



MASARYK UNIVERSITY FACULTY OF LAW

Sbližování a rozcházení českého,
slovenského a polského rodinného
práva

Convergence and Divergence of
Czech, Slovak and Polish Family Law

MANŽELSKÉ POVINNOSTI A JEJICH VYKONATELNOST

MICHAL ŠALOMOUN

Právnická fakulta, Masarykova univerzita

Abstract in original language

V českém, slovenském i polském rodinném právu existuje několik manželských povinností, u nichž je možné pochybovat o jejich vykonatelnosti. Je to zejména povinnost manželů žít spolu a být si věrni. Pokud se nad vykonatelností těchto povinností zamyslíme, tak jejich faktická realizace představuje na jedné straně pás cudnosti a na druhé straně domácí vězení. Přestože je nemálo zastánců těchto nástrojů, v rovině ryze právní bychom jejich použití měli zavrhnout, ale proč? Nabízí se dvojí zdůvodnění. Jedno provedl Nejvyšší soud ČR, který tyto povinnosti jednoduše prohlásil za proklamativní. Druhým zdůvodněním by mohlo být, že použití těchto nástrojů by bylo v rozporu s právem na tělesnou integritu a právem na osobní svobodu člověka.

Key words in original language

Manželské povinnosti, vynucení povinností, povinnost manželů žít spolu a být si věrni

Abstract

Czech, Slovak, and Polish family laws feature a number of marital duties that might be disputed in terms of their enforceability. This concerns predominantly the marital duty to live together and remain faithful. Thinking of enforceability of these duties brings us to a conclusion that their common implementation could only be performed by using the chastity belt on one hand or by imposing the house arrest on the other. Although there are many supporters of the latter two solutions, these should be lawfully rejected; but why? There are two reasons. The first one was provided by the Supreme Court of the Czech Republic which adjudicated that such duties are proclamative. The second reason implies that using these tools would be contrary to the right of body integrity and the right of personal freedom of a human being.

Key words

Marital duties, enforcement, marital duty to live together and remain faithful

1.1 ÚVOD

Jednou z mnoha možností, jak nahlížet na právní řád, je pojetí právního řádu jako katalogu nejrozumnějších práv a povinností, které jsou přiřazovány nejrozumnějším subjektům. Lidská zkušenost ukazuje, že dát někomu právo nebo povinnost mnohdy nestačí, a proto musí být práva a povinnosti

vykonatelná. Vykonatelnost je vlastně mocenská realizace práva, která nastupuje tam, kde si právní subjekt neplní svoji povinnost dobrovolně.

V případě nesplnění povinností je tedy možné obrátit se na soud žalobou na splnění povinnosti. Soud potom v nalézacím řízení zkoumá, zda tu určitá povinnost je či není, a pokud shledá, že je, pak nařídí povinnému, aby povinnost realizoval. Pokud povinný ani po této intervenci soudu svoji povinnost dobrovolně nesplní, je možné přistoupit k jejímu vynucení formou exekuce nebo výkonu rozhodnutí. V případě povinností nepeněžní povahy, o kterých bude v tomto článku řeč, je pak takové vynucení povinnosti prováděno ukládáním pokut povinnému, dokud povinnost není splněna.

1.2 MANŽELSKÉ POVINNOSTI

Právně regulovat lze v podstatě cokoli, tedy i vztahy v rodině a život v ní. V kontinentálním právním prostředí tato regulace bývá provedena zpravidla ve speciálním kodexu nazvaném zákon o rodině nebo podobně. Nejinak je tomu v České republice, Slovenské republice a Polské republice. Jednotlivé zákony o rodině těchto států mají rovněž speciální pasáž obsahující výčet práv a povinností manželů.

V českém zákoně o rodině (zákon č. 94/1963 Sb., o rodině) je tato úprava obsažená v § 18 a zní: „Muž a žena mají v manželství stejná práva a stejné povinnosti. Jsou povinni žít spolu, být si věrni, vzájemně respektovat svoji důstojnost, pomáhat si, společně pečovat o děti a vytvářet zdravé rodinné prostředí.“

Ve slovenském zákoně o rodině (zákon č. 36/2005 Z.z., o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov) je úprava manželských povinností upravena v § 18, který zní: „Manželia sú si v manželstve rovni v právach a povinnostiach. Sú povinní žiť spolu, byť si verní, vzájomne rešpektovať dôstojnosť, pomáhať si, starať sa spoločne o deti a vytvárať zdravé rodinné prostredie.“

V polském zákoně o rodině (Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. 1964 nr 9 poz. 59) je tato úprava v čl. 23, který zní : „Małżonkowie mają równe prawa i obowiązki w małżeństwie. Ss obowiązani do wspólnego pożycia, do wzajemnej pomocy i wierności oraz do współdziałania dla dobra rodziny, którą przez swój związek założyli.“

Jednoduchou syntézou uvedené právní regulace (zejména srovnání českého a slovenského zákona o rodině, které jsou v tomto smyslu obsahově totožné) lze dospět k tomu, že v právním řádu České a Slovenské republiky (pro Polskou republiku to platí obdobně) se vyskytují tyto právní povinnosti:

1. povinnost manželů žít spolu

2. povinnost manželů být si věrni
3. povinnost manželů vzájemně respektovat svoji důstojnost
4. povinnost manželů pomáhat si
5. povinnost pečovat o děti

Uvedené povinnosti jsou v právních předpisech zcela jasně a zřetelně označeny jako právní povinnosti, takže o jejich významu coby právních povinností není zřejmě pochyb. Pokud tomu tak ovšem je, pak by v rámci obecné logiky měly být tyto povinnosti i vynutitelné. Prakticky by tak mělo být možné, aby v případě, že manžel opustí manželku (nebo naopak) byl jaksi přinucen k návratu. Manžel v případě opuštění manželky by totiž porušoval svoji povinnost žít s manželkou. Žaloba manželky na splnění této povinnosti by tak měla být úspěšná, a celé soudní řízení by tak mělo vyústit v plnění povinnosti manžela žít s manželkou, tedy k návratu manžela. Otázka je, zda tomu tak opravdu bude.

1.3 VYNUCENÍ MANŽELSKÝCH POVINNOSTÍ

Při vynucování manželských povinností je rovněž třeba se zamyslet nad faktickou realizací nuceného výkonu těchto povinností. V případě neplnění povinností manželů žít spolu to v podstatě znamená dotáhnout manžela (manželku), který opustil druhého manžela, zpět do společného obydlí. To si lze jistě představit jako možné, nicméně se to trochu přičí současnému pojetí lidských práv kohokoli někam násilně přemísťovat.

Ještě absurdnější nucený výkon povinností by byl v případě neplnění povinností manželů být si věrni. V případě nevěry manželky by to bylo možné technicky realizovat pásem cudnosti, tedy nástrojem, který k uvedenému účelu byl historicky vyvinut. Nicméně v opačném gardu, tedy jakýsi pás cudnosti pro muže vyvinut nebyl. Nucená realizace této povinnosti tak v případě povinného – muže nemá uspokojivé technické řešení.

Absurdnost vynucení těchto manželských povinností spočívá především v pojetí lidských práv a v poměrování jejich důležitosti. Pokud je totiž nejvyšší hodnotou člověka lidský život a svoboda jednotlivce, pak je zřejmé, že právo na ochranu rodiny stojí oproti lidské svobodě a právu na tělesnou integritu na nižším stupínku důležitosti. Je tak zřejmé, že vynucovat povinnost manželů být si věrni pomocí pásu cudnosti, přičemž jinak to v podstatě nejde, nebude v dnešním pojetí práva možné, neboť by se tím zároveň zasahovalo do práva na tělesnou integritu a práva na osobní svobodu.

Historicky však nebylo nic ojedinělého zabezpečovat výkon těchto povinností i normami trestního práva. Podotýkám, že to bylo ještě před tím, než se do popředí právního řádu dostala koncepce uplatňování základních

lidských práv. Například trestní kodex z roku 1852 znal v oddílu o přečinech a přestupcích zvláštní podstatu cizoložství. Podle § 206 cit zákona bylo stanoveno: „Osoba oddaná, která se dopouští cizoložství, jakož i osoba neoddaná, s níž cizoložství bylo spácháno, vina jest přestupkem a potrestána buď vězením od 1 do 6 měsíců, žena však potrestána má být přísněji tehdy, když pro spáchané cizoložství může vzejít pochybnost a manželském původu dítěte, které potom přijde na svět.“¹

1.4 ZDŮVODNĚNÍ NEMOŽNOSTI VYNUCENÍ MANŽELSKÝCH POVINNOSTÍ

Navážu-li na předchozí odstavce a na příklad s podáním žaloby na vynucení povinnosti manželů být si věrni, lze předpokládat, že taková žaloba by měla být zamítnuta. Společensky přijatelný výsledek bychom sice měli, ale jak tento postup odůvodnit.

Jednou z možností, jak to udělat, předvedl Nejvyšší soud ČR ve svém rozsudku ze dne 14. 8. 2008, sp. zn. 22 Cdo 1726/2007. V uvedeném případě se manžel, který byl oprávněným z věcného břemene spočívajícím v právu doživotního a bezúplatného užívání nemovitostí, domáhal vyklizení uvedené nemovitosti, které užívala též jeho manželka, která byla rovněž vlastnící uvedené nemovitosti a povinnou z věcného břemene. Odvolací soud opřel zamítnutí žaloby mimo jiné též o § 18 zákona o rodině. Z povinnosti manželů žít spolu dovedl odvolací soud právo manželky na užívání bytu, zatíženého věcným břemenem svědčícím jejímu manželovi, a to i proti jeho vůli. Proti tomuto závěru se ohradil Nejvyšší soud ČR, který v uvedeném rozsudku, kterým zrušil rozhodnutí odvolacího soudu, uvádí: „Obecně platí, že oprávněný z věcného břemene má právo umožnit užívání bytu zatíženého břemenem i svému manželovi. [...] Avšak povinnost takové užívání manželovi umožnit nelze z platného práva dovodit; proklamativní povinnost manželů žít spolu nelze tímto způsobem vynucovat, zejména v případě, že vztahy manželů jsou již vážně narušeny a dochází mezi nimi k soudním sporům. Zamítnutí žaloby na vyklizení bytu podané manželem, oprávněným z věcného břemene umožňujícího užívat byt, proti manželce, která je vlastnící zatíženého bytu, tak nelze opřít o povinnost manželů žít spolu (§ 18 zákona o rodině).“

Zdůvodnění Nejvyššího soudu ČR tak bylo provedeno tak, že manželské povinnosti jsou pouze proklamativní, tedy nevynutitelné. Uvedené odůvodnění se sice vypořádalo s konkrétním případem, nicméně je problematické z toho důvodu, že jaksi podkopalo právní jistotu ohledně povinností v celém právním řádu. Z odůvodnění uvedeného rozhodnutí lze totiž dovodit, že v právním řádu jsou dva typy povinností. Jedny, které se plnit musí, a druhé, které se plnit nemusí. To by ještě nebylo nic strašného,

¹ Citováno podle Haderka, J.: Uzavírání manželství z hlediska právního, Academia, Praha 1977, str. 175.

problém však nastává v tom, jak poznat, které povinnosti jsou ony proklamativní, a které nikoli.

Ačkoli nehodlám zpochybňovat autoritu Nejvyššího soudu ČR, mám za to, že odůvodnění nevynutitelnosti manželských povinností by bylo vhodnější udělat jinak. Právní argumentace by se měla opírat o to, že manželské povinnosti se mohou dostat do kolize s osobnostními právy manžela jakožto fyzické osoby, zejména s právem na osobní svobodu a s právem na zachování lidské důstojnosti. Jedná se tedy o metodu poměrování důležitosti v kolizi stojících práv a povinností. Rovněž tato práva (právo na tělesnou integritu a osobní svobodu) jsou základní lidská práva, jež jsou nezadatelná a nezcizitelná, proto se těchto práv nelze vzdát a to ani ve prospěch manžela. Ostatně právní úprava v určitých ohledech dokonce počítá s tím, že se manželské povinnosti nemusejí respektovat. Důkazem toho je např. institut vykázání manžela z bytu dle § 44 a násl. zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, a dle § 76b občanského soudního řádu.

Manželské povinnosti žít spolu a být si věrni jsou komplikovaně realizovatelné, neboť narážejí na osobnostní práva druhého manžela. Nelze však říci, že by osobnostní práva druhého manžela tyto povinnosti zcela negovala. V manželském soužití je zkrátka možno do osobnostních práv druhého manžela zasahovat podstatně více, než kdyby to manžel nebyl. Tato větší míra tolerované intervence je patrná zejména v trestním právu v institutu trestního stíhání se souhlasem poškozeného a v právu odeprít výpověď. Trestní stíhání za určité trestné činy spáchané mezi manžely je tak bez souhlasu druhého manžela vyloučeno (např. trestný čin ublížení na zdraví nebo znásilnění).

1.5 ZÁVĚR

Je zřejmé, že při uvažování o vykonatelnosti manželských povinností se dostáváme do schizofrenní situace. Na jednu stranu právní řád obsahuje zcela jasně formulovanou povinnost a na druhou stranu se ji zdráhá vykonat. Problém je, co s tím? Neměla by se povinnost manželů být si věrni a žít spolu z právního řádu odstranit? Nebylo by to vůči adresátům právních norem férovější, aby právní řád obsahoval pouze povinnosti, které jsou vskutku povinnostmi právními a tedy vynutitelnými?

Druhá varianta řešení spočívá v zachování stávajícího stavu, tedy v ponechání této povinnosti v právním řádu. Pak je však třeba připustit, že v právním řádu jsou dva typy povinností, jedny, které se plnit musí, a druhé, které se plnit nemusí. Problém nastává v tom, jak poznat, které jsou které.

Jednoduché řešení bez připuštění sexuální volnosti v manželských vztazích, zdá se, neexistuje. Nakonec se ukazuje, že uvedený rozpor bude třeba vyřešit v ryze právně argumentační rovině tak, že povinnost manželů žít spolu a být si věrni, právními povinnostmi jsou, nicméně jejich vykonatelnosti brání právo na tělesnou integritu a právo na osobní svobodu, která jako práva ryze osobnostní jsou vnímána jako hodnotově vyšší než

*Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, 1. edition.
Brno : Masaryk University, 2009, ISBN 978-80-210-4990-1*

právo na rodinný život a z něho vycházející povinnosti manželů žít spolu a být si věni.

Literature:

- Haderka, J.: Uzavírání manželství z hlediska právního, Praha, Academia 1977, str. 375, ISBN neuvedeno.

Contact – email

advokacie@oou.cz

CESSATION OF MARRIAGE – A LOST INSTITUTE?

PAVEL PETR

VŠB – Technická univerzita Ostrava

Abstract in original language

Předkládaná stať se věnuje vymezení rozluky manželství, jako institutu, který se v současném platném právu sice neobjevuje, nicméně se nejedná o zcela mrtvý institut. Pozastavujeme se nad problematikou rozluky, jako institutu, který je běžný v méně sekularizovaných zemích jako např. v Polsku nebo Irsku, a jeho případné roli v probíhající reformě soukromého práva v ČR.

Key words in original language

Rozluka; rozvod.

Abstract

The issue deals with the problemacy of marriage cessation. We focus the role of such a lost institute in present. In spite of the fact we can't find it in valid law of the Czech Republic, it's still common in less deconsecrated countries eg. Ireland or Poland. We try to define its possible benefits for the running private law reform.

Key words

Separation of marriage; separacja małżonków.

Rozluka v proměnách času

Rozluka manželství je z pohledu českého práva mrtvým institutem. Nebývalo tomu tak ovšem vždy. Institut rozluky manželství se objevuje již v době účinnosti obecného zákoníku občanského (dále jen o.z.o.)¹. Než se budeme věnovat právní úpravě rozluky v době účinnosti tohoto předpisu, je nezbytné zdůraznit, že o.z.o. připouštěl pouze existenci církevního sňatku.² Tím se podstatně lišil od právní úpravy typické v zahraničí, kde tomu bylo právě naopak.

Z hlediska možného konce manželství připouštěl o.z.o. dvě varianty jeho ukončení. Rozvod od stolu a lože (i) a rozluku (ii). V prvně uvedeném případě bylo manželům opakovaně (třikrát) domlouváno prostřednictvím

¹ Císařský patent č. 946/1811 ř. z., který nabyl účinnosti dne 1.1.1812. (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie).

² Až do účinnosti tzv. rozlukové novely č. 320/1919 Sb. z. a n., která zavedla rovnoprávnost občanského a církevního sňatku.

orgánu církve (srov. § 104 o.z.o.).³ Rozvod od stolu a lože zásadně umožňoval obnovení manželství.⁴ Rozluka manželství (z dnešního pohledu připomíná spíše rozvod manželství *stricto sensu*) nabyla na důležitosti právě s rozlukovou novelou občanského práva.⁵

O rozluku, bylo možné usilovat, pokud byl naplněn některý z uvedených důvodů:

- a) dopustil-li se druhý manžel cizoložství;*
- b) byl-li pravoplatně odsouzen do žaláře nejméně na tři léta, nebo na dobu kratší, avšak pro trestný čin vyšlý z pohnutek, nebo spáchaný za okolností svědčících o zvrhlé povaze;*
- c) opustil-li svého manžela zlomyslně a nevrátí-li se na soudní vyzvání do šesti měsíců. Není-li pobyt jeho znám, budiž soudní vyzvání učiněno veřejně;*
- d) ukládal-li druhý manžel o manželův život nebo zdraví;*
- e) nakládal-li jím vícekrát zle, ubližoval-li mu těžce, neb opětovně ho na cti urážel;*
- f) vede-li zhýralý život;*
- g) pro trvale nebo periodicky probíhající chorobu duševní, která trvá tři léta; pro těžkou duševní degeneraci vrozenou nebo získanou, čítaje v ni těžkou hysterii, pijáctví nebo navyklé nadužívání nervových jedů, jež trvá dvě léta; pro padoucí nemoc, trvající aspoň rok s nejméně šesti záchvaty v roce nebo s přidruženou duševní poruchou;*
- h) nastal-li tak hluboký rozvrat manželský, že na manželích nelze spravedlivě požadovati, aby setrvali v manželském společenství. Rozluku nelze vysloviti k žalobě manžela, který rozvratem je převážně vinen;*
- i) pro nepřekonatelný odpor. Žalobě lze vyhověti jen tehdy, připojí-li se k žádosti za rozluku třebas i dodatečně také druhý manžel. V tomto případě netřeba však rozluky ihned povolovati, nýbrž lze napřed uznati na rozvod od stolu a lože a to třebas i vícekrát.*

Jak vidno, byly to důvody, které se v nezměnily dodnes. Přestavovaly ovšem „zvláštní“ druh rozluky. Vedle nich, bylo možné žalovat rozluku z „obecných“ důvodů, tj. pro nepřekonatelný odpor (srov. § 15 novely).

³ Farář má povinnost, aby manželům připomněl slavnostní slib učiněný obapolně při oddavkách, a důtklivě jim uvedl na paměť škodlivé následky rozvodu. Tyto domluvy se musí opakovati třikrát za sebou v rozdílných dobách. Jsou-li bez účinku, vydá farář stranám písemné osvědčení, že trvají na svém úmyslu se rozvésti přes trojnásobné domluvy.

⁴ ROUČEK, F.; SEDLÁČEK, J. et al. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému*. Praha : Linhart, 1935. (reprint Aspi).

⁵ Netřeba připomínat účinnost o.z.o. pro české země i po vzniku ČSR (28.10.1918) na základě tzv. recepční normy a problémy s tím spojené (dualismus práva).

Současná úprava rozluky v Evropě

Institut rozluky manželství (separation of marriage, separacja małżonków) je typický v zemích, které jsou méně sekularizovány než Česká republika. Není tedy překvapením, že se objevuje v Polsku, Irsku, Itálii, event. Francii.

Ve **Francii** má institut podobu soudně provedeného rozdělení, spojeného se zánikem některých manželských povinností. Skončí tak povinnost společného bydlení, naopak povinnost podpory a věrnosti zůstává. Problematickým se pak jeví přetrhání dědické posloupnosti v neprospěch manžela, který nese za rozlukou výhradní vinu.

V **Irsku** se rozlukou chápe rozvod manželství se všemi souvisejícími důsledky, s výjimkou práva uzavření nového manželství a zachování práva podle dědického zákona (Succession Act 1965).⁶ Důvodem pro rozluky jsou například nevěra, opuštění manžela, event. fakt, že manželství nebylo po dobu nejméně jednoho roku konzumováno (§ 2 Judicial Separation and Family Law Reform Act (1989)). Rozluky není možné změnit na rozvod.

Základní rysy rozluky v **Itálii** jsou velmi podobné výše uvedeným. Zásadním rozdílem je ovšem obligatorní účast státního zástupce v řízení, kde manželé mají nezletilé děti. Pozoruhodné je vyvrácení domněnky otcovství ve prospěch manžela. Z pohledu majetkové práva manželů dochází k zániku společného jmění manželů.

Německo, podobně jako **Česká republika**, nemá upraven institut rozluky (ani se o jeho zavedení neuvažuje)⁷. Přesto se případy odloučeného manželství objevují. Jde tedy o *rozluky de facto*.

Snad nejvíce ekumenicky založenou zemí mezi novými členy Evropské unie je **Polsko**. Institut rozluky je bytostně spjat právě s existencí církevních sňatků a manželství z něj vzešlých. Právě zde mají manželé enormní zájem na rozluce bez současného zániku manželství. Jak uvádí polské prameny⁸ manželé přistupují k rozluce manželství (separacja małżonków) protože je akceptována ze strany církve a nevede tak k sociální ostrakizaci páru. Základní rozdíly mezi rozlukou a rozvodem v polském právu lze shrnout následovně:

- 1.) po rozluce je manželství zásadně obnovitelné,

⁶ Dostupné z WWW: http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ire_cs.htm [cit.28.11.2009].

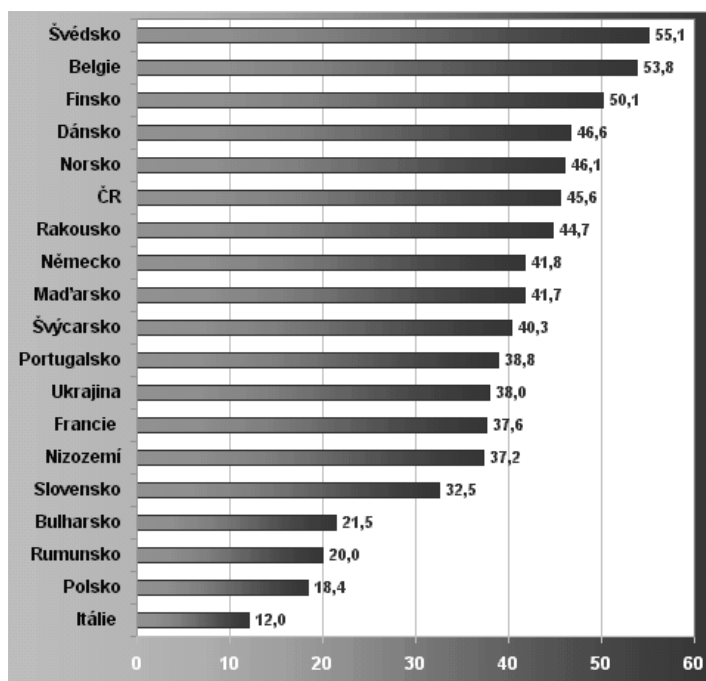
⁷ ELIÁŠ, K.; ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha : Linde, 2001. s. 165.

⁸ KASPRZYK, P. *Instytucja separacji małżeńskiej w świetle ustawy z dnia 21 maja 1999 roku*. Sandomierz : Wydawnictwo Diecezjalne, 1999. 141 s.

- 2.) rozluka je procesně jednodušší (absence prokazování trvalého rozvratu manželství (rozklad pożycia małżenskiego),
- 3.) rozluka je levnější (cca 100 PLN, resp. 600 PLN⁹ za rozvod),
- 4.) manželé se po rozluce nemohou vrátit k užívání původního příjmení,
- 5.) po rozvodu jsou některé platby výživného omezeny na pět let, v případě rozluky tomu tak není,
- 6.) po rozluce zůstává povinnost k vzájemné pomoci – vyžadují-li to ohledy slušnosti (velmi vágní pojem – nejde ovšem o dobré mravy).

Rozvodovost, jako negativní sociologický jev, je v České republice relativně vysoká (45,6 %; viz graf). Naproti tomu ukazatel rozvodovosti je v Polsku o polovinu nižší. Domníváme se ovšem, že tento jev nezahrnuje faktické rozvody v podobě rozluk. Lze tedy konstatovat, že zavedením institutu rozluky do českého právního řádu by postrádalo smyslu s ohledem na fakt, že prioritním důvodem společenské akceptace rozluky tkví v náboženském založení polské veřejnosti a problémů s tím spojených.

Graf 1: Úhrnná rozvodovost ve vybraných evropských zemích [%]



Zdroj: Eurostat (2002).

⁹ Dle kurzovního lístku ČNB (28.11.2009) jde o cca 629 Kč, resp. 3774 Kč.

Literature:

- MAKARIUS, M. K aktuálním otázkám společného jmění manželů. Aplikované právo, 2005, č. 1., s. 3-48.
- VESELÁ, R. Vznik Československé republiky a novelizace rodinného práva. In Sborník z mezinárodní konference Dny práva 2008. Brno : MU, 2008.
- ROUČEK, F.; SEDLÁČEK, J. et al. Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému. Praha : Linhart, 1935. (reprint Aspi).
- ELIÁŠ, K.; ZUKLÍNOVÁ, M. Principy a východiska nového kodexu soukromého práva. Praha : Linde, 2001. s. 165.
- KASPRZYK, P. Instytucja separacji małżeńskiej w świetle ustawy z dnia 21 maja 1999 roku. Sandomierz : Wydawnictwo Diecezjalne, 1999. 141 s.

Contact – email

pavel.petr@vsb.cz

ROZVOD

ROMANA SMYČKOVÁ – ALEXANDRA KOTRECOVÁ

Vysoká škola v Sládkovičove, Fakulta práva Janka Jesenského, Katedra
Občianskeho práva, Sládkovičovo, Slovensko

Abstract in original language

Zákon č. 36/2005 Z. z. o Rodine v znení neskorších predpisov priniesol do nášho právneho poriadku v problematike rodinného práva výrazné zmeny. Potrebu novej právnej úpravy si vyžiadala spoločenský vývoj. Boli zavedené nové inštitúty, precizovala sa podstata legálnych ustanovení. V porovnaní s právnou úpravou platnou v Českej republike však v oblasti manželských vzťahov, ako časti vzťahov rodinnoprávných, zostal rozvod, ako jeden zo spôsobov zániku manželstva, založený na sporovom základe. Súd je z toho dôvodu v konaní o rozvod manželstva vždy povinný skúmať dôvody rozvratu manželstva medzi manželmi, ako aj to či nie je možné obnoviť ich vzájomné spolužitie a, či manželstvo nie je schopné naďalej plniť svoj účel. Dôraz sporového konania je zrejmý aj z označenia účastníkov konania v konaní o rozvode: žalobca (navrhovateľ) a žalovaný (odporca). Nie je jednoduché odpovedať na otázku dôvodu absencie nerozporovaného rozvodu v našej právnej úprave, jednou z príčin by mohol byť až prílišný konzervatizmus našej spoločnosti. Výhody takejto formy rozvodu, t. j. rozvodu dohodou možno vnímať vo viacerých rovinách. Manželia, ktorí majú záujem zrušiť manželstvo rozvodom tak nemusia absolvovať súdne konanie a v rámci neho objasňovať a približovať skutočnosti, ktoré môžu byť veľmi súkromnej a intímnej povahy. V nerozporovanom rozvode nie je potrebné, aby boli manželia vystavení stresu súdneho konania. Príspevok približuje základné hmotnoprávne a procesnoprávne aspekty nerozporovaného rozvodu. Snaží sa ponúknuť úvahy o výhodách a nevýhodách tohto inštitútu. V neposlednom rade ponúknuť návrhy de lege ferenda a presvedčiť, že rozvod dohodou je za daného spoločenského stavu nevyhnutnosťou aj v Slovenskej republike.

Key words in original language

Nerozporovaný rozvod; Rodinné právo; Rozvod; Manželské právo; Civilný proces.

Abstract

Family Act Nr. 36/2005 brought a strong change into the law order, especially into the family law. The reason for this new law was the forthcoming social development. New institute has been established, the essence of legal provision has been precised. In comparison with the law, valid in the Czech republic, in the field of marital relations as a part of family law relations, divorce as a way of ending a marriage, remained in our country established on a dispute base. From this reason the court is always obliged to examine the causes of getting divorced of the spouses, as well as the fact, that there is a way how to renew their cohabitation and that there is

no other way in which the marriage can fulfill its purpose. The stress of the dispute is obvious also from its marking of the participants of the divorce: plaintiff and defendant. It is not simple to give an answer to the question about the reason of absence of the divorce by consent in our law, one of the causes could be the conservatism in our society. Advantages of such a kind of divorce, that is the divorce by agreement, can be in various fields. Spouses, who have the interest in getting their marriage canceled, do not have to take part at a trial and to make clear the facts of intimate and personal nature. During the divorce by consent there is no need for the spouses to be in stress of a trial. This contribution tries to bring closer the basic substantive and procedural aspects of divorce by consent. It tries to offer some considerations about the advantages and disadvantages of this institute. Last but not least, it tries to offer some proposals *de lege ferenda* and to persuade, that the divorce by agreement is at the present state of the society essential also in the Slovak republic.

Key words

Divorce by consent; Family law; Divorce; Matrimonial law; Civil proceeding.

1. VŠEOBECNÉ VÝCHODISKÁ.

Manželstvo ako zväzok muža a ženy je v zásade životným spoločenstvom osôb rôzneho pohlavia a možno ho identifikovať aj ako jediný právom dovolený zväzok, teda právny pomer, ktorý vzniká a zaniká zákonom stanoveným spôsobom. Aj z účelu tohto zväzku a tiež zákonom vyjadreného predpokladu ide o trvalú formu spolužitia s účelom vytvorenia harmonického prostredia pre rozvíjanie vzájomných vzťahov partnerov a riadnu výchovu detí. Tak ako vyplýva aj zo základných zásad Zákona o rodine, štát vstupuje do týchto vzťahov predovšetkým za účelom nie len definovania predpokladov a podmienok vzniku platného manželstva, ale tiež snahou o naplnenie vyššie uvedeného charakteru a účelu tejto formy spolužitia garantovaním jeho ochrany.¹ Napriek skutočnosti, že sa so vznikom manželstva predpokladá vytvorenie zväzku trvalého, tak z hľadiska historického je postupne prekonaná dogma nezrušiteľnosti manželstva a najmä v 18. str. n. l. dochádza k posilneniu tendencií akceptujúcich zrušiteľnosť manželstva. Cieľom príspevku je stručne poukázať na vývoj legislatívne definovaných podmienok a spôsobu zrušenia manželstva po roku 1949 so zdôraznením hmotnoprávných podmienok a tiež s poukazom na procesnoprávne aspekty vývoja právnej úpravy najmä vo vzťahu *de lege lata* a vrátane pripravovanej rekodifikácie v Slovenskej republike. Komparáciou nášho rozvodového práva s rozvodovým právom v Českej republike a Poľsku sa taktiež pokúsime poukázať na jednotlivé odlišnosti,

¹ Zák. č. 36/ 2005 Z. z. Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení

existenciu osobitých inštitútov a naznačiť tiež pozitíva, ktoré by mohli byť inšpiráciou aj pre slovenskú legislatívu.

2. HISTORICKOPRÁVNE ASPEKTY ROZVODU MANŽELSTVA

Rozvod manželstva možno definovať ako „ jediný právom uznaný spôsob zániku platného manželstva počas života manželov“. ² Podľa diferenciacie kritérií vo vzťahu k právomoci rozhodovacieho subjektu a jej rozsahu, dôvodov rozvodu a ich právnej sily ako aj postavenia subjektov možno identifikovať rôzne modely rozvodu manželstva. ³

Z hľadiska vývoja právnej úpravy rozvodu možno konštatovať, že najmä po roku 1949 dochádza vo všeobecnej rovine k jej sústavnému „ zjednodušovaniu “. S účinnosťou Zákona o práve rodinnom (zák. č. 265/1949 Zb. ďalej len ZPR) už právna úprava nepozná rozlišovanie rozvodu od stola a lože (teda separáciu manželstva, ako možnosť manželov žiť oddelene, bez následku zániku manželstva a s vylúčením možnosti uzavrieť nové manželstvo) a rozluky manželstva, pričom len rozluka manželstva spôsobovala právny následok zániku manželstva. S ohľadom na skutočnosť, že je veľmi ťažké postihnúť rozmanitosť a rôznorodosť životných vzťahov a z nich vyplývajúcich pomerov, upúšťa vyššie uvedená právna úprava od vypočítania dôvodov rozvodu manželstva. Ako všeobecne vyjadrený dôvod sa do právnej úpravy dostáva „hlboký a trvalý rozvrat“ ako objektívny stav, v dôsledku ktorého manželstvo neplní svoje funkcie. Ako zásadná sa ale v tejto fáze vývoja javí skutočnosť zavinenia. Vina na rozvrate manželstva je vnímaná v kontexte porušenia povinností manželov, nie je možné o nej hovoriť ak súčasne sú dané iné objektívne dôvody, ktoré viedli k vzniku rozvratu vzťahov medzi manželmi (napr. duševná porucha, neplodnosť). Existencia viny na rozvrate mala niekoľko právnych následkov tak z hľadiska hmotnoprávneho, ako aj procesnoprávneho. ⁴ Významným prvkom pri posudzovaní predpokladov rozvodu vo vývoji právnej úpravy má tiež okolnosť, že manželia po určitú (dlhšiu) dobu spolu nežijú. Práve táto okolnosť umožňovala rozvod manželstva aj v prípade, že vina na

² Pavelková, B: Manželské právo. UK v Bratislave. Právnická fakulta. Vydavateľské oddelenie. 2004. str. 217

³ k tomu bližšie pozri tamtiež, str. 218 až 222

⁴ Súd nepovolí rozvod, ak ho výlučne zavinil manžel, ktorý ho navrhuje a nevinný manžel so zánikom manželstva nesúhlasí (§ 30 ods. 3 ZPR). O rozvod nemôže požiadať manžel, ktorý rozvrat výlučne zavinil, iba ak druhý manžel s rozvodom prejaví súhlas (§ 30 ods. 4 ZPR). Vina na rozvode sa premietala aj do úpravy vyživovacej povinnosti po rozvode. Vo výroku rozsudku o rozvode manželstva súd mohol vysloviť vinu niektorého manžela, resp. obidvoch, resp. ani jedného, ak k rozvratu došlo z objektívnych dôvodov. Súd mohol upustiť od vyslovenia viny v rozsudku, ktorým sa manželstvo rozvádzalo aj v prípade, ak o to požiadali obaja manželia (§ 31 ods. 2 ZPR).

rozvrate bola len na strane jedného z manželov, pričom sa prelomila ochrana manžela, ktorý rozvrat nezavinil práve za predpokladu že manželia spolu dlhodobo nežili (§ 30 ods. 4 s účinnosťou od roku 1956 ZPR upúšťa od súhlasu nevinného manžela).

V tejto fáze právnej úpravy rozvodu manželstva má rozhodujúci význam rovnako otázka ochrany záujmov maloletých detí. Manželstvo súd nerozvedol, ak by to bolo v rozpore s ich záujmami (§ 30 ods. 2 ZPR). Z hľadiska rozhodovacieho procesu o rozvode bola podmienená možnosť vydať rozsudok o rozvode manželstva s maloletými deťmi na úpravu práv a povinností rodičov na čas po rozvode. Súd rozhodujúci o rozvode musel dať podnet (teda na tento postup neboli legitimovaní manželia) na opatrovateľský súd, pričom skončenie rozvodového konania bolo podmienené rozhodnutím o úprave voči maloletým deťom na čas po rozvode.⁵

V kontexte vývoja spoločensko – politických pomerov sa premieta do právnej úpravy rozvodu manželstva v Zákone o rodine z roku 1963 záujem spoločnosti na vnímaní manželstva ako trvalého a harmonického spoločenstva muža a ženy (upevňovanie manželstva v súčinnosti so štátnymi orgánmi, ostanými občanmi, prevencia, odsúdenie ľahkovážneho pomeru k manželstvu - § 23 ZR). Paradoxne ale právna úprava opäť v komparácii s predchádzajúcou úpravou zjednodušuje hmotnoprávne podmienky rozvodu.

Upúšťa sa teda od subjektívneho princípu viny na rozvode a uplatňuje sa výlučne objektívne hľadisko vo vzťahu k rozvratu vzťahov medzi manželmi s následkom neplnenia spoločenského účelu manželstva. Povinnosťou súdu je zisťovať a teda aj vyhodnotiť príčiny rozvratu, nie vinu na rozvrate. Tu treba konštatovať, že zisťovanie príčin vedúcich k rozpadu spolužitia manželov pri upustení od posudzovania viny na rozvode má význam už nie priamo pre vyslovenie rozvodu manželstva vo výroku rozsudku, ale len pre kvalitatívnu stránku jeho odôvodnenia. Rovnako k liberalizácii právnej úpravy dochádza pri úprave vzťahov k maloletým deťom v konaní obligatórne spojenom s konaním o rozvod.⁶ Úprava pomerov rodičov k maloletým deťom môže byť nahradená dohodou, ktorá podlieha schváleniu súdu (to neplatí pre dohodu o styku rodičov s dieťaťom) a tiež podlieha novej zmene zo strany súdu v prípade zmeny pomerov.

⁵ § 32 ZPR

⁶ § 24 ZR – „...súd prihliadne najmä na záujmy maloletých detí.“, § 30 ods. 2 ZPR ...manželstvo nemožno rozviesť, ak by to bolo v rozpore so záujmami maloletých detí..“

3. ROZVOD V SLOVENSKEJ REPUBLIKE PODĽA STAVU DE LEGE LATA

Pri analýze podmienok právnej úpravy rozvodu manželstva dochádza k ich ďalšej úprave na území Slovenskej republiky prijatím nového Zákona o rodine.⁷ Právna úprava pozná jediný hmotnoprávny dôvod rozvodu manželstva a tým je vážne a trvalé rozvrátenie vzťahov medzi manželmi.⁸ Aj podľa platného právneho stavu predstavuje rozvod manželstva nežiaduci spoločenský a právny jav. Preto zákon zdôrazňuje postoj spoločnosti k významu a účelu manželstva a zachováva akési všeobecné výkladové pravidlo v § 22 ZR, ktorý zdôrazňuje ústavnoprávnu ochranu manželstva s možnosťou pristúpiť k jeho rozvodu len v odôvodnených prípadoch.⁹ Na strane druhej ale zákon posudzuje existenciu týchto predpokladov vo vzťahu k nemožnosti očakávať obnovenie spolužitia manželov. Treba tak zdôrazniť, že ak sú splnené a preukázané dôvody vážneho a trvalého rozvratu vzťahov medzi bez možnosti obnovenia ich spolužitia, je nutné akceptovať aj napriek spoločenským záujmom na zachovaní manželstva rozvod ako legitímnu formu ukončenia manželského vzťahu.¹⁰ Slovenská právna úprava aj napriek tomu, že súd neskúma vinu na rozvrate, pri posudzovaní jeho miery ukladá súdu povinnosť prihliadať na porušenie povinností manželov vyplývajúcich im zo zákona. Súčasná právna úprava zachováva (aj keď v modifikovanom vyjadrení) povinnosť súdu zisťovať príčiny rozvratu a rovnako povinnosť upraviť právne pomery voči maloletým deťom na čas po rozvode.

Kľúčovým pre rozvod manželstva je teda kvalifikovaný rozvrat.¹¹ V zmysle stavu de lege lata na našom území (a tak je tomu aj v ČR) patrí rozvod manželstva do právomoci civilných súdov.¹² Zo súčasnej hmotnoprávnej úpravy, ktorej fundamentálnym východiskom je rozvrat vzťahov medzi manželmi bez možnosti obnovenia spolužitia, identifikuje rozvod manželstva ako vec statusovú a sporového charakteru. Neexistuje teda osobitná právna úprava konania o rozvod manželstva v procesnom kódexe a na konanie o rozvod sa aplikujú ustanovenia právnej úpravy sporového konania. V tejto súvislosti je ale na mieste poukázať na niekoľko odlišností z nej vyplývajúcich.

⁷ Zák. č. 36/ 2005 Z. z. o rodine a zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení

⁸ Česká právna úprava (§ 24 ods. 1 ZR) vychádza z rozvratu manželstva, nie vzťahov medzi manželmi

⁹ Pozri aj rozhodnutie NS SR Pls. IV/1966

¹⁰ K tomu pozri napr. Hrušáková, M. a kolektív: Zákon o rodině. Komentář. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005.str 67

¹² Zák. č. 99/ 1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v platnom znení, § 7 ods. 1

V konaní o rozvod manželstva je daná výlučná miestna príslušnosť, teda kritéria pre jej založenie vyplývajú ex lege (§ 88 ods. 1 písm. a)). Aj keď právna úprava upúšťa od obligatórnosti zmierovacieho konania ostáva zachovaná povinnosť súdu v konaní o rozvod viesť manželov k odstráneniu rozvratu a snahu o ich zmierenie. V snahe o zachovanie manželstva zdôrazňuje zákon obligatórne povinnosť súdu prerušiť konanie o rozvod, ak to účastníci zhodne navrhnú, alebo sa bez ospravedlnenia nedostavia na pojednávanie. Ak je to ale dôvodné na základe závažných dôvodov, môže súd pokračovať v konaní na návrh jedného z manželov aj pred uplynutím doby troch mesiacov, ktorá je inak podmienkou pre ďalšie pokračovanie konania.¹³ Rovnako ak dôjde k späťvzatiu návrhu na rozvod manželstva, súd neberie do úvahy nesúhlas odporcu a tento úkon vždy pripustí a konanie zastaví. Z hľadiska verejného záujmu je tiež dôvodné, keďže z právnej úpravy to výslovne nevyplýva a pre realizáciu dokazovania, najmä s ohľadom na výsluch manželov ako účastníkov konania, by malo byť vylúčené použitie ustanovenia § 115a, ktoré umožňuje prejednanie veci bez nariadenia pojednávania. Ochrana súkromných záujmov (resp. intímnych otázok) rozvádžajúcich sa manželov môže byť následne modifikovaná prejednaním veci s vylúčením verejnosti.

Zásadnou z hľadiska priebehu konania je otázka dôkaznej povinnosti a dôkazného bremena v rozvodnom konaní ako konaní sporovom. Povinnosť označiť dôkazy na preukázanie svojich tvrdení je primárnou procesnou povinnosťou účastníkov konania. Vývoj právnej úpravy týchto procesných povinností a teda zodpovednosť za výsledok konania a následne formou unesenia dôkazného bremena prenáša na účastníkov konania. Súd môže výnimočne vykonať aj iné dôkazy, ak je ich vykonanie nevyhnutné pre rozhodnutie vo veci. Pokiaľ teda právna úprava Zákona o rodine súdu ukladá zisťovať príčiny, ktoré viedli k vážnemu rozvratu vzťahov medzi manželmi, môže vzniknúť problém zjednodušeného postupu súdu (... súd výnimočne môže vykonať...), kedy bude vychádzať pri hodnotení rozhodujúcich skutočností len na základe dôkazov navrhnutých účastníkmi konania. Tento postup, aj keď dnes plne zodpovedajúci preneseniu zodpovednosti za výsledok konania na účastníkov konania v sporovom konaní neobstojí v nadväznosti na snahu zákonodarcu rozhodnúť o rozvode manželstva len v odôvodnených prípadoch. Rovnako možnosť vyplývajúca zo zákona § 120 ods. 3 súd si môže osvojiť, tam kde to zákon nevyklučuje a rozvodové konanie medzi uvedenými negatívnymi výnimkami nie je, zhodné tvrdenia účastníkov ak ich považuje za nesporné. Význam uvedeného je podstatný pre vydanie rozsudku, pričom súd rozhodne na základe skutkového stavu z vykonaného dokazovania, ako aj na základe skutočností, ktoré neboli medzi účastníkmi sporné.¹⁴ Z procesného hľadiska v nadväznosti na predmet sporu je tiež opodstatnené, že zákon vylučuje

¹³ §§110, 111 ods. 3 OSP

¹⁴ § 153 ods. 1 OSP

možnosť rozsudku o rozvode manželstva napadnúť mimoriadnymi opravnými prostriedkami. Aj napriek uvedenému vychádzajúc z významu nie len z hmotnoprávnej úpravy rozvodu ale tiež funkcií a predpokladov, ktoré sa viažu na súdne rozhodnutie ako autoritatívny prejav vôle súdu, je paradoxná situácia, ktorá umožňuje, aby odôvodnenie rozsudku, ak sa účastníci vzdali práva na podanie odvolania, bude mať skrátenú podobu.¹⁵

S konaním o rozvod manželstva je obligatórne spojené konanie o úprave práv a povinností k maloletým deťom na čas po rozvode. V minulosti označovanú rodičovskú zodpovednosť označuje súčasne platný Zákon o Rodine pojmom rodičovské práva a povinnosti.¹⁶ V súlade s § 24 Zákona o Rodine, súd v rozhodnutí, ktorým sa manželstvo rozvádza musí upraviť aj výkon rodičovských práv a povinností k maloletému dieťaťu na čas po rozvode. Súd teda musí určiť komu zverí maloleté dieťa do osobnej starostlivosti, kto bude maloleté dieťa zastupovať a kto bude spravovať jeho majetok. Nakoľko v podmienkach Slovenskej republiky nie je možné rozhodnúť o spoločnej príp. striedavej starostlivosti rodičov, súd musí zveriť maloleté dieťa vždy len jednému z rodičov. Pri rozhodovaní o zverení maloletého dieťaťa musí primárne prihliadať na jeho záujmy a zohľadniť aj ďalšie zákonom predpokladané skutočnosti (napr. stabilitu výchovného prostredia). Vo vzťahu k druhému rodičovi, ktorému maloleté dieťa do osobnej starostlivosti zverené nebolo, musí určiť rozsah jeho vyživovacej povinnosti.

Pri určení výšky vyživovacej povinnosti, ako aj úpravy styku druhého rodiča, ktorému maloleté dieťa nebolo zverené, uprednostňuje súd v slovenskej právnej úprave dohodu rodičov. Rodičia sa o úprave styku môžu dohodnúť akokoľvek, môžu sa dohodnúť aj na tzv. neobmedzenom styku¹⁷ druhého rodiča s dieťaťom, prípadne určiť rozsah styku síce konkrétne, avšak veľmi široko. V poslednom období sa tiež v praxi začínajú vyskytovať dohody o úprave styku v rozsahu simulujúcom tzv. striedavú výchovu. Striedavú výchovu náš právny poriadok nepozná. Rodičia by sa však podľa nášho názoru mohli dohodnúť tak, že dieťa bude zverené len jednému rodičovi, ale v rámci výkonu styku druhého rodiča, si rodičia budú dieťa po týždni, príp. po dvoch týždňoch striedať. Súd má podľa nášho názoru povinnosť takúto dohodu schváliť, pokiaľ nie je v rozpore so záujmami maloletého dieťaťa. Rodičovskú dohodu si následne, po

¹⁵ Súd uvedie iba predmet konania a ustanovenia zákona podľa ktorých rozhodol (§ 157 ods. 3 OSP).

¹⁶ Podľa § 28 ods. 1 ZoR, súčasťou rodičovských práv a povinností sú najmä: a) sústavná a dôsledná starostlivosť o výchovu, zdravie, výživu a všestranný rozvoj maloletého dieťaťa, b) zastupovanie maloletého dieťaťa, c) správa majetku maloletého dieťaťa.

¹⁷ Negatívom takejto úpravy styku je nevykonateľnosť výroku. V prípade vzniku konfliktu medzi rodičmi bude preto zrejme potrebné opätovne upraviť styk rodiča s maloletým.

prihliadnutí na záujem maloletého dieťaťa osvojí súd tak, že sa stane súčasťou rozvodového rozsudku.

Dohoda rodičov sa môže dotýkať úpravy výkonu rodičovských práv a povinností ako celku.

V procesných súvislostiach chceme ešte poznamenať, o úprave rodičovských práv a povinností k maloletému na čas po rozvode rozhoduje súd v konaní o rozvode. Pred jedným súdom prebiehajú dve relatívne samostatné konania, na jednej strane sporové konania so zvýraznenými osobitosťami na ktoré sme poukázali na jednej strane, a konanie vo svojej podstate nesporné, ktorého primárnym záujmom je sledovanie potrieb maloletého dieťaťa.

4. OSOBITOSTI ROZVODU V ČESKOM A POĽSKOM PRÁVE.

Česká republika a Poľsko rovnako ako Slovenská republika vychádzajú zo základu kontinentálnej právnej kultúry. Komparácia právnych úprav rodinného práva, a pre naše potreby primárne práva rozvodového, je zaujímavá už len z toho dôvodu, že české, slovenské a poľské právo v určitom štádiu prechádzalo rovnakým historickým vývojom. O vzájomnej prepojenosti slovenského a českého právneho poriadku nemožno mať žiadne pochybnosti. Od roku 1950 v Československej republike platil zákon Národného zhromaždenia č. 265/1994 Sb., o rodinnom práve. Ten sa následne stal účinným prakticky v celom znení v Poľsku. Postupne sa rodinné právo v spomenutých krajinách začalo diferencovať, či už prostredníctvom osobitých inštitútov v nich aplikovaných, ako aj z dôvodu odlišujúceho sa základu hodnotového systému.

V každom jednotlivom prípade je potrebné vnímať rozvodové konanie v dvoch rovinách. V jednej rovine ide o vzájomný spor existujúci medzi manželmi, ktorého vyriešenie poskytuje odpoveď na otázku, či manželstvo rozhodnutím súdu zanikne alebo nie. V druhej rovine nemožno hovoriť ani o podstate konfliktu ako takého, ale ide o riešenie otázok rodičovských práv a povinností k maloletému dieťaťu na čas po rozvode. Tieto okruhy možno vnímať samostatne, avšak neoddeliteľne aj vo vzájomných súvislostiach. Je potrebné konštatovať, že často sa nedoriešený konflikt medzi manželmi, ktorý vyústil do rozvodového konania, prenáša do budúcej úpravy rodičovských práv a povinností k maloletému dieťaťu na čas po rozvode.

V Českej republike, na rozdiel od Slovenskej republiky, kde bol v roku 2005 prijatý úplne nový zákon o Rodine¹⁸, zostal naďalej platný a účinný zákon č. 94/1963 Sb. o Rodine (ďalej len ČZoR). Predmetná právna norma prešla výraznou novelizáciou vykonanou zákonom č. 91/1998

¹⁸ Zákon č. 36/2005 Z. z. o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Sb. Tzv. veľká novela ČZoR sa výrazným spôsobom dotkla aj právnej úpravy rozvodového konania.¹⁹

V Poľsku otázky rozvodu a rodičovskej zodpovednosti upravuje Zákonník o rodine a poručníctve (ďalej len PZRP).²⁰

Obe právne úpravy, aj česká aj poľská vychádzajú pri skúmaní predpokladov pre rozvod manželstva, z vážneho rozvratu vzťahov medzi manželmi, pričom ide o rozvrat hlbokého²¹ a trvalého charakteru.

Rozhodujúcim záujmom na ktorý sa prihliada v rozvodovom konaní je záujem maloletých detí. Kým v slovenskej právnej úprave vzniká súdu povinnosť „len“ prihliadnuť v rozvodovom konaní na záujmy maloletých detí, v poľskej aj v českej právnej úprave je ochrana maloletého dieťaťa zintenzívnená tým, že manželstvo nebude možné rozviesť, ak by to bolo v rozpore so záujmami maloletého dieťaťa.²² V oboch prípadoch ide o tzv. tvrdostnú klauzulu.

V poľskej aj v českej právnej úprave nachádzame tvrdostnú klauzulu ešte na inom mieste. Súdu je poskytnutá možnosť nevyhovieť návrhu na rozvod manželstva v prípade, ak s rozvodom manželstva nesúhlasí ten z manželov, ktorý sa nepodieľal na jeho rozvrate porušením svojich manželských povinností. V Českej republike pribúda k nesúhlasu manžela ešte ďalší predpoklad, a to že rozvodom manželstva by bola manželovi, ktorý s rozvodom nesúhlasí spôsobená závažná ujma a mimoriadne okolnosti konkrétneho prípadu svedčia v prospech zachovania manželstva. Cieľom takejto právnej úpravy je ochrana druhého manžela pred následkami, ktoré by mohli byť vyvolané zánikom manželstva. Takéto zabezpečenie je na mieste najmä v manželstvách starších osôb, manželstvách osôb, kde jedna trpí zdravotnou poruchou, ale aj pri dlhoročných manželstvách.

V podmienkach slovenského právneho poriadku sa takáto tvrdostná klauzula nevyskytuje. V odbornej literatúre sa stretneme s názorom, že zachovanie tvrdostnej klauzule v právnych úpravách jednotlivých štátov je spiatočnickým krokom, zvyšuje napätie v rodine a podporuje zachovávanie tzv. mŕtvych manželstiev.²³

¹⁹ Inštitút tzv. dohodnutého alebo nesporného rozvodu, spoločná výchova aj možnosť tzv. výchovy striedavej

²⁰ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekunczy

²¹ V poľskej právnej úprave z rozvratu úplného čl. 56 § 1 ZRP

²² § 24 ods. 2 Zákona č. 94/1963 Sb., čl. 56 § 1 in fine ZRP

²³ Napr., s. 92

S týmto názorom sa nestotožňujeme a domnievame sa, že zachovanie tvrdostnej klauzule, s dôrazom na ochranu a zachovanie manželstva, v odôvodnených prípadoch je minimálne morálne a spoločensky žiaduce. To samozrejme nevylučuje možnosť zmierňovania tvrdostnej klauzule napr. tým, že pokiaľ sú skutočne v konkrétnom prípade vzťahy medzi manželmi tak trvale a hlboko rozvrátené a narušené, že manželstvo nemôže plniť svoj spoločenský účel, musí ustúpiť aj nesúhlas druhého manžela, prípadne aj existencia možného vzniku ujmy.²⁴

Z procesnoprávneho hľadiska vo všetkých komparovaných štátoch dochádza k zániku manželstva právoplatným meritórnym rozhodnutím súdu, ktorým ten vysloví, že manželstvo sa rozvádza. V samotnom rozvodovom konaní je súd povinný skúmať príčiny rozvratu manželstva a ustáliť konkrétny okruh príčin, prípadne určiť tú dominantnú, ktorá spôsobila, že nie je možné ďalej manželstvo zachovať. Odrazovým mostíkom pre nachádzanie príčin rozvratu by mali byť vzájomné povinnosti medzi manželmi, pričom porušenie konkrétnej povinnosti zvýšenej intenzity môže viesť k práve spomínaným následkom. Ustálenie príčin rozvratu môže mať následný vplyv na ďalší okruh vzťahov, ktoré bezprostredne súvisia so zánikom manželstva.²⁵

V tomto smere je osobitne zaujímavá poľská právna úprava, ktorá vyžaduje, aby súd popri skúmaní, či sú alebo nie sú v konkrétnom prípade naplnené hmotnoprávne predpoklady pre rozvod manželstva, kladie dôraz aj na povinnosť súdu zistiť, kto zavinil rozvrat manželstva a následne toto pretaviť do rozsudku, ktorým bude manželstvo rozvedené. Tu teda môžeme vnímať isté historickoprávne paralely, pričom v poľskej právnej úprave na rozdiel od tej slovenskej sa zachovalo skúmanie subjektívneho hľadiska viny v rozvodovom procese. Manželia sa môžu dohodnúť, aby súd upustil od vyslovenia zavinenia rozvratu, pričom sa následne vychádza z fikcie, že rozvrat manželstva nezavinil ani jeden z nich.²⁶

V podmienkach Slovenskej republiky často krát samotný rozvod manželstva spôsobuje len vyvolanie ďalších sporov predovšetkým majetkovoprávneho charakteru. Aplikujúc existenciu skúmania subjektívneho hľadiska viny v podmienkach Slovenskej republiky, súd by napr. v konaní o vrátení daru vychádzal zo zavinenia manžela na rozvrate manželstva spôsobeného napr. porušením vernosti, pričom by už následne skúmal len to, či samotné zavinenie manžela je takej intenzity, že hrubo porušuje dobré mravy tak,

²⁴ Napr. v Českej republike podľa § 24b ods. 2, ak manželia spolu nežijú po dobu dlhšiu ako tri roky, súd manželstvo rozvedie, pokiaľ sú splnené hmotnoprávne predpoklady pre rozvod manželstva podľa § 24.

²⁵ Napr. majetkovoprávne vyporiadanie manželov, zrušenie spoločného nájmu manželov a pod.

²⁶ Čl. 57 § 2 ZRP

ako to vyžaduje ustanovenie § 630 Zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len OZ).

Tak ako sme naznačili už v úvodných úvahách, druhou rovinou v ktorej je potrebné porovnať právnu úpravu vo vybraných štátoch, je nevyhnutnosť riešiť po rozvoze otázky ohľadom rodičovských práv a povinností k maloletému dieťaťu na čas po rozvoze.

Obdobne ako na Slovensku aj v poľskej právnej úprave platí, že v rozhodnutí, ktorým súd manželstvo manželov rozvádza rozhodne aj o rodičovských právach a povinnostiach k maloletým deťom, ako aj o vyživovacej povinnosti rodičov. Samotný poľský zákon o rodine a poručníctve nepoužíva pojem rodičovské práva a povinnosti, ale hovorí o tzv. rodičovskej moci.²⁷ Súčasťou rodičovskej moci je výchova maloletého dieťaťa. Pod výchovou maloletého dieťaťa rozumieme primárne osobnú starostlivosť o maloletého.

Súd môže rozhodnúť o zverení rodičovskej moci len jednému rodičovi a vo vzťahu k druhému rodičovi rozsah rodičovskej moci obmedzí. Zároveň rozhodne o styku (rozsahu styku) rodiča, ktorého rodičovská moc bola obmedzená.²⁸ Maloleté dieťa bude následne v zmysle poľskej právnej úpravy odvodzovať svoje miesto pobytu od miesta pobytu rodiča, ktorý nad ním vykonáva rodičovskú moc, a ktorý týmto spôsobom bude nad ním vykonávať aj osobnú starostlivosť. Od júla 2009 pripúšťa PZRP dohodu rodičov o výkone rodičovskej moci nad maloletým, ktorú súd schváli v prípade, že je v záujme maloletého dieťaťa.²⁹

Poľský zákonník o rodine a poručníctve pripúšťa v čl. 58 § 1 výkon rodičovskej moci aj oboma rodičmi,³⁰ v prípade, že sa dohodnú na spoločnom výkone rodičovskej moci a je to v záujme maloletého dieťaťa.³¹ Tak ako vyplýva z vyššie uvedeného, rozhodujúcim kritériom pri rozhodovaní o výkone rodičovskej moci je záujem maloletého dieťaťa.

Obdobnú právnu úpravu, čo do výkonu výchovy (ako súčasti rodičovskej zodpovednosti) maloletého oboma rodičmi pripustil aj český zákonodarcu v § 26 ČZoR. Spoločná výchova, alebo striedavá výchova je možná vtedy, ak majú o to obaja rodičia záujem a zároveň ak je to v záujme maloletého dieťaťa. Spoločná výchova znamená, že obaja rodičia sa o dieťa budú starať

²⁷ Čl. 58 § 1 ZRP

²⁸ Čl. 58 § 1 ZRP, prvá veta

²⁹ Čl. 58 § 1 druhá veta

³⁰ Čl. 58 § 1a druhá veta

³¹ Je potrebné poznamenať, že do júla 2009 poľský zákon o rodine a poručníctve dohodu rodičov ohľadom výkonu rodičovskej moci nepripúšťal.

súčasne v prostredí, kde bude dieťa žiť³² (napr. v prípadoch, že rodičia naďalej zostávajú bývať v jednom byte alebo dome).³³ Rodičovská zodpovednosť zostáva zachovaná v zásade obidvom rodičom. Striedavá výchova potom znamená, že dieťa strieda dve prostredia v určitých presne určených časových intervaloch.

Spoločným elementom v slovenskej a poľskej právnej úprave je samotné rozhodovanie o rodičovských právach a povinnostiach podľa slovenskej právnej úpravy resp. o výkone rodičovskej moci podľa poľskej právnej úpravy, z procesného hľadiska, v jednom konaní, t.j. pred jedným súdom. V konaní o rozvod manželstva. Tu výrazne napreduje česká právna úprava.

Podľa § 25 ČZoR, manželství nelze rozvést, dokud nenabude právní moci rozhodnutí o úpravě poměru nezletilých dětí pro dobu po rozvodu, které vydá soud v řízení podle § 176 občanského soudního řádu. Z citovaného vyplýva, že o rodičovských právach a povinnostiach k maloletému dieťaťu vždy rozhoduje výlučne a len poručnícky súd určený podľa miesta bydliska maloletého dieťaťa. Klady tohto poňatia možno vidieť v mnohých smeroch. Pozitíva sú preto nielen právneho charakteru, ale aj charakteru psychologického. Domnievame sa tiež, že takáto koncepcia je schopná lepšie vnímať osobitosti konaní v ktorých sa rozhoduje o maloletom dieťati a z toho dôvodu aj dôslednejšie zohľadniť a chrániť jeho záujmy.

Nie je ničím výnimočným, že v rámci rozvodového konania, ktoré je svojou povahou jednoznačne konaním sporovým dochádza k riešeniu konfliktu medzi manželmi, ktorý sa následne prenáša aj do rozhodovania o úprave rodičovských práv a povinností k maloletému dieťaťu na čas po rozvode. Relevantným faktorom je aj tá skutočnosť, že sudca rozhodujúci v rámci všeobecnej civilnej agendy nedokáže niekedy vnímať špecifiká konania vo veciach maloletých tak citlivo, ako na to špecializovaný poručnícky senát. Takáto právna úprava tiež umožňuje zachovávať kontinuitu a prehľadnosť, pričom zabráňuje vzniku rozdielných rozhodnutí týkajúcich sa jedného maloletého dieťaťa. Napokon zamedzuje problémom technického charakteru, kedy konanie o úprave práv k maloletému dieťaťu môže prebiehať na inom súde³⁴, ako rozvodové konania v ktorom sa rovnako rozhoduje o úprave práv a povinností k maloletému na čas po rozvode.³⁵

³² Obdobnú situáciu rieši aj PZRP v čl. 58 § 2

³³ Radvanová, S., Zuklínová, M. Kurs občanského práva, Instituty rodinného práva, Praha: C. H. Beck, 1999, s. 66

³⁴ § 88 ods. 1 písm. c) zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len OSP).

³⁵ § 88 ods. 1 písm. a) OSP

V neposlednom rade spočíva výhoda tohto postupu aj v tom, že sa predchádza stavu, vzhľadom na samostatnosť výroku o rozvode manželstva a výroku o úprave práv a povinností, aby zostali, v prípade odvolania voči výroku o rozvode manželstva, ktorý spôsobuje nenadobudnutie právoplatnosti výroku o úprave práv a povinností k maloletému na čas po rozvode, rodičovské práva a povinnosti k maloletému po istý čas neupravené.

5. „POĽSKÁ“ ROZLUKA A „ČESKÝ“ NEROZPOROVANÝ ROZVOD.

Popri naznačených hmotnoprávných a procesnoprávných osobitostiach, nachádzame v českej a poľskej právnej úprave určité špecifické inštitúty, ktoré sú slovenskému právnemu poriadku neznáme. V poľskom rodinnom práve ide v súvislosti s rozvodom o inštitút rozluky (separacja).³⁶ České rodinné právo zase zakotvuje osobitý spôsob rozvodu, ktorým je rozvod dohodou alebo tiež tzv. nerozporovaný rozvod.³⁷

Rozluka a rozvod manželstva od „stolu a lože“ ako osobitý spôsob zániku manželstva za jeho trvania bola súčasťou právnych poriadkov mnohých európskych štátov a to v dôsledku vplyvu rímskeho a neskôr kánonického práva. Právna podstata separatio thori, mensae ac habitationis spočívala v tom, že manželia síce mohli žiť oddelene, ale nemohli uzavrieť nové manželstvo.

Podľa čl. 61 § 1 PZRP, pokiaľ medzi manželmi nastal úplný rozvrat vzájomného spoluzitia, ktorýkoľvek z manželov môže žiadať, aby súd rozhodol o rozluke manželstva. Súd v konaní o rozluke manželstva preto skúma, či je daný predpoklad úplného rozvratu vzťahov medzi manželmi, ktorý na rozdiel od rozvodu nie je rozvratom trvalým. Súd tiež môže rozhodnúť o rozluke manželov, pokiaľ o to požiadajú a nemajú spoločné maloleté deti.³⁸ V takom prípade súd nerozhodne o tom, kto spôsobil rozvrat manželstva, ktorý viedol až k jeho rozluke. Súd však rozluky nepripustí, pokiaľ by to bolo v rozpore so záujmom maloletých detí, a v rozpore so zásadami spoločenského spoluzitia.³⁹

V rozhodnutí, ktorým súd rozhodne o rozluke manželov rozhodne aj o rodičovskej moci a o vyživovacej povinnosti k maloletým deťom obdobne, ako je tomu v rozvodovom konaní.

³⁶ Čl. 61 PZRP

³⁷ § 24a ČZoR

³⁸ Čl. 61 § 3 PZRP

³⁹ Čl. 61 § 2 PZRP

Právoplatnosť výroku o rozluke manželstva vyvoláva rovnaké právne následky ako zánik manželstva. Rozhodujúcim je však, že manželia, ktorých manželstvo súd rozlúčil nemôžu uzavrieť nové manželstvo. Zároveň im zostáva zachovaná aj povinnosť vzájomnej pomoci.

Poľská právna úprava má bližšie k inštitútu „rozvodu od stola a lože“. Domnievame sa, že existencia a zachovanie predmetného inštitútu v právnom poriadku tohto štátu je zrejmá z dôvodu katolíckej orientácie štátu. Rozluka manželstva na rozdiel od rozvodu manželstva je katolíckou cirkvou tolerovaná.

Nerozporovaný rozvod, alebo rozvod dohodou je osobitým druhom rozvodu, ktorý sa vyznačuje najmä špecifickými procesnoprávnymi pravidlami. Za splnenia hmotnoprávných predpokladov stanovených zákonom tak súd nevykonáva dokazovanie ohľadom existencie resp. neexistencie kvalifikovaného rozvratu manželstva, ale vychádza zo zhodných tvrdení účastníkov (zo súhlasu manželov), že nechcú ďalej v manželstve zotrvať. Ide najmä o prípady, kedy medzi manželmi už prišlo k tzv. psychologickému rozvodu, t.j. obidvaja sú s rozvodom vyrovnaní.⁴⁰

Podľa § 24a ČZoR, jestliže manželství trvalo alespoň jeden rok, manželé spolu nejméně šest měsíců nežijí a k návrhu na rozvod se druhý manžel připojí, má se za to, že podmínky uvedené v § 24 odst. 1 jsou splněny. Soud nezjišťuje příčiny rozvratu a manželství rozvede, jsou – li předloženy a) písemné smlouvy s úředně ověřenými podpisy účastníků upravující po dobu po tomto rozvodu vypořádání vzájemných majetkových vztahů, práva a povinnosti společného bydlení a případnou vyživovací povinnost, a b) pravomocné rozhodnutí soudu o schválení dohody o úpravě poměrů nezletilých dětí po dobu po rozvodu.

Z uvedeného vyplýva, že súd v danom prípade nezisťuje dôvody rozvratu manželstva a ani manželia nemusia súd s touto skutočnosťou oboznamovať. Jeho význam spočíva aj v tom, že neponecháva riešenie významných majetkovoprávných otázok na čas po rozvode, ale naopak núti rozvádzajúcich sa manželov dohodnúť tieto otázky už v čase predchádzajúcom podaniu návrhu na rozvod manželstva.⁴¹

Ide nepochybne o moderný inštitút, ktorý by mal byť nepochybne neoddeliteľnou súčasťou úpravy rozvodového práva v súčasných európskych štátoch.

⁴⁰ Hrušáková, M., Novák, T. Tzv. nesporný (smluvený) rozvod a mediace, Bulletin advokacie č. 5/1999, s. 29 a nasl.

⁴¹ Radvanová, S., Zuklínová, M. Kurs občanského práva, Instituty rodinného práva, Praha: C. H. Beck, 1999, s. 63

6. ROZVOD MANŽELSTVA DE LEGE FERENDA.

V Slovenskej republike prebiehajú práce na príprave nového Občianskeho zákonníka. Rodinné právo má byť zaradené do Občianskeho zákonníka. Zaradenie rodinného práva do systému Občianskeho zákonníka má so sebou priniesť aj relevantné zmeny, ktoré sa majú dotknúť aj rozvodového práva. Rozvod manželstva má byť upravený v dvoch podobách a to s dokazovaním rozvratu a bez dokazovania rozvratu.⁴²

Pri prezumpcii rozvratu sa vychádza z nevyvrátiteľnej domnienky rozvratu manželstva, ktorý sa predpokladá a teda nie je ho potrebné dokazovať. V týchto prípadoch teda súd nebude zisťovať príčiny rozvratu, pričom zo zákona sú identifikované podmienky, za akých možno existenciu rozvratu predpokladať. Pre tento druh rozvodu je možné použiť aj označenie ako neodporovaný rozvod, nesporný rozvod, rozvod po vzájomnej dohode. Nejde ale o rozvod konsenzuálny, ktorý sa v teórii charakterizuje ako rozvod na základe spoločne vyjadrenej vôle manželov, pričom rozvrat vzťahov sa ani neprezumuje. Konsenzuálny rozvod je teda prejavom vôle obidvoch manželov zákonom dovoleným spôsobom zrušiť manželstvo.⁴³ Pre rozvod bez dokazovania rozvratu budúca právna úprava predpokladá splnenie podmienok – manželia aspoň po dobu jedného roka pred podaním návrhu spolu nežili, podali spoločný návrh na rozvod, alebo sa druhý manžel k návrhu pripojil, manželia ktorí majú spoločné maloleté deti predložia súdu dohodu o úpravu pomerov k deťom na čas po rozvode.

Posledné poznámky príspevku sa viažu k procesnoprávnym otázkam ktoré bude musieť reflektovať právna úprava v prípade zavedenia rozvodu bez dokazovania rozvratu. Keďže aj súčasná úprava predpokladá obligatórnu objektívnu kumuláciu konania o rozvod manželstva s maloletými deťmi s konaním o úprave pomerov voči týmto deťom na čas po rozvode, je potrebné vymedziť moment, dokiaľ je potrebné predložiť dohodu rodičov (nie rozhodnutie súdu) o úprave pomerov k maloletým deťom na čas po rozvode. Česká právna úprava tento predpoklad formuluje tak, že podmienkou možného rozvodu manželstva s prezumpciou rozvratu je o. i. právoplatné rozhodnutie súdu o schválení takejto dohody. Znamená to teda, že si manželia najskôr dajú takúto dohodu schváliť a následne podajú návrh na rozvod, alebo je tento postup možný kedykoľvek počas konania o rozvod ? Pre efektívny priebeh konania, ktorý nepriamo vyplýva už aj zo skráteného procesného postupu bez dokazovania rozvratu tu bolo účelné podmieniť existenciu takejto právoplatne schválenej dohody ako obligatórnu súčasť návrhu na rozvod manželstva bez dokazovania rozvratu (neodporovaný rozvod). V konaní starostlivosti súdu o maloletých to na

⁴² Lazar, J. Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva, Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR, s. 60.

⁴³ Pozri aj Radvanová, S., Zuklínová, M.: Kurs občianskeho práva - Instituty rodinného práva. Praha. C. H. Beck:1999, str. 63

strane druhej predpokladá povinnosť súdu takúto dohodu schváliť (ak nie je v rozpore so záujmami maloletého), bez toho, aby sa tento súd zaoberal otázkou dôvodnosti rozvodu manželstva. Ďalší právny problém nastane následne, ak súd manželstvo nerozvedie. V takomto prípade by sa ponúkal možný postup v dôsledku zásadnej zmeny pomerov, ktorý by umožnil súdu, ktorý dohodu schválil, zrušiť rozhodnutie o jej schválení s účinkami spätnými.

Inou verziou by bola možnosť kedykoľvek počas konania o rozvode bez dokazovania rozvratu si dať schváliť takúto dohodu, ktorá keďže je podmienkou pre možné vyslovenie rozvodu manželstva z procesného hľadiska predpokladá prerušenie konania o rozvod podľa § 109 ods. 2 písm. c) OSP. Aj keď určitá úvaha zvädza k tomu, že práve obligatórne prerušenie konania by o. i. mohlo mať za následok aj vytvorenie časového priestoru pre možné obnovenie spolužitia manželov, čo ale v prípade súhlasného postoja manželov v snahe o dosiahnutie rozvodu manželstva je asi málo pravdepodobné.

7. ZÁVEROM

Rozvod manželstva aj v zmysle vyššie uvedených východísk moderná spoločnosť dnes už akceptuje nie len ako riešenie vzájomného odcudzenia sa manželov v dôsledku rozvratu ich vzťahov. Súčasne si tieto okolnosti nevyhnutne vyžadujú následnú reflexiu právnej úpravy v takej podobe, aby zohľadnila osobitosti tak hmotnoprávných podmienok, za ktorých môže manželstvo súd rozviesť a tiež efektívneho procesného postupu v konaní pred súdom s čo najviac možným precizovaním týchto podmienok.

Literature:

- Horváth, E., Varga, E. Zákon o Rodine. Komentár. Bratislava: Iura edition, 2009
- Hrušáková, M., Novák, T. Tzv. nesporný (smluvený) rozvod a mediace, Bulletin advokacie č. 5/1999
- Hrušáková, M. a kolektív: Zákon o rodině. Komentář. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005
- Kol. autorov: Učebnica občianskeho a rodinného práva, III.zväzok, Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry, 1956
- Lazar, J.: Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva, Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR
- Pavelková, B: Manželské právo. UK v Bratislave. Právnická fakulta. Vydavateľské oddelenie. 2004

*Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, 1. edition.
Brno : Masaryk University, 2009, ISBN 978-80-210-4990-1*

- Pavelková, B., Kubíčková, G., Čechotová, V.: Zákon o rodině. Komentár s judikaturou. Heuréka. 2005
- Radvanová, S., Zuklínová, M.: Kurs občanského práva - Instituty rodinného práva. Praha. C. H. Beck:1999

Contact – email

alexandra.kotrecova@gmail.com - smycka@mail.t-com.sk

ALTERNATIVNÍ FORMY ŘEŠENÍ RODINNĚPRÁVNÍCH KONFLIKTŮ (MEDIACE)

INGRID KOVÁŘOVÁ KOCHOVÁ

Masarykova univerzita, Právnická fakulta

Abstract in original language

Ve svém článku se zabývám mediací. Mediace představuje důležitý nástroj pro řešení konfliktních situací. Záměrně není užíván termín „spor“, ten je vyhrazen pro spor jako typ soudního řízení dle z.č. 99/1963 Sb. Předpokladem soudního sporu však je konflikt. Konflikt však nemusí být řešen pouze v rámci soudního řízení. Konflikt lze podle jeho specifik řešit různými cestami, vedle již zmíněného soudního řízení, je možno konflikt řešit v rámci další institucionalizované podoby řešení konfliktů - prostřednictvím rozhodčího řízení. Některé konflikty však s ohledem na svoji specifickou podobu je nejvhodnější řešit cestou mediace. V článku jsou poskytnuty základní informace o mediaci, jejích výhodách a možném přínosu pro konflikty vznikající v rámci rodinněprávních vztahů, nejčastěji konflikty rodičů ohledně výkonu jejich rodičovské zodpovědnosti k jejich dětem. Právě tento typ konfliktů je nejvhodnější řešit cestou mediace.

Stěžejní část příspěvku je věnována stavu právní úpravy mediace. V České republice právní úprava mediace dosud chybí. Je zpracován návrh zákona o mediaci, v příspěvku je tento návrh zákona analyzován. Další část příspěvku je věnována právní úpravě mediace ve Slovenské republice - z.č. 420/2004 Z.z. o mediácii, která nabyla účinnosti 1.9.2004, a právní úpravě polské obsažené v ust. Art. 183 a násl. Kodeksu postępowania cywilnego, která byla do polského právní řádu zařazena novelizací tohoto právního předpisu účinnou od 10.12.2005. Dále článek obsahuje srovnání zahraničních právních úprav s českým návrhem zákona.

Pozornost je věnována i obsahu směrnic Evropského parlamentu a Rady, když národní právní úpravy odráží jejich obsah. Konečně, o mediaci nelze hovořit pouze z pohledu pozitivního práva. Právě s ohledem na charakter mediace jako neformálního postupu nelze pominout ani regulaci mediace předpisy, které vydávají stavovské organizace mediátorů.

Závěrečná část příspěvku se pak věnuje dalším možnostem využití mediace při řešení dalších konfliktů vznikajících v rámci života rodiny.

Key words in original language

Mediace; mimosoudní řešení konfliktů; spor; rodičovská zodpovědnost; právní úprava mediace; asociace mediátorů; využití mediace.

Abstract

In my article I handle with mediation. Mediation represents an important instrument for conflicts resolution. The term dispute is here purposely not

used. Dispute is used for a type of judicial proceeding 99/1963 Sb. Presumption of a judicial proceeding is a conflict. Conflict does not need to be solved only in a judicial proceeding. Conflict could be solved in accordance of its specific in many ways, next to above mentioned judicial proceeding it could be solved by an alternative institutionally form of resolution – arbitration proceeding. For some conflicts regarding their specific forms is the best way of solving - the mediation. This article includes basic informations about mediation, its advantages and possible benefit for family law conflicts most often for those which results in accordance to parental responsibility between parents and their children. Mediation is the best way how to solve those type of conflicts.

Fundamental part of the article deals with the regularization of mediation. In Czech Republic is none regularization. Actually there is an proposal of a mediation law proceeding and there is an analysis of it in this article. Next part of the article deals with the Slovakia regularization – law No. 420/2004 Z.z. o mediácii, effective from 1.9.2004, and polish regularization by Art. 183 and oth. Kodeksu postępowania cywilnego, effective from 10.12.2005. The article contains also the comparison of those regularization with the czech proposal regularization.

It also deals with the Council directive and the European Parliament directive, while the national regularizations are reflecting their content. After all, there is no possibility to discuss mediation only in the light of positive law. Regarding of the mediation-character as an informal proceeding the fact that mediation is also regulate by an professional organisation of mediators can not be pretermitted.

The last part of the article deals with other possibilities of mediation-utilisation to the conflicts which are arising from family life.

Key words

Mediation; non-judicial conflict resolution; dispute; parental responsibility; regularization of mediation; mediation association; mediation-utilisation.

1. ÚVOD

Mediace představuje alternativní postup pro odstranění mezilidského (mezisubjektového) konfliktu. Ne každý konflikt je nutno řešit cestou soudního řízení. Proto není užíván termín „spor“, ten je vyhrazen pro spor jako typ soudního řízení dle z.č. 99/1963 Sb. občanského soudního řádu v platném a účinném znění (dále jen „o.s.ř.“). Předpokladem soudního sporu však je vždy konflikt. Na mediaci lze nahlížet z mnoha úhlů pohledu, z pohledu psychologa, odborníka na komunikaci, či z pohledu právníka. V důsledku toho můžeme nalézt několik přístupů k definici mediaci. Z pohledu psychologa budou akcentovány vlastnosti tohoto postupu řešení konfliktu vymezující ji oproti jiným, odborník na komunikaci bude akcentovat fáze procesu mediaci. Mediace je chápána jako metoda rychlého, efektivního a kultivovaného řešení sporů za pomoci třetí strany –

mediátora, neformální, mimosoudní proces řešení konfliktů, ve kterém jsou obě strany přítomny dobrovolně. Cílem mediace je vést jednání k porozumění, smírnému řešení a k vytvoření vzájemně přijatelné dohody. Legální definice bude vymezovat atributy tohoto postupu jako typu řízení. Pro účely tohoto příspěvku užívám definici mediace jako postupu, ve kterém dvě nebo více stran konfliktu samy dobrovolně usilují o dosažení dohody o vyřešení sporu za pomoci mediátora.¹

Mediace nepopírá konflikt. Konflikty jsou součástí lidského života. Konflikt lze charakterizovat jako nemožnost dosažení shody v myšlení, představách, kterou pociťuje alespoň jedna strana konfliktu, situaci pak komplikuje i chování druhé strany, v němž může být spatřována snaha o omezování vlastních cílů, představ a zájmů. Konflikt může mít řadu podob, může být otevřený, či skrytý. Nejčastějšími příčinami konfliktů jsou nepochopení, nedorozumění, polopravdy, nevyčtené pravdy, přesvědčení, strach. Konflikty mohou být neřešeny, a to z řady důvodů. Mohou být řešeny cestou kdo z koho, nebo cestou spolupráce. Poslední způsob je nejvhodnější, a proto se na něj mediace soustředí. Vždy jde o situaci, kdy spolu účastníci konfliktu nekomunikují. Při řešení konfliktu touto cestou mají jeho účastníci kontrolu nad výsledkem procesu, přijímají zodpovědnost za výsledek řešení konfliktu a mohou dosáhnout usmíření. V rámci usmíření lze nalézt rozumné řešení konkrétního konfliktu. Mediátor je třetí stranou, která se podílí na řešení konfliktu pouze tím, že vytváří prostředí, ve kterém strany konfliktu mohou konstruktivně komunikovat. Vytváří prostor pro to, aby komunikace mohla probíhat, ukazují účastníkům konfliktu, jak lze takovou cestou řešit i konflikty v budoucnu, a tím učí účastníky konfliktu řešit konflikty touto kooperační cestou. Mediátor je nestranný, nedoporučuje účastníkům řízení konkrétní možnosti řešení konfliktu, neposkytuje jim právní rady, nestaví se na stranu jednoho z účastníků konfliktu. Mediace se liší od facilitace.² Mediace je dobrovolná, jde o proces vycházející z vůle účastníků konfliktu najít řešení svého konfliktu zejména tam, kde vztahy účastníků konfliktů jsou dlouhodobé, blízké, typicky jde o vztahy rodinné, o sousedské vztahy, o pracovníprávní vztahy.³ Mediace je nástrojem pro řešení konfliktu pouze pro ty znesvářené strany, které mají potřebu konflikt řešit, dosažení dohody není povinné. Mediace často končí tak, že dohody dosaženo není. I za takové situace však mediace může být přínosem, může být začátkem pro proces komunikace a uklidnění vztahů mezi stranami konfliktu.

1 definice mediace dle čl. 3 pís. a) směrnice EP 2008/52/ES ze dne 21.5.2008

2 Facilitace je situací, kdy třetí strana intervenuje do procesu řešení konfliktu.

3 Existuje několik možných druhů mediace a) shuttle mediace, kdy mediátor komunikuje se stranami konfliktu odděleně, v průběhu této oddělené komunikace dochází k postupnému sbližování postojů, k setkání stran konfliktu dochází až okamžiku, kdy je uzavřena dohoda, b) transformativní mediace, při které sehrává větší roli vlastní proces mediace, strany sporu se učí vzájemné komunikaci, poznat a pochopit postoje druhé strany konfliktu.

Mediace jako nástroj řešení konfliktu je produktem vývoje moderní a postmoderní doby. Jedinec jako autonomní subjekt práv, nositel svobody, nemá potřebu komunikace. Vědomí vlastní hodnoty a svobody jej spíše svádí k tomu, aby prosazoval své názory na úkor ostatních a společnost je tedy daleko více společností konfliktů. Popření tradičních hodnotových systémů, jejich relativizace přivádí společnost do fáze popsané Hobesem jako společnost vlčí. Takový výsledek samozřejmě není řešením, společnost si uvědomuje nedostatky tohoto vedlejšího produktu koncepce absolutní svobody lidského individua a snaží se nabídnout alternativy. Za zásadní alternativu považují alternativou nabízenou J. Habermasem a jeho diskursivní etikou, která nově přivádí člověka k dialogu, ke komunikaci.

S mediací v její institucionalizované podobě se setkáváme od 60. let 20. století v USA, rozšířila se posléze do západní Evropy. Tento článek se zabývá mediací v České republice, na Slovensku a v Polsku.

2. STAV V ČESKÉ REPUBLICE.

Přístup k řešení konfliktu se v posledních desetiletích značně proměňuje. V dřívější době řada konfliktů byla řešitelná za pomoci ne státní, nejčastěji církevní, či jiné mravní autority. Tím jak ustupoval po r. 1948 vliv náboženství i tradiční morálky, došlo současně ke ztrátě prostoru pro řešení konfliktu. Oba tyto ne právní normativní systémy byly nahrazeny tzv. pravidly socialistického soužití. Účastníci konfliktu pak měli možnost řešit svůj konflikt neformálně před svým „kolektivem“ ať už stranickým, mládežnickým, či odborářským ve věcech pracovněprávních.⁴ Řešení konfliktů cestou projednávání v kolektivu efektivní nebylo, když těmto kolektivům chybělo uznání jejich autority aspekt uznání jejich autority jako subjektu schopného a povolaného k řešení konfliktu. Podstatou tohoto postupu nebylo hledání společné komunikace, při řešení konfliktu na bázi dobrovolnosti. Iniciativu v tomto směru držel právě onen kolektiv, který řešil konflikt ve svůj vlastní prospěch. Podle právní úpravy ust. §§ 59 až 66 z.č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu (dále jen „o.s.ř.“) v období do 31.12.1991 bylo věcí soudu preventivně působit a předcházet sporům, soudy zasílaly podněty příslušným kolektivům, případně pozývaly konkrétní osoby na pohovory dle ust. § 62 o.s.ř. pokud zjistily, že osoby neplní své právní povinnosti, případně dle ust. § 65 o.s.ř. zasílaly upozornění organizacím, případně státním organizacím, pokud soud při své úřední činnosti zjistil porušování práva. Je zřejmé, že u těchto postupů absentoval základní rys mediace, tj. rys dobrovolnosti, iniciativy k řešení konfliktu vycházející od účastníků konfliktu. Proto posléze v r. 1991 došlo ke zrušení těchto ustanovení z důvodu jejich neživotnosti. Ze stručného popisu těchto ustanovení je zřejmé, že se nejednalo o mediaci, jak je stručně charakterizována v úvodu tohoto článku.

⁴ vyhl.č. 82/1965 Sb., kterou se provádí zákoník práce. Konflikt řešila odborová organizace, pokud nedošlo k vyřešení, postupoval se bez dalšího návrh k vyřízení soudu.

Po r. 1989 bylo snad očekáváno, že dojde k návratu společnosti do stavu před r. 1948. K tomuto návratu nedošlo. Po dobu komunistické totality došlo k proměně struktury společnosti, česká společnost je nejateističtější v Evropě, vliv církevní morálky tu není. Obecná morálka české společnosti není morálkou jaká tu byla v r. 1948 (ani nemůže být), není ani taková jaká by být mohla, pokud by nedošlo k únorovému komunistickému puči. Pro současnou českou společnost je charakteristická absence autorit, ke kterým je možno se obrátit, pokud nastane problém, konflikt. Jediným, na koho je možné se obrátit je soud (sám soudní systém však příliš autority ve společnosti nemá). Soudní řešení konfliktu však z povahy věci není vždy vhodné a ostatně ani možné. V rámci soudního řízení lze řešit spor o právo, některé konflikty účastníků soudních řízení však takovými spory nejsou, jde často o problémy mající svůj původ v nedostatečné komunikaci, vzájemné zášti a snaze ublížit druhému, případně ostatním. Tyto problémy právo řešit neumí a nemůže. Na druhé straně jsou ale i právní otázky, které musí být řešeny soudem, ale přesto není vhodné, aby jediným, kdo hledá řešení byl soud. Typickým případem jsou právě rodinněprávní konflikty. Nejčastěji jde o konflikty rodičů ohledně výkonu jejich rodičovské zodpovědnosti k jejich dětem, ve věcech výchovy, výživy a styku s dítětem.

Pro českou společnost je typický ještě další rys, totiž víra její politické reprezentace, tedy moci zákonodárné v to, že každý společenský jev je možno a také nanejvýš vhodno regulovat kazuistickou právní úpravou, která pamatuje na všechny varianty, které mohou při aplikaci právního předpisu nastat. Je jen logickým důsledkem, že tyto snahy se nesetkávají s úspěchem. Důvodem může být chyba zákonodárce, vývoj společenských vztahů, se kterým zákonodárce nepočítá. Právní úprava pak reálně neřeší společenský problém, který původně řešit měla, neodpovídá na společenskou poptávku po právní úpravě, pokud ovšem taková poptávka po právní úpravě vůbec existovala.⁵

Jak tedy český zákonodárce upravuje mediaci? Pozitivně právní úprava mediace jako takové v České republice chybí. To ovšem neznamená, že mediace v České republice neexistuje. Mediací se zabývají nestátní subjekty, jsou sdruženy v Asociaci mediátorů České republiky, jsou zřízena centra poskytující mediační služby, např. v Ostravě. Zájemci o mediaci získávají informace o mediaci ze statutů mediačních center, případně z informací poskytovaných Asociací mediátorů ČR. Mediace je předmětem výuky na vysokých školách.⁶

5 V poslední době se množí takové příklady, jde o plošné zavedení systému datových schránek pro doručování úředních (nejen soudních) písemností, zásadní změnu občanského soudního řízení zavedením téměř bezvýjimečné zákonné koncentrace soudního řízení již ve fázi přípravy jednání, případně při prvním jednání ve věci. Ve své podstatě jde o přínosné myšlenky, nicméně realizace těchto myšlenek v podobě pozitivněprávní přináší několikanásobně více problémů než přínosů.

6 např. FSS MU Brno v rámci bakalářského studijního programu,

Mediaci nalezneme skrytě upravenou v ust. § 110 odst. 2 o.s.ř. dle které mohou účastníci řízení navrhnout klid řízení z důvodu probíhající mediaci, soud řízení přeruší nepřičít-li se to účelu řízení, soud sleduje průběh mediaci, mohou mu být poskytovány pouze informace, které již v řízení před soudem vyšly najevo. Pokračovat v takto přerušném řízení lze dle ust. § 111 odst. 2 věta třetí o.s.ř. pokračovat i bez návrhu před uplynutím tříměsíční lhůty jinak stanovené ve větě první téhož zákonného ustanovení.

Mediace má své místo i při řešení sporů ohledně styku s dítětem. Česká republika je vázána Úmluvou o sjednávání styku s dětmi č. 91/2005 Sb.m.s.; konkrétně čl. 7, ukládající členským státům zajisti, aby rodiče děti byli motivováni k řešení konfliktů ohledně styku s dítětem dohodou. Podle ust. § 12 z.č. 359/1999 Sb. o sociálně právní ochraně dětí jsou orgány, které mají usilovat o uzavření dohod mezi znesvářenými rodiči orgány sociální péče o děti.

Ministerstvo spravedlnosti ČR zpracovalo návrh zákona o mediaci v netrestních věcech.⁷ Předkladatel zákona volí koncepci úplné samostatné právní úpravy mediaci v rámci základního právního předpisu spojenými s novelizacemi dalších dotčených právních předpisů, zejména v tomto případě o.s.ř., jde o implementaci norem evropských, konkrétně směrnice EP 2008/52/ES ze dne 21.5.2008.

Podle tohoto návrhu zákona se mediací rozumí „postup pro řešení sporů za účasti jednoho nebo více registrovaných mediátorů, který podporuje komunikaci mezi osobami na sporu zúčastněnými (dále jen „strany sporu“) tak, aby jim pomohl dosáhnout smírného vyřešení jejich sporu uzavřením mediační dohody.“⁸ Mediace se zahajuje uzavřením písemné dohody o mediaci, jejími obligatorními náležitostmi jsou: označení stran sporu, mediátora, vymezení předmětu sporu, výše odměny a náhrad mediátora a dobu, na kterou je dohoda uzavřena, nebo údaj, že jde o dohodu uzavřenou na dobu neurčitou, dohodu o úhradě nákladů mediaci. Podstatná část návrhu zákona je věnována postavení mediátora, zvláště se přitom ustanovuje skupina mediátorů v rodinných sporech, dohledu nad činností mediátora, registraci mediátorů.

Mediace může probíhat nezávisle na jakémkoli jiném řízení. Návrh zákona řeší vztah probíhající mediaci k soudnímu řízení. Pokud již bylo zahájeno soudní řízení, soud řízení obligatorně přeruší postupem podle ust. § 109 o.s.ř. a nařídí první schůzku s registrovaným mediátorem v řízeních ve

⁷ mediaci v trestních věcech je upravena v z.č. 257/2000Sb. ze dne 14.7.2000 o Probační a mediační službě a o změně zákona č. 2/1969 Sb.,o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů,zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů a zákona č. 359/1999 Sb.,o sociálně-právní ochraně dětí zákon o Probační a mediační službě)

⁸ ust. § 3 pís. a) návrhu zákona

věcech výchovy a výživy nezletilého dítěte a styku rodičů a prarodičů s ním, pokud dojde k přerušení řízení může dojít k přerušení řízení nejdéle na dobu tří měsíců, nelze ji nařídit po dobu trvání předběžného opatření dle ust. § 76b o.s.ř. Případně řízení přeruší dle ust. § 110 o.s.ř. ke společnému návrhu účastníků řízení. Soud v obou případech přerušení vždy určí lhůtu, na kterou je řízení z toho důvodu přerušeno, nejdéle může být řízení přerušeno na dobu 1 roku. Po dobu mediace, nejvýše 1 roku neběží promlčecí ani prekluzivní lhůty.

Mediační dohoda sama o sobě není podkladem pro výkon rozhodnutí, není exekučním titulem. Podkladem pro výkon rozhodnutí se stává poté, co je její obsah zachycen v notářském nebo exekutorském zápisu se svolením k vykonatelnosti, nebo byla schválena jako soudní smír. Podle ust. § 99 o.s.ř. pak jako soudní smír může být schválena mediační dohoda uzavřená před registrovaným mediátorem, a to i tehdy, jsou-li předmětem mediační dohody věci výchovy a výživy nezletilého dítěte nebo styku rodičů, prarodičů a sourozenců s ním.

Zvláště se pak zařazuje možnost soudu nařídit, je-li to účelné, ve věcech výchovy a výživy nezletilého dítěte a styku rodičů, prarodičů a sourozenců s ním první schůzku u registrovaného mediátora v rodinných sporech do ust. § 100 o.s.ř., které upravuje základní procesní povinnosti účastníkům řízení. Mediace je úplatná, zákon vymezuje činnost mediátora jako podnikatelskou činnost vykonávanou na základě živnostenského oprávnění, tedy činnost vykonávanou za účelem dosažení zisku. Náklady mediace by měli nést účastníci řízení, vyjma nákladů na první schůzku nařízenou dle ust. § 100 o.s.ř.

Návrh zákona o mediaci v netrestních věcech není nyní projednáván v rámci legislativního procesu, jeho projednávání se předpokládá v průběhu r. 2011.

3. SLOVENSKÁ REPUBLIKA.

Na Slovensku je mediace právem regulována z.č. 420/2004 Z.z. o mediácii, který nabyl účinnosti 1.9.2004.

Jde o komplexní úpravu mediace pro spory vzniklé z občanskoprávních vztahů, rodinněprávních vztahů, obchodních závazkových vztahů a pracovněprávních vztahů, jde o mimosoudní činnost. Mediaci provádí mediátoři na základě uzavřené smlouvy o mediaci. Ministerstvo spravedlnosti vede registr mediátorů, i na Slovensku je výkon činnosti mediátora podnikáním. Mediace se provádí na základě písemné dohody, pokud návrh na uzavření dohody není akceptován do 14 dnů, má se za to, že byl odmítnut. Výsledkem mediace je uzavření obligatorně písemné dohody, která je závazná pro osoby zúčastněné na mediaci, exekučním titulem se stává pokud je sepsaná ve formě notářského zápisu, nebo schválena jako soudní smír. Soud může účastníkům řízení pouze doporučit, aby se pokusili o smír cestou mediace.

Mediace je úplatná. Pokud probíhající soudní řízení skončí schválením soudního smíru, jehož předmětem je mediační dohoda, vrací se poměrná část zaplaceného soudního poplatku.

4. POLSKO.

Polskou právní úpravu mediace nalezneme v ust. Art. 183 a násl. Kodeksu postępowania cywilnego, která byla do polského právní řádu zařazena novelizací tohoto právního předpisu účinnou od 10.12.2005.

Mediace probíhá na základě uzavřené dohody o mediaci, mediace může probíhat jak před zahájením soudního řízení, tak i v průběhu soudního řízení. Mediace je dobrovolná, úplatná. Mediátorem může být jak osoba zapsaná v seznamu mediátorů, tak i osoba vybraná ad hoc pro pomoc při řešení konkrétního konfliktu. Dojde-li k uzavření mediační dohody v průběhu řízení, soud řízení přeruší na dobu jednoho měsíce, pokud mediace probíhá, je možné prodloužení této doby, a to ke společnému návrhu stran sporu.

Soud doporučuje účastníkům řízení, aby se podrobili mediaci do skončení prvního jednání ve věci, poté může k mediaci dojít pouze ke společnému návrhu stran sporu, mediaci může soud doporučit účastníkům řízení pouze jedenkrát v průběhu řízení. Pokud dojde k uzavření dohody v průběhu mediace, sepisuje se do protokolu a tento protokol mediátor předkládá soudu. Soud dohodu schválí ve formě soudního smíru (dohody) pokud je v souladu s hmotným právem, pokud je její obsah určitý. Pokud dojde ke schválení soudem, je exekucním titulem.

5. EVROPSKÁ UNIE.

Evropská unie si dlouhodobě uvědomuje potřebu mediace pro řešení konfliktů mezi lidmi. Základem pro všechny tři zmíněné právní úpravy je směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21.5.2008. Tato směrnice se vztahuje na přeshraniční spory v občanských a obchodních věcech, tedy pro spory, v němž alespoň jedna ze stran sporu má bydliště nebo se obvykle zdržuje v jiném členském státě než kterákoli jiná strana. Mediací se pro účely této směrnice rozumí i mediace vedená soudem, který však není příslušný pro žádné soudní řízení mezi stranami. Podle této směrnice členské státy jsou povinny zajistit mediační řízení, vypracování a dodržování kodexů dobrovolných chování mediátorů, přístup stran konfliktu k mediaci, důvěrnost mediace, vykonatelnost dohod vyplývajících z mediace a zajistit, aby v průběhu mediace neběžely zúčastněným osobám promlčecí a prekluzivní lhůty. Členským státům je uloženo, aby uvedly v účinnost své právní předpisy, resp. dosáhly souladu s touto směrnicí do 21.11.2010. Tato směrnice je závazná pro všechny státy vyjma Dánska.

Účelem směrnice je zajistit jednotlivcům lepší přístup ke spravedlnosti, přičemž k řešení konfliktů mají sloužit i jejich alternativní způsoby, vedle rozhodčího řízení též mediace, členské státy by měly podpořit mediaci,

avšak mediace nemá být povinná, její nepodstoupení, nemá být stíháno žádnou sankcí. Soudy by nicméně měly mít možnost navrhnout stranám sporu řešení konfliktu cestou mediace, státy by měly zajistit kvalitní mediaci. Předpokládá se, že využívání mediace by mohlo přispět ke snížení nákladů státu na soudní řízení. Nemělo by však jít v žádném případě o hlavní důvod pro zavádění mediačního řízení. Mediace je důležitá sama o sobě, neboť jejím prostřednictvím lze vyřešit konflikt. Předpokládá se využití mediace ve všech obchodních a občanskoprávních sporech – konfliktech.

6. ZÁVĚREČNÉ SROVNÁNÍ.

Na Slovensku i v Polsku je zdůrazňován význam mediace právě pro rodinné konflikty, zejména konflikty rodičů o výchovu a výživu nezletilých dětí, pro konflikty o styku s dítětem. Důležité je však i využití mediace pro spory mezi bývalými manžely, a to při zrušení a vypořádání práva společného nájmu bytu, při vypořádání zaniklého společného jmění manželů, při sporech o výživné mezi zletilými osobami.

Při srovnání návrhu českého zákona o mediaci s právní úpravou slovenskou a polskou vzniká několik dílčích otázek:

1) Je vhodné upravit mediaci v rámci občanského soudního řádu, nebo samostatným zákonem o mediaci?

Mediace je do jisté míry alternativou soudního sporu. Proto by úprava postupu mediace měla být zařazena v občanském soudním řádu. Polská varianta řešení se jeví jako vhodnější. Účastník soudního řízení získává komplexní informaci o možnostech řešení svého konfliktu z jedné (základní) právní normy, a to z občanského soudního řádu. Český návrh zákona je pro běžného účastníka řízení nepřehledný, neboť mnohem větší pozornost se věnuje postavení mediátorů, jejich ustanovování a správním deliktům, tedy organizačním záležitostem, které s vlastní mediací nesouvisí. Pouze tyto otázky by měly být upraveny samostatným zákonem. Klást si v této souvislosti otázku, zda vůbec právně regulovat mediaci je nadbytečné, a to s ohledem na to, že zavést do národního právního řádu právní úpravu mediace ukládá České republice evropská legislativa.

2) Je vhodné zavést povinnou mediaci v rodinněprávních konfliktech – ve věcech péče soudu o nezletilé?

Toto povinné zavedení mediace je v přímém rozporu se zásadou dobrovolnosti mediace. Nesystémově, kdy vůdčí potřeba zájmu dítěte vyžaduje rychlé vyřízení věci a je možné se obávat, že dojde pouze k prodloužení řízení. Přínosnější by bylo, pokud český zákonodárce setrvá na svém záměru zavést obligatorní mediaci (již toto je jasný protimluv), koncipovat zákonnou povinnost podrobit se mediaci tak, že společně s návrhem bud soudu předložena i zpráva o tom, že mediace proběhla, v jakém období a s jakým výsledkem tak, aby z této zprávy s ohledem na

obligatorní mlčenlivost mediátora o probíraných otázkách bylo zřejmé, že mediaci proběhla, kdy proběhla a s jakým výsledkem. Je zřejmé, že česká úprava vyžaduje mediaci i v případech, kdy je z povahy toho institutu vyloučena, při násilí v rodině – předběžné opatření dle ust. § 76b o.s.ř. není pro zákonodárce překážkou pro to, aby vyžadoval po účastnících řízení mediaci, činí mediaci povinnou pro osoby psychicky nemocné, tj. i osoby nesvéprávné, či omezené ve způsobilosti k právním úkonům, osoby závislé na návykových látkách, omezené ve způsobilosti k právním úkonům přechodně po dobu ataku závislosti, tedy osoby bez způsobilosti k procesním úkonům.

3) Je správně vymezen okruh osob, které se podrobují mediaci?

Zákonodárce okruh osob, které se podrobují mediaci, vymezuje jako účastníky řízení. S ohledem na definici účastníků řízení obsaženou v ust. § 90 o.s.ř. ve sporném řízení tu problém není. S ohledem na definici účastníků řízení v ust. § 94 o.s.ř. se pak musíme ptát, zda se mediaci musí podrobit i samo nezletilé dítě.

4) Má být omezena doba mediaci, probíhá-li současně soudní řízení ?

Mediace jako dobrovolný proces zásadně nepředpokládá omezení doby trvání. Mediace trvá, pokud osoby účastníci se mediaci mají potřebu mediaci účastnit. Jiná je ovšem situace, kdy mediaci probíhá již v průběhu soudního řízení. V důsledku provádění mediaci má být soudní řízení přerušeno buď postupem dle ust. § 109 o.s.ř., nebo má k návrhu stran sporu nastat klid řízení dle ust. § 110 o.s.ř. Český zákonodárce předpokládá u klidu řízení až dobu 1 roku. Jako velice inspirující se jeví polská právní úprava, dle které dochází k přerušení řízení na dobu jednoho měsíce. Tato doba je vymezena pro uskutečnění první návštěvy mediátora a navázání dialogu s dalším účastníkem konfliktu. Tento postup je vhodnější, reaguje pružněji na konkrétní situaci v daném konfliktu. V souvislosti s přerušením řízení se ještě jako poněkud matoucí jeví pokyn zákonodárce pro soud sledovat průběh mediaci, a to s ohledem na povinnou mlčenlivost mediátora a důvěrnost probíraných informací.

5) Má být mediační dohoda schválena jako soudní smír?

Mediační dohoda se stává exekučním titulem ve formě notářského zápisu či exekutorského zápisu s přímou vykonatelností, případně schválená jako soudní smír. Podstata schválení soudního smíru spočívá v kontrole dohody soudem, zda jde o právní úkon určitý a srozumitelný, soud schválí smír není-li v rozporu s právními předpisy. Návrh zákona počítá s tím, že veškeré mediační dohody, tedy i dohody ve věcech péče soudu o nezletilé budou soudem schvalovány touto formou. Jde o zcela nekonceptní záměr ignorující rozdílnosti sporného a nesporného řízení vyjádřené ve stávající právní úpravě o.s.ř.

6) Má být mediaci úplatná?

Mediace je zákonodárcem koncipována jako úplatná. Úplatnost mediace je rovněž problémem, a to zejména pro ta řízení, která jsou osvobozena od poplatkové povinnosti, případně řízení, kde je od poplatkové povinnosti osvobozen navrhovatel. Jde právě o mediační řízení vzešlá z důvodů rodinných konfliktů. Působí zvláště pokud v řízení osvobozeném od poplatkové povinnosti je stranám konfliktu ukládáno podrobit se úplatné mediaci. Cena mediace je určena dohodou s mediátorem, nyní se setkáváme se s cenou okolo 600,-Kč až 800,-Kč za jednoho účastníka mediace. Návrh zákona nepředpokládá, že by např. za osoby nemajetné hradil úplatu za mediaci stát.

Podnětnou se alespoň pro účely mediace v řízeních, která nejsou osvobozena od povinnosti platit soudní poplatek, jeví úprava slovenská. Pokud dojde k uzavření mediační dohody a jejímu následnému schválení formou soudního smíru, pak dochází podle toho, v jaké fázi řízení dojde k uzavření dohody, k vrácení poměrné části zaplaceného soudního poplatku. Tato úprava by byla přínosná například ve sporných řízeních vycházejících z rodinných konfliktů, a to ve sporech o výživné mezi zletilými osobami, ve sporech o zrušení práva společného nájmu bytu a vypořádání zaniklého společného jmění manželů.

7) Pamatoval český zákonodárce na vztah mediace a koncentrace soudní řízení?

Nejvíce žádoucí je stav, kdy je v průběhu řízení uzavřena dohoda. Zákonodárce však u řízení neuvedených v ust. § 120 odst. 2 o.s.ř. neřeší vztah průběhu těchto řízení, mediace a dalšího procesního institutu – koncentrace řízení dle ust. § 118b o.s.ř. Podstatou zákonné koncentrace je uvedení skutkových tvrzení a označení důkazů do skončení přípravného jednání, případně jednání, nekoná-li se jednání přípravné, resp. do uplynutí lhůty, která je účastníkům řízení stanovena postupem dle ust. § 118a odst. 1, 3 o.s.ř. Praktické problémy mohou vznikat, pokud po prvním jednání ve věci dojde k úspěšné mediaci, k uzavření dohody, ovšem na základě jiného skutkového stavu. Ne vždy totiž skutkový stav tvrzený účastníky řízení v průběhu sporu odpovídá realitě. Pak bude zřejmě velmi problematické schvalování smíru – mediační dohody, když k novým skutečnostem a důkazům soud ex lege přihlížet nesmí. Za takové situace by soud vlastně smír schválit neměl. Pokud by ke schválení smíru došlo, mohlo by s ohledem na ust. § 99 odst. 2 o.s.ř. následně dojít k tomu, že nespokojený účastník řízení podá u soudu žalobu na neplatnost smíru právě z toho důvodu. Tím by mohlo dojít k popření celého procesu mediace.

Návrh českého zákona vyvolává jak vidno různé otázky. V průběhu legislativního procesu by proto měla být návrhu věnována větší pozornost, aby některé jeho nedostatky byly odstraněny. Český zákonodárce by měl pečlivěji přistoupit k implementaci evropského práva a současně by se měl inspirovat již platnou a účinnou právní úpravou polskou a slovenskou tak, aby se i v Česku mediace stala hojně užívaným státem podporovaným nástrojem řešení mezilidských konfliktů.

Mediace by měla být využívána nejen pro řešení konfliktů rodičů při výkonu rodičovské zodpovědnosti. Mediace je velice vhodná i pro řešení sporů o výživné mezi manžely, rozvedenými manžely a rodiči a jejich zletilými dětmi, jakož i majetkové spory rozvedených manželů. Za těmito spory totiž vždy stojí mezilidské konflikty. Pokud se podaří cestou mediací odstranit konflikt, pak většinou osoby zúčastněné na konfliktu dospějí k dohodě. Zákon v některých případech, např. u vypořádání zaniklého společného jmění manželů, či zrušení práva společného nájmu bytu předpokládá jako prioritní způsob řešení právě hmotněprávní dohodu. Cestou mediací tak lze i v těchto konfliktech účelně předcházet soudním sporům.

Literature:

- Ustawa z dnia 17.listopada 1964, Kodeks postępowania cywilnego, dostupno na www.kancelariasejmu.pl.
- Mediacje(přehled pr. úpravy), dostupno na www.ms.gov.pl/mediacje/mediacje.php
- Morek, R: Mediacja w Kodeksie postępowania cywilnego – uwagi porównawcze na tle przepisów o mediaci postępowaniach: karnym, w sprawach nieletnich sądami administracyjnymi, Sprawdź nowości 20/2006, C.H.Beck, dostupno na www.monitorprawniczy.pl
- Specifika mediaci rodzinnych, dostupno na www.mediacja.com
- Glegoła-Szcap, M., Gojska, A., Krata, A., Huryn, V.: Jak skrzystać z mediaci rodzinny, Stowarzyszenie Mediatorów Rodzinnych, 2006, dostupno na www.mediacja.com
- zákon 420/2004 Z.z o mediácii a doplnení neiktových zákoníc, dostupno na <http://jaspi.justice.gov.sk>
- Rupcová, E.: Implementácia mediácie do slovenského právniho poriadku, dostupno na www.justice.gov.sk.
- 10 dôvodov pre mediáciu, dostupno na www.mediacia.info/mediacia-dovody.html.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21.5.2008 o některých aspektech mediací v občanských a obchodních věcech

- Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/251(COD) o některých aspektech zprostředkování v občanských a obchodních záležitostech
- European Code of Conduct for Mediators, dostupno www.ec.europa.eu/civiljustice/adr
- Návrh zákona o mediaci v netrestních věcech a o změně některých zákonů a důvodová zpráva k tomuto zákonu, dostupný na www.portal.justice.cz
- Úmluva o styku s dětmi č. 91/2005 Sb.m.s.
- Z.č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
- Z.č. 359/1999 Sb., o sociálně právní ochraně dětí
- O Asociaci mediátorů České republiky, dostupno na www.amcr.cz/medaice
- Standardy Mediačního centra pro rodinné a občanskoprávní spory v Ostravě, dostupno na www.mcova.cz/standardy
- Běhounek, T.: Mediace v civilním řízení, Právní rozhledy 19/2004, s. 713, dostupno na www.beck-online.cz/legalis

Contact – email

ingrid.kovarvakochova@osoud.olc.justice.cz

SBLIŽOVÁNÍ A ROZCHÁZENÍ ČESKÉHO, SLOVENSKÉHO A POLSKÉHO RODINNÉHO PRÁVA: MATEŘSTVÍ A OTCOVSTVÍ

DITA FRINTOVÁ - ONDŘEJ FRINTA

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Abstract in original language

Článek srovnává hlavní okruhy právní úpravy mateřství a otcovství v České Slovenské a Polské republice. Nejprve se zaměřuje na obecné otázky a širší historické souvislosti. Zvláště je pak pojednáno o mateřství a o otcovství ve zkoumaných státech. V závěru docházejí autoři ke stanovisku, že právní úpravy mateřství a otcovství se ve zkoumaných státech v podstatných rysech nikdy nerozešly.

Key words in original language

Rodičovství; mateřství; otcovství; určování; popírání

Abstract

The contribution compares main issues of legal regulation of motherhood and fatherhood in Czech, Slovak and Polish laws. Firstly, general questions and historical connections are mentioned. The article describes motherhood and fatherhood in states mentioned above separately. As an outcome, the authors share the opinion that legal regulation of motherhood and fatherhood in these states has never moved from each other.

Key words

Parenthood; motherhood; fatherhood; determination; negation

Pro určení rodičovství, tedy jak mateřství, tak i otcovství, pak platí, že tyto otázky musí zákonitě rozřešit každá společnost, na každém stupni vývoje lidské civilizace. Jasně stanovení pravidel určujících, kdo jsou rodiče dítěte (filiace), a tedy i jasné stanovení příbuzenských vazeb na to navazujících, je podle našeho názoru jednou z podmínek pro sociální interakci jedinců mezi sebou vůbec. Vždyť tam, kde by nebyly jasné základní vztahy mezi jednotlivými lidmi, panovalo by sociální vakuum. Každý jedinec se zapojuje do rodiny skrze své rodiče a skrze rodinu pak postupně navazuje i další vztahy se širším sociálním okolím, ať už jde o rodinu širší či o interakce navazované mimo rodinu.

Pro téma rodičovství je to výhoda. V případě určování mateřství i otcovství se dá jednoznačně poukázat na jasný a zřetelný vliv právního systému, který považujeme za historický (pra)základ našeho současného práva. Tímto systémem je samozřejmě římské právo. Zabýváme-li se mateřstvím a otcovstvím, vybaví se většině z nás ony regule, které byly po dlouhá staletí stále připomínány a memorovány, až se nakonec tak vžily, že začaly považovat za nezpochybnitelné pravdy. Jde o známé zásady o matce a otci:

matka je vždy jistá, i když počala nemanželské dítě,¹ zatímco otec je vždy nejistý.² Z toho se pak mnohdy dovozuje, že již římské právo položilo základy našemu chápání rodičovství, ostatně, již římské právo znalo domněnky na určování otcovství. To je pochopitelné, protože, jak je uvedeno výše, jde o otázky, jejichž nutnost řešení platí univerzálně nejen geograficky, ale i historicky.

Ovšem ony Paulovi připisované sentence o jisté matce a nejistém otci nelze podle našeho názoru vytrhovat z kontextu. Zamýšlel snad Paulus edukovat čtenáře o tom, že je možno zjistit, která žena je matkou, zatímco s otcem je to složitější? Domníváme se, že toto Paulus považoval za vcelku zřejmou skutečnost, s níž by nečinil tolik povyku. Podle našeho názoru je totiž nutno klást důraz na navazující Paulův text, kde se praví, že „Přirozené rodiče nemůže nikdo žalovat před soudem: neboť všem rodičům se prokazuje stejná úcta.“³ Jinak řečeno: Paulovi šlo především o následky, které přirozené (biologické) rodičovství působí v oblasti procesu.⁴ Jádrem sdělení je tedy to, že přirozené rodiče nemohou děti pohánět před soud, zatímco otázka, kdo rodičem je, byla vcelku jasná a nepotřebovala žádných bližších komentářů.

Konstrukce římských právníků se rozšířily napříč evropským územím. Tak např. z Koldínova sepsání práv městských můžeme vidět, že Koldín znal římské právo, že znal Digesta. Byť právě regule o mateřství či otcovství převzaty nenajdeme. A tak se přes období středověku dostal odkaz římského práva (v podobě více či méně roztříštěného obecného práva soukromého) až k autorům první moderní soukromoprávní kodifikace na našem území. Obecný občanský zákoník z roku 1811⁵ totiž v mnohém z obecného soukromého práva vycházel.

Téma rodičovství, jak mateřství, tak i otcovství, má ještě další výhodu. Tou je skutečnost, že od dob nejstarších až po konec dvacátého století platily biologické zákonitosti reprodukce lidského rodu jako jasně dané, nezpochybnitelné.⁶ A po celou dobu vývoje platilo, že právo se k otázce

¹ Doslova: „*quia semper certa est, etiam si vulgo conceperit*.“ Paulus, D, 2, 4, 5. Cit. dle Behrends, O. et al.: *Corpus Iuris Civilis. Text und Übersetzung. II. Band. Digesten 1 – 10.* Heidelberg: C. F. Müller Juristischer Verlag, GmbH, 1994, s. 182.

² Doslova: „*pater vero is est, quem nuptiae demonstrant*.“ Paulus, D, 2, 4, 5. Ibidem.

³ Doslova: „*Parentes naturales in ius vocare nemo potest: una est enim omnibus parentibus servanda reverentia*.“ Paulus, D, 2, 4, 6. Ibidem.

⁴ Ona část Digest, v níž tyto věty nacházíme, se ostatně nazývá: „*De in ius vocando*.“ Tedy: O povolání před soud.

⁵ Cís. patent 946/1811 Sb. z. s.

⁶ „*Jura sanguinis nullo iure civili dirimi possunt*.“ Tedy: „Práva pokrevenských nemohou být zrušena civilním právem.“ *Corpus Iuris Civilis*, kniha 50, titul 17, fragment 8.

rodičovství muselo stavět stále stejně, resp. stále stejnými konstrukcemi. Buď biologické zákonitosti bude respektovat a právní poměr mezi rodiči a dětmi vystaví tak, aby byl s poměrem biologickým – pokud možno podle daného stavu poznání – v souladu, nebo od biologických faktů odhlédne a bude právní vztah konstruovat jinak. Ve druhém případě pak lze vztah dvou osob konstruovat buď ryze uměle, juristicky, pak jde o osvojení,⁷ nebo se určitá právní relevance přiznává jiným skutečnostem, než biologickému poutu mezi dvěma osobami (vzpomeňme např.: mléčné bratrství, které vznikalo kojením od jedné ženy, vznikal vztah soukojenců), nebo založení mateřského pouta na volném projevu uznání dítěte za vlastní, které se uplatňovalo ve francouzském prostředí).

Výše zmíněné dvě výhody našeho tématu nám dávají možnost přejít od dávné historie prakticky rovnou do devatenáctého a dvacátého století. Pokud jde o Obecný zákoník občanský, tak ten více méně ohledně této problematiky odrážel obecné právo soukromé. Konec konců, srovnáme-li Koldínova práva městská a Obecný zákoník občanský z roku 1811, tak zjistíme některé velmi shodné rysy. V obou dílech se velmi podobně hovoří v obecnosti o příbuzenství, o jeho stupních, o linii přímé a nepřímé a o švagrovství.⁸ Důvod je jasný: protože to má význam pro dědické právo. Ale ani v jednom z těchto děl se nehovoří o určování mateřství. A důvod je jasný: protože matka je vždy jistá. Pozornost se věnovala těmto otázkám především v souvislosti s určením, zda je dítě manželské nebo nikoliv (§ 137 Obecného zákoníku občanského). Pouze na tomto místě se v Obecném zákoníku občanském hovořilo o porodu dítěte z ženy – manželky jako o předpokladu manželského původu dítěte, tedy nikoliv prvoplánově, jako o hlavním, nosném tématu.⁹

⁷ „*Adoptio naturam imitatur.*“ Tedy: Osvojením se napodobuje příroda. Institutiones Iustiniani I, 11, 4 (§ 4 J. de adopt. I. 11.). Dlužno ovšem dodat, že uvedená maxima nemá sdělit pouze to, že adopcí právo napodobuje přírodu: „*Minorem natu majorem non posse adoptare placet: adoptio enim naturam imitatur; et pro monstro est, ut major sit filius, quam pater.*“ Jádrem sdělení je tedy nikoliv skutečnost, že osvojením se napodobuje příroda, nýbrž to, že právě z tohoto důvodu se žádá, aby osvojitel byl starší než osvojenec, neboť by bylo divné, pokud by syn byl starší než jeho otec. Řečeno dnešní terminologií, mezi osvojitelem a osvojencem má být přiměřený věkový rozdíl. Srov. Cooper, T.: The Institutes of Justinian with notes. 3rd ed. New York: John S. Voorhies, Law Bookseller & Publisher, 1852, s. 30.

⁸ Viz např. Jireček, J. (ed.): Práva městská Království českého a Markabství moravského spolu s krátkou jich summou od M. Pavla Krystyana z Koldína. 5. vyd. Praha: Všehrd, 1876, s. 170 a násl., zejm. s. 175 – 177 a vedle toho srov. § 40 až 42 Všeobecného zákoníku občanského.

⁹ Srov. Sedláček, J.: Komentář k § 137 Obecného zákoníku občanského. In Rouček, F. – Sedláček, J.: Komentář k československému Obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl první. Praha: V Linhart, 1935, s. 719 a násl.

Stejně tomu bylo i v uherském právo platném tehdy na Slovensku. Ani tam nebylo výslovně upraveno, jak určovat a dokazovat mateřství. Ovšem maternitní spor o určení mateřství byl samozřejmě přípustný a bylo nutno prokázat, že dítě, o které jde, se narodilo z dotyčné ženy. Shoda mezi českým a slovenským právem té doby byla i ohledně povahy zápisů do matrik – nebylo sporu, že zápis v matrice je důležitým důkazním prostředkem, ale také nebylo sporu, že samotný zápis nemůže být z hlediska určení původu dítěte právně významnou – konstitutivní – skutečností, a to prostě proto, že matrikář není oprávněn o původu dítěte rozhodovat.¹⁰

Po druhé světové válce je vývoj právní úpravy v české a slovenské republice samozřejmě shodný. Oproti právnímu stavu před válkou však dochází k jedné velmi významné změně. Zákon o právu rodinném již nerozlišuje mezi manželskými a nemanželskými dětmi. Zároveň neobsahuje, stejně jako před tím Obecný zákoník občanský, výslovná ustanovení o určení mateřství. Zákon o právu rodinném upravil pouze zjištění a popření otcovství, a to opět na základě tradičního systému domněnek – a to již téměř v té podobě, jak ji známe ze současného zákona o rodině.¹¹ Poválečný vývoj v Československu je od vývoje v Polsku odlišný v tom, že dochází k ideologicky zdůvodňovanému vydělení rodinného práva z občanského zákoníku. V poválečném Polsku právní dějiny takto radikální směr nenabraly. Po válce došlo pouze k unifikaci, ale nikoliv ke kodifikaci. Materie rodinného práva byla obsažena v několika samostatných dekretech z let 1945 až 1946, a to zvláště pro právo manželské, právo rodinné, právo poručenské a manželské právo majetkové.¹²

Zákony o rodině, které vstoupily v účinnost v roce 1964 v Československu a Polsku,¹³ byly výsledkem vzájemné mezinárodní spolupráce. Důvody, proč se tehdy přikročilo ke společné práci právě na poli rodinného práva, je nutno vidět v dobových realitách v obou zemích. Obě země se považovaly za socialistické a tomu bylo za potřebí přizpůsobit jejich právní řády. A rodinné právo se jevilo jako vhodné proto, že bylo možno ho vydělit z postupně se měnících vztahů občanskoprávních, které jsou především majetkové. Jinak řečeno, zatímco přestavba majetkových vztahů podle socialistického modelu se v té době ještě nepovažovala za ukončenou, o právu rodinném panovalo přesvědčení, že je již možno jej upravit zcela v duchu socialistických zásad rodinného života a že v budoucnu již nebude docházet k velkým změnám. Úzká mezinárodní spolupráce, která je

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

¹² Piątowski, J. S. in Piątowski, J. S. (red.): System prawa rodzinnego i opiekuńczego. Część 1. Wrocław: Zakład Narodowy im. Ossolińskich - Wydawnictwo, 1985, s. 8.

¹³ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 9, poz. 59, ve znění pozdějších předpisů).

charakteristická pro vznik obou kodexů, podstatně ovlivnila také jejich obsah. Při spolupráci se totiž ukazovaly některé rozpory, a to i přes geografickou blízkost, i přes podobné nastavení společenských, ekonomických a sociálních vztahů. Za účelem překlenutí těchto rozporů byly voleny často velmi obecné formulace, tak, aby byly přijatelné pro obě strany. To ovšem vedlo k jisté lakoničnosti textu zákona a tedy k nutnosti překlenovat tuto nedostatečnost v aplikační praxi, v rámci judikatury.

Pokud jde o mateřství a jeho způsob úpravy ve zkoumaných právních rádech v šedesátých letech, tak lze uvést, že stále platí to, co je zažité z minulosti. Totiž, že otázka vzniku vztahu mezi matkou a dítětem v okamžiku porodu je natolik jasná, že není potřeba ji v právním řádu blíže upravovat. Takže proto ani československý, ani polský zákon o rodině, ve svém původním znění tuto problematiku neupravovaly.

Později však došlo k relativizaci zažité jistoty ve vztahu mezi matkou a dítětem. To v důsledku působilo na přehodnocení otázky, nakolik je nutno se zabývat založením vztahu mezi matkou a dítětem přímo v textu zákona. Tímto faktorem byly nové možnosti, které přinesly pokroky medicíny na poli asistované reprodukce. Ovšemže tento vývoj byl postupný – nicméně zlom z námi zkoumaného pohledu znamenal zavedení programu dárcovství vajíček, resp. umožnění transferu embrya do dělohy jiné ženy, než od níž oplodněné vajíčko pochází. Právě v tento okamžik vyvstává otázka, jak se postavit k tomu, že jedna žena dítě porodí, ale od jiné ženy dítě geneticky pochází. Dovedeno až do důsledku, vyvstává otázka, zda není třeba přehodnotit pravidlo o skutečnostech, které zakládají právní vztah mezi biologickou matkou a dítětem.

V tento okamžik se otázkami mateřství začíná blíže zabývat právní věda. Nutno říci, že diskurz, který se odehrával hlavně v osmdesátých letech minulého století, je obtížněji mapovatelný, protože se odehrával z části v literatuře právníkové a z části v literatuře lékařské. U nás se danou problematikou zabýval zejména prof. Haderka. Považujeme v tomto směru za zásadní jeho článek „Partus – non ovum – facit maternitatem“, uveřejněný v časopise Československá gynekologie č. 51/1986. Zde uvádí argumenty pro zachování tradičního náhledu na založení vztahu mezi matkou a dítětem.

Článek je cenný podle nás proto, že se zabývá hlouběji právě samotnou biologickou rovinou mateřství, tedy otázkami veskrze metaprávními, což není u právníků příliš časté. O to pádnější jsou pak jeho argumenty, které se pohybují stále v rovině biologických zákonitostí reprodukce lidského rodu. V tomto Haderkově článku se odráží (stejně jako v jiných jeho statích) přesné rozlišování mezi biologickou, sociální a právní rovinou rodičovství. Jedině při striktním zachování tohoto rozdělení lze téma zpracovat systematicky a dospět k jasným závěrům. A co více, Haderka si je vědom, že biologické není totéž, co genetické. Genetická rovina totiž nestojí sama o sobě vedle výše uvedených rovin rodičovství, nýbrž je jednou ze složek roviny biologické. Jinak řečeno, je to podmnožina biologické roviny. A tak

Haderka dospívá k tomu, že ta skutečnost, která zakládá biologické pouto mezi ženou – matkou a dítětem, je porod, a to i za situace, kdy dítě od této ženy geneticky nepochází. To vše na základě argumentů ryze biologických, které v tomto případě mají stát na prvním místě před argumenty z oblasti práva a dokonce i před argumenty z oblasti etiky a morálky.¹⁴

Vývoj v prostředí naší nauky lze charakterizovat v obecnosti tak, že posléze zavládl v teorii všeobecný konsenzus o tom, jak se postavit k těmto otázkám, tedy že je to téma alespoň prozatím vyřešené. Během osmdesátých let dvacátého století tedy nebyla pocíťována nějak zvláště naléhavá potřeba tuto otázku nově začlenit do zákonné úpravy. V průběhu devadesátých let dvacátého století došlo nejen k dalším pokrokům v oblasti reprodukčního lékařství, ale především k rozšíření a zpřístupnění nových metod. Do tohoto odvětví začal pronikat komerční prvek.

To nakonec našlo odraz i v činnosti zákonodárné, alespoň pokud jde o Českou republiku. Jak známo, novela zákona o rodině č. 91/1998 Sb.¹⁵ změnila název třetí hlavy z původního určování otcovství na určování rodičovství. Přibyl nový § 50a, který stanovil, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila. Nejde však – vzhledem k uvedeného jednotnému stanovisku právní teorie o nijak převratný závěr, naopak, jde o jeho potvrzení a o jeho převzetí přímo do textu zákona.

Nutno podotknout, že novela vznikala jako poslanecká iniciativa a v mnohých směrech se to odrazilo na její kvalitě. Pokud jde o námi sledovanou problematiku, očekávalo by se, u takto zásadního ustanovení, náležité odůvodnění v důvodové zprávě. Důvodová zpráva je však u § 50a povýtce stručná, lakonicky konstatuje, že v souvislosti s rozvojem asistované reprodukce dochází ve světě k četným a vleklým sporům a že účelem tohoto ustanovení je jim předcházet. V důvodové zprávě je tak zcela pomínuto, že tyto spory jsou typické – nebo alespoň v té době byly – pro právní řády založené na systému anglosaského práva, které otázky rodičovství pojímají poněkud odlišně. V důvodové zprávě je také opomenuto zdůvodnění toho, proč český zákonodárce spojil právní vztah matka dítě s faktem porodu a proč naopak nepřiznal žádnou relevanci faktu genetického pouta mezi původkyní vajíčka a dítětem, které se z něj narodilo. Při tom stačilo poukázat na jednotné stanovisko české familiaristiky. Taková stručnost důvodové zprávy a absence klíčových argumentů v ní může totiž vzbudit dojem, že zákonodárce má vlastně na výběr, s jakou skutečností bude právní mateřství spojovat. To pak relativizuje přesvědčivost a imperativnost daného ustanovení a vzbuzuje se dojem, že

¹⁴ A ovšem Haderka odkazuje i na autory zahraniční – mimo jiné na polského kolegu Nestorowicze a jeho článek z roku 1985. (Nestorowicz, M.: Problemy prawne nowych technik sztucznego poczęcia dziecka. In: Prawo i panswto, 40, 1985, s. 40n.).

¹⁵ Zákon č. 91/1998 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů, a o změně a doplnění dalších zákonů.

zákonodárce se zkrátka bez hlubších důvodů rozhodl pro jednu z možných variant, takže proč neusilovat o změnu ve prospěch druhé varianty.

A právě tento povrchní přístup se ukázal v době nedávné. Na začátku posledního čtvrtletí roku 2009 iniciovalo ministerstvo spravedlnosti ČR setkání odborníků nad otázkou zavedení možnosti zástupného mateřství do právního řádu ČR. Pokud je nám známo, za vzor měl být vzat britský model, který je ovšem založen na daleko větší ingerenci soudů při zakládání rodičovského pouta než je tomu u nás. Klíčovým prvkem bylo také přiznání platnosti smlouvám mezi objednatelkou a zástupnou matkou. Pouhým přiznáním platnosti – třebaže těmito smlouvám neměla být přiznána účinnost – dochází k tomu, že se subjekt stává objektem, jinak řečeno, osobní status člověka je předmětem smlouvy. To považujeme za problematické z hlediska souladu s našimi pojetím ochrany lidských práv.

Vývoj ve Slovenské republice šel cestou odlišnou. Nový zákon o rodině¹⁶ obsahuje ohledně určení mateřství stejné pravidlo jako § 50a českého zákona o rodině (matkou je žena, která dítě porodila). Avšak navíc je v § 82 slovenského zákona o rodině obsažen také druhý odstavec, podle kterého jsou neplatné takové smlouvy, které jsou s uvedenou zásadou v rozporu. Jinak řečeno, slovenský zákonodárce dává jasně najevo, že nemíní vůbec připustit případy zástupného mateřství. Větší propracovanost slovenské úpravy se odráží také v tom, že v § 83 slovenského zákona o rodině je obsažena základní úprava maternitního sporu, včetně určení okruhu aktivně legitimovaných osob. A i toto ustanovení je zcela koherentní se stanoviskem slovenského zákonodárce ohledně otázky zástupného mateřství. V případě sporu má totiž rozhodnout o mateřství soud, a to na základě skutečností zjištěných o porodu dítěte. A contrario soud nebude rozhodovat na základě skutečností zjištěných o genetickém původu dítěte, ani na základě skutečností zjištěných o smluvním vztahu mezi ženou, která rodila, a ženou jinou, která si dítě případně „objednala“. Těmito skutečnostmi se soud vůbec zabývat nebude.

Domníváme se, že takovéto pojetí má samozřejmě vliv i na procesní stránku věci, a to předně na dokazování – přesněji řečeno – na způsob hodnocení určitého důkazu, s nímž se v těchto sporech setkáváme. Jde o důkaz pomocí znaleckého posudku analýzou DNA. Ten totiž prokazuje právě a jenom genetické pouto mezi dvěma lidmi¹⁷ – a to je přesně to, co v dané chvíli slovenský soud zajímat nemá. Jistěže z genetického vztahu mezi dítětem a ženou lze soudit, že tato žena dítě porodila, avšak právě v případě porodu dítěte, které se narodilo z vajíčka dárkyně, tomu tak není. Žena dítě rodila, třebaže toto dítě od ní geneticky nepochází. Souladnost těchto dvou

¹⁶ Zákon č. 36/2005 Z. z., o rodině a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷ V podrobnostech viz např. Brdička, R. – Loudová, M. – Siegllová, Z.: Znalec sám proti sobě. Řešení sporného otcovství. In Právní rádce č. 8/2000, s. 14 a násl.

ustanovení svědčí, domníváme se, o promyšleném a koncepčním přístupu slovenského zákonodárce k této otázce.

Lze tedy uzavřít, že český i slovenský zákon o rodině v současnosti výslovně upravují vznik právního vztahu matka – dítě, a to na základě objektivní skutečnosti porodu.

Situace v Polsku je odlišná. Zákon o rodině tam dosud nijak neupravuje vznik vztahu mezi dítětem a matkou.¹⁸ Byť i v polské nauce bylo rozřešeno, s jakou okolností má právo mateřství právní spojit (porod dítěte), je mlčení zákona v této věci v současnosti pocítováno jako problematické. Výchozí teze připravované rekodifikace polského soukromého práva, obsažené v tzv. Zelené knize, jednoznačně upozorňují, že reformovat je třeba právě tu část rodinného práva, která se zabývá vztahy mezi rodiči a dětmi.¹⁹ Pokud jde o založení vztahu matka – dítě, i v polském prostředí, jinak považovaném za konzervativnější, než např. české, rezonují otázky spojené se zástupným mateřstvím. Pozice polského zákonodárce je ovšem ve srovnání s pozicí zákonodárce českého i slovenského nepochybně jednodušší. Návrh nového polského občanského zákoníku se přiklání k tomu řešení, které mateřství v rovině práva spojuje s faktem porodu, a to prostě proto, že pro Polsko plyne z mezinárodních smluv. Polsko je totiž zemí, která přistoupila k Evropské úmluvě o právním statusu nemanželského dítěte z roku 1975. V čl. 2 této úmluvy se stanoví, že původ nemanželského dítěte ze strany matky se určí výlučně na zjištění faktu porodu. Na základě uvedeného je navrhován čl. 61 odst. 9 v návrhu nového polského občanského zákoníku, který stanoví, že „matkou dítěte je žena, která je porodila.“

K tomu mají přistoupit také ustanovení další, a to ustanovení týkající se určení mateřství. Pozornost se věnuje určení okruhu aktivně legitimovaných osob. Žalovat o určení mateřství bude moci jak žena, která porodila, tak i dítě (a též prokurátor). Výslovně se uvádí, že muž – (biologický) otec právo žalovat na určení mateřství mít nebude, neboť ustavení vztahu matka – dítě je součástí výhradní intimní sféry matky, do které nemůže ingerovat. Návrh má obsahovat také ustanovení o popírání mateřství – k tomu má dojít tehdy, pokud je v matrice zapsána žena, která dítě neporodila. Překvapivý je široký okruh osob, které mají být k podání návrhu legitimovány. Jsou to následující osoby:

a) dítě,

b) žena, která, ač zapsána jako matka, dítě neporodila,

¹⁸ Smoczyński, T.: Macierzyństwo. In: Radwański, Z. (red. nac.): System prawa prywatnego. Tom 12. Smoczyński, T. (red.): Prawo rodzinne i opiekuńcze s. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, Instytut nauk prawnych pan, 2003, s. 5 a násl.

¹⁹ Radwański, Z. (red.): Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej. Warszawa: Ministerstwo sprawiedliwości, 2006, s. 149 a násl.

- c) žena, která porodila; manžel matrikové matky,
- d) muž, který své otcovství souhlasně prohlásil s matrikovou matkou,
- e) muž, jehož otcovství určil soud na základě toho, že obcovoal s matrikovou matkou v době rozhodné a
- f) prokurátor.

I když je okruh těchto osob široký, jde vždy o osoby, jichž se ta otázka dotýká z důvodu osobního statusu, nikoliv primárně z důvodů majetkových (např. dědických).

Pokud jde o mateřství, můžeme shrnout hlavní body: česká, slovenská i polská doktrína vychází z toho, že právní vztah matka – dítě právo ustanovuje na základě porodu – jako objektivně zjistitelného faktu a k jiným okolnostem se nepřihlíží. Nejzdařilejší je v tomto ohledu úprava slovenská, neboť na rozdíl od české obsahuje výslovné ustanovení dopadající na smlouvy o zástupném mateřství a ve sporných případech dává soudu jasné směrnice, jak postupovat. Česká pak stojí na druhém místě, a to z důvodu určité neuzavřenosti, lakoničnosti a zejména z důvodu absence úpravy sporů o určení mateřství. Na posledním místě pak stojí úprava polská, která neobsahuje ničeho o určení mateřství. Avšak v případě dopracování a přijetí návrhu tamního občanského zákoníku získá Polsko veskrze moderní a promyšlenou úpravu těchto otázek.

Pokud jde o otcovství, tak lze uvést, že ve všech třech právních rádech je založení vztahu dítě – otec založeno na tradičním systému domněnek. Změny, kterými právní úprava určování a popírání otcovství prošla, byly opět zapříčiněny rozvojem metod asistované reprodukce a šlo prakticky o reakci na možnost použít spermiie dárce. Zásadní odlišnost lze v otázkách otcovství spatřovat mezi slovenským zákonem o rodině na straně jedné a mezi českým a polským na straně druhé. Slovenský zákon o rodině totiž dává otci možnost popřít otcovství ve lhůtě tří let (nota bene) od okamžiku, kdy se dozvěděl, že se jeho manželce narodilo dítě, či do tří let od souhlasného prohlášení o otcovství. Domníváme se, že v tomto razantním prodloužení lhůty se odráží zvýšený zájem společnosti na tom, aby otcovství právní bylo možno uvést do souladu s biologickými skutečnostmi, a to i na úkor jistoty pevného zakotvení právního statusu dítěte.

V rámci nového zákona o rodině se na Slovensku nepřistoupilo kromě této změny k nějakým dalším revolučním změnám, jako např. odstranění systému domněnek jako takového a jeho nahrazení systémem zcela novým, reflektujícím běžnou dostupnost rozboru DNA. Byť je možno ještě uvést – opět v duchu posílení role biologického otcovství – možnost danou dítěti, aby určitým způsobem vyvolalo popření otcovství (s touto možností dosud český zákon o rodině nepočítá).

Také v České republice v rámci chystané rekodifikace zůstává systém domněnek otcovství rovněž zachován. Zatímco s prodloužením lhůty pro popření otcovství se nepočítá, je v návrhu upravena možnost, aby otcovství popíralo také dítě samo. A stejně je tomu i v Polsku, kde se v zelené knize uvádí, že zažitý systém není třeba nijak zvláště měnit, ovšem při zohlednění možnosti provádět DNA při popírání otcovství (také v Polsku se počítá s tím, že právo popírat otcovství bude mít i dítě).

Máme-li tedy závěrem odpovědět na otázku, zda se české, slovenské a polské rodinné právo sbližují či rozcházejí, pak lze shrnout, že v hlavních rysech se – co se mateřství a otcovství týká – vlastně nikdy nerozešla. Jako první učinilo určitý odstředivý krok až Slovensko, a to relativně nedávno, při prodloužení lhůty pro popření otcovství ze šesti měsíců na tři roky. Hlavní východiska, na nichž však všechny tři úpravy stojí, jsou však shodná. Jde jak o založení, tak i o ukončení rodičovského pouta. V tomto smyslu se tedy uvedené právní řády nikdy nerozešly a zůstávají i nadále v jednotě.

Pozn.: Tento příspěvek byl zpracován v rámci výzkumného záměru Univerzity Karlovy v Praze Právnické fakulty, který je registrován pod č. MSM 0021 620 804 s názvem „Proměny práva na počátku 3. tisíciletí – kořeny, východiska, perspektivy“

Literature:

- Behrends, O. et al.: Corpus Iuris Civilis. Text und Übersetzung. II. Band. Digesten 1 – 10. Heidelberg: C. F. Müller Juristischer Verlag, GmbH, 1994
- Cooper, T.: The Institutes of Justinian with notes. 3rd ed. New York: John S. Voorhies, Law Bookseller & Publisher, 1852
- Haderka, F.: Partus – non ovum – facit maternitatem. In: Československá gynekologie č. 51/1986, s. 203 a násl.
- Nestorowicz, M.: Problemy prawne nowych technik sztucznego poczęcia dziecka. In: Prawo i panswto, 40, 1985, s. 40 a násl.
- Radwański, Z. (red. nacz.): System prawa prywatnego. Tom 12. Smyczyński, T. (red.): Prawo rodzinne i opiekuńcze s. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, Instytut nauk prawnych pan, 2003
- Radwański, Z. (red.): Zielona księga. Optymala wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej. Warszawa: Ministerstwo sprawiedliwości, 2006

Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, 1. edition.
Brno : Masaryk University, 2009, ISBN 978-80-210-4990-1

- Rouček, F. – Sedláček, J.: Komentář k československému Obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl první. Praha: V Linhart, 1935

Contact – email
frinta@prf.cuni.cz

LEGAL ASPECTS OF ASSISTED REPRODUCTION

ANNA HORINOVA

Masarykova univerzita, Právnická fakulta

Abstract in original language

Jak je všeobecně známo, první "dítě ze zkumavky" Louise Brown, se narodila ve Velké Británii v roce 1978. Nedlouho nato byla metoda umělého oplodnění úspěšně aplikována v tehdejší ČSSR. Jak se průlom do oblasti přirozené reprodukce projevil v tehdejší právní úpravě a jak jej reflektujeme dnes? A jak na benefity reprodukční medicíny nahlíží tradičně silně nábožensky orientovaná polská společnost? Nejen na tyto otázky hledá následující příspěvek odpověď.

Key words in original language

Umělé oplodnění; asistovaná reprodukce; In vitro fertilizace; zdravotnické právo; Česká republika; Slovensko; Polsko.

Abstract

Louise Brown born in 1978 in Great Britain is the world's first baby to be conceived by in vitro fertilization known as IVF. It was only four years later when IVF was successfully applied in former Czechoslovakia. How was this development reflected by the Czechoslovak legislature and how it is reflected today? And what is the legislative attitude of Polish religious society to these matters? These and further questions are addressed by the paper.

Key words

Artificial Insemination; Assisted Reproduction; In Vitro Fertilization; Medical Law; Czech Republic; Slovakia; Poland.

ÚVOD

V době, kdy vznikaly solidní římskoprávní základy právního myšlení, bylo jednoduché formulovat zásady určování mateřství i otcovství, protože jediné, co mohlo situaci zkomplikovat, byla nevěra na straně ženy. Pro tehdejší civilizaci by asi bylo velice abstraktní, představit si varietu možností, které dnes mohou díky pokroku lékařské vědy nastat. Musíme si uvědomit, že posunutí hranic, jehož jsme svědky, má za následek zpochybnění bezpečného prostoru a rámce, ve kterém se pohybovaly generace po dlouhá staletí před námi. Ano, vznikaly sice schizofrenie ve smyslu sociální role kojné, kdy tato žena byla pravděpodobně pro svého odchovance mnohem více matkou, než žena, která mu dala život. To, aby dítě, které projde porodními cestami, nemělo s rodičkou žádnou společnou genetickou informaci a vztahy mezi dítětem a jeho biologickými a porodním rodičem byly tak roztrženy, si však asi dokázal představit málokdo. Hranice možného se posouvají a to znamená ztrátu jistot. Právní jistota je

však jedním ze základních atributů právního státu. Nejjednodušší cesta je samozřejmě ta, že necháme žít jevy jako je léčba neplodnosti a aplikace různých metod v boji s ní, vlastním životem a nebudeme je nijak právně regulovat. Za předpokladu, že chceme, aby právo zůstalo morální kategorií, znamená to však vymezit se vůči těmto fenoménům. Je ale dost dobře možné reflektovat, co se děje na poli reprodukční medicíny se stejnou rychlostí v rovině práva? Upřeme-li pozornost na území tehdejšího dnešní České republiky, Slovenska a Polska, pak dospějeme k závěru, že středoevropský prostor nepatří ve smyslu právní úpravy asistované reprodukce k nejprogresivnějším. Rozdíly zde samozřejmě existují a v následujících řádcích se budeme soustředit na jejich vývoj od dob socialismu dodnes.

1. METODICKÉ POZNÁMKY NA ÚVOD

Než se začneme zabírat samotnou materií příspěvku, ráda bych předeslala, pár poznámek k jeho systematice. Je účelné, když rozlišujeme právní úpravu asistované reprodukce ve smyslu jejích lékařských aspektů a právní úpravu statusových otázek s touto problematikou souvisejících. Za nutné ještě považuji říci, že asistovaná reprodukce je předmětem bádání mnoha oborů, právo nevyjímaje. Existuje tedy celá řada různých pohledů, jak se dá na právní aspekty asistované reprodukce dívat. Tento obor je sám o sobě bohatě vnitřně diferencován na mnoho dílčích otázek a každá z nich by vydala na nespočet stran úvah. Na následujících řádcích bude z tohoto důvodu pouze nastíněn současný právní stav a vývoj, který mu předcházel.

2. GENEZE PRÁVNÍHO STAVU

Začneme, možná trochu nezvykle, od stavu, ve kterém se nachází právní úprava problematiky v komparovaných státech k dnešnímu dni. Co se týče Polska a Slovenska, není takřka o čem hovořit, jelikož do současnosti nebyla v těchto zemích přijata zákonná úprava specificky se věnující asistované reprodukci. Přehledný seznam vybraných států a charakteristika jejich právních úprav obsahuje publikace "Etické a právní aspekty asistované reprodukce".¹

Na druhou stranu, statusové otázky obecně jsou tradičně všemi srovnávanými úpravami standardně a více či méně uspokojivě vyřešeny. To samé se, jak vyplynulo z již řečeného, o problematice lékařských aspektů asistované reprodukce, říci nedá.

¹ Dostál, J. Etické a právní aspekty asistované reprodukce. Situace ve státech přijatých do Evropské unie p roce 2004. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, Lékařská fakulta, 2007, s. 36-51.

2.1 POLSKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA ASISTOVANÉ REPRODUKCE

Literatura z roku 1994 a r. 1997 uvádí, že až 25% polských párů zažívá obtíže spojené s plodností.² Ze stejného zdroje pochází také informace, že na území Polska se v roce 2002 nacházelo 17 center poskytujících služby reprodukční medicíny.³ I přes to, že se v Polsku asistovaná reprodukce prokazatelně aplikuje⁴, neexistuje zákon ani skupina zákonných ustanovení, která by se specificky zabývala asistovanou reprodukcí, podmínkami, podrobnostmi a mezemi jejího výkonu. Dostál uvádí, že existuje pouze podzákonný předpis s názvem "Rekomendacje Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego dotyczące technik wspomaganego rozrodu".⁵ Zde je třeba zmínit se o velice špatné dostupnosti informací o polské právní úpravě v anglickém či českém jazyce. Z tohoto důvodu se mohou zdát předkládané poznatky z polského právního prostředí poněkud kusé.

Bielawska-Batorowicz uvádí, že po změně režimu se v Polsku, v rámci diskusí o etických problémech asistované reprodukce, začaly otevřeněji projevovat názory, jež mají oporu ve stanovisku Katolické církve k předmětným otázkám.⁶ Tímto by si bylo lze vysvětlit, proč ještě nebyl v postsocialistické éře Polska přijat příslušný zákon. Dospět ke konsensu v situaci, kdy nejvlivnější společenská skupina celou podstatu reprodukční medicíny zcela odmítá, je přinejmenším obtížné.⁷

Stejně tak nenalezneme zmínku o statusu dítěte narozeného z umělého oplodnění dárcovskou spermií v polském rodinném a opatrovnickém kodexu. A také literatura se dle Bielawske-Batorowicz v tomto bodě

² Bielawska-Batorowicz, E. In Blyth, E., Landau, R. *Third Party Assisted Conception Across Cultures. Social, Legal and Ethical Perspectives*. London: Jessica Kingsley Publishers, 2004, s. 168, ISBN 1 84310 0843 pb, ISBN 1 84310 085 hb.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

⁵ Dostál, J. *Etické a právní aspekty asistované reprodukce. Situace ve státech přijatých do Evropské unie p roce 2004*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, Lékařská fakulta, 2007, s. 44.

⁶ Bielawska-Batorowicz, E. In Blyth, E., Landau, R. *Third Party Assisted Conception Across Cultures. Social, Legal and Ethical Perspectives*. London: Jessica Kingsley Publishers, 2004, s. 170, ISBN 1 84310 0843 pb, ISBN 1 84310 085 hb.

⁷ Postoj Římskokatolické církve viz. "Instructions on Respect for Human Life in its Origin and on the Dignity of Procreation Replies to Certain Questions of the Day." [Citováno dne 28. 11. 2009]. Dostupný z: http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_19870222_respect-for-human-life_en.html

rozchází.⁸ Postoje, které za právního otce dítěte považují dárce spermatu, jsou založeny na primátu objektivní pravdy, na jejímž základě nemůže být tolerována inkonsistence mezi biologickým a právním rodičovstvím.⁹

Pohlédneme-li do minulosti, současná právní situace v Polsku je od dob, kdy se zde narodilo první dítě ze zkumavky, stále stejná. Nereflektuje totiž společenskou realitu, ve které je asistovaná reprodukce dostupným, nicméně právem ignorovaným řešením problémů s lidskou plodností.

2.2 PRÁVNÍ STAV V ČESKÁ REPUBLICE 2009 - 1993

Dnešní legislativní stav rozebírané problematiky se z pohledu České republiky zdá vcelku uspokojivý. V roce 2006 byl přijat zákon č. 227/2006 Sb., o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a o změně souvisejících zákonů. Tento zákon novelizoval zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu ve smyslu stanovení základních předpokladů a limitů provádění asistované reprodukce v ČR. Po více než 20 letech od doby narození prvního československého dítěte ze zkumavky se odborníci dočkali solidního právního podkladu. Ačkoliv má právní úprava své mezery, např. neřeší uspokojivě otázku finanční kompenzace dárců gamet a jejího zneužití, je možno říci, že svoji úlohu plní.

Od doby, kdy asistovaná reprodukce setrvala odsouzena k regulaci podzákonnými předpisy, jsou v ČR účinné ještě: Metodický návod Ministerstva zdravotnictví ČR č.j. OZP/2-252-4.11.97, pro poskytování, vykazování a úhradu výkonů asistované reprodukce z roku 1997 a Metodické opatření Ministerstva zdravotnictví ČR č.j. OZP 30493/01/OZP-200/3-152/6, Doporučené standardy postupu při poskytování a vykazování výkonů asistované reprodukce z roku 2001.

Zmíněný zákon č. 227/2006 Sb. taktéž novelizoval zákon o rodině ve smyslu promítnutí nově umožněného využití metod asistované reprodukce nesezdanému páru, do domněnek otcovství. Jediným bodem kritiky se zdá být úprava popření otcovství v situaci, kdy dal partner souhlas s umělým oplodněním své partnerky, která byla včleněna do § 54 odst. 3, což se vzhledem k systematice zdá být poněkud nelogické.

2.3 SLOVENSKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA 2009 - 1993

Slovensko, se na rozdíl od nás, nezařadilo mezi země se zákonnou úpravou asistované reprodukce. Obecně je na problematiku aplikovatelný zákon

⁸ Bielawska-Batorowicz, E. In Blyth, E., Landau, R. Third Party Assisted Conception Across Cultures. Social, Legal and Ethical Perspectives. London: Jessica Kingsley Publishers, 2004, s. 175, ISBN 1 84310 0843 pb, ISBN 1 84310 085 hb.

⁹ Ibidem.

č.576/2004 Z.z., o zdravotnej starostlivosti. Specificky pak Závazné opatrenie Ministerstva zdravotníctva SSR z roku 1983. Tento podzákonný předpis pochází z doby narození prvního dítěte po úspěšném provedení umělého oplodnění, je tudíž značně zastaralý a lze říci, že neodpovídá faktickému společenskému stavu. Otázky takové důležitosti, jako jsou záležitosti dotýkající se osobního stavu účastníků právních vztahů, by v zájmu právní jistoty neměly být ponechány regulaci podzákonnými předpisy.

Co se týče vztahu určení rodičovství a asistované reprodukce, slovenská úprava obsažená v zákoně o rodině je velice podobná té naší. Slovensko má relativně nový zákon č. 36/2005 Sb., o rodině, který však, na rozdíl od české právní úpravy určení mateřství, v § 82 zcela explicitně staví dohody o náhradním mateřství mimo zákon. Slovenský zákonodárce tak zcela jasně vyjádřil svůj postoj k tomuto fenoménu a odmítl mu poskytnout právní ochranu.¹⁰

3. SOCIALISTICKÁ HISTORIE PRÁVNÍ ÚPRAV ASISTOVANÉ REPRODUKCE NA ÚZEMÍ ČSSR

Problémy s plodností se ve společnosti obvykle vyskytují bez ohledu na její politické uspořádání. Ačkoliv se socialistické establishmenty tehdejší ČSSR a Polské lidové republiky podle sovětského vzoru snažili navodit iluzi bezchybnosti a bezbřehého štěstí socialistické společnosti, poptávka po léčbě neplodnosti s objevem nových metod stejně vznikla. Ve Velké Británii se narodilo první dítě na základě metody nazývané asistovaná reprodukce, v roce 1978. V tehdejší Československé socialistické republice to bylo v roce 1982. Na rozdíl od Velké Británie, kde byla tato zásadní událost následována sestavením Warnock Committee, komise, která dostala za úkol zkoumat tehdejší a možný budoucí vývoj medicíny a dalších vědeckých odvětví souvisejících s lidskou plodností a embryologií¹¹, ČSSR a PLR významnějším způsobem na nastalé změny nereagovaly. Není třeba připomínat, že veřejná diskuse, která by bývala byla velice zapotřebí a možná mohla zabránit nynější letargii spojené s těmito otázkami, nebyla dostupným nástrojem generování legislativy.

3.1 VÝVOJ V ČSSR/ČSFR DO R. 1993

Jak bylo již řečeno, první úspěšné provedení umělého oplodnění na území tehdejší ČSSR došlo v roce 1982. Bylo to shodou okolností v Brně v porodnici na Obilním trhu a hlavním aktérem této události byl prof. Pilka, dnes již uznávaný a oceňovaný zakladatel reprodukční medicíny u nás. Po

¹⁰ Více viz. Humeník, I. Surogačné (náhradné) materstvo. [Citováno dne 27. 11. 2009]. Dostupný z: www.pravo-medicina.cz

¹¹ British Medical Journal, [Citováno dne 27. 11. 2009] Dostupný z: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1442316/?page=1>.

tomto přelomovém okamžiku bylo jasné, že je nezbytné na nastalý status quo nějak legislativně reagovat. Místo toho, aby byla zahájena veřejná debata a podniknuty další kroky k formulaci všeobecně přijatelných legislativních řešení, byla v roce 1982 v ČSR a v roce 1983 v SSR přijata Ministerstvy zdravotnictví¹² obou socialistických republik opatření o podmínkách pro umělé oplodnění. Tyto podzákonné předpisy řešily elementární otázky spojené s umělým oplodněním, kdo je oprávněn o něj požádat a jaké náležitosti musejí být splněny, aby bylo vykonáno. V opatření byla také stanovena anonymita dárců gamet. Není překvapením, že otázky tak zásadního významu byly za socialismu řešeny v rámci podzákonného právního předpisu, otázkou však zůstává, proč v ČR trvalo zákonodárci tak dlouho, než je povýšil na záležitost takového formátu, že si zaslouží zákonnou úpravu a proč k tomu na Slovensku nedošlo dodnes.

Novela zákona o rodině č. 132/1982 Sb., pak reagovala na praktické důsledky aplikace umělého oplodnění v rovině určování otcovství, když byla omezena možnost popření otcovství v případě, že bylo se souhlasem manžela matky provedeno této ženě umělé oplodnění.

ZÁVĚR

Krátký úryvek z publikace "České rodinné právo" jen výstižně dokresluje výše řečené a na rozdíl od stále se měnící sociální reality kolem nás zůstane, doufejme, jako elementární hodnotový základ, konstantní: "S ohledem na skutečnost, že vztahy mezi rodiči a dětmi jsou nejvýznamnějšími vztahy mezi lidmi vůbec, a zároveň, i z hlediska ochrany zájmů nezletilých dětí, je dán zásadní zájem společnosti na tom, aby tyto vztahy byly co nejrychleji a nejjistěji určeny a stabilizovány."¹³

Literature:

- Bielawska-Batorowicz, E. In Blyth, E., Landau, R. Third Party Assisted Conception Across Cultures. Social, Legal and Ethical Perspectives. London: Jessica Kingsley Publishers, 2004, s. 285, ISBN 1 84310 0843 pb, ISBN 1 84310 085 hb.
- Dostál, J. Etické a právní aspekty asistované reprodukce. Situace ve státech přijatých do Evropské unie p roce 2004. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, Lékařská fakulta, 2007, s. 170.

¹² Pro ČR se jednalo o Opatření Ministerstva zdravotnictví ČR č.j. OP-066.8.-18.11.1982 o podmínkách pro umělé oplodnění z roku 1982.

¹³ Hrušáková, M. In Hrušáková, M, Králíčková, Z. České rodinné právo. 2. vydání. Brno: Masarykova Univerzita v Brně. 2001. s. 162.

- Hrušáková, M. In Hrušáková, M, Králíčková, Z. České rodinné právo. 2. vydání. Brno: Masarykova Univerzita v Brně. 2001. s. 384.
- Humeník, I. Surogačné (náhradné) materstvo. [Citováno dne 27. 11. 2009]. Dostupný z: www.pravo-medicina.sk.

Web sources:

- <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1442316/?page=1>
- http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_19870222_respect-for-human-life_en.html
- <http://www.pravo-medicina.sk>

Contact – email

Horinova.anna@seznam.cz

RODIČOVSKÁ ZODPOVĚDNOST A OBDOBNÉ INSTITUTY

MARTIN KORNEL

Masarykova univerzita, Právnická fakulta

Abstract in original language

Príspevok stručne analyzuje historický vývoj rodičovskej zodpovednosti a obdobných inštitutů na území České republiky, Slovenska a Polska. K analýze byl zvolen vývoj právních úprav v oblasti nabývání práv a povinností k dítěti a obsahu těchto rodičovských práv a povinností. Právní úpravy v padesátých letech vycházely z prakticky stejného kodexu, nicméně od té doby prošly vývojem a je zajímavé, že lze pozorovat tendence k sbližování právních úprav, jakkoliv si tyto byly v některých etapách vzdálené.

Key words in original language

Rodičovská moc; rodičovská zodpovednosť; patria potestas; rodičovská práva a povinnosti; české rodinné právo; polské rodinné právo; slovenské rodinné právo.

Abstract

The contribution analyses legal regulation of parental responsibility and similar institutions in historical context in the region of Czech Republic, Slovakia and Poland. Development of parental rights and duties attaining and of the content of such rights and duties is under observation. Legal regulations were based on the same codex during the fifties and sixties in the 20th century. But some progression occurred during following years and interesting finding is that inclinations to convergence of legal regulations are tangible, although significant differences were evident in some periods of development.

Key words

Parental authority; parental responsibility; patria potestas; parental rights and duties; Czech family law; Polish family law; Slovak family law.

Všeobecně přijímaným faktem je, že právní vztah mezi rodičem a dítětem v současnosti vzniká narozením dítěte. Odhlédneme-li od povinnosti matky pečovat o plod, pak můžeme konstatovat, že teprve narozením dítěte k němu rodiče nabývají základní sumu práv a povinností. České právo současnosti tato práva a povinnosti označuje jako rodičovskou zodpovědnost. Označení institutu se lišilo v minulosti i nyní napříč různými právními řády. Typický byla tato práva (popř. i povinnosti) označována jako otcovská moc nebo rodičovská moc. V současnosti se lze setkat především s označením rodičovská péče (*parental custody*), rodičovská odpovědnost (*parental*

responsibility), nebo rodičovská autorita či moc (*parental authority*).¹ Ještě více než označení tohoto institutu se odlišují národní přístupy k jeho obsahu, nebo například v přístupu k otázce omezení rodiče nebo zbavení rodiče těchto práv a povinností.²

Společným rysem však zůstává, že se jedná o práva a případně povinnosti rodiče ve vztahu k dítěti, jakkoliv se odlišují přístupy v tom, kdo je právní rodič dítěte či zda mají oba rodiče ve vztahu k dítěti tato práva a povinnosti ve stejném rozsahu. Tyto instituty zpravidla plní stejnou nebo obdobnou funkci, která spočívá v definování práv a povinností mezi rodičem a dítětem. Základní podmínka pro komparaci je tedy splněna, protože v právu lze srovnávat pouze instituty, které plní stejnou funkci.³ Možnost takového srovnávání a jeho účelnost dokládá například abstrahování obecných principů právě na základě srovnání právních úprav v této oblasti provedené například v *Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities*.⁴

Tento příspěvek srovnává současnou a historickou právní úpravu institutů zahrnujících práva a povinnosti rodičů k dítěti na území České republiky, Slovenska a Polska. Důvod výběru právě těchto právních řádů spočívá ve skutečnosti, že v padesátých a na počátku šedesátých let dvacátého století byla oblast rodiněprávních vztahů na území Československa a Polska regulována prakticky totožnými právními úpravami.⁵ V šedesátých letech došlo však v obou zemích k přijetí nových zákonů, v jejichž důsledku se právní úpravy ve sledovaných zemích oddálily. Zdá se, že tato tendence navíc přetrvává do současnosti, když došlo k vzdálení právní úpravy slovenské od české, a to přijetím nového slovenského rodiněprávního kodexu v roce 2005. Sluší se dodat, že do jisté míry tento příspěvek

¹ Srov. Blair, M., Weiner, M.H.: Introduction: Resolving Parental Custody Disputes--A Comparative Exploration. *Family Law Quarterly*, 2005, Vol. 39, No. 2, s. 247 a násl.

² O tom svědčí například variabilita odpovědí na dotazníky CEFL týkající se zbavení nebo omezení rodičovských práv (discharge of parental responsibilities) (Q 51-54). Dostupné z <http://www.ceflonline.net/>.

³ Zweigert, K., Kötz, H.: *Introduction to Comparative Law*. Oxford: Clarendon, 3. vydání, 1998, s. 34

⁴ *Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities* [online] [cit. 10.11.2009]. Dostupné z <http://www.ceflonline.net/Reports/Principles%20PR%20English.pdf>

⁵ Více k práci civilní subkomise Stálé československo-polské právnícké komise např. Petrželka, K.: Perspektivy spolupráce československých a polských právníků. *Právník*, 1949, č. 2, s. 59-60.

navazuje na práci autora srovnávající kritéria zakotvená v zkoumaných právních řádech pro rozhodování o výchově nezletilých dětí.⁶

Prověříme platnost závěrů učiněných M. Antokolskou, která ve své práci došla ke zjištění, že v současnosti existuje obecná tendence ke změnám a „modernizaci“ rodinného práva napříč Evropou, jakkoliv není pravděpodobné, že by tato tendence mohla sama o sobě způsobit dosažení nějaké finální společné podoby rodinného práva.⁷ Přitom však v rámci této tendence existují země, procházející vývojem rychleji a země, ve kterých dochází ke změnám se zpožděním.⁸ V příspěvku proto prozkoumáme, jakým vývojem do dnešních dnů instituty zahrnující práva a povinnosti rodičů k nezletilým dětem prošly a zda opravdu neexistuje předpoklad k jejich brzkému a opakovanému sblížení.

Zjistíme, jakým vývojem prošly právní úpravy týkající se nabytí práv a povinností rodiče k dítěti a jakým způsobem se měnil obsah těchto práv a povinností. Pro účely tohoto příspěvku bylo totiž nutné vybrat pouze některé aspekty dotýkající se práv a povinností rodiče k dítěti. Mimo zvolené by bylo možné se zaměřit na otázky jako kdy a jakým způsobem práva a povinnosti rodiče k dítěti zanikají, která práva a povinnosti stojí vně institutu a z jakých důvodů a jakým způsobem do práv a povinností rodiče může zasáhnout státní moc. Nicméně takto podrobná analýza, jakkoliv by byla potřebná, přesahuje rozsahové možnosti konferenčního příspěvku. Příspěvek uzavřeme syntetickým závěrem, ve kterém provedeme, zda byla teoretická východiska, na kterých příspěvek stojí, potvrzena.

Obecně k vývoji právní úpravy práv a povinností rodičů k dětem na území Československa
a Polska

Na území Československé republiky (dále jen „ČSR“) došlo nabytím účinnosti zákona č. 265/1949 Sb., o právu rodinném (dále jen „ZPR“) dne 1. 1. 1950 k revolučním změnám v oblasti právní úpravy rodinných vztahů.⁹

⁶ Kornel, M.: *Kritéria pro rozhodování o výchově nezletilého dítěte*. Právní fórum, Praha : Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, č. 7, s. 281-287 nebo Kornel, M *Parental Custody Disputes: Criteria Used by the Courts in Central Europe*. In *Volumul Conferenței Internaționale a Doctoranzilor în Drept organizată de Facultatea de Drept și Științe Administrative din cadrul Universității de Vest din Timisoara și Centul European de Studii și Cercetări Juridice Timișoara 16-18 iulie 2009*. Romania : Wolters Kluwer, 2009. od s. 353-360.

⁷ Antokolskaia, M.: *Harmonisation of Family Law in Europe: A Historical Perspective*. Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2006, s. 497-501.

⁸ Tamtéž.

⁹ K tomu např. Bělovský, P.: *Rodinné právo*. In Bobek, M., Molek, P., Šimíček, V. (eds.): *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví*. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2009, s. 65-71 nebo Kolektiv autorů. *Právo rodinné*. Karlova univerzita v Praze: Praha, 1961, p. 6-12.

Zvláště významnou skutečností je, že teprve přijetím ZPR došlo ke sjednocení právní úpravy v oblasti rodiny, když ZPR nahradil Obecný zákoník občanský, v té době účinný v českých zemích, a bývalé uherské právo, založené převážně na normách zvykového práva užívané na území Slovenska.¹⁰ Jedna z nejpodstatnějších změn se významně dotkla práv oblasti úpravy práv a povinností rodičů k jejich dětem. Byl opuštěn dosavadní model otcovské moci, jehož kořeny sahají až k římskému právu (*patria potestas*), a v duchu rovnosti ženy a muže jim oběma právo přiznalo ve vztahu k dítěti *rodičovskou moc*. Tato byla upravena především v §§ 52-62 ZPR. Zároveň již zákon nerozlišoval mezi dětmi manželskými a nemanželskými. Obdobný význam jako ZPR pro ČSR mělo v Polsku přijetí rodinného kodexu v roce 1950 s účinností k 1. 10. 1950 (dále jen „KR“).¹¹ V Polsku přitom byla situace před přijetím nové úpravy poněkud složitější, když předchozí právní úprava byla podstatně roztržštěnější. Od znovunabytí faktické suverenity Polska v roce 1918 se na jeho území uplatňovaly v oblasti práv a povinností rodičů k dětem především vlivy Code Napoleon, Německého občanského zákoníku (*Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch*), občanského práva carského Ruska a také Rakouského Všeobecného občanského zákoníku (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*) z roku 1811.¹²

Vzhledem k téměř naprosté totožnosti ZPR a KR nepřekvapí, že od účinnosti KR byla rodičovská práva a povinnosti na území Polska rovněž zahrnuta do institutu rodičovské moci (*władza rodzicielska*). Rodičovská moc byla upravena zejména v článcích 53-63 KR a za dobu své účinnosti nedoznala právní úprava v této oblasti žádných změn.

S účinností od 1. 4. 1964 byl na území Československé socialistické republiky (dále jen „ČSSR“) ZPR nahrazen novým právním předpisem a to zákonem č. 94/1963 Sb., o rodině (dále „ZOR“). ZOR byl typickým produktem tehdejšího zákonodárství a ideologické základy, na kterých byl

¹⁰ Hrušáková, M., Králíčková, Z. České rodinné právo. Brno: Doplněk, 3. vydání, 2006, s. 22-24.

¹¹ Ustawa z dnia 27 czerwca 1950 r. Kodeks rodzinny. Dziennik Ustaw z 26.6.1950 Nr 034 poz. 308. Dostupné z <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19500340308>.

¹² K tomu podrobně např. Nagorski, Z.: Codification of Civil Law in Poland (1918-1939). In Komarnicki, W a kol.. Studies in Polish and Comparative Law. Londýn: Stevens & Sons Limited, 1945, s. 45 a násl. nebo pro oblast uzavírání manželství Alexandrowitz, K.: Marriage Law in Poland: A Problem of Comparative Law. In Komarnicki, W a kol.. Studies in Polish and Comparative Law. Londýn: Stevens & Sons Limited, 1945, s. 156 a násl. Oboje dostupné z <http://ia351404.us.archive.org/0/items/studiesinpolishc00poliuoft/studiesinpolishc00poliuoft.pdf>.

stavěn, jsou v jeho textu nepřehlédnutelné.¹³ Typickým příkladem je § 30 ZOR, který stanovil, že o výchovu dětí pečují v nerozlučné jednotě rodiče, stát a společenské organizace, zejména Československý svaz mládeže a jeho pionýrská organizace. Zákon o rodině takřka zcela opustil právní konstrukci zahrnující práva a povinnosti rodiče v jeden institut, neboť nadále užíval pouze obecný termín *práva a povinnosti rodičů*. Právní úprava těchto práv a povinností byla obsažena zejména v §§ 32-40 ZOR.

Nedlouho po Československé socialistické republice došlo k přijetí nové úpravy rodinného práva také v Polsku. Konkrétně se jednalo o zákoník o rodině a poručnictví (dále „KRO“) účinný od 1. 1. 1965.¹⁴ Polská úprava, na rozdíl od československé, nadále zachovala institut rodičovské moci (*władza rodzicielska*), který byl převážně normován čl. 92-113 KRO.

Ustanovení ZOR týkající se rodičovských práv a povinností sice přežila v prakticky nezměněné podobě tak zásadní dějinné události jakými byly Sametová revoluce v roce 1989, rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky a vznik samostatné České republiky a Slovenské republiky v roce 1993, avšak v roce 1998 nabyla v České republice účinnosti „velká novela zákona o rodině“ provedená zákonem č. 91/1998 Sb. Touto novelou byly právní vztahy mezi rodiči a dětmi dotčeny velmi významně. Od 1. 8. 1998 byla opět většina práv a povinností rodiče k dítěti upravena podstatně systematičtěji a zahrnuta do jednoho právního institutu, kterým je *rodičovská zodpovědnost*. Na území Slovenska se práva a povinnosti rodiče k nezletilému dítěti dočkaly nové úpravy teprve přijetím zákona č. 36/2005 Z. z., o rodině (dále „SZOR“) a o změně a doplnění některých zákonů, ovšem i tento zákon zůstal u práv a povinností a nevrátil se k terminologii, která by práva a povinnosti zahrnutá do jednoho institutu významně odlišila od ostatních práv a povinností rodiče k dítěti. Oproti tomu v Polsku zůstávala právní úprava rodičovské moci až na drobné novelizace do listopadu 2008, kdy byla přijata rozsáhlá novela rodinného kodexu, která nabyla účinnosti v červnu 2009 a významně se dotkla také úpravy rodičovské moci.¹⁵

V České republice již byl dokončen návrh nového občanského zákoníku, který by měl obsahovat také právní úpravu dosud obsaženou v ZOR a v jeho rámci je navrhována změna označení institutu rodičovská zodpovědnost na

¹³ Srov. Bělovský, P.: Rodinné právo. In Bobek, M., Molek, P., Šimíček, V. (eds.): Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2009, s. 466

¹⁴ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Dziennik Ustaw z 5 marca 1964 Nr 9 poz. 59.

¹⁵ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw. Dziennik Ustaw z 12 grudnia 2008 Nr 220 poz. 1431.

*rodičovská odpovědnost.*¹⁶ Změna terminologie je dána celkovou koncepcí a pojetím odpovědnosti v novém občanském zákoníku.¹⁷ Také na Slovensku byly započaty rekodifikační práce, ale zatím není zcela zřejmé, zda a k jakým změnám by mělo v této oblasti dojít.¹⁸ Rovněž v Polsku byly zahájeny práce na novém civilním kodexu, přičemž dosud byla vydána jen tzv. zelená kniha, která shrnuje základní východiska nové úpravy a podle všeho institut rodičovské moci zůstane v Polsku zachován.¹⁹

Nabytí rodičovských práv a povinností

1950-1964. Podle § 55 odst. 1 ZPR a čl. 56 § 1 KR náležela rodičovská moc oběma rodičům. Rodiči dítěte byly vždy osoby určené jako otec a matka podle zákonných domněnek obsažených v ZPR a KR. Právní úprava stála na zásadě, že matka je vždy jistá, dokonce natolik jistá, že nebylo nutno tuto zásadu vyjádřit v textu zákona.²⁰ Matce tedy bez nejmenších pochybností náležela rodičovská moc již od narození dítěte. Pokud jde o rodičovskou moc otce, pak záleželo na tom, na základě které ze zákonných domněnek bylo jeho otcovství určeno. V případě, že byl za otce považován manžel matky nebo bylo otcovství určeno na uznáním otcovství se souhlasem matky, náležela otci rodičovská moc od okamžiku, kdy byl právně považován za otce dítěte. Pokud došlo k určení otcovství rozhodnutím soudu, musel soud rozhodnout, zda bude otci rodičovská moc ve vztahu k dítěti náležet (§ 55 odst. 3 ZPR a čl. 56 § 3 KR) a nenáležela tedy otci

¹⁶ Viz § 798 a násl. vládního návrhu občanského zákoníku. [online] [cit. 17. 11. 2009] Dostupné z http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_LRV_090430_final_s%20obsahem.pdf.

¹⁷ Srov. Důvodová zpráva k návrhu občanského zákoníku. [online] [cit. 17. 11. 2009] Dostupné z http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova_zprava_OZ_LRV_090430_final.pdf, str. 198 a násl.

¹⁸ Srov. Lazar, J., Kubíčková, G.: Rodinné právo v pripravovanom slovenskom Občianskom zákoníku. In Winterová, A., Dvořák, J. (eds.): Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 283 a násl.

¹⁹ Viz. Tégl, P.,: Zpráva o přípravě nového Kodeksu cywilnego v Polsku. In Winterová, A., Dvořák, J. (eds.): Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 553 a násl.

²⁰ Toto přesvědčení zákonodárce v České republice přetrvalo do „velké novely“ zák. č. 94/1963 Sb., o rodině, provedené v roce 1998, kdy byl do zákona vložen § 50a určující za matku dítěte ženu, která jej porodila. Na Slovensku do roku 2005, tedy do účinnosti nového zákona o rodině (§ 82) a v Polsku dokonce do roku 2009, kdy nabyla účinnosti novela rodinného kodexu, kterou byla vložena nová ustanovení čl. 61/9, když v obou zemích zákonodárce rovněž výslovně stanovil, že matkou dítěte je žena, která jej porodila.

automaticky. Výjimku z výše uvedených pravidel představovala situace, kdy jeden z rodičů, případně oba, nebyli svéprávní. Nesvéprávným byl rodič nezletilý, zbavený svéprávnosti zcela nebo částečně, případně rodič, který pro duševní poruchu nebyl schopen si své záležitosti obstarat sám buď vůbec nebo náležitě (v ČSR podle zákona č. 141/1950 Sb., občanský zákoník a v Polsku dle Ustawy z dnia 18 lipca 1950 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego, Dz.U. 1950 nr 34 poz. 311).

1964-1998. V ČSSR náležela od účinnosti ZOR veškerá práva a povinnosti ve vztahu k dítěti ve smyslu § 34 odst. 1 ZOR od narození dítěte jeho oběma právním rodičům. Kdo je právní rodič dítěte určovaly zákonné domněnky obsažené v ZOR, avšak nově od účinnosti ZOR náležela práva a povinnosti rodiče k dítěti zásadně i otci, jehož otcovství bylo určeno soudem na základě třetí domněnky otcovství. Rodičovská práva však neměl dle § 34 odst. 2 ZOR ten rodič, který neměl způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu. Tedy dle zákona č. 40/1964 Sb. osoba nezletilá, nebo osoba omezená či zbavená způsobilosti k právním úkonům pro duševní poruchu nebo v důsledku užívání alkoholických nápojů nebo omamných prostředků a jedů.

V Polsku nová právní úprava rodičovské moci účinná od roku 1965 vycházela, pokud se jedná o její nabývání rodiči nadále z norem obsažených v starším KR, proto rodičovská moc náležela automaticky právním rodičům nezletilého dítěte od okamžiku narození (čl. 92 a čl 93 § 1 KRO) s výjimkou otce, jehož otcovství bylo určeno soudním rozhodnutím. V takovém případě otci náležela rodičovská moc pouze v případě, že mu ji soud rozhodnutím přiznal (čl. 93 § 2 KRO). Rodičovská moc dále nenáležela rodiči, který nebyl plně způsobilý k právním úkonům (čl. 94 § 1 KRO).

1998 - současnost. „Velká novela“ ZOR se přinesla v ČR pro oblast nabývání rodičovské zodpovědnosti oproti předchozí úpravě nabývání rodičovských práv a povinnosti v podstatě pouze jednu významnou novinku spočívající v tom, že i rodiči, který nemá způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu z důvodu nedostatku věku, mohl soud přiznat rodičovskou zodpovědnost ve vztahu k péči o dítě, pokud dosáhl 16 let a má potřebné předpoklady pro její výkon (§ 34 odst. 3 ZOR). Toto bylo odůvodňováno především skutečností, že nezletilí starší šestnácti let mohou sňatkem nabýt plnou způsobilost k právním úkonům, a tedy i rodičovskou zodpovědnost, dříve než dosažením osmnácti a vzhledem k tomu přistupovalo právo zbytečně odlišně k nezletilým rodičům mladším osmnácti let, kteří vstoupili a kteří nevstoupili do manželství. Nová úprava měla toto odlišné zacházení zmírnit.²¹

²¹ Hrušáková, M. a kol.: Zákon o rodině. Zákon o registrovaném partnerství. Komentář. 4. vydání, Praha: C. H. Beck, 2009, s. 131 a 132.

Slovenská úprava rodinného práva přijatá v roce 2005 čerpá významně inspiraci v ZOR po změnách provedených „velkou novelou“. Proto není překvapením, že také dle § 29 SZOR, může soud za obdobných podmínek jako dle § 34 odst. 3 ZOR přiznat nezletilému rodiči rodičovskou zodpovědnost ve vztahu k osobní péči o nezletilé dítě.

Rozsáhlá novela rodinného kodexu účinná v Polsku od června 2009 se významně dotkla ustanovení čl. 93 § 2 KRO, týkající se rodičovské moci otce určeného rozhodnutím soudu. Nadále již rodičovská moc takovému otci automaticky náleží, soud má však možnost dle čl. 93 § 2 KRO v zájmu dítěte ve výroku určujícím rodičovství rozhodnout o ponechání rodičovské moci jednoho nebo obou rodičů v klidu, jejím omezení nebo zbavení. Nově také dle čl. 96 § 2 KRO, náleží částečně rodičovská moc i rodiči, který nemá plnou způsobilost k právním úkonům, neboť i ten může vykonávat běžnou péči o dítě a jeho výchovu, pokud soud s ohledem na zájem dítěte nerozhodne jinak.

Obsah institutů zahrnujících rodičovská práva a povinnosti

1950-1964. Dobová odborná literatura zastávala názor, že obsah rodičovské moci nelze vzhledem k její zvláštní povaze a k jejímu poslání vypočítávat dopodrobna nebo jej vyložit způsobem, který by její náplň zcela vyčerpával.²² Literatura proto hovořila o tom, že soubor práv a povinností, které náležejí rodičům vůči dětem, tvoří s výjimkou povinnosti výživy, naplnění moci rodičovské.²³ Neuzavřený výčet obsahu rodičovské moci byl obsažen v § 53 ZPR a čl. 54 KR, dle kterých rodičovská moc obsahovala zejména práva a povinnosti rodičů řídit jednání dětí, zastupovat je a pečovat o jejich majetek. Řízením dětí byla myšlena především péče o dítě, čímž se rozuměla péče o jeho fyzický a duševní rozvoj, tak aby dítě bylo připraveno přispívat svou prací ku prospěchu společnosti.²⁴ Zájem společnosti byl zákonem zdůrazňován opakovaně vedle zájmu dítěte, když například samotný výkon rodičovské moci měl být prováděn v souladu se zájmy společnosti (§ 53 ZPR a čl. 54 KR in fine). Z titulu rodičovské moci byli oba rodiče oprávněni zastupovat dítě při jednání, ke kterým dítě nebylo způsobilé (§ 57 odst. 1 ZPR a čl. 57 § 1 KR). Takové zastoupení však nebylo možné, pokud by se jednalo o jednání mezi dětmi samými nebo o jednání mezi dítětem a rodičem, s výjimkou jednání, která byla výlučně ku prospěchu dítěte. Pokud nemohl dítě zastoupit některý z rodičů, zastoupil jej soudem ustanovený opatrovník. Jde-li o úpravu správy majetku dítěte, ZPR a KR ukládal rodičům, aby majetek dítě spravovali s péčí řádného hospodáře a stanovil

²² Kolektiv autorů.: Právo rodinné. Praha : Karlova univerzita v Praze, 1961, s. 80.

²³ Kolektiv autorů.: Právo rodinné. Praha : Karlova univerzita v Praze, 1961, s. 81

²⁴ Kolektiv autorů.: Právo rodinné. Praha : Karlova univerzita v Praze, 1961, s. 81

závazná pravidla pro nakládání s jeho výnosy (§ 58 ZPR a čl. 58 KR). Výnosy měly být primárně použity k výživě dítěte a jeho sourozenců, kteří s ním byly vychovávaní a poté na úhradu jiných odůvodněných potřeb rodiny. Rodiče byly povinni vyúčtovat svou správu pouze na žádost dítěte a do jednoho roku od skončení správy, která končila zásadně zletilostí dítěte (§ 59 ZPR a čl. 59 KR). Podle československého práva byly z rodičovské správy zcela vyloučeny prostředky, které získal nezletilý jako odměnu za vlastní práci.²⁵

1964-1998. ZOR rodičům v ČSSR přiznával práva a ukládal povinnosti pečovat o výchovu dítěte, jeho výživu, řídit jeho jednání a spravovat majetek, zastupovat nezletilé dítě a stýkat se s ním.²⁶ Zákon neobsahoval jasný výčet práv a povinností a tato navíc nebyla zahrnuta do jednoho právního institutu. ZOR byl navíc poznamenán ideologickým formováním, což dokládá například skutečnost, že dle ZOR bylo prvořadou povinností rodiče působit na citový, rozumový a mravní vývoj dětí v duchu zásad morálky socialistické společnosti (§ 31 ZOR). Navíc, jak již bylo zmíněno výše, tento úkol měl plnit v nerozlučné jednotě se státem a společenskými organizacemi, zejména Československým svazem mládeže a jeho pionýrskou organizací (§ 30 ZOR). Pokud se jedná o zastupování nezletilého, převzal ZOR prakticky zcela právní úpravu obsaženou v ZPR. Pouze bylo vypuštěno ustanovení, které umožňovalo rodiči zastoupit dítě, přestože byl dán střet zájmů, pokud jednání bylo výlučně ku prospěchu nezletilého. V duchu potlačení významu soukromého vlastnictví v socialistické, potažmo komunistické, společnosti nebyla správa majetku dítěte upravena výslovně a byla zahrnuta pod správu záležitostí dítěte. V tomto navázal ZOR na ZPR, neboť ještě více zeštíhlil úpravu, která byla už v ZPR obsažena jen velmi úsporně.²⁷ Marně bychom tak v ZOR hledali ustanovení řešící nakládání s výnosy majetku dítěte, toto bylo totiž zcela na uvážení rodičů.²⁸ Přestože mohl být nezletilý starší 15 let zaměstnán, nemohl již nadále rozhodovat o tom, jak naloží s odměnou získanou prací, protože toto bylo součástí správy záležitostí dítěte jeho rodiči.²⁹

Dle polské úpravy obsažené v čl. 95 § 1 KRO rodičovská moc představuje souhrn práv a povinností rodiče pečovat o dítě, jeho majetek a výchovu. Navíc podle čl. 98 § 1 KRO jsou rodiče zákonnými zástupci dítěte, které se nachází v jejich rodičovské moci, a tedy mají právo a povinnost dítě zastupovat. Oproti KR doznala změn ustanovení týkající se správy majetku

²⁵ Glos, J., a kol.: Rodinné právo. Praha: Orbis, 1970, s. 157.

²⁶ Tamtéž, s. 152 a násl.

²⁷ Tamtéž, s. 157.

²⁸ Tamtéž, s. 157.

²⁹ Tamtéž, s. 157.

nezletilého dítěte, přestože převážná část předchozích ustanovení KR byly převzata do KRO, byla přidána některá další pravidla. Například nově mohli být rodiče dle čl. 102 KRO závětí nebo darovací smlouvou vyloučeni ze správy majetku, který dítě darováním nebo dědictvím nabylo. Zajímavé také je, že pokud náležela rodičovská moc pouze jednomu z rodičů, mohl mu soud uložit, aby předložil soupis majetku dítěte a informoval soud o významnějších změnách tohoto majetku (čl. 104 KRO). Úprava zastupování dítěte a péče o ně zůstala prakticky beze změny oproti KR.

1998 - současnost. „Velká novela“ ZOR, v jejímž důsledku se některá z práv a povinností rodiče vůči dítěti stala opět součástí jednoho právního institutu, systematizovala rodičovskou zodpovědnost do tří základních kategorií práv a povinností. Jedná se o práva a povinnosti rodiče k dítěti při péči o nezletilé dítě, zejména péči o jeho zdraví, tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj, při zastupování dítěte a při správě jeho jmění (§ 31 ZOR). Mimo rodičovskou zodpovědnost pak stojí především práva a povinnosti rodiče k dítěti v souvislosti s jeho výživou, volbou jména, souhlasem s osvojením nebo prohlášením rodičovství. V důsledku přechodu k tržnímu hospodářství a obnovení významu soukromého vlastnictví vyvstala pochopitelně potřeba nově a důkladněji upravit správu majetku dítěte. Po „velké novele“ jsou tak rodiče povinni pečovat o majetek nezletilého s péčí řádného hospodáře, výnosy dítěte musejí být použity primárně na potřeby jeho výživy a teprve poté k úhradě potřeb rodiny. Samotný kmenový majetek dítěte však může být dotčen, pouze pokud by došlo k nezaviněnému a hrubému nepoměru mezi poměry rodičů a dítěte (§ 37a ZOR). Byla znovu zakotvena povinnost rodičů vyúčtovat hospodaření s majetkem dítěte na jeho žádost do jednoho roku od skončení správy. Navíc soud může na základě vlastního uvážení ustanovit pro ochranu jmění dítěte opatrovníka, pokud by mohly být jinak majetkové zájmy dítě ohroženy (§ 37b ZOR).

Úprava přijatá v roce 2005 na Slovensku rovněž vyjádřila potřebu blíže a jasněji vymezit, co je obsahem rodičovských práv a povinností. Rodičovská práva a povinnosti tak tvoří dle § 28 SZOR právní institut zahrnující především péči o výchovu, zdraví, výživu a všestranný vývoj nezletilého dítěte, zastupování nezletilého a správu jeho majetku. Problém z hlediska terminologie i praxe může činit skutečnost, že existují také další práva a povinnosti rodičů k dítěti, která nejsou do tohoto institutu zahrnuta, například vyživovací povinnost.³⁰ Je proto s podivem, že v demonstrativním výčtu § 28 SZOR je povinnost pečovat o výživu dítěte zahrnuta. Pokud se jedná o správu majetku dítěte, jsou pravidla obsažená v SZOR prakticky stejná jako v ZOR s jedinou výjimkou týkající se vyúčtování hospodaření s majetkem dítěte a předání majetku. K odevzdání majetku dítěti je rodičům stanovena lhůta 30 dnů po dosažení zletilosti a povinnost rodičů vyúčtovat

³⁰ Viz Cirák, J., Pavelková, B., Štěvček, M.: Rodinné právo. Šamorín: Heuréka, 2008, s. 113-119.

hospodaření s tímto majetkem končí nejdříve uplynutím tří let od ukončení správy (§ 32 SZOR). Právní úprava § 33 SZOR týkající se opatrovníka majetku dítěte (*majetkový opatrovník*) se velmi podobá § 37b ZOR.

Novelizace účinná v Polsku od června 2009 se dotkla rovněž ustanovení normujících obsah rodičovské moci. Především byla v textu KRO na několika místech zdůrazněna role dítěte, jeho práv a význam jeho názoru pro výkon rodičovské moci (čl. 95 §§ 1, 4 KRO). Dále byla odlišně upravena povinnost rodiče předložit soudu seznam majetku dítěte, když nyní podle čl. 104 § 1 KRO může soud uložit rodičům povinnost předložit tento seznam i v případě, kdy rodičovská moc nenáleží pouze jednomu z nich. Tato nová úprava je mimo jiné důsledkem změny koncepce následků rozvodu a faktické nebo právní separace rodičů na rodičovskou moc. Novelizace totiž, mimo jiné, sledovala korekci současné situace, kdy rodičovská moc v těchto situacích náleží pouze jednomu z rodičů.³¹ Tím docházelo často k vyloučení jednoho z rodičů, zpravidla otce, ze života dítěte.³²

Závěry

Z výše podaného výkladu je zjevné, že institucionalizace rodičovských práv a povinností prošla v posledních sto letech významnou proměnou. Zaměřme se nyní ve stručnosti na projevy sbližování a rozcházení rodinného práva, které je možné z výkladu podaného ke sledovaným zemím upozorovat.

Především od padesátých let byly zrovnoprávněni muž a žena, kteří jsou právními rodiči dítěte, ve výkonu těchto práv a povinností. Avšak po jistou dobu se muž, jehož otcovství bylo určeno soudem a muž - otec, jehož otcovství bylo určeno jinak, nenacházeli ve stejném postavení. Institucionalizovaná práva a povinnosti totiž nenáleželi soudně určenému otci automaticky, ale pouze pokud mu je přiznal soud. Jako první od této koncepce odstoupilo československé právo v roce 1964 a téměř o 50 let později také polské právo, v důsledku novely KRO účinné v roce 2009.

Všechny sledované úpravy také stanovily, že rodičovská práva a povinnosti v institucionalizované podobě náleží rodiči, který je sám plně způsobilý právně jednat. Přitom způsobilost k právnímu jednání byla a je upravena předpisy občanského práva. Poté „velká novela“ ZOR přinesla do českého práva v roce 1998 rozšíření subjektů - nositelů rodičovské zodpovědnosti ve vztahu k péči o nezletilé dítě také na nezletilé rodiče, kteří jsou starší šestnácti let, pokud jim takto rodičovskou zodpovědnost přizná soud. Nasledně, v roce 2005, bylo „předčasné“ nabytí rodičovských práv a

³¹ Kornel, M.: Kritéria pro rozhodování o výchově nezletilého dítěte. Právní fórum, Praha : Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, č. 7, s. 284-285.

³² Viz Odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości - z upoważnienia ministra - na zapytanie nr 2960. [online] [cit. 18. 11. 2009] <http://orka2.sejm.gov.pl/IZ6.nsf/main/33637022>.

povinností obdobně upraveno také na Slovensku. V roce 2009 dokonce i polská právní úprava výslovně připustila, aby se na péči o nezletilé dítě podílel i rodič, který nemá plnou způsobilost k právnímu jednání.

Pokud se jedná o samotná práva a povinnosti, která jsou zahrnuta do zkoumaných právních institutů, můžeme i zde vypožorovat tendence k oddalování a sbližování. Především je třeba upozornit, že československá úprava v roce 1964 téměř zcela opustila institucionalizovanou podobu těchto práv a povinností, aby se k nim v roce 1998 již samostatná Česká republika vrátila, následována Slovenskem v roce 2005. Pokud vezmeme v potaz otázku správy majetku dítěte, která tradičně tvoří jeden ze základních stavebních kamenů rodičovských práv, i zde československá úprava v padesátých a především v šedesátých letech téměř zcela rezignovala na její normování, aby následně došlo v letech 1998 a 2004 k částečnému návratu k pravidlům používaných v ZPR z roku 1949 a jejich rozšíření. Vzhledem k inspiraci slovenského zákonodárce v české úpravě provedené „velkou novelou“ došlo rovněž přijetím slovenského zákona o rodině v roce 2005 k převzetí právní úpravy správy jmění nezletilého s drobnými výjimkami, jako například lhůty k předání majetku dítěti po dosažení zletilosti nebo lhůt týkajících se povinnosti rodiče vyúčtovat správu tohoto majetku.

V neposlední řadě došlo v letech 1998 v České republice a 2004 na Slovensku k depurizaci práva od ideologického nánosů, který na rodiněprávních předpisech ulpěl především v šedesátých letech dvacátého století. Vzhledem k tomu, že na polské úpravě z šedesátých se ideologické působení neprojevovalo v tak značné míře jako v Československé socialistické republice, nebyl stejný postup v Polsku zcela nutný, přesto se do jisté míry projevil v novelizaci účinné v roce 2009.

Tento příspěvek jasně prokázal, že existuje tendence ke sbližování právních úprav ve sledované oblasti. V tomto ohledu by měly tuto tendenci potvrdit nové civilní kodexy, jejichž příprava v České republice, na Slovensku a v Polsku započala nebo byla dokončena. Vzhledem k tomu, že komplexní podoby se dosud dočkal pouze český nový občanský zákoník, není možné prověřit tento předpoklad již nyní. Tendence ke sbližování právních úprav bude však patrná, dokud budou ve středoevropském prostoru působit na podobu rodinného práva podobné faktory.³³

Literature:

- Alexandrowitz, K.: Marriage Law in Poland: A Problem of Comparative Law. In Komarnicki, W a kol. Studies in Polish and Comparative Law. Londýn: Stevens & Sons Limited, 1945

³³ Srov. Antokolskaia, M.: Harmonisation of Family Law in Europe: A Historical Perspective. Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2006, s. 512.

- Antokolskaia, M.: Harmonisation of Family Law in Europe: A Historical Perspective. Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2006
- Bělovský, P.: Rodinné právo. In Bobek, M., Molek, P., Šimíček, V. (eds.): Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2009
- Blair, M., Weiner, M.H.: Introduction: Resolving Parental Custody Disputes--A Comparative Exploration. Family Law Quarterly, 2005, Vol. 39, No. 2
- Glos, J., a kol.: Rodinné právo. Praha: Orbis, 1970
- Hrušáková, M. a kol.: Zákon o rodině. Zákon o registrovaném partnerství. Komentář. 4. vydání, Praha: C. H. Beck, 2009
- Hrušáková, M., Králíčková, Z. České rodinné právo. Brno: Doplněk, 3. vydání, 2006
- Kolektiv autorů.: Právo rodinné. Praha : Karlova univerzita v Praze, 1961
- Kornel, M Parental Custody Disputes: Criteria Used by the Courts in Central Europe. In Volumul Conferenței Internaționale a Doctoranzilor în Drept organizată de Facultatea de Drept și Științe Administrative din cadrul Universității de Vest din Timisoara și Centul European de Studii și Cercetări Juridice Timișoara 16-18 iulie 2009. Romania : Wolters Kluwer, 2009
- Kornel, M.: Kritéria pro rozhodování o výchově nezletilého dítěte. Právní fórum, Praha : Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, č. 7
- Lazar, J., Kubíčková, G.: Rodinné právo v pripravovanom slovenskom Občianskom zákonníku. In Winterová, A., Dvořák, J. (eds.): Pocta Sentě Radvanové k 80. narodeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009
- Nagorski, Z.: Codification of Civil Law in Poland (1918-1939). In Komarnicki, W a kol.. Studies in Polish and Comparative Law. Londýn: Stevens & Sons Limited, 1945
- Petrželka, K.: Perspektivy spolupráce československých a polských právníků. Právník, 1949, č. 2

*Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, 1. edition.
Brno : Masaryk University, 2009, ISBN 978-80-210-4990-1*

- Tégl, P.: Zpráva o přípravě nového Kodeksu cywilnego v Polsku. In Winterová, A., Dvořák, J. (eds.): Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s
- Zweigert, K., Kötz, H.: Introduction to Comparative Law. Oxford: Clarendon, 3. vydání, 1998

Contact – email

mkornel@seznam.cz

VYŽIVOVACIA POVINNOSŤ

NATÁLIA RICHTEROVÁ

Univerzita P. J. Šafárika, Právnická fakulta Košice, Slovensko

Abstract in original language

N/A

Key words in original language

Vývoj vyživovacej povinnosti od roku 1949; pramene vyživovacej povinnosti do roku 1992; špecifiká vyživovacej povinnosti v Slovenskej republike.

Abstract

N/A

Key words

Developement of allimony allowance obligation in 1949; allimony allowance obligation sources up to 1992; specifics of allimony allowance obligation in Slovak Republic.

Medzi najdôležitejšie funkcie rodiny patrí funkcia zabezpečovacia – inak i ekonomická. Táto funkcia v ponímaní právnej úpravy už vo Všeobecnom občianskom zákonníku z roku 1811 v jeho prvom diely v tretej hlave § 137 - § 186 „právo medzi rodičmi a deťmi“ upravoval výživné – menovite výživu detí. Definoval túto výživu ako prostriedok k zachovaniu fyzickej existencie a výchovy detí. Povinným bol v prvom rade otec (§ 141), ak nebol resp. nebol schopný, nastupovala matka a ďalej podporne v priamom rade po otcovi starí rodičia a až potom starí rodičia zo strany matky (§ 143).¹

Povojnový vývoj rodinného práva ovplyvnila Ústava 9. mája (r. 1948) a z právnickej dvojročnice vzišiel zákon č. 265/1949 Zb. o rodinnom práve s účinnosťou od 1.1.1950. Došlo k vyčleneniu rodinného práva z občianskeho práva, a tým k vytvoreniu nového unifikovaného rodinného práva. Zásadnou zmenou tohto zákona bolo stanovenie rovnosti postavenia mužov a žien v rodine i v spoločnosti a zrovnoprávnenie detí narodených v manželstve a mimo manželstva. Z týchto zásad vychádzala aj samotná úprava vyživovacej povinnosti v zákone o rodinnom práve.

Pokiaľ ide o manželov, zákon o rodinnom práve upravoval v § 19 povinnosť obom manželom starať sa o uspokojenie potrieb rodiny podľa svojich síl a podľa pomeru svojich zárobkových a majetkových možností. Manželia teda boli povinní starať sa o hradenie nákladov na udržiavanie rodiny – byt,

¹ Sedláček, J.: Rodinné právo, Brno: Československý Akademický spolek „Právnik“, 1934, s. 221

stravu, ošatenie a pod. podľa svojich síl a podľa pomeru svojich finančných možností. Nešlo o rovnosť mechanickú, ale miera povinností sa riadila zárobkovými a majetkovými možnosťami každého z manželov. Poskytovanie prostriedkov sa mohlo sčasti, alebo celkom vyvážiť osobným výkonom starostlivosti o deti a spoločnú domácnosť. Išlo po prvý krát o zadosťučinenie a ocenenie práce, najmä žien v domácnosti.

Spoločenský bola najvýznamnejšia vyživovacia povinnosť medzi príbuznými v priamom pokolení. Zákon o rodinnom práve ho upravoval vo svojej druhej hlave piatej časti v §§ 70 – 77, čím zabezpečil záruku deťom prostredníctvom rodičov, že ich telesný a duševný rozvoj bude zabezpečený aj po stránke materiálnej. Ustanovenie § 70 zákona o rodinnom práve upravoval zákonnú vyživovaciu povinnosť medzi príbuznými v priamom pokolení. Išlo o zákonnú povinnosť, ktorú dohodou medzi zúčastnenými nebolo možno platne ani vylúčiť, ani obmedziť.² Išlo o právo zakladajúce sa na ustanovení práva rodinného, ktoré nemožno previesť ani na iného, a ani sa ho nemožno zrieknuť. Pojem vyživovacej povinnosti vymedzoval § 70 ods. 1 tak, že ide o povinnosť poskytovať úhradu na osobné potreby. Osobnými potrebami sa rozumelo všetko, čo človek potrebuje k svojmu životu, a to ako zo stránky telesnej (strava, byt, šatstvo, lekárske ošetrenie a pod.), tak aj zo stránky kultúrnej (literatúra, noviny, rozhlas a pod.).

Ustanovenie § 70 ods. 1 zákona o rodinnom práve ďalej zdôrazňovalo, že vyživovacia povinnosť medzi príbuznými v priamom pokolení je vzájomná, takže nárok na výživu majú ako predkovia voči potomkom, tak aj potomci voči predkom. Poradie, v akom mali príbuzní v priamom rade plniť, zákon určoval podľa zásady, že najprv sú na vyživovaciu povinnosť zaviazaní potomci a len ak ich niet, vyživovacia povinnosť prechádza na predkov. Táto zásada však mala výnimku. V § 39 zákona o rodinnom práve sa ukladala rodičom povinnosť starať sa o výživu detí tak dlho, kým dieťa nie je schopné sa živiť samo. Teda v prvom rade sa povinnosť ukladala predkom. Táto výnimka vyplývala z povahy inštitúcie rodiny. Slovo dieťa v § 39 zákona o rodinnom práve sa myslelo iba na potomkov prvého stupňa. Vzhľadom na ustanovenie § 72 tohto zákona išlo len o dieťa maloleté, takže vyživovacia povinnosť uložená v § 39 zákona o rodinnom práve sa týkala len detí maloletých. Povinnosť živiť maloleté deti zaťažovala teda v prvom rade rodičov. Len čo maloleté dieťa nadobudlo plnoletosť, odpadla vyživovacia povinnosť podľa § 39 a nastúpila všeobecná vyživovacia povinnosť podľa § 70 ods. 2 zákona o rodinnom práve.

Už aj v zákone o rodinnom práve na rozdiel od ostatných práv a povinností rodičov voči deťom, ktoré majú majetkový charakter, neviazala sa vyživovacia povinnosť vo svojej existencii na rodičovskú moc. Aj v prípade, že by bol niektorý z rodičov pozbavený rodičovskej moci, nevzťahovalo by sa to na vyživovaciu povinnosť rodičov voči deťom.

² Rodinné právo, Bratislava: Povereníctvo spravodlivosti, 1950, s. 383

Vyživovacia povinnosť rodičov voči deťom vzniká podľa tohto zákona narodením dieťaťa. Od tohto okamihu sú rodičia v zmysle § 71 zákona o rodinnom práve povinní prispievať na úhradu osobných potrieb detí, a to rukou spoločnou a nerozdielnou. Čo znamená, že ak jeden z rodičov z vážneho dôvodu nemohol plniť vyživovaciu povinnosť, bol druhý rodič povinný ju plniť v celom rozsahu.

Samotný rozsah vyživovacej povinnosti rodičov voči deťom tu zákon určil odôvodnenými potrebami oprávnenej osoby, ako aj zárobkovými a majetkovými možnosťami povinných rodičov (§ 73 zákona o rodinnom práve). Pojem odôvodnené potreby oprávneného bol tu upresnený len u určitého subjektu na rozdiel od pojmu primerané náklady na výchovu a výživu, ktorý bol pojmom všeobecným. Zákon o rodinnom práve určoval potreby maloletého dieťaťa a plnoletého dieťaťa zvlášť. Potreby maloletého určoval jeho § 35.

Nárok na výživné určoval tomu, kto bol v núdzi, t.j. v takom stave, v ktorom sa postihnutému nedostávala z vlastných prostriedkov slušná výživa. To však neplatilo o nároku mal. detí proti rodičom (§ 72 zákona o rodinnom práve). Povinnosť rodičov k výžive mal. detí trvala zásadne dovtedy, pokiaľ dieťa nebolo schopné sa živiť samo. Tu sa uvedená skutočnosť nejavila jasná všeobecnými zárobkovými možnosťami dieťaťa. Bolo potrebné rozhodovať v tých prípadoch jednotlivo a starostlivo zvážiť okolnosti samostatnej výživy.

Zásady rovnoprávnosti muža a ženy a rovnoprávnosti detí pochádzajúcich z manželstva i mimo neho sa tak plne odrazili v zákone o rodinnom práve aj pri vyživovacej povinnosti rodičov voči deťom, ktorá tak zaťažila obidvoch rodičov rovnako. V § 73 uvedeného zákona zárobkové a majetkové možnosti sa posudzovali podľa času, keď sa povinnému vyživovacia povinnosť ukladala. V § 75 sa táto možnosť v zmysle zákona o rodinnom práve posudzovala podľa iného času. V prípade, že ten, kto už bol zaviazaný plniť vyživovaciu povinnosť sa v posledných troch rokoch predtým, než oprávnená osoba žiadala o určenie tohto záväzku zriekne právnym úkonom, alebo opomenutím majetkových práv, alebo výhod, alebo ak sa vzdá bez dôležitého dôvodu doterajšieho zamestnania, alebo ho zamení za menej výnosné, berú sa do úvahy pri určení výšky jeho záväzku, jeho zárobkové a majetkové možnosti v čase predtým, než tak urobil.³ V § 76 zákona o rodinnom práve otec dieťaťa, za ktorého nebola matka dieťaťa vydatá, bol povinný matke prispievať, ako slušnosť žiada, na úhradu nákladov na tehotenstvo a zľahnutie, ako i na úhradu jej osobných potrieb za čas troch mesiacov. Účelom bolo chrániť matku, ktorá nebola vydatá. Nárok sa uplatňoval v sporovom konaní. Žalovať bolo možné otca dieťaťa, alebo muža, ktorého by bolo treba pokladať za otca dieťaťa, keby sa bolo ženino tehotenstvo skončilo pôrodom.

³ Rodinné právo, Bratislava: Povereníctvo spravodlivosti, 1950, s. 383

V súvislosti s vydaním zákona o rodinnom práve bol vydaný zákon č. 266/1949 Zb. o dočasných zmenách v niektorých občianskoprávných veciach, ktoré vo svojich ustanoveniach riešil súvisiace otázky ako hmotnoprávneho, tak aj procesnoprávneho charakteru a preklenul obdobie do vydania nového občianskeho zákonníka (zákon č. 141/1950 Zb.). Paragraf 23 tohto zákona upravoval prípady výživného, kedy rodičia maloletého dieťaťa spolu nežijú. Zákon neukladal súdu povinnosť, aby o tom rozhodoval súd z úradnej moci. Predpokladal, že rodičia budú plniť všetky svoje povinnosti dobrovoľne. Ak by však svoju povinnosť neplnili, potom rozhodoval súd na návrh toho, komu sa malo dieťa zveriť do výchovy a akou sumou má každý z rodičov prispievať na výživu. Deň podania návrhu bol rozhodný pre súdne určenie odkedy začína povinnosť na výživu. Podotýkame, že nešlo o povinnosť solidárnu, ako bola v § 71 zákona o rodinnom práve. Dohoda rodičov vyžadovala súhlas súdu. Obdobne sa upravila vyživovacia povinnosť aj v prípade, ak rodičia spolu žili, ale jeden z nich neprispieval na dieťa výživným vôbec, alebo nie úplne. Prihliadalo sa na osobnú starostlivosť matky.

Vyplývajú z názvu sekcie „zblížovanie a rozchádzanie českého, slovenského a poľského rodinného práva“, vývoj rodinného práva v Poľsku bol po roku 1945 obdobný vývoju v Československu. Po prvej reforme rodinného práva v Poľsku vykonanej v rokoch 1945 až 1946, došlo k druhej reforme zákonom č. 27/1950 (Zbierka zákonov č. 34, bod 308). Tento kódex bol výsledkom úzkej spolupráce československej a poľskej legislatívy a v podstate sa zhodoval s našim zákonom č. 265/1949 Zb. o rodinnom práve. Neboli teda v zásade ani rozdiely v alimentáčnom práve. Tak ako u nás, tak aj v Poľsku boli snahy o tretiu reformu rodinného práva. Výsledkom toho sa stal nový zákon (Kodeks rodziny i opiekuńczy) č. 59/1964 D.U., ktorý nadobudol účinnosť 1. januára 1965. Podstatnou zmenou vo vyživovacích povinnostiach bola úprava výživného medzi rozvedenými manželmi. Manžel, ktorý rozvrat výlučne zavinil, bol povinný zabezpečiť svojmu bývalému manželovi životnú úroveň, akú mal pred rozvodom.

V Československu zlom vo vývoji rodinného práva nastal po prijatí ústavného zákona č. 100/1960 Zb. z 11. júla 1960. V nej sa osobitne zdôraznilo rovnaké postavenie mužov a žien v rodine, v práci a vo verejnej činnosti (čl. 20 ods. 3 Ústavy). Na Ústavných princípoch bol potom vypracovaný a prijatý nový zákon č. 94/1963 Zb. o rodine, ktorý nadobudol účinnosť 1. apríla 1964. Jednotlivé ustanovenia týkajúce sa vyživovacích povinností nadväzovali na predchádzajúci stav predstavovaný zákonom č. 265/1949 Zb. avšak podrobnejšou úpravou. Princíp rovnoprávnosti mužov a žien v rodine a v spoločnosti, ktorý nový zákon o rodine prebral z Ústavy z roku 1960 sa premietol aj v oblasti vyživovacej povinnosti medzi manželmi a aj vyživovacej povinnosti rozvedených manželov, nazvaný „príspevok na výživu rozvedeného manžela. Z dôvodovej správy k návrhu zákona vyplýva však iná filozofia tejto úpravy, ako bola úprava poľská. Z nej vyplýva, že „pokiaľ ide o príspevok na výživu rozvedeného manžela, ustanovuje návrh zákona takú zásadu, že v našej spoločnosti, kde je väčšina

žien v pracovnom pomere a je zárobkovo sebestačná, je potrebné, aby povinnosť jedného manžela k druhému bola po rozvode obmedzená len na takú dobu, ktorá stačí k tomu, aby si manžel, ktorý nebol zárobkovo činný, zabezpečil zamestnanie a prostriedky k vlastnej obžive“.⁴ Preto na rozdiel od poľskej právnej úpravy z roku 1964, náš zákon o rodine z roku 1963 upravoval príspevok na výživu rozvedeného manžela rozsahom len nevyhnutnej výživy a časovo obmedzenej najdlhšie na päť rokov po rozvode. Osnova vyživovacích povinností v zák. č. 94/1963 Zb. o rodine vychádzala z úvahy, že občania si plnia v prevažnej väčšine svoje povinnosti vyplývajúce zo vzťahu medzi rodičmi a deťmi, medzi príbuznými a medzi manželmi dobrovoľne, ako povinnosť morálnu, nie zákonnú. Zákon č. 94/1963 Zb. o rodine upravoval vzájomnú vyživovaciu povinnosť rodičov a detí (§ 85 - § 87), vyživovaciu povinnosť medzi ostatnými príbuznými (§ 88 - § 90), vyživovaciu povinnosť medzi manželmi (§ 91), príspevok na výživu rozvedeného manžela (§ 92 - § 93) a príspevok na výživu a úhradu niektorých nákladov nevydatej matke (§ 95). Osnova výživného kvôli lepšej prehľadnosti zahrňovala kritériá pre určenie rozsahu výživného do samostatnej šiestej hlavy ako „spoločné ustanovenia“ (§ 96) a taktiež podmienky konania pre vymožitelnosť jednotlivých nárokov z výživného (§ 97 - § 103).

Zmeny v oblasti vyživovacej povinnosti vyvolala potreba sociálnej odkázanosti na rozsahom vyššiu životnú úroveň u bývalých manželov.

Novela zákona o rodine (zák. č. 132/1982 Zb.) s ohľadom najmä na rozvedené ženy (starajúce sa o maloleté deti, ženy v staršom veku, ktoré sa nemohli uplatniť v pracovnom procese) určila rozsah príspevku na výživu rozvedeného manžela z nevyhnutnej výživy na primeranú výživu. Novela sledovala najmä to, aby súdy rozvedeným manželom priznávali viac ako len náklady na stravovanie, ale i na uspokojovanie ďalších nevyhnutných životných potrieb vyplývajúcich z ich veku, zdravotného stavu, spôsobu života a pod. (R 50/85).

V Zákone č. 94/1963 Zb. bolo pôvodne poskytovanie príspevku na výživu rozvedeného manžela obmedzené na päť rokov po rozvode (§ 93), pričom sa povinnosť platiť tento príspevok mohla výnimočne z dôležitých dôvodov predĺžiť, a to aj bez časového obmedzenia. Toto päťročné obdobie sa ukázalo v aplikačnej praxi ako nepostačujúce na to, že by sa odkázaný bývalý manžel mohol stať sebestačným a mohol si svoju výživu zabezpečiť vlastnými príjmami. Preto novela zákona o rodine (zák. č. 132/1982 Zb.) paragraf 93 zrušil a súdy mohli rozhodovať o príspevkoch pre bývalého rozvedeného manžela v primeranom rozsahu už bez časového obmedzenia. Novela zák. č. 132/1982 Zb. reagovala pri určení príspevku na výživu a úhradu niektorých nákladov nevydatej matke (§ 95 zákon o rodine) na súlad s materskou dovolenkou a predĺžila povinnosť otcovi dieťaťu a prispievať na

⁴ Holub, M.: Zákon o rodině a předpisy souvisící, Praha: Panorama 1986, s. 640

úhradu výživy matke na dobu jedného roka, ktorá začínala plynúť najskôr začiatkom tehotenstva, najneskoršie však odo dňa pôrodu.

Za trvania spoločného Československého štátu k ďalším zmenám v oblasti vyživovacích povinností nedošlo. Po rozdelení spoločného Česko – slovenského štátu, obe samostatné štáty, ako Česká republika, tak aj Slovenská republika nastúpili na svoj samostatný legislatívny proces. V oboch štátoch sa viedli rozsiahle diskusie o potrebe zmeny rodinnoprávných vzťahov. Boli určené viaceré komisie pre vypracovanie jednak novely ešte vždy spoločného, platného zákona o rodine, ale aj pre prípravu monistického systému súkromného práva, teda aj rodinného práva, ktorý má osobné a majetkové práva úzko prepojené so všetkými súkromnými vzťahmi.

Výraznejšie zmeny v úprave vyživovacích vzťahov po roku 1989 boli realizované na Slovensku najmä novelou zák. č. 127/2002 Z.z. s účinnosťou od 1. apríla 2002 a Zák. č. 245/2002 Z.z. s účinnosťou od 1. novembra 2002.

Novelou Zák. č. 127/2002 Z.z. bol z § 96 vypustený jeho druhý odsek, podľa ktorého výživné nebolo možné priznať, ak by to bolo v rozpore so zásadami morálky socialistickej spoločnosti. Vypustenie tohto odseku sa stalo silným terčom kritiky judikačnej praxe, nakoľko sa očakávalo, že sa toto ustanovenie bude len depurovať a nahradí sa ustanovením o rozpore s dobrými mravmi. Obsahovo totiž táto klauzula v praxi veľmi chýbala najmä v konaniach o určení príspevku na rozvedeného manžela, ale aj pri vyživovacej povinnosti detí voči rodičom.

Zásadná zmena v úprave nastala zákonom č. 245/2002 Z.z., a to v prvom rade v § 85 ods. 2 zákona č. 94/1963 Zb. o rodine. Aj keď dovtedy teória rodinného práva ako aj judikačná prax ponímali vyživovaciu povinnosť rodičov voči deťom v rozsahu rovnakej životnej úrovne, postrádala právna úprava konkrétne znenie rozsahu výživného. Novela tak upresňuje rozsah rovnakej životnej úrovne rodičovského výživného tak, že vsunul do § 85 ods. 2 druhú vetu: „Dieťa má právo podieľať sa na životnej úrovni svojich rodičov“. Uvedený odsek bol spresnený tiež kritériom, ktorý zásadne ovplyvňuje rozsah tohto výživného, a to zisťovaním majetkových pomerov obidvoch rodičov. Dokazovanie skutočného príjmu rodiča z inej než závislej činnosti podliehajúcej dani z príjmu a majetkových pomerov rodičov všeobecne, je veľmi náročné a zdĺhavé. Z tohto hľadiska boli ustanovenia zákona č. 94/1963 Zb. o rodine absolútne nevyhovujúce už novým sociálnym a ekonomickým podmienkam spoločnosti a spôsobovali porušenie ústavného práva občana na súdne konanie bez zbytočných prieťahov. Preto novela zák. č. 245/2002 Z.z. zásadným spôsobom zmenila prístup k takto nejasným príjmom podnikateľov tým, že zaviedla nové ustanovenie § 85a ods. 1, ktoré zaviedlo domnienku príjmu povinného rodiča vo výške pätnásťnásobku životného minima, pokiaľ nepreukáže svoje príjmy predložením podkladov na zhodnotenie jeho majetkových pomerov a sprístupnením údajov chránených osobitnými predpismi. Toto ustanovenie

je aplikovateľné len, ak je zrejmý nepomer medzi preukázaným majetkom povinného rodiča a jeho preukázanými príjmami. Odsek druhý § 85a hore uvedenou novelou zákona o rodine umožnil považovať za odôvodnené potreby dieťaťa, ak to majetkové pomery povinného rodiča odôvodňujú aj tvorbu úspor, a to priamo za účelom najmä prípravy na budúce povolanie. Na tomto mieste však je nutné povedať, že celé znenie ustanovenia § 85a zák. č. 94/1963 Zb. o rodine s účinnosťou od 1. novembra 2002 bolo ako značne oneskorená reakcia na vznik podnikateľských subjektov a veľkú diferenciu medzi príjmami jednotlivých skupín obyvateľstva. Celé znenie, ako aj zaradenie ustanovenia je doslovne prevzaté z českej úpravy zavedenej zákonom č. 91/1998 Sb. účinným od 1.8.1998, ktorá je i dnes účinná ako tzv. „veľká novela“.

Na rozdiel od Českej republiky, sa legislatívny proces v rodinnom práve v Slovenskej republike oneskoril o sedem rokov. Dôvody tohto opozdenia sú viaceré, ale hlavný dôvod je snáď ten, že práce na príprave nového občianskeho zákonníka, v ktorom sa počítalo aj so zaradením rodinného práva v tom čase nepokročili, resp. boli zastavené. Nové spoločensko-ekonomické vzťahy si tak vyžiadali zrýchlenie príprav na novelizácii zákona o rodine. Zámer tvorcov nového zákona o rodine bol vytvoriť kvalitný pilier, na ktorom môžu v budúcnosti stavať pripravované rekodifikačné práce na novom občianskom zákonníku.

Predchádzajúci zákon o rodine č. 94/1963 Zb., ktorý v znení uskutočnených noviel platil až do 31.3.2005 bol na svoju dobu moderný a progresívny. Vo veľkej miere v ňom zostala zachovaná koncepcia právnej úpravy jeho predchodcu - zákona o rodinnom práve. Po dlhé štyridsaťročné obdobie platil takmer v nezmenenej podobe. Nereagoval už však dostatočne na vývoj a zmeny, ktoré nastali v spoločnosti. Celkovo osem noviel odrazilo len veľmi čiastkovo trendy, ktoré prinášal spoločenský vývoj.

V pláne legislatívnych úloh vlády SR na rok 2004 bolo Ministerstvu spravodlivosti SR uložené vypracovať novelu zákona č. 94/1963 Zb. o rodine v znení neskorších predpisov. Zákon o rodine vyšiel v Zbierke zákonov v čiaske 20 pod č. 36/2005 Z.z. 19. januára 2005 s účinnosťou od 1. apríla 2005.

Počas jednotlivých fáz legislatívneho štádia priebežne odznievali výraznejšie diskusie týkajúce sa úpravy výživného a lehôt na rozhodovanie súdu vo veciach starostlivosti súdu o maloletých.

Keďže rozsah navrhovaných zmien prekročil možnosti priamej novelizácie zákona, vyžiadal si zmeniť nielen pôvodnú systematiku zákona, ale aj prijatie nového zákona. Podľa nášho názoru sa nejedná o taký rozsah zmien, ktorý si vyžadoval zmenu systematiky zákona o rodine. Neprehľadnosť sa ukazuje najmä pri nezhode s ustanoveniami, ktoré boli citované v doterajších judikátoch.

Tretia časť nového Zákona o rodine zachováva názov „ Výživné “, ale oproti predchádzajúcej úprave túto časť delí na dve hlavy a samotnú prvú hlavu ďalej člení na šesť oddielov. Najžiadanejšou zmenou tretej časti malo byť určovanie vyživovacej povinnosti rodičov k deťom, pretože z hľadiska spoločenských a ekonomických zmien boli dovtedajšie ustanovenia už nevyhovujúce. Nový zákon o rodine však žiadne zásadné zmeny neprináša, skôr naopak ich ešte viac komplikuje. Tvorcovia síce prezentujú v dôvodovej správe zmenu filozofie v určovaní výživného stanovením práva dieťaťa na výživné zo zákona, toto však aj doposiaľ vyplývalo z ustanovenia o rodičovských právach a povinnostiach podľa § 33 zákona č. 94/1963 Zb. o rodine. Doterajšie kritériá rozsahu ostávajú na jednej strane naďalej nezmenené, ale zároveň sa zavádza povinnosť rodiča prispievať bez ohľadu na jeho možnosti, schopnosti, majetkové pomery a odôvodnené potreby dieťaťa, na jeho výživu, minimálnou sumou vo výške 30% zo sumy životného minima na nezaopatrené neplnoleté dieťa alebo na nezaopatrené dieťa podľa osobitného zákona, ktorým je zák. č. 601/2003 Z.z. o životnom minime v znení neskorších predpisov. Vzhľadom na častú zmenu výšky životného minima sa takéto vymedzenie minimálneho výživného nejaví najvhodnejšie, pretože v rôznych obdobiach bude stanovované minimálne výživné v rôznej výške. Bude potrebné tiež vyriešiť otázku, či zmena výšky životného minima nebude dôvodom pre zmenu rozhodnutia o výživnom a či vôbec pri určení minimálneho výživného má ustanovenie o možnosti zmeny rozhodnutia ešte význam. Myšlienka minimálneho výživného je vo svojej podstate dobrá, ale musí byť naviazaná na celý komplex sociálnych a ekonomických opatrení, bez ktorých je spolu so zákonom č. 201/2008 Z.z. o náhradnom výživnom za terajších podmienok nekonceptná a nezohľadňuje ani dlhodobu vysokú mieru nezamestnanosti v určitých regiónoch.

Doterajšie kritériá určovania rozsahu vyživovacej povinnosti sa dopĺňajú majetkovými pomermi povinného, ktoré sa okrem výživného pre deti má použiť aj pre ostatné druhy vyživovacích povinností. Okrem toho, súd má pri rozhodovaní prihliadať aj na neprimerané majetkové riziká, ktoré na seba povinný berie. Dôvodová správa označuje za takéto riziká, činnosť povinného subjektu, ktorá ohrozuje dosiahnutie zisku a súčasne možnosť poskytovania výživného.

Veľmi vhodným ustanovením je doplnenie doterajšej právnej úpravy novým ustanovením § 77 ods.2 zákona o rodine o možnosti priznania nároku na výživné maloletému dieťaťu tri roky spätne, zdôraznením výnimočnosti priznania spätného výživného len z dôvodov hodných osobitného zreteľa. Tým sa predíde zneužívaniu tohto ustanovenia rodičmi po rozpade ich manželského, resp. partnerského vzťahu. Rodič uplatňujúci nárok dieťaťa na výživné bude musieť preukázať dôvody, ktoré mu bránili uplatniť nárok voči rodičovi hneď, ako prestal dobrovoľne plniť vyživovaciu povinnosť k dieťaťu.

Pokiaľ ide o ďalšie druhy vyživovacích povinností nový zákon o rodine upravuje rozsah vyživovacej povinnosti detí k rodičom na zabezpečenie primeranej výživy, namiesto doterajšej slušnej výživy. Pri vyživovacej

povinnosti medzi ostatnými príbuznými, ak sa určuje výživné pre maloleté dieťa, je možné použiť aj ustanovenie, ktoré za odôvodnené potreby dieťaťa považuje vytváranie úspor, čo je však v rozpore s ustanovením o rozsahu tejto vyživovacej povinnosti, ktorá má byť poskytnutá len v nevyhnutnej miere. Príspevok na výživu rozvedeného manžela možno priznať najdlhšie na dobu piatich rokov, ale je možné ju predĺžiť výnimočne z dôvodov uvedených demonštratívne.

Zákon č. 36/2005 o rodine v oblasti vyživovacích povinností nepriniesol zásadné zmeny. Nové ustanovenia buď vôbec neriešia aplikačné problémy dovtedajšej úpravy, alebo ju ešte viac komplikujú a vzájomne si protirečia. Dopad na nový zákon o rodine prináša každodennou rozhodovacou činnosťou judikačná prax. Potrebné zmeny v rodinnoprávnej úprave budú v modernejšom a dôslednejšom ponímaní uskutočnené dlho očakávanou rekodifikáciou občianskeho zákonníka.

Literature:

- Glos, J. a kol.: Rodinné právo, Bratislava: Obzor, 1965.
- Hrušáková, M. a kolektív: Rodinné právo, Brno: Nakladatelství Doplněk, 1993.
- Lazar, J. a kolektív: Občianske právo hmotné, Tretie doplnené a prepracované vydanie, Bratislava: Iura Edition, Edícia učebnice, 2006

Contact – email

natalia.richter@zoznam.sk

SBLIŽOVÁNÍ A ROZCHÁZENÍ ČESKÉHO, SLOVENSKÉHO A POLSKÉHO RODINNÉHO PRÁVA

RODINNÉ PRÁVO VČERA, DNES A ZÍTRA

Zdeňka Králíčková

Jak již bylo naznačeno v anotaci, cílem sekce Sbližování a rozcházení českého, slovenského a polského rodinného práva je analyzovat (r)evoluční proměny rodinného práva v Česku, na Slovensku a v Polsku.

Je všeobecně známo, že po druhé světové válce vznikly ve všech posuzovaných zemích – díky československo-polské komisi – téměř zcela totožné základní prameny rodinného práva, zákon o právu rodinném v Československu (1949) a kodeks rodzinny v Polsku (1950).

Komise stála před nelehkým úkolem unifikovat velmi nesourodou materii stojící na tradicích, zvyklostech, obyčejích a hodnotách vyvíjejících se po staletí. O rodinném právu se traduje, že je nejméně vhodným odvětvím pro harmonizaci, resp. unifikaci. Rodinné právo tak bývá označováno za zrcadlo společnosti té které země, které není možné měnit dne ze dne, revolučně, nota bene experimentálními instituty. Důvodně. Letmým pohledem do historie (a také na politickou mapu Evropy po roce 1918) zjišťujeme, že základními prameny rodinného práva byly po rozpadu mocností po první světové válce rakouský ABGB, německý BGB, ruský Zwod zakonow a uherské zvykové právo. Nepochybně se jednalo o neutěšený stav, který – jak bychom asi řekli dnešní terminologií – ztěžoval volný pohyb osob a rodinný život vůbec v rámci nově vzniklého Československa a Polska. Zákonodárci si po roce 1918 uvědomovali, že nová, sjednocující úprava základních rodinněprávních institutů je více než žádoucí.

Aby byl v českých zemích a na Slovensku odstraněn právní dualismus ve věcech týkajících se základních institutů týkajících se člověka jako člena rodiny, byly postupně přijímány jednotlivé zákony (např. tzv. manželská novela čili rozlukový zákon) a zejména byla vytvořena rekodifikační komise, jejímž úkolem bylo unifikovat občanské, resp. rodinné právo. Již z letmého pohledu do vládního návrhu československého občanského zákoníku (1937)¹ je patrné, že právě z důvodů tradic nebyla do vládní osnovy materie věnovaná rodinnému právu vůbec zařazena. Nicméně, není

¹ Viz Vládní návrh zákona, kterým se vydává občanský zákoník. Praha: Národní shromáždění ČSR. Senát, 1937.

bez zajímavosti, že komentářová literatura na tento materiál odkazuje, resp. z něj cituje.²

Z českých historických pramenů je v této věci dobře znám výrok Emila Svobody, dle kterého „je rodinné právo odvětvím, jehož předmětem jsou poměry osobního života, které na pohled nejméně snesou zasahování zevní moci. Jsou-li i jinde hranice, kam až může právo zasáhnout, jsou na tomto poli mnohem osudnější.“³ Ze slovenských zdrojů je třeba zmínit zejména dílo Štefana Lubyho, kde autor hovoří o tom, že komisi „nešlo i unifikaci“, ale o „revizi rakouského občanského zákoníku z roku 1811“, a že „tato koncepce nepřála od samého počátku slovenskému právu“, jehož základy byly v uherském obyčejovém právu.⁴

Jde-li o Polsko, z polských pramenů se také podává informace o pokusech zákonodárce rodinné právo po roce 1918 unifikovat, a to obdobně jako v Československu: nejprve krok po kroku jednotlivými zákony, resp. dekrety, zejména ve věcech manželských, posléze do podoby kodifikace. Práce byly znemožněny vypuknutím druhé světové války.⁵

Nabízí se otázka, proč byla československo-polská komise ve své kodifikační činnosti úspěšná.⁶ Důvodů bylo nepochybně několik. Odhlížeje od politického zadání⁷ ve vazbě na tzv. právníckou dvouletku,⁸ je možná

² K tomu srov. Rouček, F., Sedláček, J.: Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi. Praha: Linhart, 1935, *passim*.

³ Srov. Svoboda, E.: Rodinné právo československé. Praha: Československý kompas, 1946, s. 9.

⁴ Zejména Luby, Š.: Slovenské všeobecné súkromné právo. Bratislava: 1941, s. 90. Srov. také hojně poznámky pod čarou.

⁵ K tomu srov. Smyczyński, T.: Prawo rodzinne i opiekuńcze. Warszawa: C. H. Beck, s. 9.

⁶ Ze skromných historických pramenů srov. Knapp, V.: Proměny času. Praha: Prospektum, 1998; Anonymus (hlavní redaktor V. Knapp): Právo rodinné. Praha, Státní pedagogické nakladatelství, 1961; Petrželka, K.: Perspektivy spolupráce československých a polských právníků. Právník, 1949, č. 2, s. 59 – 60. Z nejnovější literatury Fiedorczyk, P.: Czechoslovakia droga do kodifikacji prawa rodzinnego (1919 – 1949). V tisku; Fiedorczyk, P.: Československo-polská spolupráce v unifikaci a kodifikaci rodinného práva po roce 1945. Viz tento elektronický sborník.

⁷ Z obecného pohledu srov. Bělovský, P.: Rodinné právo. In Bobek, M., Molek, P., Šimíček, V. (eds.): Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 463 a násl.

⁸ K tomu viz Serebrovskij, V. I., Svěrdlov, G. M.: Tři studie o sovětském rodinném právu. Praha: Orbis, bez vroč., zejména předmluvu, kde je uvedeno, že „Ministerstvo spravedlnosti ... bude informovat o sovětském právu, které se stává velkým vzorem a bohatým zdrojem zkušeností ...“.

jako jednu z příčin dokončení unifikace uvést skutečnost, že mnohé historické instituty se tzv. přežily (např. moc otcovská). Také je možné mít za to, že v Československu sehrála svoji roli i Ústavní listina (1920) na základě které došlo – mimo jiné – ke zrovnoprávnění muže a ženy a k zákazu diskriminace, zejména dle pohlaví a původu.⁹

Ačkoli o lidskoprávní dimenzi rodinného práva v dnešním slova smyslu není možné v této souvislosti hovořit, nelze nevidět nový pohled doktríny na institut hlavy rodiny v (dle § 91 o. z. o.). V komentářové literatuře je – mimo jiné – konstatováno, že „Muž není tedy pánem ženy jako podle práva kanonického, nýbrž podle mínění redaktorů patří řízení rodiny oběma členům, totiž mužovi i ženě, podle přirozenosti rozumu a zvyklosti“¹⁰ a „Jestliže by však opatření mužovo zasahovalo do osobních práv manželčiny, tj. jestliže by rovnost lidská, pokud jde o mravní důstojnost nebyla srovnatelná s tímto opatřením mužovým, byla by tím manželka dotčena ve svých lidských právech“¹¹

Dnes můžeme konstatovat, že to vše nepochybně vytvořilo půdu pro vytvoření nových – a v mnohém nadčasově pojatých institutů (k tomu níže).

Za významný počín československo-polské komise můžeme označit skutečnost, že dokázala skloubit na prvý pohled nesourodé a zejména, že jí vytvořené rodinné kodexy byly – ve srovnání s jejich nástupci z šedesátých let – prosty ideologických preambulí i základních zásad vymezených *expressis verbis*. Silný politicko-ideologický náboj však vyvěrá z důvodové zprávy vytvořené československým zákonodárcem.¹²

Jde-li o jednotlivé instituty, v zásadě lze říci, že mnohé dnes hodnotíme jednoznačně pozitivně (např. rozvod s možností upuštění od výroku o vině,

Dále viz *Anonymus (hlavní redaktor V. Knapp): Právo rodinné*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1961, s. 8, kde se konstatuje, že „V tom následovalo naše rodinné právo příkladu nejpokrokovějšího práva, které dosud vytvořila lidská společnost, práva sovětského“.

⁹ K tomu srov. zákon č. 121/1920 Sb., kterým se uvozuje ústavní listina Československé republiky, zejména § 106, kde je konstatováno, že „Výsady pohlaví ... se neuznávají“ (odst. 1) a „Všichni ... požívají v stejných mezích ... plné a naprosté ochrany svého života a své svobody nehledíc k tomu, jakého jsou původu ...“ (odst. 2). Dále srov. úvodní články cit. zákona, zejména díky „Zákony odporující ústavní listině, jejím součástkám a zákonům jí měnícím a doplňujícím jsou neplatné“ (čl. I.).

¹⁰ Tak Rouček, F., Sedláček, J.: Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi. Op. cit., díl první, s. 463.

¹¹ Op. cit., s. 464.

¹² Srov. Andrlík, J., Blažke, J., Kafka, A. (eds.): Komentář k zákonu o právu rodinném. Praha: Orbis, 1954, s. 13 a násl. - Obecná část důvodové zprávy.

zákonné společenství majetkové, poručenství), u jiných jsme kritičtí (např. instituty náhradní rodinné péče).¹³ O převážně přínosných výsledcích československo-polské komise můžeme hovořit nepochybně proto, že byla personálně složena z odborníků s tradičním vzděláním a ctících hodnoty, na kterých stojí po tisíciletí lidská společnost. Není bez zajímavosti, že se k mnohým počinům vytvořeným touto komisí po roce 1989 postupně vracíme. Jde např. o podstatu zákonného institutu manželského majetkového práva, poručenství a o koncepci rozvodu s nezletilými dětmi atd. (Srov. zákon č. 91/1998 Sb. v Česku a zákon č. 36/2005 Z. z. na Slovensku).

Samostatnou kapitolou však zůstává politická problematika zákazu církevního sňatku.¹⁴

Dodejme jen, že ačkoli byly zpočátku jednotlivé instituty československého a polského rodinného práva velmi podobné, postupně začalo docházet k jejich odlišné interpretaci a aplikaci a také k více či méně významným novelizacím rodinných kodexů a zejména, v šedesátých letech k jejich nahrazení kodexy novými: zákonem o rodině v Československu (1963) a kodexem rodzinnym a opiekuńczym v Polsku (1964). Nové rodinné zákoníky byly uvozeny ideologicky laděnými zásadami. Došlo k

¹³ Důvodem potlačení institutů individuální náhradní rodinné péče o nezletilé děti ve prospěch kolektivní výchovy byl fenoménem nucené kolektivizace na všech úrovních. K tomu blíže Králíčková, Z.: Instituty náhradní rodinné péče. Tento elektronický sborník.

¹⁴V detailech viz Tureček, J.: Občanský sňatek. Právník, 1950, č. 2/3, s. 71 – 82.

K tomu také Anonymus (hlavní redaktor V. Knapp): Právo rodinné. Op. cit., s. 9, kde se hovoří o stěžejních zásadách socialistického rodinného práva, mezi kterými je – na prvním místě (sic!) – uvedena zásada povinného občanského sňatku. Dodejme, že tato učebnicová koncepce měla mnoho následovníků.

Jde-li o sovětský model, srov. Serebrovskij, V. I., Svěrdlov, G. M.: Tři studie o sovětském rodinném právu. Op. cit., s. 7 a násl., kde první ze spoluautorů vymezuje pojem sovětského socialistického práva rodinného a konstatuje, že „*Celé sovětské socialistické právo rodinné je uvedením v život učení marxismu-leninismu o rodině*“, a dále vytyčuje jeho základní principy, mezi které řadí – mimo jiné – „*Likvidaci účasti církve v úpravě manželských a rodinných vztahů*“.

Pokud jde o další vývoj v zemích bývalého Sovětského svazu, viz Khazova, O.: Family Law within the former Soviet Union: More differences or more in common? In Antokolskaia, M. (ed.): Convergence and Divergence of Family Law in Europe. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2007, s. 97 a násl.; v rozšířené a doplněné verzi a v překladu Z. Králíčkové a M. Kornela, viz Chazova, A. O.: Rodinné právo v bývalém Sovětském svazu: více odlišností nebo více společného? Právník, 2009, č. 8, s. 847 a násl., a zejména s. 852, kde se konstatuje, že „*Jednou z nejvýznamnějších reforem týkajících se manželství je nepochybně obnovení církevní formy manželství Možná by to mohlo být interpretováno jako konzervativní jev ... zdá se to spíše přirozenou reakcí na utlačování církve během sovětského režimu, který odebral lidem možnost zvolit si formu sňatečného obřadu, jež by nejvíce odpovídala jejich právní a víře.*“

radikálnímu opuštění tradičního právního pojmosloví i institutů. Rodinné kodexy, obdobně jako občanské zákoníky, byly poznamenány – slovy Karla Eliáše - velkým zjednodušováním, deformací, balastem, vulgarizací.¹⁵ K depurizaci těchto zákoníků a k jejich novelizacím v duchu tradic i inovací reflektujících evropskou dimenzi začalo docházet až po pádu Berlínské zdi.

K faktickému rozcházení rodinných práv v posuzovaných zemích nepochybně přispěla také celá řada právních i mimoprávních faktorů, zejména politických, demografických, kulturních, náboženských a ekonomických.¹⁶

Jaká je situace dnes?

Lze se domnívat, že v současné době se rodinná práva v Česku, na Slovensku a v Polsku postupně sbližují, a to především díky lidskoprávnímu rozměru dané problematiky. Jak Česko, tak Slovensko a Polsko přijaly po roce 1989 nové Ústavy a přistoupily k celé řadě mezinárodních úmluv. Také respektují judikaturu Evropského soudu pro lidská práva, což se odráží – mimo jiné – i v judikatuře národních Ústavních soudů.

Všem srovnávaným zemím je dále společné, že stojí před nutností rekodifikace rodinného práva, tzn. před znovuzačleněním rodinnoprávní materie do občanských zákoníků ve světle svých i evropských kontinentálních tradic a tendencí dalšího vývoje. Tím bude překonána odvětvová samostatnost rodinného práva inspirovaná sovětským modelem¹⁷ a realizovaná československo-polskou komisí.

¹⁵ Srov. Eliáš, K.: *Legenda o osnově občanského zákoníku*. Právní rozhledy, 2007, č. 17, s. 632 a násl., a řadu dalších studií z téhož pera.

¹⁶ K tomu srov. Králíčková, Z.: *Sbližování a vzdalování slovenského a českého rodinného práva*. Právník, 2005, č. 2, s. 157 a násl.

¹⁷ K odvětvové samostatnosti rodinného práva dle sovětského modelu srov. rozsáhlou učebnicovou literaturu a zejména teoretické dílo Macur, J.: *Občanské právo procesní v systému práva*. Brno: Univerzita J. E. Purkyně, 1975, s. 138, 139, kde je uvedeno, že „odvětví rodinného práva splňuje komplexní kritéria samostatnosti právního odvětví“ s odkazem – mimo jiné – na „charakteristický předmět“ a „zvláštní strukturu“.

K tomu dále zejména Chazova, A. O.: *Rodinné právo v bývalém Sovětském svazu: více odlišností nebo více společného?* Op. cit., s. 849 – 850, kde jsou konstatovány, s odkazem na bohatý poznámkový aparát, níže uvedené důvody pro odvětvovou samostatnost rodinného práva:

„Pozoruhodným znakem vývoje v postsovětském rodinném právu je v tomto směru odklon některých zemí od rozlišování mezi občanským a rodinným právem jako teoretickým konceptem, který byl tradiční pro sovětské právo. Sovětská teorie práva rozdělovala socialistické právo do odvětví a rodinné právo nahlížela jako samostatné odvětví, a kvůli tomu bylo rodinné právo upraveno zákonem, který se týkal výhradně manželských a rodinných věcí, a nebyl začleněn do občanského zákoníku. Toto vydělení rodinného práva mělo historické vysvětlení; původně přišlo v porevolučním zákonodárství na mysl pouze z legislativně-technických důvodů. Zatímco tehdy země nutně vyžadovala radikální reformu rodinného práva, na druhé straně nepotřebovala vůbec žádné občanské právo, neboť

Záměrem pořadatelů bylo, aby jednotlivé konferenční příspěvky analyzovaly vývoj ve všech posuzovaných zemích. Proto byly mnozí familiaristé na Dny práva 2009 pozváni a požádáni o zpracování srovnávacích studií s dílčími závěry. Pro účely ústní prezentace pak byly vybrány ty vyžádané příspěvky, které zpracovávají nejvýznamnější instituty rodinného práva, s tím, že aktuální otázky rekodifikace¹⁸ obecně i jde-li o

veškeré soukromé vlastnictví, které přesahovalo „pouhou míru spotřeby“, bylo zrušeno jako atribut kapitalismu.

Později, ke konci 20. let a na počátku 30. let, však doznala odvětvová samostatnost rodinného práva silný ideologický základ. Ten pomohl opodstatnit rozdíly mezi sovětskou a buržoazní rodinou s tím, že sovětská rodina byla prostá kupeckých úvah a byla založena na lásce, zatímco buržoazní rodina měla pragmatický, ziskový základ, což bylo cizí oficiální sovětské představě manželství a rodiny. Sovětský stát vždy rázně obhajoval „odvětvovou samostatnost“ rodinného práva; a tato koncepce je stále velmi silná, přinejmenším v ruské právní doktríně, ačkoli v postsovětské době ztratila svého konfrontačního ducha se Západem.”

O překonanosti doktríny odvětvové samostatnosti rodinného práva po rozpadu Sovětského svazu svědčí následující řádky autorky:

„Jedním z bezprostředních výsledků rozpadu Sovětského svazu v roce 1991 a vytvoření nových nezávislých států byla významná právní reforma v těchto zemích. Reforma rodinného práva tvořila základní část této revize. Rodinné právo muselo být přizpůsobeno novým sociálním a hospodářským skutečnostem, které tam dorazily společně s významnou politickou změnou. Proto není překvapující, že poté, co se tyto státy staly nezávislými a osvobozenými z tlaku sovětského státu, vyjevil se zcela odlišný obraz rodinného práva. Všechny země, které bereme v úvahu, přijaly nové rodinné zákonodárství.“

Není bez zajímavosti, že v mnoha zemích bývalého Sovětského svazu došlo k (znovu)začlenění rodinněprávní materie do občanských zákoníků.

¹⁸ V Česku se započalo s rekodifikačními pracemi v důsledku věcného záměru Ministerstva spravedlnosti (č.j. 2623/00-L ze dne 29. ledna 2001), ze kterého vyplývá snaha o vytvoření evropského kontinentálního civilistického pojetí rodinného práva. Rodinněprávní normy byly začleněny do druhé části paragrafovaného pracovního znění návrhu rekodifikovaného soukromoprávního kodexu. K tomu srov. Eliáš, K., Zuklínová, M.: Principy a východiska nového kodexu soukromého práva. Praha: Linde, 2001, a řadu časopiseckých studií z pera hlavních zpracovatelů. Jde-li o současný stav rekodifikačních prací v Česku, resp. text vládního návrhu nového občanského zákoníku, srov. www.psp.cz, sněmovní tisk č. 835, V. volební období.

Ze slovenské literatury ve věci potřeby rekodifikace rodinného práva, srov. zejména Arnoldová, M.: Rodinné právo a jeho miesto v systéme právneho poriadku. Justičná revue, 2003, č. 10, s. 860 – 862, s odkazem na díla Luby, Š.: Dejiny súkromného práva na Slovensku. Bratislava, 1946, s. 15, ze kterého se podává „Rodinné právo je súčasťou občianskeho práva. V rámci občianskeho práva rodinné právo vzniklo a vyvíjalo sa. To platí aj pre vývoj rodinného práva na území dnešného Slovenska ...“, a Glos, J. a kol.: Rodinné právo. Obzor, Bratislava, 1975, s. 9 – 10. Také srov. Lazár, J.: K niektorým koncepčným otázkam rekodifikácie súkromného práva. Justičná revue, 2001, č. 1, s. 11, a především Kubíčková, G.: Perspektivy rozvoja rodinného práva. Justičná revue, 2001, č. 2, s. 25. Pokud jde o aktuální vývoj na Slovensku, viz Lazár, J. (ed.): Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva. Bratislava: Ministerstvo spravodlnosti, 2008 a

jednotlivé instituty budou pro jejich rozsáhlost námětem brněnských Dnů práva příštích let.

nejnovější studii hlavních zpracovatelů návrhu nového občanského zákoníku *Lazar, J., Kubíčková, G.*: Rodinné právo v pripravovanom slovenskom Občianskom zákonníku. In *Winterová, A., Dvořák, J. (eds.)*: Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 283 a násl.

Jde-li o východiska rekodifikačních prací v Polsku, srov. *Radvański, Z. (ed.)*: Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej. Warszawa: Ministerstwo sprawiedliwości, 2006. V českém jazyce pak viz *Tégl, P.*: Zpráva o přípravě nového Kodeksu cywilnego v Polsku. In *Winterová, A., Dvořák, J. (eds.)*: Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 553 a násl.

PROFESIONÁLNÍ PĚSTOUNSKÁ PÉČE

LENKA ŘEHULOVÁ

Masarykovy univerzita, Právnická fakulta

Abstract in original language

Příspěvek je věnován problematice profesionální pěstounské péče, jejíž posláním – předejít umístění dítěte do ústavní péče v situaci, kdy toto dítě po určitou dobu z různých důvodů nemůže setrvat v biologické rodině, avšak předpokládá se jeho návrat do ní – je více než záslužné. Ačkoliv má pěstounství v České republice dlouholetou tradici, rozvíjí se tento typ náhradní rodinné péče ve srovnání se sousedními slovanskými zeměmi – Slovenskou a Polskou republikou - jen velmi pomalu. Cílem příspěvku je provést analýzu jednotlivých aspektů právní úpravy ve všech třech zmiňovaných zemích a rovněž tak komparaci ve vztahu k české právní úpravě pěstounské péče na přechodnou dobu. Závěrem jsou zhodnoceny nedostatky české právní úpravy.

Key words in original language

Profesionální pěstounská péče, pěstounská péče na přechodnou dobu, pěstoun, rodiče, dítě, biologická rodina, náhradní rodinná péče, ústavní péče, orgán sociálně-právní ochrany dětí, dětský domov, krizové centrum pro děti a mládež, starosta, odborná příprava, pracovní smlouva, hmotné zabezpečení, odměna, Slovensko, Polsko.

Abstract

The paper is devoted to the issue of professional foster care. The function of this institute - to avoid a placement of children to an institutional treatment in the case, when the children cannot stay in the original family because of whatever reason however there is a presumption of re-entry, is more than praiseworthy. Although the Czech foster care has had a long tradition, it is developing very slowly in comparison with the neighboring Slavonic countries, i.e. Slovakia and Poland. The main aim of this paper is the brief analyzing of particular aspects of valid legal regulation in all three mentioned countries and the comparison in relation to the Czech temporary foster care, too. The conclusion deals with the shortage of the Czech legal regulation of this issue.

Key words

The professional foster care, temporary foster care, foster parent, parents, child, original family, surrogate family care, institutional treatment, children's home, crisis centre for children and minors, chief magistrate, professional training, employment contract, financial support, wages, Slovakia, Poland.

1. PĚSTOUNSKÁ PÉČE NA PŘECHODNOU DOBU V ČESKÉ REPUBLICE

1.1 LEGISLATIVNÍ ZAKOTVENÍ PĚSTOUNSKÉ PÉČE NA PŘECHODNOU DOBU A JEJÍ CÍLE

Pěstounská péče na přechodnou dobu je relativně novým institutem náhradní rodinné péče, jenž byl do **zákona č. 94/1963 Sb., o rodině** (dále v textu jen jako „ZOR“) začleněn v souvislosti s novelizací **zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí** (dále v textu jen jako „ZSPOD“), a to **zákonem č. 134/2006 Sb.**¹ s účinností ode dne 1. června 2006. Legislativní zakotvení této specifické formy pěstounské péče se může zdát redundantní, neboť současná právní úprava se nezmiňuje o časovém trvání pěstounské péče, a tedy nic nebrání její realizaci jak z hlediska krátkodobého, tak i dlouhodobého. Nicméně historicky přetrvává mýtus dlouhodobosti pěstounské péče mající svůj původ v ustanovení §2 odst. 1 **zákona č. 50/1973 Sb., o pěstounské péči** ve znění pozdějších předpisů.² Přestože pojem dlouhodobosti pěstounské péče nebyl do nynější právní úpravy převzat, je tato stále chápána jako dlouhodobé řešení situace dítěte, které nemůže vyrůst ve své biologické rodině³, a tedy i proto se zákonodárce rozhodl k explicitnímu zakotvení pěstounské péče na přechodnou dobu. Původně bylo uvažováno o institutu profesionální pěstounské péče, avšak v důsledku velmi zásadních připomínek odborníků z řad psychologů, pediatrů a právníků, bylo nakonec přistoupeno k pěstounské péči na přechodnou dobu, kterážto je jakýmsi připodobněním profesionální pěstounské péči na Slovensku či v Polsku, jak bude pojednáno níže.

Hmotněprávní úpravu individuální pěstounské péče nacházíme v ustanoveních §§45a až 50 již zmiňovaného ZOR, avšak při interpretaci a aplikaci pěstounské péče je třeba vycházet i z dalších právních předpisů, kterými jsou ZSPOD (zejména §§19a až 27 - zprostředkování pěstounské péče, a §27a - pěstounská péče na přechodnou dobu), **zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře** ve znění pozdějších předpisů (§§36 až 43 - dávky pěstounské péče) a **zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád** ve

¹ Zákon č. 134/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů.

² „Dítě, jehož výchova u rodičů není zajištěna z příčin, které budou zřejmě dlouhodobé, může být svěřeno do pěstounské péče jiného občana (dále jen "pěstoun"), jestliže zájem dítěte vyžaduje svěřením do takové péče.“

³ Srov. **KRÁLÍČKOVÁ, Z.**: Pěstounská péče: mýty versus ústavně konformní interpretace a aplikace zákona s úvahami de lege ferenda. Právní rozhledy, 2008, č. 9, s. 311.

znění pozdějších předpisů (§§176 až 180 – řízení ve věcech péče soudu o nezletilé).

Cílem zavedení institutu pěstounské péče na přechodnou dobu je **předejít umístění dítěte do ústavní péče v situaci, kdy toto dítě po určitou dobu z různých důvodů nemůže setrvat v biologické rodině, ale existuje tu předpoklad brzkého návratu do ní.** Právě po onu přechodnou dobu by dítě mělo být v rukou speciálně pověřených a vyškolených pěstounů, kteří by se měli podílet na sanaci biologické rodiny, kterážto dočasně neplní svou funkci. Hlavním úkolem těchto pěstounů je tak samozřejmě péče o osobu dítěte, avšak vedle toho by měli ve spojení s orgánem sociálně-právní ochrany dětí a rodiči přispívat k vytvoření podmínek umožňujících návrat dítěte do původní rodiny nebo jeho přechod do péče budoucích (dlouhodobých) pěstounů nebo osvojitelů.⁴ Existence této formy náhradní rodinné péče by měla vést k redukci vysokého počtu dětí (zejména útlého věku) umisťovaných do ústavních zařízení. Česká republika se v tomto směru již delší dobu potýká s ostrou kritikou nestátních neziskových organizací (Středisko náhradní rodinné péče, Nadace Naše dítě, Fond ohrožených dětí, aj.), ale i mezinárodních organizací a institucí (Výbor pro práva dítěte při OSN, IFCO, UNICEF). Česká republika zaujímá alarmující 1. místo v počtu dětí do tří let umístěných v ústavní péči.⁵ Ačkoliv máme jako jedni z mála na světě díky dlouhodobému výzkumu prof. Z. Matějčka⁶ nezpochybnitelné důkazy, že ústavní péče je ze všech možných řešení pro zdravý vývoj dítěte to nejhorší, nepromítá se toto zjištění ani zdaleka do praxe české sociální politiky. Navíc fungující přechodnou pěstounskou péčí jako alternativu péče ústavní, umožňující dětem vyrůst v prostředí obdobném rodinnému s předpokladem návratu k biologické rodině lze bezpochyby chápat i jako jeden z prostředků umožňující zachování či obnovení práva na rodinný život.⁷

1.2 PŘEDPOKLADY PĚSTOUNSKÉ PÉČE NA PŘECHODNOU DOBU

Předpoklady realizace pěstounské péče na přechodnou dobu členíme na *obecné základní předpoklady* zakotvené v ustanovení §45a odst. 1 ZOR

⁴ Srov. Důvodová zpráva k zákonu č. 134/2006 Sb., kterým se mění ZSPOD, ZOR a další zákony, obecná část.

⁵ Statistika dostupná z: <http://www.vzd.cz/deti-do-tri-let-v-evropskych-ustavech> [citováno dne 24. 10. 2009].

⁶ **Prof. PhDr. Zdeněk Matějček, CSc.** (1922 - 2004) - světově uznávaný dětský psycholog, který se průkopnický věnoval studiu podmínek vývoje dětí v ústavech, moderní reformátor péče o děti, zdůrazňující nezastupitelnou úlohu rodiny.

⁷ K tomu podrobněji viz **ŘEHULOVÁ, L.:** Pěstounská péče na přechodnou dobu jako institut zachování či obnovení práva na rodinný život. Právní rozhledy, 2009, č. 15, s. 536-540.

(výchova v rodině není řádně zabezpečena, je dán zájem dítěte na svěření do jiného výchovného prostředí a zásadně jeho kladné vyjádření v této věci, existuje vhodná osoba a její souhlas) a *předpoklady zvláštní* obsažené v ustanovení §45a odst. 2 ZOR, jež jsou současně i důvody a časovým limitem pro aplikaci pěstounské péče na přechodnou dobu.⁸

1.2.1 OBECNÉ ZÁKLADNÍ PŘEDPOKLADY (§45A ODS. 1 ZOR)

K předpokladům na straně dítěte

ZOR v ustanovení §45a odst. 1 hovoří obecně o svěření do pěstounské péče fyzické osobě, jestliže **zájem dítěte uplatnění této formy náhradní rodinné péče vyžaduje** rozhodující je zájem a blaho dítěte).⁹ Mezi obecné základní předpoklady ke svěření dítěte do pěstounské péče dle Doc. Z. Králíčkové dále patří:

- a. **výchova dítěte v rodině není řádně zabezpečena;**
- b. **kladné vyjádření dítěte**, je-li schopno formulovat své vlastní názory s ohledem na ustanovení §31 odst. 3 ZOR a čl. 12 Úmluvy o právech dítěte – tzv. participační práva dítěte;
- c. existence fyzické **osoby způsobilé náhradní rodinnou péčí vykonávat a její souhlas.**¹⁰

Evidenci dětí pro účely zprostředkování pěstounské péče vede ve smyslu ustanovení §22 ZSPOD příslušný krajský úřad. Obecní úřady obcí s rozšířenou působností jsou pak povinny o těchto dětech zjistit veškeré dostupné informace a z těchto vypracovat odpovídající spisovou dokumentaci (§21 odst. 4 ZSPOD).

K předpokladům na straně pěstouna

ZOR jako jedinou obecnou podmínku stran osoby pěstouna v ustanovení §45a odst. 1 uvádí **fyzickou osobu**, kterážto **poskytuje záruku řádné výchovy dítěte**. Osoba, která může být soudem ustanovena do funkce pěstouna na přechodnou dobu, musí splňovat *obecné základní předpoklady*

⁸ Viz **HRUŠÁKOVÁ, M. a kol.:** Zákon o rodině a zákon o registrovaném partnerství. Komentář. 4. vydání. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 196. Veřejný ochránce práv ve svém stanovisku ze dne 13. 6. 2003, sp. zn. 2650/2002/VOP/ZG v této souvislosti uvádí: „*Orgán sociálně-právní ochrany dětí nemůže zvýhodňovat pěstouny, činit kroky v jejich prospěch a upřednostňovat je před biologickým rodičem dítěte. Úkolem sociálních pracovníků je sanace biologické rodiny.*“

⁹ Případný nesouhlas rodičů se svěřením dítěte do pěstounské péče na přechodnou dobu nemá žádný význam.

¹⁰ **KRÁLÍČKOVÁ, Z.:** Pěstounská péče po novele. 1. část. Právo a rodina. 2000, č. 6, s. 2.

(bezúhonnost a způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu) i dále popsané *předpoklady zvláštní*. Do pěstounské péče na přechodnou dobu lze dítě svěřit osobám, které jsou **zařazeny do evidence osob vhodných k výkonu této péče** (§45a odst. 2 ZOR), kterou ve smyslu ustanovení §27a odst. 1 ZSPOD vede opět příslušný **krajský úřad**.¹¹ ZSPOD v témže ustanovení rovněž upravuje i samotný proces zprostředkování tohoto typu náhradní rodinné péče. Do předmětné evidence se zařazují pěstouni, kteří mají na základě **odborného posouzení předpoklady pro výkon této péče, zejména z hlediska její krátkodobosti a péče o dítě krátce po narození**.¹² Před samotným aktem zařazení do evidence musí tyto potencionální pěstouni navíc absolvovat **speciální přípravu** k přijetí dítěte do náhradní péče. Celý proces trvá v rozmezí šesti až osmi měsíců. Zájemci o zprostředkování pěstounské péče na přechodnou dobu mohou písemnou žádost podat u obecního úřadu obce s rozšířenou působností, příslušného dle místa trvalého bydliště žadatele.¹³

Pěstounem může být po splnění zákonem stanovených podmínek **osamělá osoba, jeden z manželů, manželé společně** a po přijetí zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství ve znění pozdějších předpisů, zřejmě i **jeden z partnerů** nikoliv však partneři jako pár. Pěstounská péče je určena **jakýmkoliv fyzickým osobám**, tedy i prarodičům a dalším příbuzným a jiným členům širší rodiny.¹⁴ Svěření dítěte do pěstounské péče příbuzným je plně v jeho zájmu, neboť umožňuje udržování pravidelného kontaktu s rodiči spíše, než kdyby bylo v péči cizích osob. Tzv. příbuzenská

¹¹ **Evidence** obsahuje žadatelovy *osobní údaje, doklady* (o státním občanství, zdravotním stavu, ekonomických a sociálních poměrech, bezúhonnosti, atd.), *souhlas s účastí na přípravě k přijetí dítěte do rodiny, písemný souhlas* opravňující krajský úřad k dalšímu šetření ve věci a *stanovisko* obecního úřadu obce s rozšířenou působností k žádosti o zařazení do evidence (§27a odst. 3 ZSPOD).

¹² Podle E. Pávkové jsou u žadatelů o tento institut nezbytné tyto předpoklady: naplněné vlastní rodičovství anebo velmi dobře zpracovaný problém bezdětnosti; zkušenosti s výchovou dětí, nejlépe vlastních, příbuzných, nebo alespoň z dlouhodobé volnočasové činnosti; vysoká adaptabilita a frustrační tolerance; celková psychická zralost; ochota dál se vzdělávat a spolupracovat se všemi zaangażovanými; podpora zbytku rodiny a souznění s přáním dětí, které v ní vyrůstají. In **PÁVKOVÁ, E.**: Profesionální pěstounská péče pro a proti. In Sborník z III. celostátního semináře Náhradní rodinné péče, 2003, s. 28.

¹³ Na problematiku odborného posouzení žadatele se dle ustanovení §27a odst. 4 ZSPOD užijí obdobně ustanovení pro účely zprostředkování osvojení a pěstounské péče. Krajský úřad po dokončení odborného posouzení rozhodne o zařazení/nezařazení žadatele do evidence a opis tohoto rozhodnutí zašle obecnímu úřadu obce s rozšířenou působností. Ministerstvu práce a sociálních věcí a obecnímu úřadu obce s rozšířenou působností krajský úřad taktéž zašle opis seznamu osob zařazených do evidence osob, které mohou po přechodnou dobu vykonávat pěstounskou péči, jakož i oznámí jakékoliv doplnění a změny.

¹⁴ K tzv. **příbuzenské pěstounské péči** srov. **KRÁLÍČKOVÁ, Z.**: K některým aspektům náhradní rodinné péče: tzv. příbuzenská pěstounská péče. In Aktuální otázky náhradní rodinné péče - Sborník z VII. celostátního semináře náhradní rodinné péče. Brno: Triada - poradenské centrum, 2007, s. 39 – 46.

pěstounská péče na přechodnou dobu sehrává nezastupitelnou roli ve zdravém psychickém a fyzickém vývoji dítěte, zajišťuje zachování rodinných vazeb, a tím i práva na rodinný život jedince.

1.2.2 ZVLÁŠTNÍ PŘEDPOKLADY (§45A ODS. 2 ZOR)

Zvláštní předpoklady realizace pěstounské péče na přechodnou dobu ZOR v ustanovení §45a odst. 2 člení do tří kruhů. V první řadě je tato forma náhradní rodinné péče určena dětem, jejichž **rodiče nemohou výchovu ze závažných důvodů po přechodnou dobu vykonávat**. Jde o okamžitou pomoc v akutní nouzi při náhlých situacích, ale i v případech, kdy krize není tak náhlá - např. vážné onemocnění rodiče samozivitele, autonehoda obou rodičů a následná hospitalizace, zjištěné týrání nebo zneužívání v rodině, rodič ve výkonu trestu, atd.¹⁵

Dále může být do přechodné pěstounské péče svěřeno dítě **na dobu, po kterou rodiči plyne lhůta šesti týdnů po narození dítěte, po jejímž uplynutí může dát rodič blanketový souhlas s osvojením podle ustanovení §68a ZOR**. Typickým příkladem je novorozené dítě, jehož matka přišla o bytové zázemí, avšak o dítě má opravdový zájem, toto pravidelně navštěvuje, ale není dosud známo, zda bude schopna péči dítěte zajistit (tj. alternativa k ústavní péči v kojeneckém ústavu).

Poslední okruh zvláštních předpokladů uvedený v ustanovení §45a odst. 3 písm. c) pamatuje na situaci, kdy soud v incidenčním řízení posuzuje, zda v řízení o osvojení bude třeba souhlas rodičů k osvojení jejich dítěte (do doby pravomocného rozhodnutí soudu). Jedná se tedy o **otázku tzv. kvalifikovaného nezájmu rodičů o dítě po dobu nejméně šesti měsíců a tzv. žádného zájmu po dobu nejméně dvou měsíců po narození dítěte (§68 odst. 1 písm. a) a b) ZOR)**.¹⁶

V předešlých dvou případech je přechodná pěstounská péče chápána jako jakýsi předvoj dlouhodobějšího řešení situace dítěte, a to svěřením do pěstounské péče nebo osvojením.

¹⁵ Pro zajímavost lze zmínit, že ve Velké Británii existuje pro tyto případy registr speciálně vyškolených pěstounů, kteří jsou dostupní 24 hodin denně a jsou okamžitě připraveni dítě převzít. Tato nouzová péče se většinou organizuje na dny, týdny, maximálně na pár měsíců, mezitím sociální pracovník hledá pro dítě trvalé řešení. Toto u nás zatím bohužel vůbec nefunguje. Děti jsou nejčastěji umísťovány do tzv. Klokánků, provozovaných Fondem ohrožených dětí, což však je ona nevhodná forma ústavní péče

¹⁶ K právním následkům předvídaným v ustanovení §68 odst. 1 ZOR, porušení práva stěžovatelů na spravedlivý proces dle čl. 36 odst. 1 LZPS a zásahu do práva na rodinný život ve smyslu čl. 8 odst. 2 Úmluvy viz **nález Ústavního soudu ČR ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. I. ÚS 669/02**.

1.3 ROZHODOVÁNÍ O PĚSTOUNSKÉ PÉČI NA PŘECHODNOU DOBU

O návrhu na svěření dítěte do pěstounské péče na přechodnou dobu rozhoduje výlučně **soud**. Věcně a místně příslušným soudem v prvním stupni je okresní soud, v jehož obvodu má dítě na základě dohody rodičů nebo rozhodnutí soudu, popřípadě jiných rozhodných skutečností, své bydliště (§9 odst. 1 ve spojení s §88 písm. c) OSŘ). Ve věci jedná a rozhoduje samosoudce. Řízení se zahajuje **na návrh**, který může podat toliko orgán **sociálně-právní ochrany dětí**, konkrétně obecní úřad obce s rozšířenou působností, kterýžto má k dispozici opisy evidence vyškolených pěstounů, měl by jednat rychle, operativně a se znalostí věci. Účastníky řízení jsou navrhovatel a ti, o jejichž právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno (§94 odst. 1 OSŘ), tj. zájemce/zájemci o přechodnou pěstounskou péči, dítě zastoupené kolizním opatrovníkem a rodiče dítěte (popř. poručník). V průběhu řízení je nezbytně nutné provést výslech účastníků; souhlas rodičů se svěřením dítěte do pěstounské péče na přechodnou dobu však není třeba.

Soud o svěření dítěte do této formy náhradní rodinné péče rozhoduje **rozsudkem** s konstitutivními účinky (§45a odst. 2 písm. a) ZOR) nebo **usnesením o předběžném opatření** (§45a odst. 2 písm. b), c) ZOR). Rozhodnutí v podobě rozsudku soud vydává v případě uvedeném v ustanovení §45a odst. 2 písm. a) ZOR, kdy v rozsudku stanoví individuálně dle okolností případu dobu trvání přechodné pěstounské péče.¹⁷ Ustanovení §76a odst. 1 věta třetí OSŘ umožňuje soudu, jde-li o svěření dítěte do pěstounské péče na přechodnou dobu, po jejímž uplynutí lze dát souhlas rodiče s osvojením nebo na dobu do rozhodnutí soudu o tom, že není třeba souhlasu rodiče k osvojení, rozhodnout ve věci předběžným opatřením. Délka trvání předběžného opatření je stanovena na dobu **tří měsíců od vykonatelnosti s možností prodloužení**. V souladu s ustanovením §45a odst. 5 ZOR je soudu uložena povinnost v součinnosti s orgány sociálně-právní ochrany dětí **přezkoumat důvody a podmínky trvání této formy náhradní péče, a to nejméně jednou za tři měsíce**. Za tím účelem si vyžaduje zejména zprávy příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí. Soud je rovněž oprávněn stanovit pěstounovi povinnost podávat o výkonu pěstounské péče pravidelné informace, a to v termínech individuálně stanovených podle okolností každého jednotlivého případu.¹⁸ Soud vždy rozhodne o výchově dítěte, odpadnou-li důvody, pro které bylo dítě svěřeno do přechodné pěstounské péče.

¹⁷ V daném případě sice není možná aplikace ustanovení §76a odst. 1 věta třetí OSŘ, avšak nic nebrání v užití ustanovení §76 odst. 1 písm. b) a §76a odst. 1 věta první OSŘ s možností vydání předběžného opatření v délce trvání jeden měsíc.

¹⁸ **HOLUB, M. a kol.:** Zákon o rodině. Komentář a předpisy souvisící. 8. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2007, s. 150.

1.4 KRÁTCE K HMOTNÉMU ZABEZPEČENÍ PĚSTOUNSKÉ PÉČE NA PŘECHODNOU DOBU

Pěstounská péče na přechodnou dobu se řadí mezi státem podporované formy náhradní rodinné péče. Poněvadž zákon o státní sociální podpoře neobsahuje zvláštní ustanovení pro případ přechodné pěstounské péče, je třeba pro nároky dítěte a jeho pěstouna vycházet z právní úpravy zakotvené v hlavě sedmé zákona o státní sociální podpoře nazvané „Dávky pěstounské péče“. Poskytované dávky lze členit na **dávky, na něž má nárok dítě** svěřené do pěstounské péče na přechodnou dobu (příspěvek na úhradu potřeb dítěte) a **dávky nárokovatelné pěstounem** (odměna pěstouna, příspěvek při převzetí dítěte a příspěvek na zakoupení motorového vozidla).

Neboť rodiče dětí svěřených do pěstounské péče na přechodnou dobu zůstávají nadále nositeli rodičovské zodpovědnosti, zůstává jim ve vztahu k těmto dětem zachována i **vyživovací povinnost**. Návrh soudu na stanovení výživného v těchto případech podává ve smyslu ustanovení §19 odst. 4 ZSPOD úřad státní sociální podpory. Nárok na výživné určené rozhodnutím soudu na dítě, jemuž náleží příspěvek na úhradu potřeb, přechází na stát. Je-li výživné vyšší než zmiňovaný příspěvek, náleží dítěti rozdíl mezi výživným a příspěvkem s tím, že tento rozdíl se vyplácí pěstounovi (§45d odst. 1 ZOR). Jde o tzv. **legální cesi**, jejímž smyslem je oproštění pěstounů od leckdy komplikovaného vymáhání výživného pro dítě svěřeného do jejich péče.¹⁹

2. „PROFESIONÁLNÍ NÁHRADNÍ RODINA“ NA SLOVENSKU

2.1 LEGISLATIVNÍ ZAKOTVENÍ PROFESIONÁLNÍ NÁHRADNÍ RODINY A JEJÍ CÍLE

První zmínku a možnost zřízení profesionálních náhradních rodin při speciálních školských zařízeních obsahoval **zákon č. 279/1993 Z.z., o školských zariadeniach**.²⁰ Tvůrcové této myšlenky se nechali inspirovat profesionálními rodinami v Polsku, kde již mají delší tradici. Po změně gestora náhradní rodinné péče z Ministerstva školstva na Ministerstvo práce sociálních věcí a rodiny začátkem roku 2007 převzal institut profesionální

¹⁹ K vyživovací povinnosti rodičů k dětem v pěstounské péči více viz **KRÁLÍČKOVÁ, Z.**: Vyživovací povinnost rodičů k dětem v náhradní péči. Právní rozhledy, 2005, č. 9, s. 305-309.

²⁰ O zákonnou úpravu profesionální náhradní rodiny se zasloužila Ruth Erdélyiová. Prvním východiskem bylo lepší využití poměrů dětí a zaměstnanců v dětských domovech a druhým zprostředkování rodinné péče i dětem, o něž projevují alespoň formální zájem biologičtí rodiče, a proto dítě není volné ani pro adopci ani pěstounskou péči jako takovou. Podrobněji srov. **ERDÉLYOVÁ, R.**: Deti z domovov majú tendenciu nezakladať si rodinu, ale detský domov. Nebyť sám. 2006, č. 2, s. 6-8. Na přelomu let 1995 až 1996 vzniklo šest profesionálních náhradních rodin při dětských domovech v Istebném, Koliňanoch, Bratislavě a Lubietové.

náhradní rodiny zákon č. 222/1996 Z.z., organizácii miestnej štátnej správy, a to pouze do poloviny roku 1998, kdy byl vydán **zákon č. 195/1998 Z.z., o sociálnej pomoci**. K novelizaci uvedené problematiky pak došlo až v roce 2005, kdy dne 1. září nabyl účinnosti **zákon č. 305/2005 Z.z., o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov** (dále v textu jen jako „ZoSOD“).

Obdobně jako v případě české právní úpravy je profesionální náhradní rodina **zvláštním typem náhradní péče o dítě s nařízenou ústavní péčí, kterou vykonává po dohodnutou dobu profesionální rodič ve svém vlastním rodinném prostředí 24 hodin denně, ovšem rozdílně od naší úpravy jako zaměstnanec dětského domova nebo krizového střediska**. Profesionální náhradní rodina je ve smyslu ustanovení §10 odst. 1, **vyhlášky Ministerstva práce, sociálních věcí a rodiny SR č. 198/1998 Z.z., o vykonanie niektorých ustanovení zákona o sociálnej pomoci** (dále v textu jen jako „vyhláška k provedení zákona o sociální pomoci“), organizační součástí dětského domova (event. dětského domova pro nezletilé bez doprovodu či krizového střediska). Profesionální rodičovství není rodinně-právním, nýbrž **pracovněprávním vztahem** se zařízením pro výkon opatření sociálně-právní ochrany dětí a sociální kurately (dále v textu jen jako „zařízení“), a proto musí být profesionální rodič v procesu přípravy veden k tomu, že pobyt dítěte je pouze jakousi přestupní stanicí. Dítě není v profesionální náhradní rodině natrvalo, ale jen do doby, dokud nedojde k úpravě podmínek v biologické rodině dítěte anebo se nenajde dítěti trvale náhradní rodina. Profesionální náhradní rodina je upřednostňována před jinými formami ústavní péče, neboť zachovává dle možností veškeré atributy zdravého rodinného života a výchovy dětí v rodině. Slovenská republika je na rozdíl od ČR až na 6. místě v počtu dětí do tří let umístěných v ústavní péči, přičemž ke zlepšení situace výraznou měrou přispělo právě zřizování profesionálních náhradních rodin.²¹

2.2 PŘEDPOKLADY REALIZACE PROFESIONÁLNÍ NÁHRADNÍ RODINY

Rovněž i institut profesionální náhradní rodiny na Slovensku předpokládá pro jeho realizaci naplnění několika předpokladů, jak níže uvedeno.

K předpokladům na straně profesionálního rodiče

V profesionální náhradní rodině mohou péči vykonávat jak **manželé společně**, jež jsou zaměstnanci příslušného zařízení anebo samostatně fyzická osoba. **Fyzická osoba**, která má zájem stát se profesionálním rodičem, musí splňovat podmínky uvedené nejen v ustanovení §39 odst. 4

²¹ Ke konci března roku 2009 bylo ve 400 profesionálních náhradních rodinách už 669 dětí, 300 z nich ve věku do tří let. Z dětí do jednoho roku se vloni z ústavu dostalo přímo do pěstounské péče jen 11, 92 jich bylo předáno do péče profesionálních rodičů.

ZoSOD.²² Potencionální profesionální rodič je povinen absolvovat odpovídající **odbornou přípravu** v závislosti na dosaženém stupni vzdělání. Fyzická osoba, která splňuje kvalifikační předpoklad úplného středoškolského vzdělání zakončeného maturitní zkouškou nebo vysokoškolského vzdělání jiného než pedagogického směru podstupuje přípravu v délce **60 hodin**, je-li absolventem vysoké školy pedagogické, pak se účastní přípravy o 20 hodin kratší, tj. **40 hodin**.²³ Příprava probíhá individuální či skupinovou formou, formou konzultací a supervize a je vykonávána **ÚPSVaR** (Ústredie práce, sociálnych věcí a rodiny) anebo akreditovanými subjekty – občanským sdružením „**Návrat**“²⁴, společností přátel dětí z dětských domovů „**Úsmev ako dar**“²⁵, a PhDr. **Evou Litavskou**. ÚPSVaR zajišťuje přípravu fyzických osob, které mají v odpovídající územní působnosti obvyklý pobyt, budou zde vykonávat nebo již vykonávají profesionální rodičovství anebo v daném obvodu se nachází sídlo daného zařízení. Příprava k výkonu profesionální náhradní péče spočívá v poskytnutí základních informací o náhradní rodinné péči, psychickém, fyzickém a sociálním vývoji a potřebách dítěte a v nábídku praktických zkušeností ve výchovné práci s dětmi a mladistvými (§53 odst. 11 ZoSOD).²⁶ Po úspěšném absolvování přípravy jsou žadatelé zapsáni na krajském úřadě do seznamu osob vhodných pro výkon náhradní rodinné péče. Nutno ovšem dodat, že ani úspěšné absolvování shora popsané odborné přípravy nezakládá žádný nárok na uzavření pracovního poměru s příslušným zařízením.

Profesionální náhradní péče se uskutečňuje v domácím prostředí profesionálního rodiče, a to v rodinném domě nebo bytě poskytnutém zařízením anebo v rodinném domě či bytě, jehož je profesionální rodič vlastníkem či nájemcem. Manželé mohou poskytovat profesionální náhradní péči v samostatném domě nebo bytě, který je vymezenou částí dětského domova jen tehdy, jsou-li oba jeho zaměstnanci.

K předpokladům na straně dítěte

²² Je-li náhradní rodinná péče zabezpečována pouze jednou fyzickou osobou, pak podmínky ustanovení §39 odst. 4 ZoSOD platí i pro jeho/její manžela/ku. Žadatelé o profesionální náhradní výchovu musí rovněž předložit výpis z trestního rejstříku, potvrzení o zdravotním stavu a doklad o příjmu a absolvovat psychologické testy a rozhovory zaměřené na charakteristiku osobnosti, motivaci, rodičovské postoje, stabilitu partnerských vztahů, apod.

²³ Ke splnění kvalifikačních předpokladů podrobněji viz vyhláška Ministerstva školstva SR č. 41/1996 Z.z., o odbornej a pedagogickej spôsobilostipedagogických pracovníkov v znení neskorších predpisov.

²⁴ <http://www.navrat.sk>.

²⁵ <http://www.usmev.sk>.

²⁶ Podrobněji k odborné přípravě zajišťované ÚPSVaR např. viz <http://www.upsvar-pd.sk>.

V profesionální náhradní rodině se péče poskytuje **nejvýše třem dětem s nařízenou ústavní péčí**, jsou-li profesionálními rodiči manželé, pak je tento **počet dvojnásobný**. Dítě, které vyžaduje léčebně-výchovnou péči²⁷ a dítě vážně psychicky narušené se považuje pro účely určení počtu dětí za děti dvě (§10 odst. 4 vyhlášky k provedení zákona o sociální pomoci). Určený počet dětí může být překročen jen se souhlasem zřizovatele zařízení a v odůvodněných případech (§53 odst. 8 ZoSOD).²⁸ Při zařazování dětí do profesionální náhradní rodiny se zohledňují sourozenecké a rodičovské vazby.

Profesionální náhradní rodina je vhodná **i pro nezletilou matku s nařízenou ústavní péčí a její dítě**. Mladistvý může setrvat v profesionální náhradní rodině po dosažení zletilosti, jestliže o to sám požádá a je-li to vhodné a účelné; nejdéle ovšem do dosažení 25 let věku. Velkou výhodou profesionální náhradní péče oproti osvojení či pěstounské péče je **široký rozsah aplikovatelnosti**. Je využitelná i pro starší děti, sourozenecké skupiny, romské děti, děti s výchovnými či zdravotními problémy, děti mentálně či psychicky postižené, děti, které jsou v kontaktu se svými rodiči, ale tyto o ně nemohou pečovat. Právní status dítěte se přitom nemění, děti zůstávají i nadále v ústavní péči kmenového dětského domova, a proto není třeba rozhodnutí soudu či souhlas biologických rodičů s umístěním do profesionální náhradní rodiny.

2.3 ROZHODOVÁNÍ O SVĚŘENÍ DÍTĚTE DO PROFESIONÁLNÍ NÁHRADNÍ RODINY

O svěření dítěte do profesionální náhradní rodiny nerozhoduje jako v České republice soud, nýbrž **ředitel** zařízení pro výkon opatření sociálně-právní ochrany dětí a sociální kurately, tj. ředitel dětského domova či krizového střediska, jenž je přitom oprávněn využít pomoci nestátních organizací. Profesionální rodič si nemůže konkrétní dítě vybrat, toto je mu přiděleno vedením domova. **Dětský domov je povinen vytvářet podmínky tak, aby každé dítě nejpozději do třech let věku bylo umístěno do profesionální náhradní rodiny**; výjimky stanoví zákon v ustanovení §53 odst. 2 ZoSOD. Příslušné zařízení s profesionálním rodičem uzavírá jednak **dohodu o výkonu péče v profesionální náhradní rodině**²⁹, ale rovněž **pracovní smlouvu** v rozsahu polovičního či plného úvazku.

Při umístění dítěte do profesionální náhradní rodiny dětský domov utváří podmínky pro navázání kontaktu dítěte s profesionálním rodičem. Zařízení

²⁷ Viz ustanovení §26 odst. 2 písm. c) zákona č. 195/1998 Z.z., o sociální pomoci.

²⁸ Např. sourozenecké skupiny. V případě jednoho dítěte v profesionální náhradní rodině profesionální rodič uzavírá pracovní poměru v rozsahu polovičního úvazku.

²⁹ K náležitostem dohody srov. ustanovení §10 odst. 5 vyhlášky k provedení zákona o sociální pomoci.

rovněž poskytuje odbornou pomoc (psycholog, speciální pedagog, sociální pracovník a terapeut), poradenství, průběžné vzdělávání a sleduje úroveň poskytované péče.

2.4 KRÁTCE K HMOTNÉMU ZABEZPEČENÍ PROFESIONÁLNÍ NÁHRADNÍ RODINY

Hmotné zabezpečení profesionální náhradní rodiny s ohledem na charakter této formy náhradní rodinné péče má na rozdíl od české právní úpravy zcela odlišnou povahu. Vzhledem k tomu, že výkon činnosti profesionálního rodiče je chápán jako pracovněprávní vztah, náleží mu jako zaměstnanci příslušného zařízení „**plat**“. Profesionálnímu rodiči tedy není vyplácena odměna pěstouna ani příspěvek na úhradu potřeb dítěte v rámci dávek státní sociální podpory jako je tomu v České republice.

Dětský domov dále poskytuje dítěti nebo mladistvému umístěnému v profesionální náhradní rodině základní vybavení a hradí zvýšené náklady spojené se zdravotním stavem, věkem, speciálními potřebami či sportovní činností dítěte (§52 odst. 4 ZoSOD). Finanční prostředky na úhradu výdajů na péči dítěte v profesionální náhradní rodině poskytuje dětský domov ve výši skutečných výdajů na dítě umístěné v dětském domově (§20 vyhlášky k provedení zákona o sociální pomoci). Částka poskytnutá zařízením na úhradu výdajů se dle věku dítěte pohybuje ve výši až trojnásobku životního minima.³⁰

Závěrem ke slovenské právní úpravě...

Ze shora uvedeného plyne, že se profesionální náhradní rodina na Slovensku na rozdíl od české pěstounské péče na přechodnou dobu vyznačuje podstatně propracovanější právní úpravou, což platí i pro níže popsanou úpravu polskou. Jednotný systém odborné přípravy včetně organizačního zajištění, odborná pomoc, poradenství, průběžné vzdělávání a supervize ze strany zařízení, motivující finanční ohodnocení, apod. – to vše v českém právním prostředí v dané oblasti bohužel absentuje.

Přesto se ale i profesionální náhradní rodina v praxi potýká s nemalými problémy, jmenovitě se jedná zejména o:

- chybí přesná definice a vnímání profesionálního rodičovství jako povolání;

³⁰ Srov. ustanovení §2 písm. c) zákona č. 601/2003 Z.z., o životnom minime a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

- existující rozdíly mezi dětskými domovy ve službách poskytovaných profesionálním rodičům a s tím související větší potřeba vzájemné komunikace a spolupráce mezi dětskými domovy a profesionálními rodiči³¹;
- rozpor mezi očekáváním dětského domova a profesionálních rodičů v tom smyslu, že některé dětské domovy upřednostňují koncept profesionálního rodičovství zejména pro problémové děti, zatímco druhá strana očekává přidělení bezproblémového dítěte do své péče;
- otázka krátkodobosti profesionální náhradní rodiny, neboť se vícekrát ukázalo, že děti byly v profesionální náhradní rodině umístěny několik roků (až 7 let a více);
- odchod dítěte z profesionální rodiny bývá charakterizován psychickou zátěží nejen pro dítě, ale i profesionálního rodiče a dalších příslušníků rodiny;
- vzdálenost bydliště profesionálních rodin od dětského domova.³²

Oproti české pěstounské péči na přechodnou dobu je profesionální rodičovství bezpochyby činností psychicky i fyzicky náročnější z hlediska vlastní iniciativy profesionálního rodiče. Nevýhodu slovenské profesionální náhradní rodiny spatřuji v omezení aplikace tohoto institutu jen pro děti s nařízenou ústavní péčí, což vylučuje využití pro případy uvedené v ustanovení §45a odst. 2 ZOR, zejména tehdy nemohou-li rodiče výchovu ze závažných důvodů po přechodnou dobu vykonávat (např. okamžitá pomoc v akutní nouzi).

3. „ZAWODOWE RODZINY ZASTĘPCZE“ V POLSKU

3.1 LEGISLATIVNÍ ZAKOTVENÍ PROFESIONÁLNÍ NÁHRADNÍ RODINY A JEJÍ CÍLE

O institutu náhradních rodin, aniž by byl přímo použit přívlastek profesionální, ač se tím mají na mysli, hovoří již **zákon ze dne 29. listopadu 1990, o sociální pomoci**³³ (čl. 31d až 33) a **nařízení Rady ministrů ze dne 21. října 1993, o pěstounských rodinách**³⁴. Uvedený

³¹ „Vedení dětských domovů sice tvrdí, že poskytují rodinám podporu, avšak činnost zahrnuje spíše kontrolu, nepracuje s důvěrou, vedení domovů nepožívá přirozenou autoritu rodin a je s nimi spíše v konfliktu.“ Srov. **ROHÁČEK, M.**: Profesionálna náhradná rodina na Slovensku. In Sborník z III. celostátního semináře NRP. Brno, 2003, s. 48-49.

³² Podrobněji srov. **BÚŠOVÁ, K.**: Profesionálna náhradná matka - rodič alebo profesionál? *Biograf*, 2009, č. 48. Dostupné z: <http://www.biograf.org/clanky/clanek.php?clanek=v4801> [citováno dne 24. 10. 2009].

³³ Ustawa z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej.

³⁴ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 października 1993 r. w sprawie rodzin zastępczych.

zákon včetně prováděcího předpisu byl v průběhu devadesátých let několikrát novelizován a nakonec zrušen a současnou právní úpravu profesionální pěstounské péče nacházíme v **zákoně ze dne 12. března 2004, o sociální pomoci** ve znění pozdějších předpisů (čl. 74 až 79, dále v textu jen jako „ZoSP“) a **nařízení Ministerstva sociálních věcí ze dne 18. října 2004, o pěstounských rodinách** ve znění pozdějších předpisů (dále v textu jen jako „NoPR“). Stran pramenů polské právní úpravy nelze opomenout **Rodinný a pěstounský kodex**³⁵ (dále v textu je jako „RaPK“) ze dne 25. února 1964 s účinností od 1. ledna 1965.

Poslání profesionálního pěstounství v Polsku je obdobné jako v České a Slovenské republice. **Jde o zvláštní typ náhradní rodinné péče podléhající rozhodnutí soudu, vykonávané po dohodnutou dobu osobou příbuzensky nespřízněnou³⁶ s dítětem v jejím vlastním rodinném prostředí, a to na základě smlouvy o dílo** (nikoliv pracovní smlouvu jako na Slovensku) **uzavřené se starostou dle místa bydliště profesionální náhradní rodiny**. Polské právo rozlišuje tři typy profesionálních pěstounských rodin (čl. 74 ZoSP). První, **profesionální pohotovostní náhradní rodina** nespřízněná s dítětem, kterážto vykonává pohotovostní péči o opuštěné děti, děti v ohrožení života a zdraví a není-li možné stanovit totožnost rodičů či místo jejich pobytu. V tomto typu náhradní rodinné péče mohou být dočasně umístěny **maximálně tři děti**, a to do doby normalizace životní situace dítěte **na dobu nejdéle 12 měsíců** (s možností prodloužení o další tři měsíce s ohledem na zvláštní okolnosti). Pohotovostní náhradní rodina nemůže odmítnout přijetí dítěte ve věku do 10 let přivedené policií Druhý, **profesionální vícedětná náhradní rodina nespřízněná s dítětem**, s minimálním počtem tří a maximálním počtem šesti dětí; vhodná zejména pro sourozence. A konečně třetí, **profesionální zvláštní náhradní rodina nespřízněná s dítětem**, jež je určená pro děti společensky nepřizpůsobivé a děti s různými dysfunkcemi a zdravotními problémy vyžadující speciální péči a ošetřování (maximální počet dětí v rodině tři). Polská republika zaujímá na rozdíl od ČR a SR až 12. místo v počtu dětí do tří let umístěných v ústavní péči. Polskou právní úpravu ze všech třech posuzovaných zemí, jak bude dále nastíněno, osobně považuji za nejpropracovanější a odpovídající účelu a poslání profesionální pěstounské péče.

³⁵ Kodeks rodzinny i opiekuńczy z dnia 25. lutego 1964.

³⁶ Neexistuje přesná definice, která by stanovila, v jakém případě se ještě jedná o příbuzenský vztah. Čl. 128 RaPK hovoří o příbuzenském vztahu jen v přímé linii (syn, dcera, jejich rodiče, prarodiče, praprarodiče a sourozenci) – pak jde o tzv. „rodinu spřízněnou s dítětem“.

3.2 PŘEDPOKLADY REALIZACE „ZAWODOWE RODZINY ZASTĘPCZE“

K předpokladům na straně profesionálního rodiče

Všichni pěstouni nezávisle na tom, zda plní svoji funkci profesionálně či nikoliv se řídí stejnými právními předpisy, ovšem na kandidáty pro výkon profesionální pěstounské péče jsou kladeny zvláštní požadavky. Kromě požadavků uvedených v ustanovení čl. 4 NoPR³⁷ a čl. 73 odst. 1 ZoSP musí kandidáti (manželé nebo sama fyzická osoba) ve smyslu ustanovení čl. 75 ZoSP **získat kladné hodnocení příslušného střediska sociální pomoci** dle místa jejich bydliště vydaného na základě šetření rodinného prostředí a je nezbytné **absolvovat odborné školení a získat kvalifikační osvědčení**. Odborná školení jsou organizována okresním střediskem sociální pomoci rodině či z jeho pověření střediskem adopce a opatrovnictví nebo jiným subjektem. Školení se provádí dle individuálního plánu v závislosti na potřebách rodiny. Základní délka přípravy pro všechny typy náhradních rodin činí 39 hodin, nicméně uchazeči o výkon profesionálního rodiče musí podstoupit přípravu o 20 hodin delší, tj. celkově **59 hodin**.³⁸ Program školení schvaluje ministerstvo sociálních věcí na návrh okresního střediska sociální pomoci rodině, střediska adopce, opatrovnictví či jiného subjektu. V současnosti v Polsku probíhá diskuze o rozdílech v přípravě uchazečů o adopci, pěstounství a profesionální pěstounství, kdy příprava na výkon profesionální pěstounské péče by měla do budoucna mít až 200 výukových hodin. Funkci profesionálního rodiče nemohou plnit osoby zcela práce neschopné (čl. 75 odst. 5 ZoSP).

Po úspěšném absolvování odborného školení, získání kvalifikačního osvědčení a kladného stanoviska příslušného střediska sociální pomoci musí žadatelé navíc podat **návrh k uzavření „smlouvy o dílo“** – plnění funkce profesionální náhradní rodiny určeného typu, a to **k rukám starosty** dle místa trvalého bydliště žadatele. Právě tento okamžik na cestě realizace výkonu profesionální pěstounské péče je ovšem velmi problematický, neboť nejeden představitel územní samosprávy odmítá uvedenou smlouvu uzavřít, ač tuto povinnost v podstatě zakotvuje přímo ustanovení čl. 75 odst. 2 ZoSP (*„S rodinou, která bude plnit funkci profesionální náhradní rodiny*

³⁷ Ustanovení čl. 4 NoPR vyjmenovává: psychofyzické predispozice kandidátů v závislosti na typu rodiny, schopnosti a zkušenosti nezbytné při péči o děti se zvláštními potřebami, nacházející se v krizové situaci, včetně péče o početné sourozence a o děti sociálně nepřízpůsobivé, bytové podmínky kandidátů, apod.

³⁸ K tomu podrobněji viz **ŽILINČÍKOVÁ, D.**: Špecializovaná pestúnská starostlivosť v Poľsku jako podpora individuálnej rodinnej starostlivosti o deti so špecifickými potrebami. Dostupné z: <http://www.vzd.cz/specializovana-pestunska-starostlivost-v-polsku-ako-podpora-individualnej-rodinnej-starostlivosti-o> [citováno dne 7. 11. 2009]. Rozsah školení je uveden v ustanovení čl. 6 NoPR.

nesprízněné s dítětem, starosta uzavře smlouvu, která zohledňuje příslušná ustanovení občanského zákoníku týkající se smlouvy o dílo.“) Zákonodárce v tomto předpisu nepředpokládal situaci, kdy starosta odmítne podepsání smlouvy. Přitom takovéto odmítnutí, pokud je vůbec přípustné, je třeba hodnotit jako správní rozhodnutí, které poškozuje nejen danou náhradní rodinu, ale zejména zájem dětí, které by mohly být do uvedené rodiny umístěny.³⁹ **K ukončení smlouvy** o plnění funkce profesionální náhradní rodiny nespřízněné s dítětem dochází v souladu s podmínkami stanovenými v dané smlouvě; v případě, že nejsou stanoveny, pak po uplynutí výpovědní lhůty tří měsíců. Neprovádí-li náhradní rodina výkon profesionální pěstounské péče řádně či přestala splňovat podmínky uvedené v ustanovení čl. 73 ZoSP, je starosta oprávněn vypovědět smlouvu s okamžitou platností bez dodržení výpovědní lhůty a o této skutečnosti bezodkladně informovat soud. V takovém případě je starosta odpovědný za zajištění nové náhradní rodiny. Seznamy uchazečů, jež úspěšně absolvovali odborné školení, získali kvalifikační osvědčení a kladné stanovisko střediska sociální pomoci a rovněž se starostou uzavřeli shora uvedenou „smlouvu o dílo“, vede okresní středisko sociální pomoci rodině.

K předpokladům na straně dítěte

Profesionální náhradní rodina je vhodná jak pro děti zdravé, tak i se zdravotními problémy, děti mladší i starší, sourozenecké skupiny, děti společensky nepřizpůsobivé, které jsou sice v kontaktu se svými rodiči, ale tyto o ně nemohou dočasně pečovat. Zákon hovoří o dítěti zbaveném úplně nebo částečně rodičovské péče (čl. 72 odst. 1 ZoSP). Děti pobývají v náhradní rodině do dosažení plnoletosti s výjimkou zakotvenou v ustanovení čl. 78 odst. 5 ZoSP. Počet dětí umístěných v profesionálních náhradních rodinách je stanoven na zásadě minima a maxima a je odvislý od typu realizované náhradní rodinné péče.

3.3 ROZHODOVÁNÍ O SVĚŘENÍ DÍTĚTE DO „ZAWODOWE RODZINY ZASTĘPCZE“

K umístění dítěte do péče profesionálního rodiče dochází obdobně jako v České republice v zásadě **na základě rozhodnutí soudu** (čl. 72 odst. 6 ZoSP). V naléhavých případech však je dítě umístěno do náhradní rodinné péče na návrh nebo se souhlasem biologických rodičů **na základě uzavřené občanskoprávní dohody** mezi profesionální náhradní rodinou a starostou; tato možnost již je ovšem českému právu cizí. Nicméně i o této dohodě starosta bezodkladně musí informovat soud, jenž ex officio zahájí řízení ve věci rodičovské zodpovědnosti.⁴⁰ Dnem nabytí právní moci rozhodnutí

³⁹ K tomu srov. KWAŚNIEWSKA, A., POMARAŃSKA – BIELECKA, M. a ZIMA, M.: Rodzinne formy opieki zastępczej – poradnik prawny. Varšava: Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, 2007, s. 29.

⁴⁰ O přijetí dítěte přivedeného policií profesionální pohotovostní rodina nespřízněná s dítětem informuje bezodkladně, nejpozději do 24 hodin soud nebo okresní středisko

upravujícího situaci dítěte uvedená dohoda pozbývá platnosti. Povinnost péče o dítě a jeho výchovu profesionální náhradní rodina přejímá dnem umístění dítěte v této rodině na základě rozhodnutí soudu anebo jmenované občanskoprávní dohody (čl. 72 odst. 9 ZoSP).

Místně a věcně příslušným pro řízení o umístění dítěte do profesionální pěstounské péče je soud, v jehož obvodu má nezletilý/á místo trvalého bydliště. **Účastníky řízení** jsou nejen biologičtí rodiče dítěte, ale i osoby, jež by chtěly plnit funkci profesionální náhradní rodiny. Dítě, o jehož umístění do náhradní rodiny se jedná, může být účastníkem onoho řízení, je-li starší 13 let. Jde o typ nesporného řízení, jež lze zahájit i bez návrhu. **Navrhovatelem** jsou nejčastěji na jedné straně biologičtí rodiče, kteří nejsou schopni péči o dítě z jakýchkoliv důvodů dočasně zajistit anebo na druhé straně osoba mající zájem stát se profesionálním rodičem. Není vyloučeno, aby návrh vzešel i ze strany sociálního pracovníka, pedagoga či kurátora. Návrh je zpoplatněn částkou ve výši 40 PLN, ovšem lze požádat o osvobození od soudních poplatků. Probíhá-li **řízení z moci úřední**, a tedy soud nezná vhodné zájemce o profesionální pěstounskou péči, obrátí se na okresní středisko sociální pomoci rodině, jež vede seznamy uchazečů připravených na plnění funkce profesionální náhradní rodiny. Soud taktéž může do meritorního rozhodnutí ve věci, vyžaduje-li to zájem dítěte, vydat ihned vykonatelné předběžné opatření. Při výběru náhradní rodiny bere soud ohled na osoby spřízněné s dítětem, dávají-li záruku zlepšení situace dítěte, připravenost uchazečů k plnění funkce náhradní rodiny, odpovídající věkový rozdíl mezi uchazeči a dítětem, úroveň vývoje a způsobilosti dítěte, zásadu nerozdělování sourozenců a názor dítěte (čl. 73 odst. 3 ZoSP).

3.4 KRÁTCE K HMOTNÉMU ZABEZPEČENÍ „ZAWODOWE RODZINY ZASTĘPCZE“

Hmotné zabezpečení profesionální náhradní rodinné péče má v Polsku obdobnou povahu jako na Slovensku. Profesionálním náhradním rodinám nespřízněným s dítětem (vícedětným a zvlátním) je vyplácena za prováděnou péči a výchovu **odměna na základě „smlouvy o dílo“** uzavřené mezi náhradní rodinou a starostou. Profesionální pohotovostní náhradní rodina navíc dostává odměnu za stav připravenosti k přijetí dítěte do péče. Uzavřou-li „smlouvu o dílo“ manželé, odměna náleží jen jednomu z nich. Od 1. ledna 2008 je platný nový způsob odměňování profesionálních náhradních rodin, kdy tento je zakotven zejména v ustanovení čl. 13 NoPR. **Profesionální mnohodětné a zvláštní náhradní rodině nespřízněné s dítětem** je vyplácena měsíční odměna ve výši do **160% základu** (základem je částka ve výši 1.647 PLN), tj. 2.635,20 PLN, **nejméně však 95%** tohoto základu. Při stanovování výše odměny se zohledňuje mj. absolvování dodatečných kurzů a školení či zkušenosti práce s dětmi a doba

sociální pomoci rodině (čl. 74 odst. 7 ZoSP). Dítě v uvedené rodině pobývá do doby vydání soudního rozhodnutí.

plnění funkce náhradní rodiny. **Profesionální pohotovostní náhradní rodina nespřízněná s dítětem** plní svoji funkci **ve stavu připravenosti na přijetí dítěte** obdrží odměnu ve výši **95% základu** a **v okamžiku přijetí prvního dítěte se odměna zvyšuje na 160% základu**. Tato odměna se navíc zvyšuje o dalších 20% základu, jsou-li v rodině umístěny více než tři děti po dobu delší než 10 měsíců.

Profesionální náhradní rodině je dále poskytována **peněžitá pomoc** na částečné pokrytí životních nákladů každého dítěte, které je v rodině umístěno s přihlédnutím k věku, zdravotnímu stavu a eventuálnímu společenskému nepřizpůsobení dítěte.⁴¹ Tato peněžitá pomoc náleží náhradní rodině i po dosažení **plnoletosti dítěte** do doby ukončení studia (čl. 78 odst. 5 ZoSP), ovšem náklady s touto finanční pomocí spojené nesou již samy biologičtí rodiče (čl. 79 odst. 1 ZOŠP).⁴² Starosta může náhradní rodině přiznat i **jednorázovou peněžitou pomoc** na pokrytí nezbytných výdajů spojených s potřebami dítěte přijímaného do rodiny, a to ve výši 150% základu.

4. ZHODNOCENÍ NEDOSTATKŮ ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY PĚSTOUNSKÉ PÉČE NA PŘECHODNOU DOBU

Nepochybně se shodneme, že posláním institutu pěstounské péče na přechodnou dobu, tj. předejít umístění dítěte do ústavní péče v situaci, kdy toto dítě po určitou dobu z různých důvodů nemůže setrvat v biologické rodině, je nad míru záslužného charakteru. Je samozřejmostí, že dítě má právo vyrůstat společně se svými biologickými rodiči, avšak mohou nastat často nezávisle na vůli rodičů situace, kdy nemohou ze závažných důvodů péči o dítě po přechodnou dobu vykonávat. Mohou-li v takových případech převzít výchovu dětí k tomu odborně připravení pěstouni, kteří ve spojení s orgánem sociálně- právní ochrany dětí a rodiči pracují na vytváření podmínek pro návrat dítěte do původní rodiny nebo pro přechod do péče budoucích pěstounů nebo osvojitelů, značně se tím eliminuje riziko negativního vlivu ústavní výchovy, na něž je poukazováno již od 50. let 20. století. Samotný účel a podstatu pěstounské péče na přechodnou dobu je tedy třeba hodnotit velmi pozitivně za předpokladu její „funkčnosti“.

Právě ona „funkčnost“ je však slabinou této formy náhradní rodinné péče. Počátkem roku 2007 ředitelka Institutu náhradní rodinné péče NATAMA⁴³

⁴¹ K hmotnému zabezpečení dále srov. ustanovení čl. 9 až 14 NoPR.

⁴² K tomu podrobněji viz ustanovení čl. 79 ZoSP; zákon zohledňuje rodinnou, zdravotní, finanční a majetkovou situaci biologických rodičů a umožňuje i částečné nebo úplné osvobození od této platby. Uvedené se nevztahuje na matku dítěte ponechaného v instituci zdravotní péče bezprostředně po narození.

⁴³ NATAMA je profesionální nestátní odborná organizace založená v roce 2003 specializující se na rodinnou péči o opuštěné děti a na podporu pěstounské péče. Více viz www.natama.cz.

P. Vrtbovská při rozhovoru s novináři uvedla: „*Kdyby se na tom hodně pracovalo, tak funkční přechodná pěstounská péče bude v Česku za nějaké tři až pět let.*“ Jest pravdou, že institut pěstounské péče na přechodnou dobu je odvozen od tzv. profesionální pěstounské péče, která existuje v okolních zemích EU, včetně jmenované právní úpravy na Slovensku a Polsku, avšak u nás je postavena pouze na ryze teoretických základech a česká právní úprava jako taková, jak vyplývá ze shora uvedeného, je velmi strohá až kusá.

Pěstounskou péči na přechodnou dobu by měli vykonávat odborně vyškolení pěstouni, avšak rozsah ani stupeň odbornosti není nikterak stanoven; představy o kvalifikaci pěstounů jsou vágní a nejasné. Neexistuje jednotný systém školení a rovněž otázkou zůstává, kdo by měl tato školení organizovat. Pěstouni by se měli při výkonu náhradní rodinné péče řídit určitým individuálním plánem terapie a rehabilitace, měla by jim být poskytnuta odborná podpora a k dispozici by měly mít krizové intervenční služby, na nic z toho ale zákon nepamatuje. Absentuje rovněž celková koordinace systému pěstounské péče na přechodnou dobu.

Dalším problematickým a bezpochyby demotivujícím faktorem budoucích pěstounů je otázka financování této formy náhradní rodinné péče. Původní záměr zákonodárce počítal s tím, že by místo dávek státní sociální podpory byla pěstounovi za určitých podmínek přiznávána mzda, nicméně tento záměr nebyl uskutečněn, a tak jsou pěstouni hmotně zabezpečeni totožně jako pěstouni mající dítě v péči dlouhodobě, tzn. pouze dávkami státní sociální podpory. Přitom průměrné náklady na jedno dítě umístěné v ústavní péči činí kolem 250.000,- Kč ročně, kdežto v případě profesionální pěstounské rodiny se pohybují pouze okolo 170.000,- Kč ročně. I kdyby tedy došlo k vyplácení mzdy v určité vyšší výši či navýšení dávek státní sociální podpory, stále by tato forma náhradní rodinné péče byla finančně výhodnější.

V souvislosti s pěstounskou péčí na přechodnou dobu je znepokojující i počet budoucích zájemců o tento druh náhradní rodinné péče. Obecně osob přicházejících žádat o svěření dítěte do pěstounské péče je velmi málo a jejich představy o tomto institutu i o dětech, pro které by byla pěstounská péče vhodná, bývají bohužel často značně zkreslené. Pěstounská péče je u nás tradičně, avšak nesprávně, chápána jako dlouhodobá péče o dítě, které nemá předpoklady k osvojení a není v jeho zájmu, aby dlouhodobě pobývalo v kolektivním zařízení náhradní rodinné péče. O relativně novém typu pěstounské péče na přechodnou dobu nejsou občané informováni takřka vůbec a veřejné podvědomí o jeho existenci chybí.

Je tedy zřejmé, že k účinnému výkonu pěstounské péče na přechodnou dobu bude třeba tento institut v rámci úvah de lege ferenda detailněji rozpracovat, neboť nejsou právně ošetřena jeho základní hlediska. K tomu by nám mohla být vzorem shora analyzovaná právní úprava sousedních států – Slovenska či Polska. V opačném případě zůstanou příslušná ustanovení ZOR a ZSPOD v aplikační praxi českého právního prostředí nenaplněna...Snad k tomu

přispěje **Národní akční plán k transformaci a sjednocení systému péče o ohrožené děti**, jenž byl schválen v červenci letošního roku pro období 2009 až 2011 a jehož jedním cílů je i snížení počtu dětí dlouhodobě umístěných ve všech typech ústavní péče.⁴⁴

Literature:

České monografie

- HOLUB, M. a kol.: Zákon o rodině. Komentář a předpisy souvisící. 8. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2007, s. 752, ISBN 80-7201-517-7.
- HRUŠÁKOVÁ, M. a kol.: Zákon o rodině a zákon o registrovaném partnerství. Komentář. 4. vydání. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 558, ISBN 978-80-7400-061-4.

Polské monografie

- KWAŚNIEWSKA, A., POMARAŃSKA – BIELECKA, M. a ZIMA, M.: Rodzinne formy opieki zastępczej – poradnik prawny. Warszawa: Stowarzyszenie Interwencji Prawnej, 2007, s. 61, ISBN 978-83-60720-05-9.

České odborné články

- KRÁLÍČKOVÁ, Z.: Pěstounská péče po novele. 1. část. Právo a rodina. 2000, č. 6, s. 1–5, ISSN 1212-866X.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z.: Vyživovací povinnost rodičů k dětem v náhradní péči. Právní rozhledy, 2005, č. 9, s. 305-309, ISSN 1210-6410.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z.: K některým aspektům náhradní rodinné péče: tzv. příbuzenská pěstounská péče. In Aktuální otázky náhradní rodinné péče - Sborník z VII. celostátního semináře náhradní rodinné péče. Brno: Triada - poradenské centrum, 2007, s. 39 – 46.

⁴⁴ „Zvýšením počtu náhradních rodin a jejich specializací lze dosáhnout snížení počtu dětí v ústavech všech typů a v ohrožených rodinách. Proto je nutné především zajistit odbornou podporu a doprovázení náhradním rodinám, optimalizovat výběr a přípravu náhradních rodičů a dětí umisťovaných do NRP, posilovat finanční zajištění náhradních rodin (včetně zrovnoprávnění sociálního zabezpečení náhradních rodičů) a měnit postoj široké veřejnosti k otázkám přijímání dětí do NRP.“ Viz Národní akční plán k transformaci a sjednocení systému péče o ohrožené děti na období 2009 až 2010, s. 13.

- KRÁLÍČKOVÁ, Z.: Pěstounská péče: mýty versus ústavně konformní interpretace a aplikace zákona s úvahami de lege ferenda. Právní rozhledy, 2008, č. 9, s. 309-316, ISSN 1210-6410.
- PÁVKOVÁ, E.: Profesionální pěstounská péče pro a proti. In Sborník z III. celostátního semináře Náhradní rodinné péče. Brno, 2003.
- ŘEHULOVÁ, L.: Pěstounská péče na přechodnou dobu jako institut zachování či obnovení práva na rodinný život. Právní rozhledy, 2009, č. 15, s. 536-540, ISSN 1210-6410.

Slovenské odborné články

- ERDÉLYOVÁ, R.: Deti z domovov majú tendenciu nezakladať si rodinu, ale detský domov. Nebyť sám. 2006, č. 2, s. 6-8, ISSN 1336-6025.336-60
- BÚŠOVÁ, K.: Profesionálna náhradná matka - rodič alebo profesionál? Biograf, 2009, č. 48. ISSN 1211-5770.SS
- ROHÁČEK, M.: Profesionálna náhradná rodina na Slovensku. In Sborník z III. celostátního semináře Náhradní rodinné péče. Brno, 2003.
- ŽILINČÍKOVÁ, D.: Špecializovaná pestúnská starostlivosť v Poľsku jako podpora individuálnej rodinnej starostlivosti o deti so špecifickými potrebami. Dostupné z: <http://www.vzd.cz/specializovana-pestunska-starostlivost-v-polsku-ako-podpora-individualnej-rodinnej-starostlivosti-o>

České právní předpisy

- Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.
- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.
- Zákon č. 50/1973 Sb., o pěstounské péči, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů.
- Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 134/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů,

zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů.

Slovenské právní předpisy

- Zákon č. 279/1993 Z.z., o školských zariadeniach, ve znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 222/1996 Z.z., organizácii miestnej štátnej správy, ve znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 195/1998 Z.z., o sociálnej pomoci, ve znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 601/2003 Z.z., o životnom minime a o zmene a doplnení niektorých zákonov, v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 305/2005 Z.z., o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ve znení neskorších predpisov.
- Vyhláška Ministerstva školstva SR č. 41/1996 Z.z., o odbornej a pedagogickej spôsobilosti pedagogických pracovníkov, ve znení neskorších predpisov.
- Vyhláška Ministerstva práce, sociálnych vecí a rodiny SR č. 198/1998 Z.z., o vykonanie niektorých ustanovení zákona o sociálnej pomoci, ve znení neskorších predpisov.

Polské právní předpisy

- Kodeks rodzinny i opiekuńczy z dnia 25. lutego 1964.
- Ustawa z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej. (Dz.U. 1990 Nr 87 poz. 506).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 października 1993 r. w sprawie rodzin zastępczych (Dz. U. 1993 Nr 103 poz. 470).
- Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej; (Dz.U. 2004 Nr 64 poz. 593).
- Rozporządzenie Ministra Polityki Społecznej z dnia 18 października 2004 r. w sprawie rodzin zastępczych; (Dz.U. 2004 Nr 233, poz. 2344).

České internetové zdroje

- <http://www.mpsv.cz>
- <http://www.natama.cz>
- <http://nahradnirodina.cz>
- <http://www.rodina.cz>
- <http://www.vzd.cz>

Slovenské internetové zdroje

- <http://www.biograf.org>
- <http://www.navrat.sk>
- <http://www.upsvar-pd.sk>
- <http://www.usmev.sk>

Polské internetové zdroje

- <http://isap.sejm.gov.pl>
- <http://rodziny.interwencjaprawna.pl>
- <http://www.rodzinazastepcza.org.pl>
- <http://www.rodzinyzastepcze.waw.pl>

Contact – email

mgr.lenka.rehulova@seznam.cz

PORUČENSTVÍ A OPATROVNICTVÍ NAD NEZLETILÝMI V HISTORICKÉM KONTEXTU

LENKA WESTPHALOVÁ

Právnická fakulta Univerzity Palackého Olomouc

Abstract in original language

Historický vývoj institutů poručenství a opatrovnictví poukazuje na známou skutečnost, že vývoj probíhá v kruhu. Článek se zabývá poručenstvím a opatrovnictvím zejména za účinnosti Obecného občanského zákoníku, zákona o právu rodinném, zákona o rodině v původním znění a zákona o rodině ve znění novely z roku 1998. Je nutno zdůraznit, že současná právní úprava je významně ovlivněna úpravou v OZO a zákonu o právu rodinném.

Key words in original language

Poručenství; opatrovnictví; jmění dítěte; výchova dítěte; zákonný zástupce.

Abstract

Historical development of the guardianship and custodianship advert to the fact that the development is always circle. The paper focuses on guardianship and custodianship in the time of General civil code, Civil code from the year 1949 and 1963. The last change happened in the year 1998. The present legal regulation is mainly inspirited from the civil code from year 1811 and 1949.

Key words

Guardianship; custodianship; child's property; upbringing of the child; legal representative.

České právo obsahuje řadu institutů, které zajišťují ochranu práv a zájmů osob, které nejsou schopny si ji samy zajistit. Může jít o osoby nezletilé, nezpůsobilé k právním úkonům v plném rozsahu, o osoby, u kterých není známo místo jejich pobytu, apod. Mezi tyto instituty počítáme zejména opatrovnictví a poručenství. Termín poručenství u nás vymizel na poměrně dlouhou dobu přes 30 let, kdy se na oba instituty používal termín opatrovnictví, což činilo potíže zejména v mezinárodním styku, ale díky tzv. velké novele z roku 1998 byl znovu zaveden pojem poručník. Došlo tak k terminologickému oddělení dvou rozdílných institutů.

Rozlišení pojmů opatrovnictví a poručenství

Pro nezletilé děti je hlavním účelem těchto funkcí výkon práv a povinností namísto rodičů, které oni v konkrétní věci nemohou z nejrůznějších důvodů vykonávat. V obou případech o ustanovení této osoby rozhoduje soud, liší se pouze forma soudního rozhodnutí, v případě poručníka jde o rozsudek a v případě opatrovníka o usnesení. Je třeba říci, že jde o tzv. zastoupení

přímé, kdy zástupce jedná za jiného jeho jménem, přičemž práva a povinnosti vznikají přímo zastoupenému.¹

Poručník vykonává všechna práva a povinnosti, která jinak náleží rodičům, jde tedy vlastně o výkon rodičovské zodpovědnosti. Navíc poručenství je typický rodinněprávní institut, který ochraňuje nezletilé dítě pro jeho specifické postavení, kdy nemá plnou způsobilost k právním úkonům s ohledem na svůj věk. Poručník neplní jen povinnosti vyplývající z okolnosti, že je zákonným zástupcem dítěte, ale může zajišťovat i výchovu dítěte. Nepatří sice k zákonným povinnostem poručníka o dítě osobně pečovat, ale když tak činí, považuje se z důvodu vyplácení dávek státní sociální podpory za pěstouna. Zákon o rodině dále upřesňuje osobu, která je v konkrétním případě ustanovována za poručníka. Přednost se dává zásadně osobě fyzické, a to v první řadě tomu, koho doporučili rodiče, není-li nikdo takto doporučen, soud ustanoví někoho jiného z příbuzných nebo osob blízkých dítěti nebo jeho rodině. Dále se výběr vhodné osoby může provést z evidence žadatelů o osvojení nebo pěstounskou péči.² Až tehdy, nemůže-li být poručníkem ustanovena osoba fyzická, ustanoví soud poručníkem orgán sociálně-právní ochrany dětí. Mimoto orgán sociálně-právní ochrany vykonává také tzv. dočasné zákonné poručenství po dobu než je dítěti ustanoven poručník nebo než se ujme své funkce.

Na rozdíl od poručenství se v případě opatrovnictví nad nezletilými dětmi jedná o výkon pouze některých práv a povinností za rodiče, a to buď dlouhodobě nebo krátkodobě. Již jsem výše uvedla, že o ustanovení soud rozhoduje usnesením, ve kterém konkrétně vymezí rozsah práv a povinností opatrovníka z hlediska účelu, pro který byl ustanoven. Pojem opatrovník nezná pouze rodinné právo, ale používá ho i právo občanské hmotné, občanské procesní, pracovní právo, správní právo a mezinárodní právo.

Historický vývoj

Počátky poručenství je možné sledovat v římském právu, kde již zákon dvanácti desek poskytoval ochranu nezletilým (tutela impuberes) a ženám (tutela mulieres). Poručenství bylo chápáno jako náhrada otcovské moci, tzn., poručník se staral o osobu poručenice i jeho majetek. Vlastní péče o dítě byla většinou svěřená matce nebo blízkému příbuznému, od poručníka se vyžadovalo zejména zajištění hmotných prostředků na výživu dítěte.

Stejně jako dnes i římské právo rozeznávalo institut opatrovníka (cura), kdy jeho moc byla vázaná určitým účelem. Zejména bylo možné ustanovit opatrovníka osobám mladším 25 let (v tomto věku se ve starém Římě od roku 191 př. Kr. nabývalo plné způsobilosti k právním úkonům)

¹ Viz ustanovení § 22 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku

² HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Doplněk, 2006, s. 353

k poskytnutí pomoci při podstatných úkonech (např. prodej nemovitostí). K těmto právním úkonům potřeboval nezletilý souhlas opatrovníka, jinak byly neplatné.

Všeobecný občanský zákoník z roku 1811

Poručenství a opatrovnictví bylo ve Všeobecném občanském zákoníku (zákon č. 946/1811 Sb.z.s., Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie, dále jen ABGB) z roku 1811 upraveno v ustanoveních § 187 a následujících. Základní rozdíl mezi poručenstvím a opatrovnictvím tkvěl v tom, že „Poručník má zvláště o nezletilcovu osobu pečovati, zároveň však její jmění spravovati. Opatrovníka jest potřeba, aby pečoval o záležitosti těch, kdož jsou z jiné příčiny nežli pro nezletilost nezpůsobilí, aby sami o ně pečovali.“³ Přičemž se opatrovník ustanovoval nezletilcům, kteří drželi nemovité jmění v jiné provincii nebo státě nebo kteří v některém zvláštním případě nemohli být zastoupeni otcem nebo poručníkem, u zletilých, kteří upadli v šílenost nebo blbost; u osob prohlášených za marnotratníky, u nenarozených dětí, někdy také u hluchoněmých, u nepřítomných a u trestanců.

Poručník byl ustanovován nezletilým (osobám mladším 21 let), pokud nebyly v otcovské moci. Ustanovoval ho soud, způsoby výběru vhodného poručníka jsou podobné těm současným, s tím rozdílem, že poručníkem mohla být ustanovena i manželská (!) matka, protože tato jinak nebyla nositelem otcovské moci. Dále byl poměrně podrobně upraven postup odmítnutí poručenské funkce, ten, kdo se bez příčiny zdráhal převzít poručenskou funkci, měl být přiměřenými donucovacími prostředky k tomu donucen. Kromě současného individuální a hromadného poručenství rozeznával ABG i tzv. poručenství ústavní, zde šlo o situaci, že nezletilý neměl ani nemovitý ani rozsáhlé movité jmění a byl umístěn do polepšovny nebo jiného veřejného nebo soukromém ústavu věnovaném péči o výchovu. V těchto případech se neustanovoval poručník, ale jeho oprávnění a povinnosti náležely přednostovi ústavu.

Soud mohl také ustanovit více poručníků, ale současně musel stanovit, kdo bude hlavně pečovat o osobu nezletilce a o hlavní řízení obchodů. Toto současná právní úprava nezná, ustanovuje se jeden poručník, jedině manželé mohou být ustanoveni společně jako poručníci. Tak zvaný spoluporučník musel být ustaven vždy, když poručníkem byla ustanovena žena – „Soud má ženě, která byla ustanovena poručnicí, přidati nějakého muže jako spoluporučníka“.⁴

³ Ustanovení § 188 ABGB

⁴ Ustanovení § 211 ABGB.

Každý poručník, kromě matky a prarodičů, musel složit slib, že povede nezletilce k počestnosti, bázni boží a ctnosti, že chce z něho přiměřeně stavu vychovat užitečného občana, před soudem i mimo soud jej zastupovat, jmění věrně a pilně spravovat a chovat se podle právních předpisů. Poručníku vydal soud formální listinu, která jeho úřad ověřovala a aby se mohl podle potřeby prokázat.

Základem poručenského vztahu byla tradičně starost o osobu poručenice a správa jeho majetku. Poručník byl povinen pečovat o výchovu poručenice, v důležitých případech si musel vyžádat schválení poručenského soudu, schvalovat právní úkony poručenice, bez jeho svolení nemohl poručenec uzavřít platné manželství. Postup při správě majetku poručníkem byl v ABGB velmi podrobně upraven, například byl povinen odevzdat klenoty, drahocennosti a dlužní úpisy do soudní úschovy. Hotovost i mohl poručník ponecháno jen tolik, kolik bylo zapotřebí na výchování sirotka a k řádnému provozu hospodářství, zbytek měl být použit na zaplacení dluhů, byly-li nebo k jiné užitečné potřebě, popřípadě uloženo. Dále se měly prodat v dražbě nepotřebné movité věci (pokud nebyly rodinnou památkou), zvláštní ustanovení měl zákoník o domácím nářadí, které bylo možné z volné ruky přenechat rodičům a spoludědicům za soudně odhadnutou cenu. Nemovité věci mohly být zcizeny jen v případě nouze nebo k patrnému prospěchu nezletilce se schválením poručenského soudu a zpravidla jen veřejnou dražbou.

V každém roce nebo nejpozději během dvou měsíců po jeho uplynutí musel poručník podat poručenskému soudu účty se všemi potřebnými přílohami. V těchto účtech musel být podrobně určen příjem a výdej, přebytek nebo zmenšení jistoty jmění.

Poručenství podle ABGB končilo smrtí poručenice, pominutím překážky výkonu moci otcovské, nabytím zletilosti, nabytím zletilosti pominutím let, úředním nebo vyžádaným propuštěním poručníka, propuštěním na žádost poručníka. Dále byla velmi podrobně upravena odměna poručníka, která mohla být pravidelná roční nebo jednorázově určená ke konci poručnické funkce.⁵

Opatrovník se nezletilým ustanovoval v případech, kdy nastala situace, že mezi rodiči a nezletilým dítětem nebo mezi poručníkem a nezletilcem měl být uzavřen obchod, potom byl soud dožádán, aby nezletilému jmenoval

⁵ Ustanovení §§ 266 a 267 ABGB: Pilným poručníkům může soud z uspořené příjmy přiřknouti přiměřenou roční odměnu; tato odměna však nesmí činiti více než pět ze sta ryčních příjmů a smí ročně nejvýše čtyř tisíc zlatých dosáhnouti. Je-li nezletilcovo jmění tak skrovné, že nelze ničeho nebo jen málo do roka uspořiti, může se poručníkovi, který jmění neztenčené zachoval nebo nezletilému slušné zaopatření zjednal, alespoň ku konci poručenství uděliti odměna okolnostem přiměřená.

zvláštního opatrovníka. Podobně, když vznikly právní rozepře mezi dvěma nebo více nezletilci, kteří měli jednoho a téhož poručníka, nesměl tento poručník zastupovat žádného z nezletilců, nýbrž musí požádat soud, aby každému zvlášť ustanovil jiného opatrovníka. Ustanovení § 282 ABGB zmiňovalo i práva a povinnosti opatrovníků, kteří měli pečovat buď jen o správu jmění nebo zároveň o osobu jejich chráněnce, a používalo na tyto vztahy přiměřeně ustanovení o poručenství.

Zákon o právu rodinném, zákon č. 265/1949 Sb.

Jak je všeobecně známo, Obecný občanský zákoník z roku 1811 byl na našem území účinný až do 1. 1. 1950. Nová, a prvně mimo občanský zákoník provedená kodifikace rodinného práva, byla sice ovlivněna nucenou sovětizací právního řádu, nicméně je zřejmé, že zejména u institutu poručenství se zákonodárce do jisté míry inspiroval úpravou předchozí. Termín poručenství zůstává, poručenství je upraveno v ustanoveních § 78 a násl., nicméně úprava je mnohem stručnější než úprava v ABGB. Potřeba ustanovení poručníka se omezila jen na důvody stanovené zákonem – osíření nezletilce nebo zbavení rodičů rodičovské moci. Poručníkem se mohla stát i žena, která nepotřebovala souhlas manžela ani tzv. spoluporučníka. Komentář z té doby uvádí, že „se již přežil původní účel poručenství – získat a udržet soukromý majetek a že základem nového práva poručenského bude péče o osobu poručenice a tudíž plná náhrada za chybějící péči rodičovskou“.⁶

Výběr osoby poručníka byl v zákonu o právu rodinném obdobný jako v ABGB i v současné právní úpravě, tedy v první řadě, koho doporučili rodiče, popř. osoba příbuzná nebo blízká nezletilému nebo rodině. Pokud nebyla vhodná fyzická osoba, soud ustanovil tzv. hromadným poručníkem okresní národní výbor (úřadovnu ochrany mládeže dle ustanovení § 4 zákona č. 69/1952 Sb., o sociálně právní ochraně mládeže).

Poručník nahrazoval moc rodičovskou, zejména co se týče osobní péče, majetkové správy a zastupování dítěte. Ve všech důležitých věcech týkajících se osoby poručenice nebo správy jeho majetku si poručník musel vyžádat souhlas soudu. Dále byl poručník povinen podávat soudu zprávy o osobě poručenice a účty ze správy jeho majetku. Dle důvodové zprávy šlo o každoroční periodické účty jakož i závěrečný účet. Podrobnější ustanovení o správě majetku nebyla v zákoně o právu rodinném obsažena, de facto se používala i nadále ustanovení z ABGB. Byla-li správa majetku poručenice spojena se značnou námahou, mohl mu soud přiznat z tohoto majetku přiměřenou odměnu, a to buď ročně nebo po skončení správy. Funkce poručníka končila smrtí poručenice, návratem pod moc rodičovskou, dosažením zletilosti, odvoláním poručníka a zproštěním poručenské funkce

⁶ ANDRLÍK, J., BLAŽKE, J., KAFKA, A. *Komentář k zákonu o právu rodinném*. Praha: Orbis, 1954, s. 322

na žádost. Do dvou měsíců od skončení poručnické funkce byl poručník povinen předložit závěrečný účet. Této povinnosti mohl být soudem zproštěn.

Opatrovnictví podle zákona o právu rodinném bylo rozlišeno na opatrovníka podle ustanovení § 60 zákona o rodině, opatrovníka pro správu majetku dítěte (pokud rodiče vážně ohrožují jmění dítěte, pokud by poruchy nabyly intenzity zneužívání rodičovské moci, musel by soud rodiče zbavit rodičovské moci) a kolizního dle ustanovení § 57 odst. 2 (rodiče nemohli zastoupit děti, šlo-li o právní jednání mezi dětmi samými nebo o právní jednání mezi dítětem a rodičem nebo rodiči, ledaže šlo o právní jednání, které bylo výlučně ke prospěchu dítěte, v těchto případech střetu zájmů byl dítěti ustanoven opatrovník⁷).

Zákon o rodině, zákon č. 94/1963 Sb.

S účinností od 1. 4. 1964, kdy nabyl účinnosti zákon o rodině bylo v jeho původním znění přistoupeno tak trochu k nečekanému kroku, a to je zrušení pojmu poručník a jeho pouhé nahrazení pojmem opatrovník bez podstatné změny obsahu. Důvodem byl prý sémantický původ slova poručník a jeho odvození od poroučet, avšak v socialistické společnosti se nikomu neporoučí. Šlo však o nepochopení tohoto pojmu, protože zde jde zejména o to poroučet někoho do péče, popřípadě ručit za svěřenou osobu. Tato terminologická změna přinesla těžkosti zejména v mezinárodním styku (rozdíl smazal i zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním č. 97/1963 Sb.), při sjednávání mezinárodních smluv o právní pomoci. Situace se změnila až po přijetí novely zákona o rodině v roce 1998, kdy se do českého právního řádu vrátil pojem poručník.

Již jsem se zmínila o tom, že změna byla pouze terminologická, nikoli obsahová, nicméně i tak institut opatrovníka podle § 78 zákona o rodině byl velmi stroze upraven. Ustanovoval se, když oba rodiče nezletilého zemřeli, byli zbaveni rodičovských práv anebo neměli způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu a základními právy a povinnostmi bylo nezletilého vychovávat, zastupovat a spravovat jeho záležitosti místo jeho rodičů. Z právní úpravy se úplně ztratil pojem majetek nebo jmění dítěte a byl nahrazen velmi vágním pojmem záležitosti dítěte. Zákon upřednostňoval osobu fyzickou pro funkci opatrovnickou, nicméně znal i pojem hromadného opatrovnictví, tedy výkon této funkce národním výborem. Opatrovník podle § 78 ZR odpovídal společnosti za řádné plnění této funkce a podléhal pravidelnému doзору soudu. Jakékoli rozhodnutí v podstatné věci týkající se nezletilého vyžadovalo schválení soudu. Bližší ustanovení měl zákon o rodině v původním znění jen o výchově nezletilého, úplně nezmíněna zůstala pravidla nakládání s majetkem nezletilého. Výchova nezletilého měla být uskutečňována ve spolupráci se školou, společenskými

⁷ Nestačila pouhá potencialita střetu zájmů jako v současné právní úpravě.

organizacemi a státními orgány tak, aby z něho vyrostl zdravý a uvědomělý občan.

Dále byl v ustanoveních §§ 83 a 84 ZR upraven i tzv. kolizní opatrovník a opatrovník pro řízení o osvojení v případech, kdy rodiče nemuseli vyslovit souhlas s osvojením dítěte nebo dali souhlas k osvojení bez vztahu k určitým osvojitelům.

Poručenství dle současné právní úpravy

Zákon o rodině v současném znění po změnách nastolených tzv. velkou novelou zákona o rodině č. 91/1998 Sb. znovu upravuje institut poručenství, a je třeba říci, že se zákonodárce inspiroval zejména úpravou v zákoně o právu rodinném a v ABGB.

Důvody pro ustanovení poručníka jsou tradiční a vychází ze situace, že dítě nemá zákonného zástupce. Zákon přímo v ustanovení § 78 vyjmenovává situace, kdy je třeba poručníka ustanovit. Jde o situace, kdy oba rodiče dítěte zemřeli, byli zbaveni rodičovské zodpovědnosti, výkon jejich rodičovské zodpovědnosti byl pozastaven nebo nemají plnou způsobilost k právním úkonům. Poručníka ustanoví soud v nesporném řízení zahájeném z úřední povinnosti jakmile se dozví, že nastala potřeba ustanovení poručníka. Základními povinnostmi poručníka pak je výchova dítěte v nejširším pojetí, zastupování dítěte a správa jeho jmění. Poručník není povinen o dítě osobně pečovat, není to ovšem vyloučeno a poručenství se pak považuje za náhradní rodinnou výchovu.

Výběr osoby poručníka je obdobný jako v ABGB a v zákonu o právu rodinném, tedy v první řadě koho doporučili rodiče, dále osoba z příbuzných nebo osob blízkých dítěti nebo rodině, popřípadě jinou fyzickou osobu. Pokud není možné ustanovit osobu fyzickou, bude ustanoven poručníkem orgán sociálně-právní ochrany dětí.

Poručník je podroben pravidelnému doзору soudu, poručník musí pravidelně (většinou jednou za rok) podávat soudu zprávy o osobě poručenice a účty ze správy jeho jmění. Této povinnosti ho soud může zprostit. Je-li správa jmění poručenice spojena se značnou námahou, může soud poručníkovi přiznat odměnu buď ročně nebo při skončení správy. Po skončení správy je poručník povinen do dvou měsíců podat závěrečný účet ze správy jmění poručenice.

Poručenství zaniká zproštěním funkce poručníka na jeho návrh, dále jeho odvoláním, když porušuje své povinnosti nebo se stal pro výkon této funkce nezpůsobilým, nabytím zletilosti poručenice, smrtí poručenice, obnovením rodičovské zodpovědnosti, navrácením plné způsobilosti k právním úkonům rodiče poručenice, popřípadě nabytím zletilosti rodiče poručenice.

Na tomto místě bych se chtěla ve svém příspěvku jen zastavit na možné interpretační těžkosti ustanovení § 80 odst. 5 ZR. Zákon v tomto ustanovení

stanoví, že i pro poručníka platí obdobně ustanovení § 37b ZR. Podle mého názoru jde o přiměřenou aplikaci ustanovení týkajících se opatrovníka pro správu jmění dítěte na výkon funkce poručníka, tedy o to, že soud by měl stanovit meze výkonu poručnických práv, tedy vymezit rozsah majetku a určí způsob, jakým by mělo, resp. nemělo být se jměním dítěte nakládáno. Zejména by měl soud stanovit způsob výkonu vlastnických a jiných věcných práv a práv z duševního vlastnictví, způsob výkonu práv k cenným papírům a práv závazkových. Také je vyloučeno, aby poručník činil úkony, které jsou spojené s nepřiměřeným rizikem. Další otázkou, která může z možné kolize těchto dvou ustanovení vyplynout, je otázka, zda mohou být obě funkce (poručníka a opatrovníka pro správu jmění dítěte) kumulované. Půjde tedy o situaci, kdy soud zjistí, že by mohly být ohroženy majetkové zájmy dítěte a dítě nemá rodiče, ale jeho zákonným zástupcem je poručník. Haderka⁸ se domnívá, že soud vybírá osobu poručníka i s přihlédnutím k jeho možnostem vedení funkce po stránce majetkové a tedy, když se poručník stane dodatečně neschopným pro výkon poručenské funkce po stránce majetkové, že by měl soud poručníka odvolat podle ustanovení § 82 ZR a ustanovit druhého poručníka, popřípadě, pokud se vytvořil osobní vztah mezi bývalým poručníkem a dítětem, tomuto poručníkovi dítě svěřit do náhradní rodinné výchovy (pěstounské péče, popř. do péče jiné fyzické osoby). Nicméně já bych se přiklonila k variantě, že bude možné zachovat poručníka v jeho funkci, i když se stal neschopným pečovat o jmění dítěte s tím, že paralelně by byl ustanoven opatrovník pro správu jmění dítěte. Bylo by dle mého názoru v rozporu se zájmem dítěte, pokud by majetkové zájmy dítěte byly z objektivních důvodů ohrožené, tj. např. poručník není schopen pečovat o jmění, které poručenec nabyt v dědictví (firma, autorská práva pod.), protože nemá odborné znalosti, ale o dítě osobně pečuje jinak si plní své povinnosti, odvolávat poručníka a ustanovovat nového, pokud z okolností nevyplývá, že poručník není schopný vykonávat své povinnosti jako takové. Opatrovník pro správu jmění je pomocný, ochranný institut a pokud může stát vedle rodičů, není důvod, aby nemohl být ustanoven vedle poručníka.

Opatrovnictví dle současné právní úpravy

Osoba opatrovníka

Nejprve se zde zmíním o obecných pravidlech pro výběr a ustanovení opatrovníka, která platí pro všechny druhy opatrovnictví, u jednotlivých druhů se touto problematikou budu zabývat konkrétněji.

Pokud jde o osobu opatrovníka, může soud podle okolností ustanovit osobu fyzickou, která bude mít způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu a způsobem života bude zaručovat řádný výkon této funkce. Dalším

⁸ HADERKA, J. *Poručenství a opatrovnictví od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb.* Právní praxe, 1999, č. 1., s. 46

předpokladem je, že s tímto ustanovením souhlasí. Může se jednat o osobu příbuznou nebo z okruhu známých dítěti nebo rodině, ale i o např. ředitele dětského domova nebo advokáta. Zejména v případech krátkodobého opatrovnictví je nejčastěji do funkce ustanovován orgán sociálně-právní ochrany, který s ohledem na § 17 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, je povinen tuto funkci přijmout a zabezpečuje profesionalitu zastoupení, když platí, že opatrovník je povinen se zúčastňovat soudních a úředních jednání, která se týkají dítěte a průběžně informovat soud o aktuálním stavu příslušných řízení. Je povinen si opatrovat stanoviska obou rodičů a zjistit názor dítěte, pokud je schopno posoudit význam opatření, která se ho týkají. Orgán sociálně-právní ochrany by neměl být ustanoven do funkce opatrovníka v případech, kde sám zahájil řízení podáním návrhu. Potom by soud měl do funkce ustanovit jinou vhodnou osobu (v praxi je to zpravidla justiční čekatel, soudní tajemník nebo jiná vhodná osoba).

Ve věcech s cizím prvkem je nutno do funkce opatrovníka ustanovit Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí se sídlem v Brně. Povinnost přijmout tuto funkci pro něho vyplývá z § 35 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí.

V usnesení o ustanovení opatrovníka soud vymezí jeho působnost ve vztahu ke konkrétnímu řízení, které je v usnesení také uvedeno. Usnesení potom doručí osobám, které jsou procesně legitimovány (rodiče nezletilého a kolizní opatrovník) a ty mají právo odvolání. Opatrovník se své funkce může ujmout až tehdy, kdy je usnesení vykonatelné, tedy jeho doručením všem procesně legitimovaným osobám (§ 171 odst. 2 OSŘ). Definitivně však opatrovníkovi zaručuje jeho procesní práva a povinnosti až právní moc usnesení.

Jakékoli rozhodnutí soudu v řízení, kde je nezletilý zastoupen opatrovníkem, může být s účinky řádného doručení nezletilému doručeno jedině k rukám kolizního opatrovníka. Pokud by tedy nebylo řádně doručeno, nenabude rozhodnutí právní moci ani by nebylo vykonatelné. Byl publikován i názor, že opatrovník může udělit za opatrovance plnou moc advokátovi nebo jinému občanu (§ 24 občanského soudního řádu) a to v rozsahu, v jakém je on oprávněn za opatrovance jednat.⁹

Pokud nebyl nezletilému dítěti ustanoven opatrovník, ač mu být ustaven měl, znamená to, že tento účastník nebyl řádně zastoupen a je to důvod pro podání odvolání, jelikož nebyly splněny podmínky řízení podle § 205 odst. 2 písm.a) OSŘ, popř. důvod pro podání žaloby na zmatečnost řízení § 229 odst.1 písm. c) OSŘ.

Situace pro ustanovení opatrovníka

⁹ HOLUB, M., NOVÁ, H. *Zákon o rodině a předpisy souvisící*. Praha: Linde, 1998, s. 70-74

V rodinném právu je institut opatrovníka zaměřen na ochranu práv a zájmů nezletilých dětí, když jejich nezpůsobilost plyne z nedostatku věku.

Opatrovník se tedy ustanoví podle § 83 zákona o rodině v následujících případech.

Střet zájmů rodičů a dítěte nebo mezi dětmi týchž rodičů navzájem – tzv. kolizní opatrovník (§ 37 zákona o rodině)

Podle § 37 odst.1 zákona o rodině nemůže žádný z rodičů zastoupit své dítě, jde-li o právní úkony ve věcech, při nichž by mohlo dojít ke střetu zájmů mezi rodiči a dítětem nebo ke střetu zájmů dětí týchž rodičů. Ve srovnání s obecnou úpravou obsaženou v § 30 občanského zákoníku, podle něhož je zákonné zastoupení vyloučeno tehdy, jestliže dojde ke střetu zájmů zastoupeného a zástupce nebo ke střetu zájmů těch, kteří jsou zastoupeni týmž zástupcem, je úprava zákona o rodině přísnější. Kolizní opatrovník podle zákona o rodině musí být ustanoven již v případě, že kolize zájmů hrozí, přitom však nemusí vůbec nastat (hovoří se o tzv. potencialitě).

Takový opatrovník bude ustanoven dítěti ve všech řízeních péče soudu o nezletilé, v řízení o osvojení, v řízení o určení nebo popření otcovství, v dědickém řízení, pokud dědí rodič i dítě. Naproti tomu není třeba ustanovovat opatrovníka v řízení o povolení uzavřít manželství, i když účastníky jsou jak nezletilý, tak jeho zákonní zástupci, neboť podle § 194 OSŘ zde zákon přiznává nezletilému procesní způsobilost v plném rozsahu.¹⁰ Ale tento opatrovník se neustanovuje pouze pro účely zastoupení v soudním řízení. Může být ustanoven i tehdy, jde-li o právní úkony, kdy jsou účastníky jak nezletilé děti, tak i jejich rodiče (např. uzavření smlouvy darovací, smlouvy o poskytnutí úvěru ze stavebního spoření, atd.). Opatrovník se samozřejmě nebude ustanovovat v situacích, kdy k právnímu úkonu má podle § 9 občanského zákoníku způsobilost samo nezletilé dítě, tedy takové právní úkony, které jsou svou povahou přiměřené rozumové a volní vyspělosti odpovídající jejich věku.

O ustanovení kolizního opatrovníka rozhoduje okresní soud, místně příslušný podle bydliště dítěte. Rozhodnutí má formu usnesení, ve kterém určí práva a povinnosti opatrovníka. Jde o řízení péče soudu o nezletilé podle § 176 odst. 2 občanského soudního řádu.

V případě dítěte, jehož zákonným zástupcem nejsou rodiče, ale je jím soudem ustanovený poručník (popř. manželé jako poručníci), je rozšířena ochrana nezletilého dítěte, a to jednak ve vztahu k § 80 odst. 4 zákona o rodině, kdy jakékoli rozhodnutí poručníka v podstatné věci týkající se dítěte, vyžaduje schválení soudem. Nejde jen o právní úkony, ale i o jiná majetková a osobní rozhodnutí (otázky vzdělávání, volby povolání,

¹⁰ HRUŠÁKOVÁ, M. a kol. *Zákon o rodině – komentář*. 2. vydání. Praha: C.H.BECK, 2001, s. 110

lékařských zákroků). Domnívám se taktéž, že v těchto řízeních o schválení úkonu za nezletilého bude nutné ustanovení kolizního opatrovníka podle § 37 zákona o rodině, jelikož podle § 81 se na vztahy poručníka a poručenice přiměřeně vztahují ustanovení o právech a povinnostech rodičů a dětí.

Ohrožení majetkových zájmů dítěte (§ 37b zákona o rodině)

Tzv. majetkový opatrovník je staronovou novinkou (podobný institut znal již obecný zákoník občanský z roku 1811 v § 149, zákon o právu rodinném v § 60) znovu zavedenou novelou zákona o rodině č. 91/1998 Sb. Obecně jsou jmění dítěte povinni spravovat jeho rodiče, popř. poručník. Na ochranu majetkových zájmů dítěte pamatuje také občanský zákoník, který v § 28 stanoví, že pokud nejde o běžnou záležitost, tak je potřeba k nakládání s majetkem dítěte schválení soudu. Zákon o rodině stanoví, že majetkový opatrovník se ustanoví v odůvodněných případech, pokud by mohly být majetkové zájmy dítěte ohroženy. Z povahy a účelu tohoto opatrovnictví se dá dovodit, že se bude jednat o opatrovnictví dlouhodobějšího charakteru.

Zákonná podmínka, tedy odůvodněné případy, kdy by majetkové zájmy mohly být ohroženy, mohou být různé, a to objektivní nebo subjektivní. Jako příklad těch objektivních lze uvést, že rodiče nebo jeden žijící rodič nemohou zabezpečit správu jmění dítěte s ohledem na jeho rozsah (restitucní nároky velkého rozsahu, zděděný majetek, značné příjmy dítěte ze sportovní nebo umělecké činnosti). Jestliže tedy rodiče nemají odpovídající odborné znalosti a nejsou schopni pečovat o jmění dítěte s péčí řádného hospodáře, měli by sami na základě plné moci svěřit správu tohoto jmění fyzické nebo právnické osobě s odbornými znalostmi. Pokud tento krok rodiče neudělají sami, je zde důvod, aby takového opatrovníka ustanovil soud. Subjektivní hlediska jsou spatřována především v okolnosti, že rodiče, i když nejde o majetek velkého rozsahu, ho nespravují řádně, například s ním rizikově podnikají nebo jej používají pro vlastní potřebu.

Potřeba ustanovení majetkového opatrovníka může vyplynout z řízení o výchově a výživě (je-li zjištěno, že dítě je vlastníkem jmění, které není řádně spravováno), z řízení o schválení jiného než běžného právního úkonu, který se týká nakládání s majetkem dítěte podle § 28 občanského zákoníku (pokud by schválení tohoto úkonu bylo v rozporu se zájmy dítěte), dále z řízení podle § 49 zákona o rodině, kdy se rodiče nedohodnou o podstatných věcech při výkonu rodičovské zodpovědnosti a požádají soud, aby rozhodl. Dále může potřeba ustanovení majetkového opatrovníka pro ochranu jmění dítěte vyplynout z řízení o zúžení nebo vypořádání společného jmění manželů. Kromě toho může být řízení o ustanovení majetkového opatrovníka zahájeno na podnět kohokoli, kdo se o ohrožení majetkových zájmů dozví. Může to být i orgán sociálně-právní ochrany dítěte, orgány činné v trestním řízení, advokáti, notáři, pracovníci dětských domovů.

Zákon stanoví, kdo může být ustanoven jako majetkový opatrovník. V první řadě by to měla být osoba fyzická. Půjde-li v konkrétním případě o jmění

dítěte menšího rozsahu, nebude na překážku, pokud bude opatrovníkem ustanovena osoba příbuzná nebo blízká, pokud půjde o jmění většího rozsahu, bude vhodnější odborník, tedy notář, advokát nebo ekonom. Nemůže-li být opatrovníkem ustanovena fyzická osoba, ustanoví soud opatrovníkem zpravidla orgán sociálně-právní ochrany dětí. V praxi ovšem nelze očekávat odborné vybavení tohoto orgánu a proto bude namísto, pokud uzavře smlouvu s peněžním ústavem nebo jinou právnickou nebo fyzickou osobou, která bude pro něho vykonávat správu jmění ve všech případech, kdy bude do funkce ustanoven.¹¹

Soud rozhoduje usnesením o ustanovení opatrovníka v řízení podle § 176 občanského soudního řádu, péče soudu o nezletilé. V usnesení soud vymezí rozsah jmění, a určí základní pravidla pro správu tohoto jmění. Opatrovník nesmí při správě jmění činit úkony, které jsou spojeny s nepřiměřeným rizikem. Jelikož opatrovník podléhá dohledu soudu, soud může podmínit platnost některých právních úkonů svým souhlasem a určí časový interval pravidelného podávání zpráv o správě jmění. Opatrovník má povinnost podat závěrečné vyúčtování ve lhůtě dvou měsíců od skončení své funkce, této povinnosti ho soud nemůže zprostit.

Opatrovník má také právo na úhradu nutných výdajů. Vedle toho dále na přiměřenou odměnu z výnosu majetku, jejíž výši stanoví soud. Pokud by správa jmění dítěte nenesla zisk, opatrovník bude mít nárok jen na náhradu nutných výdajů.¹² Tato případná odměna a náhrada nutných výdajů bude příslušet i orgánu sociálně-právní ochrany, který z nich bude plnit své smluvní závazky, o kterých jsme se již výše zmínili. V tomto případě nelze aplikovat bezplatnost sociálně-právní ochrany, jak vyplývá z § 92 zákona č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení.¹³ Zákon o rodině také výslovně stanoví odpovědnost opatrovníka za škodu při porušení povinností, které mu byly stanoveny při správě jmění dítěte. Současně tím není dotčena ani odpovědnost za bezdůvodné obohacení a případně trestněprávní následky.

Jelikož jde o tzv. dlouhodobé opatrovnictví a zákon neupravuje konkrétní okolnosti zániku této funkce, z povahy věci můžeme dovodit, že funkce majetkového opatrovníka zanikne nejpozději dosažením zletilosti dítěte. Dříve pak, splní-li opatrovník úkol, který mu byl soudem stanoven nebo na základě rozhodnutí soudu, když neplní řádně své povinnosti nebo odpadl důvod jeho ustanovení, tj. rodiče jsou již schopni zabezpečit správu dítěte sami.

¹¹ HRUŠÁKOVÁ, M. a kol. *Zákon o rodině – komentář*. 2. vydání. Praha: C.H.BECK, 2001, s.115

¹² tamtéž, s.118

¹³ HOLUB, M., NOVÁ, H. *Zákon o rodině a předpisy souvisící*. 4. vydání. Praha: Linde, 2000, s. 80

Omezení rodičovské zodpovědnosti (§ 44 odst.2 zákona o rodině)

Omezení rodičovské zodpovědnosti vysloví soud v případě, že rodič nevykonává řádně povinnosti, které mu z rodičovské zodpovědnosti vyplývají a zájem dítěte takové omezení vyžaduje.¹⁴ V rozhodnutí o omezení rodičovské zodpovědnosti musí být podle okolností konkrétního případu přesně stanoven rozsah práv a povinností, na které se omezení vztahuje. Jestliže došlo k omezení jednoho rodiče, bude práva a povinnosti, na které se omezení vztahuje, vykonávat druhý rodič. Jestliže nezletilé dítě nemá druhého rodiče, popř. jestliže druhý rodič nemá rodičovskou zodpovědnost nebo došlo k omezení u obou rodičů, je nutno zajistit, aby tato práva a povinnosti mohla být vykonávána. Podle okolností případu a povahy práv a povinností, jichž se omezení týká, soud ustanoví nezletilému opatrovníka, který bude oprávněn tato práva a povinnosti vykonávat. Nebude-li třeba soustavné činnosti opatrovníka, soud nezletilému ustanoví opatrovníka vždy k úkonu, ke kterému je ho potřeba k ochraně zájmů nezletilého.

Řízení o osvojení (§ 68b zákona o rodině)

Řízení o osvojení je upraveno samostatně v § 181-185 občanského soudního řádu. Není pro svá specifika zařazeno do věcí péče soudu o nezletilé. Toto řízení se zahajuje pouze na návrh, je tedy ovládáno zásadou dispoziční. Účastníci řízení jsou taxativně vymezeni. Jsou jimi osvojované dítě, jeho rodiče, případně poručník, osvojitel a jeho manžel. Rodiče osvojovaného dítěte ovšem nejsou účastníky v případech, kdy byli zbaveni rodičovské zodpovědnosti, nemají způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu, dali souhlas předem bez vztahu k určitým osvojitelům (tzv. blanketní souhlas) nebo soud pravomocně rozhodl, že k osvojení není třeba jejich souhlasu. Jelikož rozsudkem o osvojení vzniká mezi osvojitelem a osvojencem takový právní vztah jako mezi rodiči a dětmi, je zřejmé, že tak závažný krok se nemůže obejít bez souhlasu rodičů dítěte, a to ani nezletilého rodiče. Zákon zná ovšem z tohoto pravidla výjimky, které zabezpečují práva a zájmy dítěte vůči rodičům, kteří nemají zájem o své dítě. Toto projevení zájmu je diferencováno a může jít o neprojevení žádného zájmu po dobu dvou měsíců od narození dítěte nebo neprojevení opravdového zájmu po dobu nejméně šesti měsíců. Zda jsou splněny tyto podmínky, zkoumá soud v řízení podle § 180a, 180b OSŘ na návrh okresního úřadu, popřípadě rodiče dítěte.

Již jsem se zmínila, že v řízení o osvojení se dítěti vždy ustanovuje kolizní opatrovník. Kolize zájmů je evidentní, když jsou rodiče jako zákonní zástupci dítěte účastníky řízení o osvojení. V případě, kdy rodiče nejsou zákonnými zástupci dítěte, je účastníkem řízení o osvojení poručník dítěti je

¹⁴ K problematice zásahu do rodičovských práv viz také BUBELOVÁ, K. *Porušení práva na rodinný život*. Právní fórum. 2009, č.6, s.254

opět ustanoven kolizní opatrovník. Poručník dává v řízení o osvojení souhlas s osvojením dítěte. Otázka, zda tento projev vůle vyžaduje či nevyžaduje schválení soudu, je v literatuře řešena různě.¹⁵ Přikláním se k názoru, že poručník dává tento souhlas sám za sebe, zájmy dítěte jsou zabezpečeny kolizním opatrovníkem a proto není třeba schválení tohoto právního úkonu soudem. Odmítne-li dát poručník souhlas s osvojením dítěte, nelze ho žádným způsobem nahradit, v žádném případě ne souhlasem kolizního opatrovníka. Pokud by ovšem poručník odmítl dát souhlas v rozporu se zájmy dítěte, čímž by porušil své povinnosti poručníka, byl by to důvod pro jeho odvolání z funkce soudem.

Opatrovník podle § 68b zákona o rodině, tedy opatrovník ustanovený v řízení o osvojení, je ustanoven tehdy, když není na základě rozhodnutí soudu třeba souhlasu rodičů dítěte nebo rodiče dali tzv. blanketový souhlas. Opatrovník je v usnesení, kterým se ustanovuje, zmocněn k tomu, aby dal souhlas k osvojení dítěte. Přivolení opatrovníka je přitom hmotněprávní podmínkou, bez které nelze osvojení vyslovit. Je ho třeba i tehdy, má-li být prosté osvojení přeměněno na nezrušitelné. V žádném případě nedochází k automatickému sloučení oprávnění kolizního opatrovníka a opatrovníka podle § 68b v jednom subjektu. V praxi se však zpravidla ustanoví jen jeden opatrovník, kterému jsou vymezena jeho práva a povinnosti tak, že bude zastupovat dítě v řízení o osvojení (jako kolizní opatrovník) a je oprávněn dát souhlas k osvojení.

Je-li to v zájmu dítěte z jiných důvodů třeba (§ 83 zákona o rodině)

Jde o tzv. opatrovníka ad hoc, neboli příležitostného, který je ustanovován v případech, kdy to vyžaduje zájem dítěte na ochraně jeho práv. Takovými případy může být nečinnost rodičů, která výrazně poškozuje zájmy dětí. Jestliže např. rodiče neuplatňují nároky dítěte na sociální dávky, jsou nečinní ve věci vyřízení sporných záležitostí týkajících se dítěte, při vyřizování jeho školních nebo zdravotních záležitostí, je možné ustanovit opatrovníka ad hoc. Tento opatrovník bude podávat eventuální návrhy a žádosti u příslušných úřadů a bude dítě v těchto řízeních zastupovat.

Důvodem nečinnosti rodičů může být jejich neznalost, nedostatečná sociální orientace nebo také může být nečinnost projevem jejich nezájmu vůči dítěti. V těchto případech by soud měl zvažovat i jiná opatření, např. omezení nebo zbavení rodičovské zodpovědnosti. V praxi se nutnost ustanovení opatrovníka ad hoc vyskytuje zejména v případech dětí umístěných v ústavní výchově nebo pěstounské péči, když rodiče jsou jejich zákonnými zástupci a projevují o ně pouze formální zájem a je třeba řešit sporné záležitosti.

¹⁵ viz HRUŠÁKOVÁ, M. a kol. *Zákon o rodině – komentář*. 2. vydání. Praha: C.H.BECK, 2001, s.252 a viz HADERKA, J.: *Udělování přivolení k osvojení a zastupování dítěte v tomto řízení*. Socialistická zákonnost, 1987. s. 259

Poručenství a opatrovnictví nad nezletilými jsou velmi důležité instituty rodinného práva, zejména z hlediska ochrany zájmů dítěte. V této okolnosti, tedy potřebě chránit zájmy nezletilých, je vůbec spatřován smysl existence rodinného práva, jelikož v opačném případě by stačila obecná úprava postavení fyzické osoby obsažená v občanském zákoníku. Poručenství a opatrovnictví nad nezletilými dětmi jsou v našem právním řádu rozvinuté a propracované instituty, které počítá s množstvím variant, které mohou při výchově dítěte, jeho zastupování a správě jeho jmění nastat.

Contact – email

lenka.westphalova@upol.cz

INSTITUTY NÁHRADNÍ RODINNÉ PÉČE

ZDEŇKA KRÁLÍČKOVÁ

Masarykova universita, Právnická fakulta

Abstract in original language

Záhy po komunistickém převratu v roce 1948 došlo k likvidaci pěstounské péče, a to zákonodárcem. V důsledku kolektivizace na všech úrovních – a také, žel, kolektivizace výchovy dětí, jež vedla v adoraci ústavní výchovy a v potlačení tradičních institutů náhradní péče o dítě v lidově-demokratickém zákoně o právu rodinném z pera společné československo-polské komise i v jeho nástupci z šedesátých let, bylo na pěstounskou péči zcela zapomenuto, podobně jako na jiné „buržoazní přežitky“. V literatuře se lze setkat s výstižným názorem charakterizujícím koncepci institutů náhradní rodinné péče v zákoně o rodině z šedesátých let slovy „juristické odchylení od tradičního právního pojmosloví“ s cílem „zahlušit pravý stav věci.“ Nicméně, později - díky hlasům odborníků z praxe - našla pěstounská péče v rodinných kodexech své zakotvení, které však není zcela bez problémů, zejména ve vazbě na institut svěření dítěte do péče jiné fyzické osoby než rodiče. Cílem příspěvku je poukázat na klady i zápory, na společné znaky i na celou řadu odlišností jednotlivých právních úprav v historických souvislostech.

Key words in original language

Pěstounská péče; Tradice; Komunistický převrat v roce 1948; Kolektivizace péče o děti; Návrat k tradičním institutům.

Abstract

After the communist take-over, the institution of foster care was canceled by the lawmaker. Due to collectivization on the all levels, and unfortunately on the level of child's care, the foster care was abandoned by the law maker of the Act on the Family Law from 1949 created by the common Czechoslovak-Polish commission and the Act on the Family. Later on - thanks to professionals, the foster care founded again its place in legal order. However, it was not without problems, especially in the relation with child's custody. The contribution is focused on positives and negatives of Czech, Slovak and Polish acts regarding fostering and child's custody in their historical consequences.

Key words

Foster care; Child's custody; Tradition; Communist take over in 1948; Collectivization; Come back; Traditional institutions.

1. ÚVOD

O rodinném právu se obecně traduje, že je nejméně vhodným odvětvím pro harmonizaci, resp. unifikaci. Rodinné právo bývá označováno za zrcadlo

společnosti té které země, které není možné měnit dne ze dne, revolučně, nota bene experimentálními instituty.

Jak již bylo konstatováno v úvodním příspěvku,¹ jednotlivé instituty vytvořené československo-polskou komisí dnes hodnotíme spíše pozitivně (např. rozvod s možností upuštění od výroku o vině, zákonné společenství majetkové), u jiných – zejména institutů náhradní rodinné péče, žel, nezbyváá než předznamenat, že jsou poplatné době svého vzniku.² Nicméně, je všeobecně známo, že československo-polská komise stála před nelehkým úkolem. Měla za úkol unifikaci velmi rozdílných právních úprav v zemích s rozličnou právní kulturou a tradicemi a – jde-li o toto dílčí téma, o věc značně politizovanou. Žel, v rámci tzv. právníké dvouletky bylo přehlíženo, že dítě je neoddělitelnou součástí své přirozené rodiny³ a nebylo navázáno na civilizační tradice založené obecným občanským zákoníkem, který osobní péči o dítě jinou osobou než rodičem upravoval pomocí institutu převzetí do schovanství (srov. § 186 o. z. o.). Z české dobové literatury se podává, že se osoba pečující o dítě se nazývala pěstoun,⁴ že „adopce není ještě pouhý poměr schovanecký“ a že ti, kteří se dítěte ujali „nejsou zase oprávněni zadržovati dítě vlastním jeho rodičům, kteří snad později se o ně hlásí“⁵ a že „rodičové po případě zákonný zástupce mohou dítě kdykoli požadovati zpět ...“.⁶

Jde-li o Slovensko, v literatuře bylo uvedeno, že „individuální péči o nezletilé vykonávala až do r. 1930 Slovenská divize ČSČK se svými místními spolky“.⁷ Posléze bylo možné nezletilé dítě svěřit do péče

¹ Srov. Králíčková, Z.: Rodinné právo včera, dnes a zítra. Viz tento elektronický sborník.

² K tomu srov. Knapp, V.: Proměny času. Praha: Prospektum, 1998; *Anonymus (hlavní redaktor V. Knapp):* Právo rodinné. Praha, Státní pedagogické nakladatelství, 1961; Petrželka, K.: Perspektivy spolupráce československých a polských právníků. Právník, 1949, č. 2, s. 59 – 60. Z nejnovější literatury Fiedorczyk, P.: Czechoslowacka droga do kodifikacji prawa rodzinnego (1919 – 1949). V tisku; Fiedorczyk, P.: Československo-polská spolupráce v unifikaci a kodifikaci rodinného práva po roce 1945. Viz tento elektronický sborník.

³ Tak Šabatová, A.: Dítě je neoddělitelná součást rodiny. Náhradní rodinná péče, 2004, č. 3, s. 12 a násl.

⁴ K tomu srov. komentář k tomuto ustanovení v díle Rouček, F., Sedláček, J.: Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: Linhart, 1935, díl první, s. 912 a násl.

⁵ Srov. Tilsch, E.: Rakouské právo občanské. Právo rodinné. Praha: Věšhrd, 1908, s. 93-94.

⁶ Viz Krčmář, J.: Základy přednášek o právu občanském. IV. Právo rodinné. Praha: Věšhrd, 1927, s. 82.

⁷ Srov. Schiller, M. a kol.: Péče o děti v ČSSR. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1971, s. 14.

pěstouna. Z historických pramenů se dále podává, že „poměr schovanský je napodobením poměru rodičovského, ale jen faktickým napodobením, a všeobecně nemá právní následky“ a že „poručenský soud však může na pěstouna přenést jednotlivá rodičovská oprávnění“.⁸

Nelze zastírat, že vedle snahy o vymícení vykořisťování cizích chudých dětí,⁹ zejména na venkově, bylo československo-polskou komisí navazováno na politická rozhodnutí, která záhy po komunistickém převratu v důsledku kolektivizace na všech úrovních – a také, žel, kolektivizace výchovy dětí, vedla k adoraci ústavní výchovy. Tím došlo k potlačení tradičních institutů náhradní péče o dítě, alespoň jde-li o dnešní Česko, a z právního řádu se tiše vytratil nominální (pojmenovaný) institut individuální osobní péče o dítě, institut pěstounské péče zavržený jako buržoazní přežitek.¹⁰

Odpovědi na mnohé otázky lze vyčíst z důvodové zprávy¹¹ k výsledku činnosti československo-polské komise a z dobové literatury. Jde o náročnou práci pro historiky. Nicméně, chceme-li lépe porozumět současné právní úpravě a seriózně hovořit o rekodifikaci,¹² nezbývá než se pro účely

⁸ Tak Luby, S.: *Základy všeobecného soukromého práva*. 3. vyd. Šamorín: Heuréka, 2002, s. 228.

⁹ Tak v díle Schiller, M. a kol.: *Péče o děti v ČSSR*. Op. cit., s. 19.

¹⁰ Tak Radvanová, S.: *Jak dál v náhradní péči o dítě*. K některým aktuálním otázkám. *Justiční praxe*, 2002, č. 6, s. 375 a násl.

¹¹ Jde-li o důvodovou zprávu, viz Andrlík, J., Blažke, J., Kafka, A. (eds.): *Komentář k zákonu o právu rodinném*. Praha: Orbis, 1954, s. 13 a násl. - Obecná část důvodové zprávy.

¹² V Česku se započalo s rekodifikačními pracemi v důsledku věcného záměru Ministerstva spravedlnosti (č.j. 2623/00-L ze dne 29. ledna 2001), ze kterého vyplývá snaha o vytvoření evropského kontinentálního civilistického pojetí rodinného práva. Rodinněprávní normy byly začleněny do druhé části paragrafovaného pracovního znění návrhu rekodifikovaného soukromoprávního kodexu. K tomu srov. Eliáš, K., Zuklínová, M.: *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde, 2001, a řadu časopiseckých studií z pera hlavních zpracovatelů. Jde-li o současný stav rekodifikačních prací v Česku, resp. text vládního návrhu nového občanského zákoníku, srov. www.psp.cz, sněmovní tisk č. 835, V. volební období.

Ze slovenské literatury ve věci potřeby rekodifikace rodinného práva, srov. zejména Arnoldová, M.: *Rodinné právo a jeho miesto v systéme právého poriadku*. *Justičná revue*, 2003, č. 10, s. 860 – 862, s odkazem na díla Luby, Š.: *Dejiny súkromého práva na Slovensku*. Bratislava, 1946, s. 15, ze kterého se podává „*Rodinné právo je súčasťou občianskeho práva. V rámci občianskeho práva rodinné právo vzniklo a vyvíjalo sa. To platí aj pre vývoj rodinného práva na území dnešného Slovenska ...*“, a Glos, J. a kol.: *Rodinné právo*. Obzor, Bratislava, 1975, s. 9 – 10. Také srov. Lazár, J.: *K niektorým koncepčným otázkám rekodifikácie súkromého práva*. *Justičná revue*, 2001, č. 1, s. 11, a především Kubíčková, G.: *Perspektivy rozvoja rodinného práva*. *Justičná revue*, 2001, č. 2, s. 25. Pokud jde o aktuální vývoj na Slovensku, viz Lazár, J. (ed.): *Návrh legislatívneho*

tohoto příspěvku zabývat alespoň základními historickými mezníky a jejich legislativními výstupy.

Cílem tohoto příspěvku je proto analyzovat účel a podstatu jednotlivých institutů náhradní rodinné péče po roce 1948 v bývalém Československu a v Polsku a zamyslet se nad jejich účelem, jde-li o jejich sbližování a rozcházení, zejména ve vazbě na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva.

2. K JEDNOTLIVOSTEM

Léta 1950 - 1964

Jde-li o český a slovenský zákon o právu rodinném (srov. 265/1949 Sb., 265/1949 Zb.) a polský kodeks rodzinny (zákon ze dne 27. 6. 1950, Nr. 034), v obecné rovině je třeba říci, že vedle institutu osvojení tyto kodexy neupravovaly jakýkoli institut náhradní rodinné péče. Pokud rodiče dítěte nemohli, neuměli anebo nechtěli své dítě vychovávat, a současně nebylo možné rozhodnout o jeho osvojení (nově pojímaném jako přijetí cizího nezletilého dítěte za vlastní), dítě muselo být umístěno především do ústavu. Tak stanovil výslovně zákon o sociálně-právní ochraně dětí slovy „Je-li třeba dítě svěřit do péče nahrazující péči rodičů, bude umístěno zásadně do péče kolektivní; jinak lze dítě umístit jen v rodině, která skýtá záruku, že dítě bude vychováno k lásce k lidově demokratickému státu, a která je schopna mu poskytnout prostředí příznivé po všech stránkách pro jeho rozvoj, a to zpravidla u toho, kdo dítě osvojí“ (srov. § 9 zákona č. 69/1952 Sb., resp. Zb., novelizovaný zákonem č. 58/1955 Sb., resp. Zb.). Dodejme, že zákon o rodině žádný institut „umístění dítěte v rodině“ neznal a osvojení mezi blízkými příbuznými (prarodiči a vnuky, sourozenci) bylo a je důvodně z povahy věci vyloučeno.

Období 1964 - 1973

Nástupci kodexů z šedesátých let již ve věci institutů náhradní rodinné péče stanovili odlišně. Jak se podává z důvodové zprávy k českému a

zámeru kodifikácie súkromného práva. Bratislava: Ministerstvo spravodlnosti, 2008 a najnovější studii hlavních zpracovatelů návrhu nového občanského zákoníku *Lazar, J., Kubíčková, G.*: Rodinné právo v pripravovanom slovenskom Občianskom zákonníku. In *Winterová, A., Dvořák, J. (eds.)*: Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 283 a násl.

Jde-li o východiska rekodifikačních prací v Polsku, srov. *Radvański, Z. (ed.)*: Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej. Warszawa: Ministerstwo sprawiedliwości, 2006. V českém jazyce pak viz *Tégl, P.*: Zpráva o přípravě nového Kodeksu cywilnego v Polsku. In *Winterová, A., Dvořák, J. (eds.)*: Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 553 a násl.

slovenskému zákonu o rodině (zákon č. 94/1963 Sb., dále jen ZOR, zákon č. 94/1963 Zb., dále jen SZOR), zákonodárce nepochybně přehodnotil chybu, kterou udělal při koncipování jeho předchůdce. Z odborné literatury můžeme ve věci „méně příznivých důsledků, vyplývajících z některých neuvážených reorganizačních snah“ citovat následující hodnotící závěry: „Zejména jde o praktické nedocení výchovné funkce rodiny, přecenění kolektivní výchovy, zvláště u dětí útlého věku, přezírání citové výchovy a lidské individuality a někdy přeorganizovanost, omezující volný čas a ohrožující přirozený vývoj“.¹³

Nicméně, na tradiční, předpřevratové (1948) instituty nebylo výslovně navázáno. V české literatuře se lze setkat s výstižným názorem charakterizujícím novou koncepci zákonodárce z počátku šedesátých let slovy „juristické odchýlení od tradičního právního pojmosloví“ s cílem „zahlušit pravý stav věci.“¹⁴

Zákonodárcem byl vytvořen institut svěření dítěte do výchovy jiného občana než rodiče (srov. § 45 odst. 1 ZOR, § 45 odst. 1 SZOR). Jeho systematické zařazení se z dnešního pohledu jeví jako problematické, neboť ve druhém odstavci téhož ustanovení byla upravena ústavní výchova. Podstatu zkoumaného institutu lze vystihnout slovy: individuální osobní péče o dítě v osobou odlišnou od rodiče, jejíž práva a povinnosti k dítěti vymezí soud. V praxi se jednalo zejména o právo a povinnost o dítě osobně pečovat, rozhodovat v běžných věcech dítěte, případně přijímat na dítě výživné a použít ho v zájmu dítěte.

V Polsku byla situace obdobná.

Rok 1973, resp. 1975

Jde-li o další vývoj, nelze nezmínit aktivity českých odborníků,¹⁵ kteří se léta zasazovali o obrodu pěstounské péče u nás a vytvořili tak fakticky atmosféru, která přála vytváření tzv. velkých rodin ať už žijících individuálně, nebo soustředěných do dětských vesniček.¹⁶ Dodejme jen, že

¹³ Srov. Schiller, M. a kol.: Péče o děti v ČSSR. Op. cit., s. 21.

¹⁴ Srov. Glos, J.: Pěstoun, macecha a otčím se stěhují do našeho rodinného práva. Právní obzor, 1970, s. 519 a násl.

¹⁵ Za všechny jmenujme Zdeňka Matějčka, Josefa Langmaiera, Jiřího Dunovského, Jarmilu Koluchovou, Sentu Radvanovou aj.

¹⁶ K vývoji sociálně-právní ochrany a zejména institutů individuální náhradní péče u nás viz slova Františka Brabence v díle Novotná, V., Burdová, E.: Zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Komentář. 3. vydání. Praha: Linde, 2007, s. 9 a násl., zejm. s. 14.

K aktuálním otázkám pak viz Sobotková, I.: Pěstounské rodiny: jejich fungování a odolnost. Praha: MPSV, 2003.

zákonodárce na požadavky z praxe posléze reagoval. V sedmdesátých letech došlo ke znovuzavedení pěstounské péče do českého, resp. československého právního řádu, ovšem v poměrně hybridní podobě (srov. zákon č. 50/1973 Sb., o pěstounské péči, zákon č. 50/1973 Zb. o pěstounské starostlivosti).¹⁷ Pěstounskou péči upravenou tímto zákonem bychom mohli charakterizována jako osobní dlouhodobou výchovu, resp. péči o nezletilé děti v případě, kdy rodiče nemohou dostát svým povinnostem, nelze uplatnit institut osvojení a ústavní výchova není vhodná (§ 1 cit. zák.). Jde-li o práva a povinnosti pěstouna, resp. společných pěstounů – manželů, zákon stanovil především osobní péči, obdobná práva a povinnosti rodičů; jde-li však o zastupování dítěte a správu jeho záležitostí, pak šlo jen o běžné záležitosti s možností obrátit se na soud, rozhodne-li zákonný zástupce dítěte nikoli v zájmu dítěte (srov. § 4 cit. zák.). Pěstounská péče byla od samého počátku pojata jako péče státem financovaná, což ovšem rodiče nezbavovalo vyživovací povinnosti k dítěti (hrazenou nepřímo státu).

Ve vazbě na přijetí tohoto zákona byl novelizován i zákon o rodině (a to zákonem č. 132/1982 Sb., zákonem č. 132/1982 Zb.). Od účinnosti novely bylo možné svěřit dítě také do společné péče manželům. Dále bylo stanoveno, že dítě může být svěřeno do pěstounské péče s tím, že podrobnosti stanoví zvláštní zákon (srov. § 45 odst. 2 ZOR, resp. SZOR).

Od přijetí zákona o pěstounské péči se traduje celá řada mýtů, ačkoli zákon dnes stanoví v mnoha věcech zcela odlišně, resp. je třeba vnímat lidskoprávní dimenzi rodinného práva. Jde především o mýtus dlouhodobosti pěstounské péče, pojmání pěstounské péče jako tzv. quasi osvojení bez možnosti styku dítěte s rodiči.¹⁸

Rovněž v Polsku byl přijat zákon, který zakotvil institut pěstounských rodin a možnost svěřením dítěte do poručensko výchovné péče (srov. zákon Dz. U. 1975 Nr. 45) do rodinného zákoníku nazvaného kodex rodzinny a opiekuńczy (Dz. U. 1964 Nr. 9, viz nová ustanovení § 1121, 1122 - rodzina zastępcza).

Po roce 1989

Rok 1989 by ale měl být považován za mezník v diskontinuitě s dobou, kdy „právo bylo považováno za vůli vládnoucí třídy povýšenou na zákon.“ Jak v Česku, tak na Slovensku i v Polsku byly přijaty nové ústavy, přistoupeno

¹⁷ Srov. Radvanová, S., Zuklínová, M.: Kurz občanského práva. Instituty rodinného práva. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 142 a násl.

¹⁸ K tomu v podrobnostech Králíčková, Z.: Pěstounská péče: mýty versus ústavně konformní interpretace a aplikace zákona s úvahami de lege ferenda. Právní rozhledy, 2008, č. 9, s. 309 a násl.; Radvanová, S.: „Mytologie“ náhradní péče o děti. In Mitlöhner, M. (ed.): Sborník referátů. 16. celostátní kongres k sexuální výchově v České republice. Praha: 2008, 120 - 122.

k celé řadě mezinárodních lidskoprávních úmluv a začalo se hovořit o potřebě rekodifikace základních pramenů,^{19 20 21} včetně rodinných kodexů. Mnohé instituty začaly být interpretovány odlišně – v duchu mezinárodních úmluv a evropských tradic. Také došlo k přijetí mnoha dílčích novel, více či méně kontroverzních.²²

Koncem roku 1992 bylo přistoupeno k rozdělení Československa. Nástupnické státy, Česko a Slovensko, přijaly nové ústavy²³ a právní řády se v mnohém začaly rozcházet.²⁴

¹⁹ V Česku se započalo s rekodifikačními pracemi v důsledku věcného záměru Ministerstva spravedlnosti (č.j. 2623/00-L ze dne 29. ledna 2001), ze kterého vyplývá snaha o vytvoření evropského kontinentálního civilistického pojetí rodinného práva. Rodinněprávní normy byly začleněny do druhé části paragrafovaného pracovního znění návrhu rekodifikovaného soukromoprávního kodexu. K tomu srov. Eliáš, K., Zuklínová, M.: Principy a východiska nového kodexu soukromého práva. Praha: Linde, 2001, a řadu časopiseckých studií z pera hlavních zpracovatelů. Jde-li o současný stav rekodifikačních prací v Česku, resp. o text vládního návrhu nového občanského zákoníku, srov. www.psp.cz, sněmovní tisk č. 835, V. volební období.

²⁰ Ze slovenské literatury ve věci potřeby rekodifikace rodinného práva, srov. zejména Arnoldová, M.: Rodinné právo a jeho miesto v systéme právného poriadku. Justičná revue, 2003, č. 10, s. 860 – 862, s odkazem na díla Luby, Š.: Dejiny súkromého práva na Slovensku. Bratislava, 1946, s. 15, ze kterého se podává „Rodinné právo je súčasťou občianskeho práva. V rámci občianskeho práva rodinné právo vzniklo a vyvíjalo sa. To platí aj pre vývoj rodinného práva na území dnešného Slovenska ...“, a Glos, J. a kol.: Rodinné právo. Obzor, Bratislava, 1975, s. 9 – 10. Také srov. Lazár, J.: K niektorým koncepčným otázkam rekodifikácie súkromého práva. Justičná revue, 2001, č. 1, s. 11, a především Kubíčková, G.: Perspektivy rozvoja rodinného práva. Justičná revue, 2001, č. 2, s. 25. Pokud jde o aktuální vývoj na Slovensku, viz Lazár, J. (ed.): Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva. Bratislava: Ministerstvo spravodlnosti, 2008 a nejnovější studii hlavních zpracovatelů návrhu nového občanského zákoníku Lazar, J., Kubíčková, G.: Rodinné právo v pripravovanom slovenskom Občianskom zákonníku. In Winterová, A., Dvořák, J. (eds.): Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 283 a násl.

²¹ Jde-li o východiska rekodifikačních prací v Polsku, srov. Radvański, Z. (ed.): Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej. Warszawa: Ministerstwo sprawiedliwości, 2006. V českém jazyce pak viz Tégl, P.: Zpráva o přípravě nového Kodeksu cywilnego v Polsku. In Winterová, A., Dvořák, J. (eds.): Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 553 a násl.

²² K problematice poslaneckých návrhů jako jednoho z důvodů současného stavu české legislativy viz studie Zoulík, F.: Úvaha o naší současné legislativě. Ve službách práva. Sborník příspěvků k 10. výročí založení pobočky nakladatelství C. H. Beck v Praze. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 1 a násl.

²³ Při interpretaci a aplikaci je tak třeba vycházet z českého i slovenského právního řádu jako z celku; zejména z Ústavy České republiky a ústavy Slovenské republiky, a také z Úmluvy o právech dítěte a z Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

²⁴ K tomu srov. Králíčková, Z.: Sbližování a vzdalování slovenského a českého rodinného práva. Právník, 2005, č. 2, s. 157 a násl.

Za nejvýznamnější počín, jde-li o Českou republiku, je ve věci institutů náhradní rodinné péče třeba považovat přijetí zákona o sociálně-právní ochraně dětí (zákon č. 359/1999 Sb.). V důsledku toho byl novelizován i stále platný zákon o rodině (novelou provedenou zákonem č. 360/1999 Sb.). Tímto počínem došlo – ve vazbě na zrušení samostatného zákona o pěstounské péči, k začlenění pěstounské péče do soukromoprávního rodinného kodexu (srov. §§ 45a – 45d ZOR).²⁵ Základními rysy pěstounské péče již není dlouhodobost, ale osobní péče o dítě po dobu, co rodičům bude v osobní péči o jejich dítě bránit nějaká překážka, ať už objektivní nebo subjektivní. Jde-li o institut svěřením dítěte do výchovy, zákonodárce *expressis verbis* zakotvil preferenci osob dítěti příbuzných (srov. zákon č. 91/1998 Sb.)

Odborná i laická veřejnost si začala klást otázku, jaký je rozdíl mezi pěstounskou péčí (§§ 45a – 45d ZOR) a svěřením dítěte do péče jiné osoby než rodiče (§ 45 ZOR). Nelze nevidět, že v rámci snahy o potlačení významu kolektivní péče a o reformu soukromého práva v průběhu devadesátých let minulého století se oba instituty obsahově přiblížily. Rozdíly není možné uměle vytvářet, zejména s poukazem na neblahou historii a podivné instituty vzniklé dle politického zadání, experimentálně originální za každou cenu, tedy i na úkor dotčených lidí. V praxi se traduje, že pěstounská péče není pro příbuzné dítěte, ačkoli ze zákona tento zákaz nevyplývá.²⁶

Později byl český zákon o rodině, jde-li o pěstounskou péči, novelizován ve vazbě na snahu uvádět do praxe nové podoby pěstounské péče²⁷ – zejména pěstounské péče pojímané v zahraničí jako profesionální. Český zákonodárce vtělil do zákona o rodině institut pěstounské péči na přechodnou dobu (srov. zákon č. 134/2006 Sb.).²⁸ Lze mít výhrady jak ke koncepci, tak k jazykovému vyjádření i systematickému zařazení (srov. § 45a odst. 2 ZOR ve spojení s § 27 ZSPOD). Nicméně, obecně lze konstatovat, že lépe nedostatečně, než vůbec.²⁹

²⁵ Srov. také Králíčková, Z.: Pěstounská péče po novele. *Právo a rodina*, 2000, č. 6, s. 1 – 5, a 7, s. 5 – 9.

²⁶ K tomu v podrobnostech Králíčková, Z.: Pěstounská péče: mýty versus ústavně konformní interpretace a aplikace zákona s úvahami *de lege ferenda*. Op. cit.

²⁷ K tomu např. Dunovský, J.: Pěstounská péče, současnost a perspektivy. *Sociální politika*, 1993, č. 9, s. 8.

²⁸ K tomu v podrobnostech srov. Řeháková, L.: Profesionální pěstounská péče. Tento sborník.

²⁹ Jako varianta pěstounské péče bývá v české literatuře uváděna kontroverzní tzv. *hostitelská péče* (Tak Motejl, O., Černá I., Panovská, K., Matyášová, P.: *Rodina a dítě. Stanoviska 2. Sborník stanovisek veřejného ochránce práv*. Praha: ASPI, s. 86.)

Jde-li o platnou slovenskou právní úpravu, zákonodárce přijal nový zákon o pestúnskej starostlivosti a o príspevkoch pestúnskej starostlivosti (zákon č. 265/1998 Z. z.) a později pak především nový slovenský zákon o rodině (zákon č. 36/2005 Z. z., o rodině, dále jen SZOR), ve kterém je upravena vedle náhradní osobní starostlivosti (§§ 45 - 47 SZOR) také pěstounská starostlivost (srov. §§ 48 – 53 SZOR). Zákon o pestúnskej starostlivosti nyní reguluje pouze dávky pěstounské péče. V neposlední řadě je třeba zmínit zákon o sociálno-právnech ochrane detí a sociálnej kuratele o zmene a doplnení niektorých zákonov (305/2005 Z. z.).³⁰

Pokud jde o pěstounskou starostlivost, resp. péči, rodiče zásadně zůstávají zákonnými zástupci svého dítěte a mají *expressis verbis* zakotvené právo se svým dítětem stýkat. Jde-li o práva a povinnosti pěstounů, zákon

Poznatky z praxe, dále, žel, nasvědčují tomu, že ačkoli hostitelská péče není institutem upraveným zákonem o rodině, bývá využívána jako možný předstupeň pěstounské péče, ale i osvojení (sic!). Prostor k obcházení procesu zprostředkování pěstounské péče, resp. osvojení, a institutů předpěstounské a preadopční péče skýtá ustanovení § 30 ZSPOD. Podle tohoto ustanovení může ředitel ústavu svěřit dítě do „dočasné péče“, resp. slovy zákona „... po předchozím písemném souhlasu obecního úřadu obce s rozšířenou působností povolit dítěti, ... pobyt u rodičů, popřípadě jiných fyzických osob, a to nejvýše v rozsahu 14 kalendářních dnů ...“. Lze mít za to, že účelem tohoto institutu je krátkodobý pobyt dítěte u rodičů, popřípadě u osob, které dítě zná, jsou mu blízké apod. Zákon totiž neupravuje zprostředkování tzv. hostitelské péče pro osoby dítěti neznámé, jejich odborné posuzování a prověřování apod. Je tak možné plně souhlasit s názorem, že řediteli ústavu nepřísluší nabízet dítě k pobytu osobám, které si do příslušného zařízení přijdou vybrat dítě. (Tak Novotná, V., Burdová, E.: Zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Komentář. 3. vydání. Praha: Linde, 2007, s. 144.)

Pokud k takovému „taktickému manévru rychlému dosažení pěstounské péče“ v praxi dojde, hrozí, že mimo zákon navozený faktický stav, kterým se předjímá budoucí soudní rozhodnutí o osudu dítěte, soud bez dalšího potvrdí, mimo jiné v zájmu stability výchovného prostředí (Tato výstižná kritická slova, plně vystihující problematiku, byla – mimo jiné – uveřejněna v díle Kotek, M., Kotalová, K.: Hostitelská péče – dnes a zítra. Aktuální otázky náhradní rodinné péče. Sborník z VII. celostátního semináře náhradní rodinné péče konaného ve dnech 10. – 11. 10. 2007. Brno: Triada, s. 23.)

V této věci se nabízí otázka, zda ustanovení § 30 ZSPOD není praxí aplikováno jako náhražka za ustanovení § 5 odst. 1 zákona č. 109/2002 Sb., o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy ve školských zařízeních, upravující možnost umístění dítěte mimo zařízení do *smluvní rodiny*, které bylo zrušeno nálezem Ústavního soudu (srov. nález č. 476/2004 Sb.).

³⁰ K právní úpravě pěstounské péče srov. dále komentářovou literaturu, např. dílo Pavelková, B., Kubíčková, G., Čechotová, V.: Zákon o rodině. Komentář. Bratislava: Heuréka, 2005, a Svoboda, J., Ficová, S.: Zákon o rodině. Komentář. Bratislava: Eurounion, 2005.

Také srov. úpravu tzv. profesionální náhradní rodiny opírající se o zákon č. 195/1998 Z. z. a zákon č. 279/1993 Z. z. Ke zkušenostem viz Roháček M.: Profesionálna náhradná rodina na Slovensku. Aktuální otázky náhradní rodinné péče. Sborník z III. celostátního semináře náhradní rodinné péče konaného ve dnech 29. – 30. 9. 2003. Brno: Trialog, 2003, s. 21 a násl.

zdůrazňuje povinnost osobní péči o dítě, správu jeho jmění a jeho zastupování v běžných věcech s možností obrátit se na soud, rozhodne-li v podstatné věci rodič v rozporu se zájmy dítěte (§ 50 SZOR). Dále, rodiče mají výslovnou povinnost platit na své dítě výživné podle svých možností, schopností a majetkových poměrů a odůvodněných potřeb dítěte. Výživné však neplní k rukám pěstounů, ale orgánu sociálně-právní ochrany dětí. Soud rozhodne o vyživovací povinnosti rodičů k dítěti v rámci rozhodování o pěstounské péči (§ 51 SZOR). Stát pěstounskou péči financuje dávkami pěstounské péče (zákon č. 265/1998 Z. z.).

Odlišnost nové slovenské právní úpravy od úpravy české, resp. československé, je možné spatřovat především ve zdůraznění práva rodičů na styk s dítětem v pěstounské péči (výslovně § 50 odst. 5 SZOR) a možnosti pěstounů – manželů požádat soud o svěření dítěte do individuální péče pro dobu po rozvodu manželství zároveň s návrhem na rozvod (§ 52 odst. 3 SZOR). Podle nové slovenské právní úpravy může soud svěřit dítě do pěstounské péče pouze osobě s trvalým pobytem na území Slovenské republiky (§ 48 odst. 2 SZOR) a pěstounskou péči může prodloužit o jeden rok po nabytí zletilosti dítětem (§ 52 odst. 5 SZOR).

Jde-li o další institut, o náhradní osobní starostlivost, nový slovenský zákon o rodině výslovně preferuje příbuzné dítěte s trvalým pobytem na území Slovenské republiky. Právní úprava tradičně vychází z toho, že dítě „právně zůstává“ v původní rodině, rodičům jsou zachována rodičovská práva a povinnosti a mají právo se s dítětem stýkat (srov. § 45 odst. 6 SZOR). Rodiče plní svoji vyživovací povinnost přímo k rukám jiné fyzické osoby, neboť stát tuto formu náhradní rodinné péče nefinancuje (§ 45 odst. 7 a 8 SZOR). Práva a povinnosti jsou podobná jako u pěstounské péče – jde v podstatě o osobní péči o dítě, správu jeho jmění a jeho zastupování v běžných věcech s možností obrátit se na soud, rozhodne-li v podstatné věci rodič v rozporu se zájmy dítěte (45 odst. 4 SZOR).

Pokud jde o Polsko, právní rámec individuální osobní péče o nezletilé dítě v rodzinach zastępczych a v rámci institutu svěření dítěte do poruczensko výchovné péče poskytuje stále kodex rodzinny a opiekuńczy (Dz. U. 1964 Nr. 9, viz nová ustanovení § 1121, 1122 - rodzina zastępcza) a zákon o společné pomoci (srov. zákon ze dne 12. 3. 2004, Dz. U. No. 64 poz. 593). Tato individuální péče – obdobně jako v Česku a Slovensku – je vždy pojímána jako subsidiární k rodině přirozené. Může být zabezpečována jak osobami dítěti a jeho rodině příbuznými, tak nikoli příbuznými. Z literatury se podává, že v praxi se nejčastěji uplatňuje péče příbuzenská, resp. pokrevní (v 80% případů),³¹ což je plně v souladu s mezinárodními úmluvami. Jde o institut, který nemá statusové důsledky, tedy rodiče zůstávají právně spojeni se svými dítětem a zásadně také zákonnými

³¹ Srov. Stasiak, S. a kol.: Rodzinne formy opieki zastępczej. Warszawa: 2007, s. 26 – 27.

zástupci svého dítěte s právem na styk. Pokud jde o vyživovací povinnost rodičů k dítěti, rodiče ji platí přímo, například na základě smlouvy formou notářského zápisu,³² nicméně zákon garantuje rodinám zastepczym finanční pomoc.³³ Role pečujících osob je v pravém slova smyslu pečující, obdobně jako v české a slovenské úpravě: jde o výkon běžné péče o dítě, o výchovu dítěte a jeho zastupování.³⁴

3. ZÁVĚR

Máme-li učinit závěr ve věci pěstounské péče de lege lata, nezbyvá než konstatovat že slovenský zákonodárce nejvíce z posuzovaných zemí vnímá lidskoprávní dimenzi rodinného práva. Podporou pro tento názor budiž judikatura Evropského soudu pro lidská práva ve věci Kutzner v. Německo, která nepochybně napomáhá k dalšímu hodnotovému sblížení institutů pěstounské péče v Česku, na Slovensku i v Polsku. Srov. zejména konstatování:

„Ačkoli základním smyslem článku 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod je chránit jedince před svévolnými zásahy veřejné moci, může jako doplněk existovat i pozitivní závazek obsažený v účinném „respektování“ rodinného života. Proto tam, kde vznikly rodinné vazby, musí stát v zásadě jednat způsobem, který umožní další rozvíjení takových vazeb, a podnikat opatření, která dovolí opětovné spojení rodiče a dítěte.“³⁵

Pěstounská péče i další instituty náhradní (rodinné) péče jsou a musí být chápány jako překlenovací řešení krize přirozené nukleární rodiny rodičů a jejich dítěte. Mohou trvat jen tak dlouho, dokud jej jeho rodiče nemohou, nechtějí nebo nedokáží mít v osobní péči. Nejdéle však do zletilosti dítěte. Z toho je třeba vyvodit nově nazíranou klasifikaci pěstounské péče: dle potřeby. Pěstounská péče tedy může a měla by být jak krátkodobá – překlenovací, profesionální, terapeutickou, respitní, azylová či emergentní, tak střednědobá a dlouhodobá, resp. bez výslovného časového vymezení.³⁶ Pěstounská péče má opodstatnění a může trvat zásadně jen tak dlouho, pokud krize na straně rodičů nepomine, resp. dokud jí dítě bude potřebovat. Pěstounská péče i jiné instituty náhradní (rodinné) péče jsou a měly by být

³² Tamtéž, s. 44.

³³ Tamtéž, s. 22, s. 44, s. 61 – tabulka.

³⁴ Tamtéž, s. 22, s. 43.

³⁵ Srov. rozsudek ze dne 26. 2. 2002, věc č. 46544/99, v českém jazyce dostupný v Soudních rozhledech, 2003, č. 4, s. 142 a násl.

³⁶ K tomu Molton, M., Hellincks, W.: Residential and Foster Care in the European Community: Current trends and Policy and Practice. The British Journal of Social Work, 1994, No. 24, s. 560 – 576.

obecně pojímány jako instituty garantující zachování a rozvíjení přirozených vazeb dítě – nukleární rodina, rodiče, a to zejména prostřednictvím pravidelného styku. Proto by měla být pravidlem pěstounská péče za účasti rodičů, nikoli naopak. V principu č. 2 Doporučení Rady Evropy³⁷ je zdůrazněno právo na udržování osobního vztahu (personal relationship) mezi dítětem a rodinou jeho původu, pokud to neodporuje základním zájmům dítěte.

Z výše uvedeného lze de lege ferenda vyvodit následující teze.

Pokud nemůže nezletilé dítě žít se svými rodiči, mělo by být svěřováno především svým příbuzným, resp. osobám dítěti blízkým. Není možné vytvářet atmosféru bránící prarodičům a dalším příbuzným ve výkonu pěstounské péče o dítě po dobu, co jejich rodičům v této péči brání překážky, byť subjektivního charakteru, nota bene když je obecně známo, že příbuzní mají k dítěti nejbližší, spíše umožní dítěti styk s rodiči a zpravidla nebudou bránit návratu dítěte domů k rodičům po odpadnutí problémů, resp. po sanaci. Lze mít za to, že toto pojmání pěstounské péče (i jiných institutů) je plně v souladu s lidskoprávními standardy a lidským přístupem k věci vůbec.

Česká republika bývá často terčem kritiky za velký počet dětí v ústavech, s tím, že se nediferencuje mezi jednotlivými resorty. Nově čelí problémům dětí odebraných rodičům ze sociálních důvodů – např. ve věci Wallová a Walla proti České republice³⁸ a v medializované kauze dvojčat Křížových.³⁹ V této souvislosti bývá někdy konstatováno, že propracovaný systém institutů náhradní péče o děti je ve svém důsledku kontraproduktivní, neboť potírá význam přirozené rodiny ... Jde však o komplexní otázku: nejen o zákon a o jeho ústavně konformní interpretaci a aplikaci, ale i o prevenci, o pomoc, o doprovázení, o sociální práci. Lze tedy souhlasit s odborníky, kteří správně hovoří o potřebě sanace rodin ohrožených nejen sociálními problémy, ale i patologickými jevy, a o nutnosti státu disponovat určitým počtem skutečných sociálních bytů, o potřebě spolupráce mezi resorty apod., o osvětě, o terénní práci za účasti neziskových organizací.⁴⁰

³⁷ Srov. *Doporučení Rady Evropy č. (87)6 o pěstounských rodinách*.

³⁸ V detailech rozsudek ze dne 26. října 2006 ve věci stížnosti č. 23848/04, v českém jazyce dostupný na www.justice.cz.

³⁹ K tomu srov. rozhovor s pěstouny s názvem „*Původně jsme chtěli starší děti*“ na stránkách MF Dnes ze dne 1. 3. 2008, s. B2. Z rozhovoru se mimo jiné podává, že děti Křížovy u nich byly nejprve na „*hostovské návštěvě*“ ačkoli „*měli zažádáno o předpěstounskou péči. Tam je ale zapotřebí počkat, zda se rodiče neodvolají.*“

⁴⁰ Tak např. *Bechyňová, V.: Sanace rodiny – zkušenosti a výsledky. Sborník z III. celostátního semináře náhradní rodinné péče. Brno: Trialog, 2003, s. 30 a násl.*

Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, 1. edition.
Brno : Masaryk University, 2009, ISBN 978-80-210-4990-1

Contact – email

zdenka.kralickova@law.muni.cz

INTERVENTCE STÁTNÍHO ZASTUPITELSTVÍ A OBDOBNÝCH ORGÁNŮ DO ŘÍZENÍ VE VĚCI RODINNÉHO PRÁVA

RADOVAN DÁVID

Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Česká republika

Abstract in original language

Cílem tohoto příspěvku je vymezit činnost státního zastupitelství, jakožto orgánu, který v dnešní době oficiálně hájí veřejný zájem. Historie nám ukázala, že prokuratura v České republice, Slovensku a Polsku byla vnímána jako ochránce socialistické zákonnosti. Prokuratura, resp. státní zastupitelství, prošly významnými změnami. Jejich účast v civilním řízení je typická také pro země tradičně demokratické. Navzdory všemu je však velmi problematické vymezit cíle činnosti, jakož i procesní postavení státního zastupitelství v civilním řízení.

Key words in original language

Státní zastupitelství; Civilní proces; Veřejný zájem.

Abstract

The main aim of this contribution is to describe the activity of the public prosecutor's office as a very important authority that helps to protect the public interest. The history showed us that the public prosecutor's offices in the Czech Republic, Slovakia and Poland were recognized as the institutes that helped to protect socialist law and order. We can see that the role of the public prosecutor's office has been changed. It is also typical for the traditional democratic countries. However, it is very difficult to define the aims of its activity as well as its procedural role.

Key words

Public prosecutor; Civil proceedings; Public interest.

Cílem tohoto příspěvku je vymezit činnost státního zastupitelství, jakožto orgánu, který v dnešní době oficiálně hájí veřejný zájem. Historie nám ukázala, že prokuratura v České republice, Slovensku a Polsku byla vnímána jako ochránce socialistické zákonnosti. Prokuratura, resp. státní zastupitelství, prošly významnými změnami. Jejich účast v civilním řízení je typická také pro země tradičně demokratické. Navzdory všemu je však velmi problematické vymezit cíle činnosti, jakož i procesní postavení státního zastupitelství v civilním řízení. Základem působnosti státního zastupitelství v civilním řízení je čl. 80 Ústavy České republiky¹, který stanoví, že státní zastupitelství na základě zákona vykonává vedle veřejné

¹ Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.

žaloby i další úkoly. Zákon o státním zastupitelství² pak konkrétněji v § 4 odst. 1 písm. c) a § 5 stanoví, že státní zastupitelství působí i v jiném než trestním řízení. Samozřejmostí je, že tato jeho působnost je dále upravena i občanským soudním řádem³, zejména ustanovením § 35, a v návrhové oblasti také ustanoveními některých hmotněprávních předpisů.

Působnost a úlohu státního zastupitelství však není možné zužovat na pouhou úroveň zákonných předpisů. Je důležité si uvědomit, že stěžejní část působnosti státního zastupitelství v civilním řízení je odůvodňována tzv. veřejným zájmem. Proto je nutné uchopit problematiku právní úpravy této působnosti zejména na poli předpisů ústavních a mezinárodněprávních, včetně relevantní judikatury. Vzhledem k okrajovosti uvedeného tématu, způsobeného nevelkým zájmem právní teorie o činnost státního zastupitelství na netrestním úseku, je nanejvýš vhodné řešit sporné a výkladově nejasné otázky cestou konzultací s osobami nadmíru znalými danou problematikou, tedy se státními zástupci působícími na netrestním úsecích jednotlivých státních zastupitelství a soudci zejména z úseků tzv. nesporných řízení.

Státní zastupitelství může dle ustanovení § 1 odst. 1 zákona o státním zastupitelství působit k ochraně veřejného zájmu jen ve věcech, jež jsou zákonem svěřeny do jeho působnosti.

Zákon o státním zastupitelství v § 5 odst. 1 výslovně stanoví, že státní zastupitelství je oprávněno podat návrh na zahájení občanského soudního řízení či do takového řízení vstoupit jen na základě zákona. Lze tedy konstatovat, že výčet řízení, do kterých může státní zastupitelství zasáhnout, ať už vstupem nebo návrhem, je taxativní.

Okruh věcí spadajících do působnosti státního zastupitelství však není řešen pouze občanským soudním řádem. Ačkoliv ustanovení § 35 odst. 1 zahrnuje celkem 15 věcí, stanoví rovněž, že oprávnění podat návrh na zahájení řízení dle zvláštních právních předpisů nejsou tímto výčtem dotčena.

Státní zastupitelství tedy vykonává svoji návrhovou a vstupovou činnost jak na základě občanského soudního řádu, tak i na základě dalších právních předpisů.

Tento příspěvek se tedy bude zabývat výčtem jednotlivých okruhů řízení ve věcech, do nichž může státní zastupitelství vstoupit či podat návrh na jejich zahájení, se zdůrazněním povahy veřejného zájmu, který má státní zastupitelství v daném řízení zastupovat a důsledně hájit. Příslušnost státního zastupitelství je zde přísně odvozena od příslušnosti soudu, jenž ve věci jedná. Za státní zastupitelství v těchto řízeních bude s přihlédnutím

² Zákon č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů.

³ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

k ustanovením § 9 občanského soudního řádu příslušné okresní nebo krajské státní zastupitelství.

1. PŮSOBNOST STÁTNÍHO ZASTUPITELSTVÍ DLE OBČANSKÉHO SOUDNÍHO ŘÁDU

Občanský soudní řád obsahuje výčet věcí, do nichž může státní zastupitelství vstoupit v ustanovení § 35 odst. 1, vedle něj však dle § 35 odst. 3 může v některých z těchto věcí samo podat návrh na zahájení řízení. V právní úpravě působnosti státního zastupitelství dle občanského soudního řádu lze tedy vydělit dvě základní oblasti: Řízení ve věcech dle § 35 odst. 1 občanského soudního řádu, do nichž může státní zastupitelství vstoupit, a řízení dle § 35 odst. 3 občanského soudního řádu, jež mohou být zahájena na návrh státního zastupitelství.

1.1 OKRUH VĚCÍ DLE § 35 ODS. 1 A 3 OBČANSKÉHO SOUDNÍHO ŘÁDU

Okruh věcí uvedených v § 35 odst. 1 občanského soudního řádu je nutné vnímat jako taxativní výčet, neboť řízení v těchto věcech jsou jedinými, do nichž může státní zastupitelství vstoupit, resp. je s nimi spojena celá zvláštní problematika postavení státního zastupitelství jako zvláštního subjektu občanského soudního řízení spočívající v jeho procesním postavení, jež není výslovně označeno za účastenství, resp. státní zastupitelství v těchto řízeních není účastníkem.

Nicméně, zvláštností tohoto ustanovení je také úmysl zákonodárce zdůraznit význam úlohy státního zastupitelství v jeho vstupové činnosti, neboť se výčet věcí, do nichž může státní zastupitelství takto zasáhnout, neustále zvyšuje⁴.

1.1.1 ŘÍZENÍ VE VĚCECH URČENÍ, ZDA JE TŘEBA SOUHLASU RODIČŮ DÍTĚTE K JEHO OSVOJENÍ

Dle ustanovení § 63 odst. 1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o rodině“), vzniká na základě osvojení mezi osvojencem a osvojitelem takový poměr, jaký je mezi rodiči a dětmi, včetně založení rodičovské zodpovědnosti při výchově dětí. Mezi osvojencem a příbuznými osvojitele vzniká příbuzenský poměr, osvojením pak zanikají vzájemná práva a povinnosti mezi osvojencem a původní rodinou.

Ačkoliv dle § 63 zákona o rodině může k osvojení dojít jen na základě rozhodnutí soudu, je nutné věnovat zvýšenou pozornost tomu, jak se rodiče osvojovaného dítěte k osvojení staví, resp. zda s tímto souhlasí či nikoliv, neboť dle ustanovení § 65 odst. 2 zákona o rodině lze nezletilého osvojit

⁴ Z pouhého počtu tří věcí v roce 1994 až na nynější počet 15.

jedině tehdy, je-li mu osvojení ku prospěchu. Dle § 67 zákona o rodině je k osvojení nutný souhlas zákonného zástupce osvojovaného dítěte, avšak až na výjimky uvedené v § 68 odst. 1. Vzhledem k tomu, že zjištění, zda byly tyto podmínky dodrženy, je velmi složitým, je nutné, aby soud rozhodl, zda souhlas rodičů je či není nutný. Soud tak dle § 68 odst. 3 zákona o rodině rozhodne v (nesporném) občanském soudním řízení se zvláštní právní úpravou dle § 180a a § 180b občanského soudního řádu.

Státní zastupitelství v tomto řízení chrání veřejný zájem, jenž je založený na skutečnosti, že mezi osvojovaným dítětem a rodinou zanikají původní vztahy, což je v případech, kdy se dítě ještě nedokáže ke svému osvojení vyjádřit, velmi citelný zásah do jeho osobní i osobností sféry. Případy, kdy není nutný souhlas rodičů, jsou vymezeny tak, že po dobu nejméně šesti měsíců rodiče soustavně neprojevují opravdový zájem o dítě, zejména tím, že dítě pravidelně nenavštěvují, neplní pravidelně a dobrovolně vyživovací povinnost k dítěti a neprojevují snahu upravit si v mezích svých možností své rodinné a sociální poměry tak, aby se mohli osobně ujmout péče o dítě; nebo tak, že po dobu nejméně dvou měsíců po narození dítěte neprojevili o dítě žádný zájem, ačkoliv jim v projevení zájmu nebránila závažná překážka.

Státní zastupitelství v tomto případě jedná takovým způsobem, aby byl vždy náležitě zjištěn skutečný stav věci, resp. se musí zaměřit na to, aby podmínky, že souhlasu rodičů k osvojení není třeba, byly bezpodmínečně splněny⁵. Je tedy nutné aktivně přistoupit k dokazování spočívajícímu v prokázání zájmu nebo naopak nezájmu rodičů o dítě tak, aby rodiče zcela nedůvodně „nepřišli“ o své dítě, ale také aby bylo o dítě náležitě postaráno, tedy aby skutečně došlo k osvojení, je-li mu ku prospěchu. Státní zastupitelství přispívá k podmínce rychlosti řízení uvedené v ustanovení § 180a odst. 4 občanského soudního řádu, podle kterého je soud povinen rozhodnout o určení, zda je třeba souhlasu rodičů dítěte k jeho osvojení, přednostně a s největším urychlením. Státní zastupitelství musí rovněž věnovat zvýšenou pozornost neurčitému právnímu pojmu „prospěch“⁶. V žádném případě nesmí jít o prospěch pouze majetkový, ale také zejména o prospěch duševní a morální, tzn. přistoupit k osvojení jedině tehdy, jestliže neporušuje základní právo na respektování rodinného života, ať už ze strany rodičů či osvojovaného dítěte. Nejde totiž jen o prosazování zájmů dítěte či rodičů, ale o prosazení zájmu celé společnosti na respektování základních práv dotýkajících se rodinného života dle čl. 10 odst. 2 Listiny základních

⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. I. ÚS 669/02.

⁶ Čl. 21 sdělení č. 104/1991 Sb. Federálního ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o právech dítěte (dále jen „Úmluva o právech dítěte“)

práv a svobod⁷ a dle čl. 8 odst. 2 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

1.1.2 ŘÍZENÍ VE VĚCECH ULOŽENÍ VÝCHOVNÉHO OPATŘENÍ DLE § 43 ODS. 1 A 2 ZÁKONA O RODINĚ

V případě, že si to vyžaduje zájem na řádné výchově dítěte, může soud, neučinil-li tak již orgán sociálně-právní ochrany dětí, dle § 43 odst. 1 v nesporném soudním řízení učinit opatření, jimiž jsou napomenutí nezletilého, jeho rodičů a osob, které narušují jeho řádnou výchovu; stanovení dohledu nad nezletilým; či uložení omezení nezletilému, spočívající v zabránění škodlivým vlivům na jeho výchovu, kdy nezletilému např. zakáže návštěvu různých podniků apod.

Ustanovení § 35 odst. 1 písm. b) občanského soudního řádu je významným nejen proto, že do řízení v těchto věcech může státní zastupitelství vstoupit, ale také tím, že soud může řízení v této věci zahájit i na návrh státního zastupitelství. Státní zastupitelství by tedy dokonce mohlo být jedním z nejvýznamnějších iniciátorů těchto řízení, zejména tehdy, dopustí-li se nezletilý činu, který je pro společnost nebezpečný, nelze-li však tento čin řešit v řízení dle zákona č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže, ve znění pozdějších předpisů

Státní zastupitelství by především mělo pomoci s výkladem neurčitého právního pojmu „zájem na řádné výchově dítěte“. Tento pojem lze v tom nejužším slova smyslu chápat jako „nutnost přihlížet k příčinám ohrožení nebo narušení výchovy nezletilého a k možnostem nápravy v dosavadním výchovném prostředí.“⁸ Včasné uložení vhodného výchovného opatření totiž může zabránit vážným škodám ve výchově dítěte. Veřejný zájem v tomto řízení však může mít více rozměrů. Nejde jen o zájem společnosti na řádné výchově dítěte, ale také o zájem v oblasti zajištění práva na spravedlivý proces, v nejširším smyslu pak dokonce ochrany osobní sféry nezletilého či dokonce jeho osobnosti. Státní zastupitelství v tomto případě musí přispívat svými důkazy ke zjištění skutkového stavu věci tak, aby nejen jednal v zájmu nezletilého, ale také v zájmu celé společnosti. Jde tedy o hájení zájmu nezletilého v tom smyslu, aby mu bylo zajištěno právo na spravedlivý proces⁹, tedy aby soud zjišťoval také jeho názor, a zejména aby uloženo vhodné výchovné opatření, ovšem pouze tam, kde je objektivně nutné, ale také o hájení zájmu veřejného na zajištění řádné výchovy nezletilých. Státní zastupitelství by tak mělo zajišťovat efektivnost řízení

⁷ Usnesení 2/1993 Sb. Předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky (dále jen „Listina základních práv a svobod“).

⁸ Stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 10. 10. 1978, sp. zn. Cpj 33/78.

⁹ Stejně tak však např. i rodičům, jestliže je soud napomene apod.

tak, aby v případě jednorázové či nepatrné závady na výchově nezletilého nedocházelo k neadekvátním zásahům rozhodnutím soudu, či naopak, aby soud učinil taková opatření, jež jsou skutečně nutná.

1.1.3 ŘÍZENÍ VE VĚCECH NAŘÍZENÍ ÚSTAVNÍ VÝCHOVY A PRODLOUŽENÍ ÚSTAVNÍ VÝCHOVY

Zákon o rodině vedle výchovných opatření obsahuje také právní úpravu možnosti soudu¹⁰ nařídit ústavní výchovu, event. ji prodloužit, je-li výchova dítěte vážně ohrožena nebo narušena. Podmínkou pro nařízení ústavní výchovy dle § 46 odst. 1 zákona o rodině je však bezvýslednost předchozích výchovných opatření, anebo skutečnost, že rodiče ze závažných důvodů nemohou výchovu zabezpečit.

Stejně jako v předchozím případě, může státní zastupitelství vstoupit do řízení dle § 35 odst. 1 občanského soudního řádu anebo samo podat návrh na jeho zahájení dle § 35 odst. 3 občanského soudního řádu, z čehož je zřejmý úmysl zákonodárce, aby státní zastupitelství využívalo svých poznatků zejména z řízení trestního, kde je dítě buď objektem trestného činu či jeho obětí.

Státní zastupitelství v tomto řízení zejména přispívá k výkladu neurčitého právního pojmu, jímž je „závažné ohrožení nebo narušení výchovy“. „Za vážné narušení výchovy dítěte je nutno považovat skutečnost, že rodiče zanedbávají své povinnosti při výchově dětí, vytvářejí pro ně nevhodné rodinné prostředí nebo přímo ohrožují jejich duševní, tělesný nebo mravní vývoj a je třeba děti z výchovy vlastní rodiny odejmout, nebo když rodiče ani při náležitém úsilí nemohou zvládnout výchovu dětí pro nedostatky v jejich duševním, tělesném nebo mravním vývoji, anebo když z objektivních důvodů na rodičích nezávislých není možno zajistit výchovu dětí ve vlastní rodině, přičemž zpravidla nejde o děti, v jejichž chování by byly zjištěny vážné závady.“¹¹ Významnou je však skutečnost bezvýslednosti výchovných opatření anebo existence závažných důvodů.

Státní zastupitelství rovněž přispěje k dostatečnému zjištění, zda nelze ústavní výchovu nahradit náhradní rodinnou péčí nebo rodinnou péčí v zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc, což je rovněž dle § 46 odst. 2 zákona o rodině povinností soudu.

Stejně tak státní zastupitelství, v případě, že tak neučiní soud, navrhne vyžádání zprávy od příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí; opatření vyjádření dítěte, jestliže se dítě s ohledem na svůj věk a rozumovou vyspělost může vyjádřit; a vyzvání rodičů k vyjádření svých stanovisek.

¹⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 28. 3. 1995, sp. zn. Pl. ÚS 20/94.

¹¹ Stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 10. 5. 1981, sp. zn. Cpj 228/81.

Vzhledem k tomu, že nařízení ústavní výchovy či její prodloužení má závažný dopad na rodinné vztahy, zejména pak na nezletilé dítě, je v nejvyšším společenském zájmu, aby soud v těchto věcech postupoval nadmíru pečlivě, státní zastupitelství by tak mělo aktivně působit pro zjištění skutkového stavu a pro rozhodnutí, jež bude věcně i procesně bez vad. Nebylo-li by takto postupováno, může se řízení dostat do rozporu s právem na spravedlivý proces dle ustanovení čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a čl. 8 odst. 1 Úmluvy o ochraně základních lidských práv a svobod.

1.1.4 ŘÍZENÍ VE VĚCECH POZASTAVENÍ, OMEZENÍ NEBO ZBAVENÍ RODIČOVSKÉ ZODPOVĚDNOSTI

Pojem rodičovská zodpovědnost je zakotven v ustanoveních § 31 až § 40 zákona o rodině, kdy tato je vymezena zejména jako důsledná ochrana zájmů dítěte, řízení jeho jednání a výkon dohledu nad ním odpovídající stupni jeho vývoje. V tomto případě rodiče dítěte zejména pečují o zdraví dítěte a jeho všestranný, tedy tělesný, rozumový, citový i mravní rozvoj. Dále rovněž zastupují nezletilé děti a spravují jejich jmění. Vzhledem k tomu, že se jedná prakticky o formování vývoje člověka a jeho osobnosti, může dojít k problematickým situacím. Je však samozřejmé, že jakékoliv zásahy do rodičovské zodpovědnosti může činit pouze obecný soud v nesporném občanském soudním řízení.

Tato řízení jsou upravena v ustanovení § 44 odst. 1 až 4 zákona o rodině, jež se konkrétně zabývá možnostmi pozastavení, omezení a zbavení rodičovské zodpovědnosti, a v ustanoveních § 176 až § 180 občanského soudního řádu, jež upravují nesporná řízení mimo jiné také ve věcech pozastavení, omezení či zbavení rodičovské zodpovědnosti.

Dle § 44 odst. 1 zákona o rodině může soud dočasně pozastavit výkon rodičovské zodpovědnosti, jestliže jejímu výkonu brání závažná překážka a vyžaduje-li si to zájem dítěte. Dle ustanovení § 44 odst. 2 zákona o rodině může soud omezit rodičovskou zodpovědnost toho z rodičů, který nevykonává řádně své povinnosti, jež mu z rodičovské zodpovědnosti plynou, ovšem za předpokladu, že si to vyžaduje zájem dítěte. V neposlední řadě může dle ustanovení § 44 odst. 3 a 4 zákona o rodině soud zbavit rodiče jeho rodičovské zodpovědnosti, jestliže tento rodič zneužívá svou rodičovskou zodpovědnost nebo ji závažným způsobem zanedbává, stejně tak spáchá-li rodič úmyslný trestný čin proti svému dítěti, či dítě mladší čtrnácti let využije pro spáchání trestného činu. Významným důsledkem tohoto zásahu do rodičovské zodpovědnosti je jisté narušení vztahů mezi rodičem a dítětem, je proto nutné k řízením v těchto věcech přistupovat se zvýšenou pozorností.

Proto i státní zastupitelství má možnost do řízení v těchto věcech vstupovat či dokonce přímo podávat návrhy na zahájení řízení v těchto věcech. Především z ustanovení § 44 odst. 3 a 4 je patrná silná provázanost

působnosti státního zastupitelství v trestním řízení s působností v řízení civilním. Je zřejmé, že v této oblasti státní zastupitelství vždy využije poznatků z řízení trestního, ať už se jedná o trestné činy páchané na dětech, prostřednictvím těchto dětí či dokonce mimo nich, má-li však tato trestná činnost, či případné odsouzení za ni, významný dopad na děti. Státní zastupitelství tedy aktivně jedná v zájmu dětí, jichž se dotýká trestná činnost, nicméně tak činí i případech jiných.

Velmi významnou činností, jíž se státní zastupitelství zabývá, je prokazování, zda je pozastavení, omezení či zbavení rodičovské zodpovědnosti v zájmu dětí, je tedy jeho povinností přistoupit i k výkladu neurčitěho právního pojmu „zájem dítěte“¹². Tomuto pojmu se věnuje zejména Úmluva o právech dítěte¹².

Zejména je stanovena povinnost soudů i všech státních orgánů, aby zájem dítěte byl určujícím hlediskem při jakékoliv činnosti týkající se dětí, resp. určujícím hlediskem v soudním řízení. Základním hlediskem dle úmluvy je fyzický, duševní, citový a mravní rozvoj celkové osobnosti dítěte, navíc však umocněný o právo na životní úroveň, jež mu takový rozvoj zabezpečí. V neposlední řadě nesmí být dítě vystaveno bezdůvodným zásahům do své osobní sféry, resp. do svého soukromí, ať se již tento zásah dotýká zásahů státu do jeho rodinného prostředí nebo naopak třetích osob do jeho postavení jako objektu chráněného zákonem. Úmluva rovněž připouští zásah do rodinné sféry každého dítěte, nicméně pouze na základě zákona, jenž není v rozporu s touto Úmluvou.

Státní zastupitelství vedle zájmů, jež jsou uvedeny v Úmluvě o právech dítěte, chrání rovněž zájem státu na spravedlivém procesu tak, aby rozhodnutí bylo správné a bez vad, založené na dostatečně zjištěném skutkovém stavu, zejména zajištěním zjištění názoru orgánu vykonávajícího sociálně-právní ochranu dětí dle ustanovení § 178 odst. 2 občanského soudního řádu, což má zajistit, aby nedocházelo k nechtěnému „potrestání“ rodičů za jednorázové pochybení, což může opět rozvoj dítěte výrazně (negativně) ovlivnit.

2. PŮSOBNOST STÁTNÍHO ZASTUPITELSTVÍ DLE DALŠÍCH PRÁVNÍCH PŘEDPISŮ

2.1 NÁVRHY STÁTNÍHO ZASTUPITELSTVÍ NA ZRUŠENÍ NAŘÍZENÉ ÚSTAVNÍ VÝCHOVY ČI ULOŽENÉ OCHRANÉ VÝCHOVY

Do celkového konceptu netrestní působnosti státního zastupitelství patří vedle činnosti v samotném občanském soudním řízení také např. činnost dozorová. Jednou z oblastí, která spadá do působnosti státního

¹² Sdělení č. 104/1991 Sb. Federálního ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o právech dítěte (dále jen „Úmluva o právech dítěte“).

zastupitelství, je dle § 39 zákona o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy ve školských zařízeních a o preventivně výchovné péči ve školských zařízeních¹³ dozor nad dodržováním právních předpisů při výkonu ústavní výchovy a ochranné výchovy v diagnostických ústavech, dětských domovech, dětských domovech se školou a výchovných ústavech.

Veřejný zájem v této oblasti jednoznačně sleduje povinnost všech subjektů dodržovat ustanovení zákona, resp. nejednat tak, aby došlo k ohrožení základních práv člověka. Státní zastupitelství proto může do těchto zařízení vstupovat v kteroukoliv dobu; nahlížet do povinné dokumentace vedené zařízením; hovořit s dětmi bez přítomnosti jiných osob; žádat od zaměstnanců zařízení a dalších osob podílejících se na péči o děti potřebná vysvětlení; prověřovat, zda rozhodnutí a postupy ředitele zařízení odpovídají zákonům a jiným právním předpisům; vydávat příkazy k přijetí opatření vedoucích k odstranění stavu odporujícího právním předpisům; a nařídit, aby dítě, které je v zařízení nezákonně, bylo po oznámení orgánu sociálně-právní ochrany dětí bezodkladně propuštěno.

Na základě těchto oprávnění také může podávat soudu návrhy na zrušení nařízené ústavní výchovy nebo uložené ochranné výchovy, popřípadě podávat návrhy na uložení ochranné výchovy dětem umístěným v zařízení na základě nařízené ústavní výchovy. Státní zastupitelství tak může v těchto nesporných řízeních přispívat k tomu, aby vůdčím principem celé oblasti byl zájem dítěte, doplněný o respektování zásady, že právní ochrana dětí nesmí znamenat nepřiměřené zásahy do soukromí rodiny za současného stanovení přípustné míry ingerence státu při řešení různých situací. Využívání prostředků působnosti státního zastupitelství v oblasti péče o děti se tak bude řídit zásadou zákonnosti a vědomím, že předním hlediskem při každé činnosti státu ve vztahu k dětem a mládeži, jakož i s dopadem na děti a mládež je nejvyšší blaho dítěte.

2.2 NÁVRH NA POPŘENÍ OTCOVSTVÍ

Zákon o rodině v ustanoveních § 62 a 62a dává nejvyššímu státnímu zástupci oprávnění podat návrh na popření otcovství.

Vztahy mezi rodičem a dítětem jsou jedněmi ze základních společenských vztahů s mimořádným významem. Řádný výkon obsahu tohoto vztahu, resp. práv a povinností z něj vycházejících, je však (většinou) možný jediné tehdy, jestliže stav právní odpovídá i stavu skutečnému. Zákon o rodině i proto vychází z možnosti, aby domněnka otcovství byla vyvrácena a byl prokázán stav skutečný. Nicméně však nelze připustit, aby statusové poměry

¹³ Zákon č. 109/2002 Sb., o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy ve školských zařízeních a o preventivně výchovné péči ve školských zařízeních a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

děti byly dlouhodobě vystavitelné možnosti vyvrácení domněnky otcovství¹⁴, proto je zákonem o rodině připuštěna pouze šestiměsíční lhůta.

Po uplynutí této lhůty (dle § 62a zákona o rodině výjimečně však i před jejím uplynutím) tak přichází jediná možnost popření otcovství, a to na základě návrhu nejvyššího státního zástupce dle § 62 zákona o rodině. Tento návrh je označen jako žaloba a je nezastupitelným právním prostředkem výjimečné povahy¹⁵.

Lhůta pro její podání je v zásadě neomezená, avšak podání je současně podmíněno zájmem dítěte. Důležité je však připomenout, že neuplynula-li lhůta pro podání návrhu ostatním účastníkům a nejedná-li se současně o případ § 62a zákona o rodině, nesupluje nejvyšší státní zástupce aktivitu žádné z těchto oprávněných osob. Okruh podmínek je dále podmíněn možnostmi spolehlivě prokázat, že muž není otcem dítěte, resp. nejvyšší státní zástupce může návrh podat pouze v případě první a druhé zákonné domněnky otcovství¹⁶. Nejvyšší státní zástupce před podáním návrhu posuzuje tyto předpoklady nezávisle na ostatních subjektech.

V případě šetření, zda nejvyšší státní zástupce podá či nikoliv návrh na popření otcovství, se soustřeďuje zejména na důkaz vyvrácení domněnky otcovství, přičemž se v žádném případě nelze omezit na pouhá ústní sdělení účastníků rodinněprávních vztahů. Nejvyšší státní zástupce by se tak měl soustředit i na zvláštní důkazní prostředky, kterými jsou znalecké posudky z oboru zdravotnictví, zejména pak na analýzu DNA. Je však nutné připomenout, že nejvyšší státní zástupce by měl k jejich opatření přikročit teprve tehdy, zjistí-li, že případné popření otcovství by bylo v zájmu dítěte. Stejně tak nejvyšší státní zastupitelství tyto posudky nehradí a nesmí rovněž nikoho nutit, aby se jim podrobil.

Zájem dítěte je největším rozdílem od ostatní působnosti státního zastupitelství v civilním řízení, kde se hovoří pouze o zájmu veřejném. Zájem dítěte je zde vlastně nadřazen zájmu veřejnému, resp. je před ním upřednostněn. V žádném případě nesmí být pod zájem dítěte vtahován zájem matky, matrikového otce či muže, jenž se za otce označuje¹⁷. Úmluva o právech dítěte v čl. 3 odst. 1 za nejzákladnější hledisko zájmu dítěte považuje ochranu života a zdraví dítěte, umocněnou o péči o blaho dítěte dle čl. 3 odst. 2. Současně však musí být přihlédnuto k zájmu dítěte na právo

¹⁴ Sýkorová, Z. Žaloby nejvyššího státního zástupce na popření otcovství podle § 62 zákona o rodině. Státní zastupitelství, 2003, č. 6, s. 4.

¹⁵ Usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 11. 1998, sp. zn. I. ÚS 430/98.

¹⁶ Tedy pouze v případech, kdy muži svědčí domněnka otcovství na základě manželství s matkou dítěte, či na základě souhlasného prohlášení.

¹⁷ Sýkorová, Z. Žaloby nejvyššího státního zástupce na popření otcovství podle § 62 zákona o rodině. Státní zastupitelství, 2003, č. 6, s. 6.

znát své rodiče, dle čl. 7 odst. 2 Úmluvy o právech dítěte, a zájmu dítěte dle čl. 9 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte, aby nebylo odděleno od svých rodičů proti jejich vůli. Dalším ze zájmů je dle čl. 27 Úmluvy o právech dítěte právo na životní úroveň nezbytnou pro jeho tělesný, duševní, mravní a sociální vývoj. Tyto základní zásady však nelze absolutizovat opět proti zájmu dítěte. Další okolnosti, jež mohou zájem dítěte zesilovat, jsou např. skutečnost, že matka žije se zploditelem dítěte, který se na péči řádně podílí; matrikové otcovství je jen formální a brání ve spojení s otcem biologickým; muž, jemuž svědčí domněnka otcovství, byl odsouzen pro závažný trestný čin či je stížen vážnou duševní poruchou. Okolnosti zeslabující zájem dítěte jsou např. skutečnosti, kdy biologický otec není znám anebo své otcovství zpochybňuje; dítě k biologickému otci nemá vytvořen citový vztah bez eventuální perspektivy, že jej biologický otec lépe zajistí než otec matrikový; uplynula dlouhá doba od narození dítěte a jeho statusové poměry jsou stabilizovány, kdy navíc hrozí, že by dítě rozhodnutím mohlo utrpět citovou újmu.

Procesně legitimovaným k podání návrhu je nejvyšší státní zástupce, a to i tehdy, jestliže podněty k podání návrhu prošetřovalo i jiné státní zastupitelství. Jedná se tedy o výsostné oprávnění¹⁸ nejvyššího státního zástupce, přičemž proti jeho vyrozumění o odmítnutí podnětu není přípustný opravný prostředek.

Nejvyšší státní zástupce podává žalobu u obecného soudu dítěte a má v tomto řízení postavení účastníka. Náležitosti žaloby, jež směřuje proti matce, otci a dítěti, event. proti jejich opatrovníkovi, se řídí ustanoveními § 42 odst. 4 a § 79 odst. 1 občanského soudního, přičemž návrh výroku rozsudku zní tak, že matrikový otec není otcem dítěte narozeného z matky dítěte a zapsaného v knize narození příslušného matričního úřadu¹⁹. Zvláštní důraz bude kladen na podání žaloby dle ustanovení § 62a zákona o rodině, jež umožňuje podat žalobu na popření otcovství, jež bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů, ještě před uplynutím šestiměsíční lhůty pro ostatní účastníky, neboť tento návrh musí být odůvodněn zřejmým zájmem dítěte a musí být v souladu s ustanoveními zaručujícími základní lidská práva. Takovým případem může být např. situace, kdy muž, jenž nezpochybnitelně nemůže být otcem dítěte, event. matka, přistoupili k prohlášení výlučně s úmyslem zjištění či jiným zavrženíhodným důvodem, a je-li podání návrhu neodkladné vzhledem k hrozící újmě, jako např. zavlčení do ciziny apod.

Institut návrhu na popření otcovství ze strany nejvyššího státního zástupce je v současné době velmi diskutovaným, zejména co se týče

¹⁸ Jíšová, A. Návrh nejvyššího státního zástupce na popření otcovství v praxi. Bulletin advokacie, 2006, č. 11-12, s. 82.

¹⁹ Sýkorová, Z. Žaloby nejvyššího státního zástupce na popření otcovství podle § 62 zákona o rodině. Státní zastupitelství, 2003, č. 6, s. 7.

nepřezkoumatelnosti odmítnutí podnětu k podání návrhu. Další vývoj v této oblasti bude záviset především na judikatuře a dalších diskusích o eventuální změně současné právní úpravy.

3. SLOVENSKÁ REPUBLIKA

O vývoji účasti státního zastupitelství v civilním řízení slovenské prokuratury lze konstatovat prakticky totéž, co k vývoji účasti státního zastupitelství v civilním řízení na území České republiky. Institut prokurátorského dozoru včetně razantního omezení působnosti státního zastupitelství po změně společenských poměrů po roce 1989 jsou totožnými prvky ve vývoji.

Stejně jako v České republice je také ve Slovenské republice účast prokuratury v civilním řízení součástí její netrestní působnosti, která překonala pojetí prokurátorského dozoru.

Základním ustanovením pro možnost prokuratury účastnit se civilního řízení je § 35 občanského soudního řádu²⁰. Dle § 35 odst. 1 může prokuratura podat návrh na zahájení řízení ve věcech uplatnění nároku státu na vydání bezdůvodného obohacení, včetně majetku získaného z nepoctivých zdrojů, a ve věcech uložení ochranné výchovy osobě, která pro nedostatek věku není trestně odpovědná a spáchala čin, který je jinak trestný. Občanský soudní řád dále do působnosti prokuratury řadí také dozor nad zachováváním zákonnosti orgány veřejné správy, kdy ve Slovenské republice je správní soudnictví vykonáváno soudy obecnými.

Vedle toho může dle § 35 odst. 2 občanského soudního řádu vstoupit do řízení ve věcech způsobilosti k právním úkonům; prohlášení osoby za mrtvou; zápisu do obchodního rejstříku; výchovy nezletilých; opatrovnictví a konkurzu a vyrovnání. Jedná se tedy o oblast užší než dle české právní úpravy.

Významným předpokladem pro výkon působnosti je, že prokuratura jedná pouze tehdy, vyžaduje-li to veřejný zájem²¹.

Dalším významným ustanovením je § 243e občanského soudního řádu, tedy možnost generálního prokurátora Slovenské republiky podat mimořádné dovolání²². Jde v zásadě o dvojí podobu. Může se jednat o podání mimořádného dovolání proti rozhodnutím ve věcech, jež jsou uvedena v § 35 občanského soudního řádu, bez ohledu na to, zda se jich prokuratura

²⁰ Zákon č. 99/1963 Z.z., občanský súdny poriadok, ve znění pozdějších předpisů.

²¹ § 3 odst. 2 zákona č. 153/2001 Z.z., o prokuratuře, ve znění pozdějších předpisů.

²² Beneč, Š. Prokuratúra Slovenskej republiky a jej netrestná pôsobnosť. Státní zastupiteľství, 2006, č. 9, s. 23.

účastnila či nikoliv, a to vždy bez nutnosti obdržení podnětu od osoby dotčené rozhodnutím. Druhým případem je podání mimořádného dovolání ve všech ostatních případech, až na výjimky stanovené zákonem, dotýkající se především rodinně právních vztahů či rozhodnutí dovolacího soudu, avšak pouze tehdy, je-li dovolací důvod namítán některým z účastníků či osobou dotčenou rozhodnutím soudu. Mimořádné dovolání lze podat ve lhůtě jednoho roku od nabytí právní moci rozhodnutí, avšak pouze tehdy, je-li shledáno porušení právních pravidel či došlo k vadám na řízení, a vyžaduje-li to veřejný zájem. Jedná se tedy o oprávnění širší než je tomu tak u českého státního zastupitelství, jež disponuje „pouze oprávněními“ stejnými, jakými disponují účastníci řízení. Institut mimořádného dovolání tak může znamenat hrožení zásady jistoty právních vztahů, nicméně jeho objektivní potřeba samotného vyžádání ze strany účastníků řízení či osob dotčených rozhodnutím z něj činí institut skutečně respektující jak zásadu ochrany nabytých práv, tak i ostatních zásad procesních.

4. POLSKO

Základním právním předpisem upravujícím účast státního zastupitelství²³ Polské republiky v civilním řízení je zákon o státním zastupitelství²⁴, který vedle základní působnosti státního zastupitelství v řízení trestním, upravuje možnost státního zastupitelství aktivně zasáhnout i do řízení civilního, přičemž zákon upraví, za jakých podmínek tak státní zastupitelství může činit. Tímto zákonem je občanský soudní řád²⁵. Oproti právní úpravě České republiky lze právní úpravu polskou označit jako mnohonásobně širší, neboť se neomezila na pouhé konstatování, že státní zastupitelství může činit (až na výjimky) vše, co může činit účastník. Zakotvuje tak pro každou část řízení nalézacího konkrétní práva, event. povinnosti státního zastupitelství, což určitě činí menší interpretační potíže než v České republice.

Státní zastupitelství Polské republiky může do civilního řízení zasáhnout třemi způsoby. Jde zejména o možnost vstupu a podání návrhu a dále o možnost aktivně zasáhnout do opravných řízení.

Výčet věcí, do nichž může státní zastupitelství zasáhnout se omezuje na konstatování, že státní zastupitelství může zasáhnout do věcí všech, avšak s uvedením, že ve věcech rodinných a nemajetkových (osobních a osobnostních) jen těch, které jsou uvedeny v taxativním výčtu. Jedná se typicky o řízení ve věcech popření rodičovství a také např. neplatnosti manželství. Podmínkou však vždy je, aby se jednalo o významné hájení zákonnosti anebo veřejného zájmu.

²³ Prokuratura.

²⁴ Zákon ze dne 20. června 1985, o státním zastupitelství (o prokuraturze).

²⁵ Zákon ze dne 17. listopadu 1964, občanský soudní řád (kodeks postępowania cywilnego).

V případě vstupové činnosti státního zastupitelství je v zákoně přímo uvedeno, že státní zastupitelství není účastníkem, resp. není vázáno na hájení zájmu některé ze stran. V případě, že podá samo návrh na zahájení řízení, a činí tak v zájmu osoby, stává se tato osoba účastníkem řízení a je vůči státnímu zastupitelství ve vztahu nerozlučného společenství. Státní zastupitelství v těchto řízeních nesmí disponovat předmětem řízení.

Nejvyšší státní zastupitelství Polské republiky je navíc oprávněno podat u Nejvyššího soudu tzv. kasační stížnost. Tu státní zastupitelství podává tehdy, dojde-li k závěru, že rozhodnutí odvolacího soudu je v rozporu se zákonem či veřejným zájmem. Může tak činit z úřední činnosti anebo na základě podnětu třetích osob, neboť původní účastníci řízení mají možnost podat kasační stížnost přímo ze zákona.

Stejně jako v právním řádu Ruské federace bude zajímavé sledovat vývoj i v Polské republice, protože ani Polsko se ještě nevypořádalo z institutem prokurátorského dozoru, který byl typický pro právní úpravu socialistickou a který byl v České republice ještě v 90. letech minulého století překonán.

5. ZÁVĚR

Státní zastupitelství lze charakterizovat jako subjekt, jehož posláním je hájení veřejného zájmu, prosazující se skrze trestní řízení a v menším rozsahu skrze oblast netrestní. V trestním řízení plní státní zastupitelství své historické předurčení veřejného žalobce, nicméně jeho netrestní působnost je výsledkem jiných tendencí. Z historického pohledu můžeme vysledovat, že státní zastupitelství bylo nástrojem v rukou státu a jeho moci, prostřednictvím něhož byl chráněn pořádek, resp. zájmy vládnoucího subjektu. Proto lze konstatovat, že právě proto jsou příslušná oprávnění svěřena právě státnímu zastupitelství, o to více je vše umocněno skutečností, že státní zastupitelství je ze všech subjektů nejbližší moci soudní, i když samozřejmě není její součástí. Svěření jeho netrestních působností jinému subjektu je tak podle mě ne nemožné, ale spíše neefektivní. Navíc, státní zastupitelství disponuje jak silným kvalifikačním a znalostním potenciálem, tak i rozsáhlými informačními zdroji, za poměrně široké znalosti a důvěry veřejnosti. Proto se domnívám, že není vhodné měnit současnou koncepci a omezovat působnost státního zastupitelství na netrestní úseku.

Problematiku státního zastupitelství tak dnes nelze omezovat na pouhé konstatování čtyř ustanovení občanského soudního řádu za současného uvažování dalších právních předpisů. Je nutné si uvědomit, že státní zastupitelství prochází celým občanským soudním řízením, tedy od zásad jeho objektivního fungování zohledňujících i jeho historický vývoj, přes otázky účastenství, řízení v prvním stupni, dokazování, rozhodování, až po oblast opravných prostředků. Už jen samotným uvažováním těchto oblastí lze konstatovat, že státní zastupitelství je subjektem nadmíru důležitým. Nicméně i u něj se setkáváme s aplikačními problémy. Jde zejména o otázku nedostatečnosti současné právní úpravy, spočívající v nepříliš obsáhlém znění relevantních právních ustanovení a vyvolávající nutnost dovést

právní úpravu cestou širšího výkladu jednotlivých ustanovení. Tento problém tak spatřuji nejvíce zřejmým v řízeních o opravných prostředcích. Problematickým se jeví také pojem veřejný zájem, který jako jediný může odůvodnit zásah státního zastupitelství do civilního řízení.

Státní zastupitelství lze rovněž vidět jako prvek netypický pro civilní řízení, nicméně při podrobnější komparaci právní úpravy se zahraničím můžeme tento závěr vyvrátit. Účast státního zastupitelství je typická jak pro právní úpravu tradičních demokracií, včetně anglosaského právního systému, tak i pro země procházející transformací, kde státní zastupitelství hrálo spíše negativní úlohu. Proto lze dovodit, že státní zastupitelství bylo využíváno jako prvek prosazující zájmy vládnoucích skupin na úkor jiných, avšak také jako prvek prosazující zájmy společnosti na respektování a ochraně těch hodnot, jež svým významem výrazně vynikají. Samotná česká právní úprava si prošla obojím pojetím. Státní zastupitelství tak odráží konkrétní společenské poměry.

Literature:

- Sýkorová, Z. Žaloby nejvyššího státního zástupce na popření otcovství podle § 62 zákona o rodině. Státní zastupitelství, 2003, č. 6
- Jíšová, A. Návrh nejvyššího státního zástupce na popření otcovství v praxi. Bulletin advokacie, 2006, č. 11-12
- Beneč, Š. Prokuratúra Slovenskej republiky a jej netrestná pôsobnosť. Státní zastupitelství, 2006, č. 9

Contact – email

radovan.david@law.muni.cz

MEZINÁRODNÍ ÚNOSY DĚTÍ

MICHAELA JANOČKOVÁ – PETR SEDLÁK

Masarykova universita, Právnická fakulta

Abstract in original language

Příspěvek se věnuje otázce sbližování či rozcházení českého, slovenského a polského práva v otázce mezinárodních rodičovských únosů dětí. Všechny tři země jsou členskými státy Úmlouvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí a vztahují se na ně i normy evropského práva, jež tuto problematiku také upravují. Nicméně naleznete zde i výrazné rozdíly a různé přístupy k řešení této velmi citlivé otázky.

Key words in original language

Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí; nařízení Brusel II. bis; protiprávní přemístění nebo zadržení dítěte.

Abstract

The contribution is focused on the question of convergence or divergence of the czech, slovak and polish law in the issue of international parental child abduction. All three countries are member states of the Convention on Civil Aspects of International Child Abduction and they are under jurisdiction of European law, which deals with this topic. However, you can find significant differences and approaches how to solve this very sensitive issue.

Key words

Convention on Civil Aspects of International Child Abduction; EU regulation Brussels II. bis; unlawful removal or retention of a child.

Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí (v textu dále jen jako „Úmluva“) byla přijata na půdě Haagské konference mezinárodního práva soukromého dne 25. 10. 1980 a k datu konání konference Dny práva 2009 se k jejímu dodržování zavázalo 81 států z celého světa. Od svého sepsání je tak nejvýznamějším mezinárodním právním předpisem, jež se snaží bojovat a vyrovnat se s následky protiprávního přemístění či zadržování dětí mimo zemi jejich obvyklého bydliště.

Česká republika, Slovensko ani Polsko před svým přistoupením k Úmluvě neměly žádnou speciální vnitrostátní úpravu, jež by se věnovala otázce protiprávních přemístění či zadržení dětí v cizině. Ve vnitrostátním právu nebyla obsažena ani zvláštní úprava, jež by zabráňovala svévolnému přemístění dětí nebo působila alespoň preventivně.

Tento příspěvek si klade za cíl seznámit čtenáře s právním úpravou týkající se této specifické problematiky ve vnitrostátních právních předpisech ve

všech třech uvedených státech, tedy nalézt odraz přistoupení těchto států k Úmluvě v jejich právních normách.

Polsko

Jako první k Úmluvě přistoupilo Polsko, a to 1. prosince 1992. V té době byla v účinnosti ještě předchozí Ústava Polské republiky, která nestanovovala pro přijetí mezinárodních úmluvy žádné speciální požadavky či předchozí souhlas s přistoupením jiným právní předpisem. Po přijetí nové Ústavy v roce 1997, která takový požadavek obsahovala, byla Úmluva prohlášena za součást vnitrostátního práva, která by měla být aplikována přímo. Ačkoli byla polská právní úprava v otázce mezinárodních rodičovských únosů dlouho konstatní, v roce 2001 proběhla rozsáhlá novela civilních procesních norem především v oblasti výkonu rozhodnutí a možnosti podat opravné prostředky. Zvláštní úpravu otázky tak, jak byla zakotvena v ČR, však v polském právu nenajdeme.

Polské právo články 7 až 11 Úmluvy převzalo za „vlastní“ a aplikuje je přímo. S ohledem na vázanost polského práva i ustanoveními nařízení Rady ES č. 2201/2003, tzv. Brusel II. bis jsou i pravidla zde obsažená používána přímo, avšak na jiném teoreticko-právním podkladě. V polském procesním předpisu¹ (v textu dále jen „KPC“) je pak této otázce věnována speciální úprava v poměrně rozsáhlém § 598. Důraz je kladen především na rychlost řízení vyplývající z mezinárodních norem práva, i když žádná vnitrostátní právní úprava, jež by limitovala délku soudní řízení jako je tomu například v ČR, neexistuje.

Polská právní úprava se v mnoha ohledech silně vymyká vzájemně releativně podobné úpravě ČR a SR. Jedním z výrazných rysů je například zanesení rodičovského únosu dítěte do katalogu trestných činů. Podle § 211 polského trestního zákoníku může být rodič obviněn z trestného činu protiprávního přemístění dítěte. Toto obvinění však může být vzneseno pouze při splnění určitých podmínek, přičemž jednou z nejvýznamnějších je zohlednění faktu, že rodičovská zodpovědnost rodiče – únosce byla před přemístěním dítěte omezena, pozastavena či jí byla osoba zbavena, a to ještě před unesením či zadržením dítěte. Osoba, jež protiprávně přemístí či zadrží dítě mimo území Polska, může za předpokladu, že se dobrovolně navrátí i s dítětem, požádat příslušný soud o možnost tzv. „bezpečného návratu“, tedy že bude moci být ponechána na svobodě do ukončení trestního řízení.

Na podkladě článku 6 a následujících Úmluvy byl i v Polsku určen tzv. ústřední orgán², kterým je na rozdíl od ČR a SR polské Ministerstvo spravedlnosti.³ Působnost tohoto orgánu je věci poměrně zúžena, a to na roli

¹ Kodeks postępowania cywilnego.

² Central authority.

³ Blíže viz. www.ms.gov.pl.

zprostředkovatele předání informací a koordinátora celého procesu v řízení o návrat protiprávně přemístěného dítěte. Ministerstvo se při své činnosti nesnaží zajistit dobrovolný návrat dítěte uneseného do Polska, jeho úkolem také není vést jednání mezi rodičem – únoscem a opuštěným rodičem ve snaze zprostředkovat mezi nimi dohodu. Veškeré tyto snahy o typicky „mimosoudní“ vyřešení záležitosti jsou v gesci soudu. Podle § 223 odst. 1 KCP je soudce oprávněn vyzvat strany ke smírnému řešení věci, stejně tak může doporučit mediaci. Mediace je přípustná však pouze na základě dohody stran nebo rozhodnutí soudu. Pokud je výsledkem takového jednání dohoda, soud ji schválí a stane se vykonatelnou obdobně jako meritorní soudní rozhodnutí. Schválení takové dohody probíhá na neveřejném zasedání soudu. V žádném případě však snaha o vyřešení sporu jiným prostředkem nesmí vést k neodůvodněným průtahům v řízení. Proto je stranám uložena lhůta, během níž mají dospět ke konsenzu, a to v rozsahu jednoho měsíce. Na žádost stran sporu může být soudem v odůvodněných případech prodloužena.

Stejně jako zbylé dva státy i Polsko deklarovalo výhradu k článku 26 odst. 3 Úmluvy a tudíž neposkytuje opuštěnému rodiči bezplatné právní zastoupení v řízení před polskými soudy. Žadatel o návrat si může sám zvolit svého právního zástupce z řad komerčních advokátů, nicméně také může požádat o ustanovení bezplatného právního zástupce soud. Tento mu bude po posouzení soudem přidělen v případě, že již byl předtím žadatel osvobozen od povinnosti hradit soudní poplatky, tedy prokázal, že náklady soudního řízení by bez další pomoci mohly výrazně zasáhnout žadatele či jeho rodinu. Ministerstvo spravedlnosti Polska v této věci působí jako prostředník při podávání takové žádosti o právní pomoc a zajišťuje právní poradensví.

Ačkoli ČR a SR přistoupily ke koncentraci místní příslušnosti ke konkrétnímu soudu, polská právní úprava zůstala setrvalá a všechny polské soudy podle místa pobytu uneseného dítěte jsou příslušné rozhodovat o otázce jeho návratu do země obvyklého bydliště.

V návaznosti na polskou ústavu (článek 72 odst. 3) a samozřejmě Úmluvu o právech dítěte jsou soudy povinny umožnit dítěti projevení jeho názoru při jednání a na tento brát se zřetelem na vyspělost a zralost dítěte přiměřený ohled. Obdobně jako v českém právu není stanovena věková hranice, kdy by mělo být dítě povinně vyslýcháno, avšak od 13 let věku může být soudem požadována osobní přítomnost nezletilého při soudním jednání. Výslech dítěte by podle § 576 odst. 2 KPC měl probíhat mimo soudní síň, přičemž ho může provést samotný soudce či osoba jím pověřená. Námitky dítěte proti jeho návratu do země obvyklého bydliště by měl soud brát v potaz, pokud mohou být hodnoceny jako nezávislé a dítě již dosáhlo takového stupně vyspělosti, že je schopno své mínění vyjádřit.

Pro samotné jednání soudu ve věci nebyla stanovena žádná zvláštní pravidla a postupuje se proto v souladu s obecnými procesními normami. Do vnitrostátního práva však bylo v rozporu s předchozím přímým použitím ustanovení Úmluvy transponováno pravidlo obsažené v článku 16 Úmluvy,

tedy že soudy státu, kam bylo dítě uneseno, nemohou do doby vyřešení řízení o návrat dítěte dle Úmluvy rozhodovat ve věci svěřením dítěte do péče jednoho z rodičů nebo o rodičovské zodpovědnosti jako takové. Taktéž je výslovně v § 598 KPC zakotveno, že v průběhu řízení o návrat dítěte nesmí být tato otázka vůbec zkoumána.

Proti rozhodnutí prvoinstančního soud je přípustné odvolání, v němž se vzácně shodují všechny tři zkoumané právní řády. Taktéž bylo možno i proti rozhodnutí odvolacího soudu podat kasační žalobu k Nejvyššímu soudu, od novely KCP v roce 2001 však toto dovoleno není. Rozhodnutí soudu je pak vykonatelné nabytím právní moci, přičemž byla vytvořena samostatná právní úprava výkonu rozhodnutí věcech mezinárodních únosů dětí.

O nucený výkon rozhodnutí může požádat osoba, jíž bylo přiznáno právo dítě převzít. Soud ve svém rozhodnutí určuje i lhůtu, ve které musí rodič - únosce dítě předat druhému rodiči či odpovědné osobě. V případě, že není dodržena povinnost uložená soudním rozhodnutím, přistoupí soud na návrh k nucenému výkonu rozhodnutí, jež provádí soudní úředník za přítomnosti oprávněné osoby. Při výkonu rozhodnutí jsou policejní složky povinny poskytnout nutnou součinnost.

Poměrně vzácným jevem je i výslovně zakotvená preventivní činnost polských soudů ve snaze zabránit mezinárodním únosům dětí a tou je možnost vydat rozhodnutí, jímž se dítěti zakáže vycestovat. O vydání takového zákazu může soud rozhodovat nejenom na žádost oprávněné osoby, ale také z úřední povinnosti.

*Slovensko*⁴

Obecné poznámky úvodem

Historický vývoj právní úpravy Slovenské republiky je úzce svázán s právní úpravou ČR, když po rozdělení federace nedošlo k okamžitým změnám slovenského práva, které kontinuálně navázalo na právní úpravu ČSFR. V oblasti, jež je předmětem zájmu tohoto příspěvku, je základem zkoumání promítnutí prostředků ochrany proti mezinárodním únosům dětí do slovenského práva. Proto je nutné reflektovat rozlišení jejich rozložení mezi mezinárodní, komunitární a vnitrostátní právo.

Z pohledu mezinárodního práva je základ ochrany před mezinárodními únosy dán Úmluvou OSN o právech dítěte, která je pro Slovensko od 28.5.2003 závazná.⁵

⁴ S ohledem na příspěvek JUDr. Matejové neobsahuje tato část aktuální judikaturu slovenských soudů.

⁵ Srov. ČR 22.2.1993, Polsko 7.6.1991.

Haagská úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí. Ze srovnávaných zemí je Slovensko zemí, kde uvedená úmluva vstoupila v platnost, shodně s Úmluvou o právech dítěte, jako poslední⁶, a to 1.2.2001, když úmluva byla podepsána ještě v rámci bývalé federace dne 28.12.1992 a k ratifikaci došlo 7.11.2000.

Obdobně jako ČR i Polsko, deklarovalo Slovensko výhradu k článku 26 odst. 3 Haagské úmluvy.

V přehledu mezinárodních smluv nelze opominout výsledek činnosti Rady Evropy na tomto poli, a to Evropskou úmluvu o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí ze dne 20. května 1980. Uvedená úmluva je účinná ve všech třech srovnávaných zemích, přičemž pro Slovensko vstoupila úmluva v platnost 1.9.2001, když byla ratifikována 22.3.2001.

Právní regulace mezinárodních únosů dětí na úrovni komunitární je stejně jako pro ČR i v Polsko dána nařízením Rady ES č. 2201/2003, tzv. Brusel II bis. Taktéž stejně jako pro ostatní srovnávané země vstoupilo nařízení Brusel II. bis v účinnost pro Slovensko dnem vstupu do ES, tedy 1.5.2004.

Ve vztahu k vnitrostátní právní úpravě je třeba konstatovat, že Slovensko nemá specializovanou hmotnou ani procesní právní úpravu mezinárodních únosů dětí. Jednotlivé aspekty ochrany práv jsou vnitrostátně obsaženy především v rovině procesní, jak bude uvedeno v následující části.

Závěrem úvodních poznámek nelze zapomenout na postavení a úlohu ústředního orgánu Slovenské republiky pro otázky mezinárodních únosů dětí. Příslušným orgánem státní správy je Centrum pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže, které je orgánem státní správy s celostátní působností. Zřizovatelem Centra je Ministerstvo práce, sociálních věcí a rodiny SR a Centrum vzniklo s účinností od 1.2.1993 jako rozpočtová organizace pro zabezpečení a poskytování právní ochrany dětem a mládeži ve vztahu k cizině. Rozsah působnosti Centra je dán zákonem č. 305/2005 Z.z. o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov a rozsahem činnosti ústředních orgánů dle mezinárodních a komunitárních předpisů. Základem činnosti Centra jsou úkoly při vymáhání výživného z a do ciziny, úkoly při řešení mezinárodních únosů dětí a zprostředkování mezinárodních osvojení.⁷

Vnitrostátní úprava

Úvodem je třeba znovu zopakovat, že ani jeden ze zkoumaných států neměl před přijetím Haagské úmluvy svou vlastní vnitrostátní úpravu otázky

⁶ Srov. ČR podpis – 28.12.1992, ratifikace 15.12.1997, vstup v platnost 1.3.1998; Polsko přistouplilo k úmluvě 10.8.1992 a úmluva vstoupila v platnost 1.11.1992.

⁷ Pro bližší informace www.cipc.sk

mezinárodních únosů dětí v občanskoprávní rovině. Neexistovaly tedy žádné fakticky efektivní prostředky nápravy únosu, pokud bylo dítě uneseno do ciziny, neboť v případě únosu do některé ze zkoumaných zemí, byla věc projednávána na podkladě obecných norem MPS, běžným opatrovnickým soudem, v běžném opatrovnickém řízení.

Vnitrostátně Slovensko přisuzuje stejně jako ČR mezinárodnímu rodičovskému únosu charakter civilního úkon, s nímž jsou spojeny následky v rovině civilněprávní, neboť rodičovský únos není trestným činem. S ohledem na civilní charakter únosu je jednou z prvotních otázek úroveň aktivity směrem k smírnému řešení, dobrovolnému návratu. V prostředí Slovenska je možnost zprostředkovat dobrovolný návrat dítěte rozdělena mezi Centrum a soud. Centrum jako ústřední orgán činí kroky ještě před zahájením soudního řízení, které mají svěřovat k dobrovolnému navrácení (např. osobní kontakt s únoscem za účelem vysvětlení situace a zmírnění jejích dopadů). Žadatel však může odmítnout pokus o smírné řešení a trvat rovnou na žalobě. V takovém případě, resp. pokud se nepodaří smírné řešení věci, je věc prostřednictvím zvoleného právního zástupce postoupena soudu, který s ohledem na ustanovení § 100 odst. 1 o.s.p. má vést jednání především k smírnému vyřešení věci.

Pokud k dobrovolnému navrácení nedojde a naopak je zahájeno soudní řízení, je jeho průběh dán ustanoveními o.s.p., dle kterého je řízení ve věcech protiprávního zadržení nebo přemístění dítěte ať již dle úmluvy nebo nařízení součástí ustanovení o řízeních ve věcech mladistvých. Aktivně legitimován k zahájení řízení je toliko rodič (osoba), jehož právo péče o dítě bylo porušeno. V současné době neposkytuje Centrum zastupování žadatelů o návrat a v případě žádosti o bezplatnou právní pomoc je nutné rozhodnutí soudu na základě podmínek ustanovení § 30 o.s.p. (předpokladem je možnost být osvobozen od soudních poplatků).

Obdobně jako ČR i Slovensko po rozpadu federace a po přijetí Haagské úmluvy nezaložili místní příslušnost jednoho konkrétního soudu pro řízení o mezinárodních únosech. Tento stav setrval v SR do 31. 12. 2008. Do této doby rozhodovaly všechny místně příslušné okresní soudy i v otázkách mezinárodních únosů dětí. Od 1.1.2009 nabyla účinnosti novela zákona č. 371/2004 Z. z. o sídlach a obvodech súdov Slovenskej republiky⁸ a ustanovením § 14a byla stanovena výlučná místní příslušnost Okresního soudu Bratislava I. (pro prvostupňové řízení) a v souvislosti s tím i výlučná příslušnost Krajského soudu v Bratislavě pro řízení odvolací.

Jestliže tedy dojde k zahájení řízení je zásadní otázkou mezinárodních únosů dětí jeho rychlost. Efektivní nápravu totiž může zjednat pouze neprodlené rozhodnutí ve věci samé. ČR, jak bude níže uvedeno, přijala

⁸ Čl. VI Zákona č. 517/2008 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

řadu zásadních opatření pro zkrácení doby řízení. Slovensko na rozdíl od ČR k obdobným krokům dosud nepřistoupilo. Limitace délky soudního řízení je ponechána na úmluvě, resp. nařízení a z ustanovení § 176 odst. 3 o.s.p. lze dovodit pouze obecnou lhůtu pro řízení ve věcech nezletilých dětí, dle které by měl soud rozhodnout do 6 měsíců, přičemž tuto lze prodloužit. Prodloužení lhůty je možné, pokud nebylo možno z vážných důvodů a z objektivních důvodů vykonat důkazy.

Obdobně lze shledat, že Slovensko nevyloučilo přípustnost mimořádných opravných prostředků v občanském soudním řízení. Řádné opravné prostředky jsou jak v ČR, tak i Polsku a Slovensku přípustné.

V otázkách zjišťování skutkového stavu SR neomezuje výslech nezletilých. Pro provedení výslechu není stanovena spodní věková hranice, nýbrž je navázán na rozumovou a volní vyspělost, výslech obvykle probíhá přímo u soudu v přítomnosti sociálního pracovníka, příp. prostřednictvím psychologa.

Ve věci protiprávního přemístění nebo zadržení dítěte rozhoduje jak prvostupňový tak i odvolací soud usnesením (srov. ustanovení § 176 odst. 2 o.s.p.). Pro výkon vydaného rozhodnutí platí přiměřeně obecná úprava výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí (srov. ustanovení § 273a odst. 1 o.s.p.). Jelikož je ve věci rozhodováno usnesením, je jeho vykonatelnost vázána na ustanovení § 171 o.s.p., tedy v případě uložení povinnosti na plnění uplynutím lhůty, v ostatních případech doručením, resp. vyhlášením. Odklad vykonatelnosti až po právní moci rozhodnutí je možný buď ze zákona (což v případě mezinárodních únosů není stanoveno) nebo z rozhodnutí soudu, které musí být odůvodněno. Aktivní legitimaci pro podání návrhu na výkon rozhodnutí má osoba, které bylo nalézacím rozhodnutím přiznáno právo.

Pro výkon rozhodnutí jsou na rozdíl od nalézacího řízení příslušné všechny soudy, jejichž místní příslušnost je dána obecnými pravidly o.s.p. (srov. ustanovení § 273 odst. 3 o.s.p.). Soud v průběhu výkonu rozhodnutí nejprve ve spolupráci s orgánem sociálně-právní ochrany dětí vyzve povinného k dobrovolnému plnění uložené povinnosti (srov. ustanovení § 273a ve spojení s § 272 odst. 2 o.s.p.). V případě, že nedojde k dobrovolnému splnění, provede soud odnětí dítěte. Nucený výkon rozhodnutí, tedy odnětí dítěte z péče povinného provedou obecné soudy ve spolupráci se státními orgány a předají oprávněnému (srov. ustanovení § 273a ve spojení s § 273 odst. 2 o.s.p.).

Česká republika

Stejně jako výše uvedené státy je i ČR vázána stejnými mezinárodními právními instrumenty, kdy k Úmluva přistoupila k datu 1. 3. 1998. Do poměrně nedávné doby ani v českém právu nebyla obsažena žádná zvláštní jak hmotně, tak i procesněprávní úprava této otázky. Od října minulého roku však byl zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších

předpisů (v textu dále jen "OSŘ") obohacen o speciální procesní úpravu řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí. Novela tak vnesla komplexní právní úpravu, jež upravuje jak otázku účastenství, tak i např. velmi krátké procesní lhůty, formu rozhodnutí soudu v jednotlivých otázkách řízení či vyloučení mimořádných opravných prostředků.

Je poměrně spornou otázkou, jak toto řízení zařadit po stránce teoretickoprávní - zda mezi řízení sporná či nesporná. Vyřešení tohoto problému s sebou nese především důsledky v oblasti dokazování, resp. role soudu a aktivity jednotlivých účastníků řízení při předkládání důkazních prostředků soudu. Ačkoli měla novelizace přinést projasnění určitého tápání, vzniklo na jejím základě mnoho problematických bodů a jako legislativní počín není hodnocena velmi kladně. Nicméně je nutno podotknout, že při řízení ve věci mezinárodních únosů dětí je soud především vázán zněním Úmluvy, popř. nařízení Brusel II. bis (jejich vzájemná kolize byla vyřešena v textu samotného nařízení) a dle jejich ustanovení postupovat i ve svém jednání s ohledem na pravidlo priority mezinárodní úmluvy v případě kolize s vnitrostátním předpisem zakotvené článkem 10 Ústavy ČR.

Účastníky uvedeného řízení jsou žalobce, žalovaný a dítě. Zahájit jej lze pouze na návrh žalobce, kterým je osoba, jejíž právo péče o dítě bylo porušeno protiprávním přemístěním dítěte mimo místo jeho obvyklého bydliště. Žalovaným je pak osoba, jež porušení práv žalobce způsobila.

Žalobu je nutno podat k Městskému soudu v Brně, jež je výlučně příslušný rozhodovat v těchto věcech. Není však jako na Slovensku dána příslušnost tohoto soudu přímo textem zákona, ale vychází z místa sídla ústředního orgánu dle Úmluvy, Úřadu pro mezinárodněprávní ochranu dětí se sídlem v Brně (dále v textu jen jako "Úřad").

Jak již bylo řečeno, roli ústředního orgánu vykonává Úřad, jež byl založen na základě § 3 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně - právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů. Tato instituce však nevznikla nově, ale navázala na činnost Ústředí pro mezinárodně právní ochranu dětí, jehož historie sahá až do doby první republiky. Je součástí sítě orgánů sociálně - právní ochrany dětí a jeho nadřízeným orgánem je Ministerstvo práce a sociálních věcí. V jeho působnosti je dále i problematika mezinárodních vymáhání výživného a zprostředkování mezinárodního osvojení.⁹

Úřad při své činnosti zajišťuje v otázce mezinárodních únosů dětí především preventivní činnost spočívající v právním poradenství oběma stranám a pomoci při řešení již nastalých sporů mimosoudní cestou. Je nápomocen i při již probíhajícím řízení a snaží se zprostředkovat dohodu mezi účastníky řízení.

Stejně jako Polsko a Slovensko i ČR přijala výhradu k článku 26 Úmluvy a osobám dožadujícím se návratu není kromě činnosti Úřadu poskytována bezplatná právní pomoc. Žalobce proto o ni musí požádat v souladu s vnitrostátní právní úpravou.

Na rozdíl od ostatních zkoumaných právních řádů je v občanském soudním řádu (v textu dále jen „OSŘ“) stanoveno množství striktních lhůt, do jejichž uplynutí musí soud či účastníci učinit určité procesní kroky. Je zavedena např. zvláštní forma kvalifikované výzvy žalovanému k vyjádření se k žalobě. V případě, že se žalovaný ve lhůtě nevyjádří ani nesdělí důvod, jež mu v tom bránil, může soud rozhodnout i bez nařízení jednání a to na základě fikce, že žalovaný proti návrhu na navrácení nemá námitek. Celé řízení by mělo být ukončeno do šesti týdnů od podání žaloby. V případě, že se však tuto lhůtu nepodaří dodržet, musí se s tímto soud pouze vypořádat v odůvodnění.

Rozsudek ve věci je předběžně vykonatelný a ani odvolání, jež je jako jediný opravný prostředek přípustné, nemá odkladný účinek. Toho je možno dosáhnout pouze na výslovnou žádost obsaženou v odvolání. Před novelizací byla otázka možnosti využití mimořádných opravných prostředků velmi nejasná a i judikatura Nejvyššího soudu byla roztržistěná. Od 1. 10. 2008 však byly veškeré mimořádné opravné prostředky *el lege* vyloučeny.

I podle práva ČR má dítě právo vyjádřit před soudem svůj názor ve věci, jež se jej týká. Není však stanovena žádná věková hranice a je tak pouze na posouzení soudu, zda uzná dítě za dostatečně rozumově a volně vyspělé, aby bylo schopno formulovat své názory. Soud bere ohled na názor dítěte znovu s ohledem na dříve jmenované kritéria. Z dikce zákona vyplývá, že výslech prioritně provádí sám soud, ale je i možné provést slyšení dítěte prostřednictvím jeho zástupce, znaleckým posudkem nebo pomocí orgánu sociálně - právní ochrany dětí. Kde výslech dítěte proběhne je na vůli soudu.

Výkon rozhodnutí se i v řízeních o návrat dítěte řídí obecnou právní úpravou otázky výkonu rozhodnutí ve věcech výchovy nezletilých. Návrh na výkon rozhodnutí podává jako ve věch výše uvedených jurisdikcích osoba, již svědčí právo a nebylo dobrovolně vykonáno. Soud při splnění určitých podmínek povinného vyzve k dobrovolnému plnění, uloží mu pokutu nebo může využít i další možnosti pro mimosoudní smírčí či mediační jednání. V případě, že žádný ze zákonem daných prostředků nepovede k dobrovolnému splnění povinnosti, přistoupí soud k odnětí dítěte. Příslušným soudem o výkon rozhodnutí je stejný soud, jež rozhodoval o věci samé.

Otázka prevence mezinárodním únosům není v českém právu výslovně upravena a mnohdy je opomíjen § 49 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů. Praxe českých soudů je navíc v otázce vydávání zákazu vycestování dítěte velmi roztržistěná a nejednotná.

Jak bylo zřejmé z popisu jednotlivých právních úprav, v mnohých aspektech jsou si všechny tři právní řády velmi blízké a určité instrumenty aplikované v jednom ze států, jsou v jiném po časové prodlevě včleňovány do legislativy taktéž. Vždy je však nutno podoknout, že dokonalost právní úpravy není zárukou její správné aplikace, což je především úkolem pro justiční orgány. Všechny tři státy se setkaly s palčivým problémem zdlouhavosti řízení o návrat nezletilého ve věcech mezinárodních únosů, jež ve svém důsledku nejvíce ovlivní dítě. Společným jmenovatelem potíží bylo také důležité oddělení únosového řízení od řízení o výchově dítěte.

Contact – email

author@domain.com

KONANIE O NÁVRAT DIEŤAŤA PODĽA DOHOVORU O OBČIANSKOPRÁVNÝCH ASPEKTOCH MEDZINARODNÝCH ÚNOSOV DETÍ V SLOVENSKEJ REPUBLIKE

ALENA MÁTEJOVÁ

Univerzita P.J. Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Slovenská republika

Abstract in original language

Slovenská republika ako zmluvný štát Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí a členský štát Európskej únie plní záväzky v boji proti neoprávnenému premiestneniu alebo zadržiavaniu dieťaťa. Základným cieľom medzinárodných nástrojov v tejto oblasti je účinný boj, spočívajúci v kvalifikovanom, jednotnom a rýchlom rozhodovaní súdnych orgánov zmluvných štátov za účelom faktického návratu dieťaťa do štátu jeho obvyklého pobytu. Príspevok sa zaoberá niektorými aspektmi aktuálneho konania o návrat maloletého dieťaťa neoprávnene premiestneného alebo zadržaného v Slovenskej republike.

Key words in original language

Dohovor o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí; Nariadenie Rady (ES) č. 2201/2003; Občiansky súdny poriadok; neoprávnené premiestnenie alebo zadržanie dieťaťa; mediácia - konanie o návrat dieťaťa.

Abstract

The Slovak Republic as a signatory state of the Convention on the Civil Aspect of International Child Abduction and as a member state of the European Union fulfils its obligations in the struggle against the wrongful removal and retention of a child. The fundamental goal of international instruments in this area is an effective struggle consisting of qualified, unified and prompt decision making of the judicial authorities of signatory states to secure factual return of a child to the state of its habitual residence. The contribution is dealing with some aspects in the actual child-return proceeding wrongfully removed or retained in the Slovak Republic.

Key words

Convention on the civil aspects of international child abduction; Council Regulation (EC) No. 2201/2003; Code of Civil Procedure; wrongful removal or retention of a child; mediation- child-return proceeding.

Ratifikáciou Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí (ďalej v texte len „Dohovor o únosoch“)¹, sa Slovenská republika pripojila k tým zmluvným štátom², ktoré sa snažia na medzinárodnej úrovni chrániť deti pred škodlivými účinkami ich neoprávneného premiestnenia alebo zadržiavania a za týmto účelom zabezpečiť okamžitý návrat maloletých detí do štátu ich obvyklého pobytu. Neustále narastajúci počet „cezhraničných prípadov“ únosov detí, predstavuje vážny právny, ale svojimi dôsledkami tiež širší sociálny problém, keďže vždy sú jeho faktickými obeťami bezbranné deti. Rodič premiestni maloleté dieťa do iného štátu (väčšinou ide o jeho domovský štát)³ s cieľom dosiahnuť vydanie rozhodnutia o opatrovníctve k dieťaťu a tým aj legalizáciu svojej faktickej situácie. V čase vypracovania Dohovoru o únosoch prevládali prípady, kedy „únoscom“ dieťaťa bol častejšie otec, ktorému dieťa nebolo zverené do osobnej starostlivosti. Za ostatné roky sa situácia výrazne zmenila a každoročne narastá počet prípadov, kedy v zmysle ustanovení Dohovoru o únosoch matka dieťaťa je jeho „únoscom“. Podobný scenár možno vidieť aj v aplikačnej praxi v Slovenskej republike. Vychádzajúc zo štatistických údajov, z celkového počtu prípadov medzinárodných únosov detí riešených prostredníctvom Centra pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže („ďalej v texte len „Centrum“)⁴, približne jedna tretina z nich sú prípady, keď rodič - slovenský štátny občan žijúci v zahraničí (častejšie ide o matky), vycestuje spolu s dieťaťom na územie Slovenskej republiky bez súhlasu druhého rodiča (otca) dieťaťa so zmenou obvyklého pobytu dieťaťa⁵. Nakoľko väčšina z nich má výrazné rodinné väzby a často krát aj trvalý pobyt na území

¹ Dohovor bol podpísaný dňa 28.12.1992 a podpis bol uznaný pre Slovenskú republiku s účinnosťou od 1.1.1993. Národná rada Slovenskej republiky vyslovila súhlas s ratifikáciou tohto dohovoru dňa 15.6.2000, platnosť nadobudol dňa 1.2.2001. Dohovor je publikovaný v Zbierke zákonov ako Oznámenie Ministerstva zahraničných vecí SR č. 119/2001 Z. z.

² Aktuálne 81 zmluvných štátov dohovoru, www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=24

³ Bez súhlasu druhého rodiča s vycestovaním dieťaťa, so zmenou jeho obvyklého pobytu, prípadne aj napriek zákazu príslušných orgánov štátu obvyklého pobytu maloletého dieťaťa za podmienok uvedených v Dohovore o únosoch

⁴ Ústredný orgán Slovenskej republiky podľa čl. 6 Dohovoru o únosoch a podľa čl. 55 písm. a),b),e) Nariadenia Brusel II bis, pôsobnosť vymedzená v ustanovení § 74 zákona č. 305/2005 Z. z. o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele v znení neskorších právnych predpisov

⁵ Napr., kým v roku 2002 Centrum evidovalo 7 prípadov zo SR do zahraničia a 3 prípady zo zahraničia do SR, už v roku 2005 – bolo 37 prípadov zo SR do zahraničia a 15 prípadov zo zahraničia na územie SR, v roku 2007 - 73 prípadov zo SR do zahraničia a 30 prípadov zo zahraničia na územie SR, v roku 2008 - 107 prípadov zo SR do zahraničia a 52 prípadov zo zahraničia na územie SR

Slovenskej republiky, ihneď po príchode sa snažia získať rozhodnutie slovenského súdu o zverení dieťaťa do svojej výlučnej osobnej starostlivosti. Konajú tak v presvedčení, že im bude v Slovenskej republike poskytnutá právna ochrana slovenskými orgánmi ako občanom Slovenskej republiky s trvalým pobytom na tomto území. Dohovor o únosoch je medzi členskými štátmi EÚ⁶ doplnený o niektoré ustanovenia Nariadenia Rady (ES) č. 2201/2003 z 27. novembra 2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje nariadenie (ES) č. 1347/2000 (ďalej v texte len „Nariadenie Brusel II bis“)⁷. Proklamované sú ciele Dohovoru o únosoch a to zabrániť rodičovskému únosu dieťaťa medzi členskými štátmi, a pokiaľ k tomu predsa len dôjde, zabezpečiť okamžitý návrat dieťaťa do členského štátu jeho pôvodu. Pravidlá Nariadenia Brusel II. bis majú prednosť pred normami Dohovoru o únosoch vo vzťahoch medzi členskými štátmi, ako aj pred vnútroštátnymi právnymi normami vo veciach, na ktoré sa uplatňuje toto nariadenie.

NIEKOĽKO ASPEKTOV TÝKAJÚCICH SA KONANIA O NÁVRAT MALOLETÉHO DIEŤAŤA PREMIESTNENÉHO ALEBO ZADRŽIAVANEHO V SLOVENSKEJ REPUBLIKE DO ŠTÁTU JEHO OBVYKLÉHO POBYTU

Vo vnútroštátnom právnom poriadku Slovenskej republiky stále absentuje špecifická právna úprava, týkajúca sa súdneho konania o návrat maloletého dieťaťa, ako napr. procesná úprava v Českej republike.⁸ Hoci Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky vyvíjalo aktivity smerujúce k implementácii Dohovoru o únosoch do vnútroštátneho právneho poriadku už počas jeho ratifikačného procesu a pripravilo k nemu Návrh komplexného vykonávacieho zákona, návrh nenašiel potrebnú legislatívnu podporu. Snaha o čiastkovú vnútroštátnu hmotnoprávnú úpravu sa premietla do Zákona č. 36/2005 Z. z. o rodine (ďalej v texte len „ZR“) tým, že dohoda o vystaňovaní dieťaťa do cudziny je považovaná za tak podstatnú vec pri výkone rodičovských práv a povinností, že vystaňovanie dieťaťa do cudziny je vyjadrené explicitne formou demonštratívneho výpočtu skutočností v ustanovení § 35 ZR⁹. Ako vyplýva aj z dôvodovej správy k § 35 ZR, vo veciach vystaňovania maloletého dieťaťa do cudziny je potrebné,

⁶ Okrem Dánska – článok 2 ods. 3 nariadenia

⁷ Platné pre Slovenskú republiku od 1.3.2005

⁸ Konanie o návrat maloletého dieťaťa vo veciach medzinárodných únosov detí ust. § 193 a – 193e Zákona č. 99/1963 Sb. Občanský soudní řád v znení neskorších predpisov

⁹ Rozhodovanie súdu pri nezhode rodičov – „Ak sa rodičia nedohodnú o podstatných veciach súvisiacich s výkonom rodičovských práv a povinností, najmä o vystaňovaní maloletého dieťaťa do cudziny, o správe majetku maloletého dieťaťa, o štátnom občianstve maloletého dieťaťa, o udelení súhlasu na poskytovanie zdravotnej starostlivosti a o príprave na budúce povolanie, rozhodne na návrh niektorého z rodičov súd.“

aby súd skúmal, či nie sú danom prípade splnené podmienky pre aplikáciu Dohovoru o únosoch.¹⁰ Súd Slovenskej republiky nateraz postupujú v konaní o návrat maloletého dieťaťa neoprávnene premiestneného alebo zadržávaného v Slovenskej republike do štátu jeho obvyklého pobytu (ďalej v texte len „konanie o návrat dieťaťa“) podľa vyššie uvedených medzinárodných noriem¹¹, pričom primerane uplatňujú vnútroštátne procesné právo. Žiadosť o návrat maloletého dieťaťa môže byť podaná len v rámci mechanizmu administratívnej spolupráce ústredných orgánov podľa Dohovoru o únosoch. I napriek tomu, že tento Dohovor sa nesnaží zaviesť výhradný systém a flexibilita je daná aj možnosťou priameho podania žiadosti (návrhu) o návrat dieťaťa na vnútroštátne orgány štátu, kde sa dieťa nachádza, postup podľa článku 29 Dohovoru o únosoch sa v Slovenskej republike aplikovať nedá¹². Žiadateľ sa primárne so žiadosťou o návrat dieťaťa zo Slovenskej republiky obráti na svoj domovský ústredný orgán, ktorý zašle návrh a doklady do Centra postupom podľa Dohovoru.¹³ Po doručení žiadosti sa Centrum najskôr snaží dosiahnuť dobrovoľný návrat maloletého dieťaťa do štátu jeho obvyklého pobytu¹⁴. Za účelom zmierlivého riešenia veci, formou neformálneho pohovoru s rodičom „únoscom“, príp. stretnutia oboch strán sporu v sídle Centra, sa využívajú vhodné prostriedky na dosiahnutie dobrovoľného návratu bez začatia súdneho konania. Podľa § 99 ods.1 Občianskeho súdneho poriadku (ďalej v texte len „OSP“) súd môže odporučiť účastníkom konania, aby sa pokúsili o zmier mediáciou. Od účinnosti zákona č. 420/2004 Z. z. o mediácii, sa spory, ktoré vznikajú aj z rodinnoprávných vzťahov môžu riešiť mediáciou. Mediácia je mimosúdna činnosť, pri ktorej osoby zúčastnené na mediácii pomocou mediátora riešia spor, ktorý vznikol z ich zmluvného alebo iného právneho vzťahu.¹⁵ S cieľom maximálne eliminovať počet súdnych konaní sa predpokladá, že v blízkej budúcnosti Centrum zrealizuje pilotný projekt mediácie s využitím skúseností zo zmluvných štátov, ktoré už mediáciu realizujú (napr. aj Česká republika).

¹⁰ Pozri SVOBODA, J., FICOVÁ, S.: Zákon o rodine, Komentár, Judikatúra, súvisiace predpisy a vzory rodinnoprávných podaní, Bratislava, EUROUNION 2005, s. 96, ISBN 80-88984-76-9

¹¹ Pozri čl. 1 ods.2 Ústavy Slovenskej republiky

¹² Pozri Výkladová správa k Dohovoru o únosoch od Elisy Pérez-Vera bod 139, čl. 29 <http://hcch.e-vision.nl/upload/exp128.pdf>

¹³ Čl. 8, čl 24 ods. 1, čl. 27 Dohovoru o únosoch

¹⁴ V súlade s čl. 7 ods. 2 písm. c) Dohovoru o únosoch

¹⁵ Pozri MAZÁK, J. et al: Základy občianskeho procesného práva, Tretie podstatne prepracované a doplnené vydanie, Bratislava, IURA EDITION 2007, s. 123 -124, ISBN 978-80-8078-145-3

Ak sa nepodari vec ukončiť formou dohody, návrh o návrat dieťaťa je postúpený na súd prostredníctvom Centra (ak navrhovateľ žiada v konaní o ustanovenie advokáta *ex offio*¹⁶) alebo advokátom, ktorého navrhovateľ písomne splnomocnil, aby ho v danom konaní zastupoval. Na konanie o návrat dieťaťa je podľa ust. § 9 ods. 1 OSP vecne príslušný okresný súd, ktorý koná a rozhoduje samosudcom. Na konanie o odvolaní je príslušný nadriadený krajský súd (§ 10 ods. 1 OSP). Práve zložitost' a povaha prípadov medzinárodných únosov detí, nevyhnutnosť špecializácie sudcov a skúsenosti z iných štátov, viedli k tomu, že konania vo veciach o návrat dieťaťa neoprávnene premiestneného alebo zadržovaného sa skoncentrovalo na špecializované súdy. S účinnosťou od 1.1.2009¹⁷ je na konanie o návrat maloletého dieťaťa miestne príslušný Okresný súd Bratislava I, ktorého obvodom je celé územie Slovenskej republiky. Na konanie o odvolacích prostriedkoch je príslušný Krajský súd v Bratislave. Podľa ust. § 10a OSP na konanie o dovolaniach proti rozhodnutiam krajských súdov ako odvolacích súdov a o mimoriadnych dovolaniach proti rozhodnutiam súdov je vždy funkčne príslušný Najvyšší súd Slovenskej republiky.

Konanie o návrat dieťaťa v zmysle článku 3 Dohovoru o únosoch, sa nepovažuje za konanie o starostlivosti súdu o maloletých¹⁸, nie je rozhodovaním o zverení maloletého dieťaťa do osobnej starostlivosti jedného z rodičov. Ide o špecifické konanie týkajúce sa maloletého dieťaťa, pričom cieľom tohto konania je obnoviť pôvodný stav, tzv. status quo a tým umožniť príslušnému orgánu v štáte obvyklého pobytu maloletého dieťaťa, aby rozhodol vo veci starostlivosti o maloleté dieťa.¹⁹ Konanie sa začína len na návrh. Návrh podáva ten, koho opatrovnícke právo bolo porušené podľa právneho priadku štátu, na ktorého území malo dieťa svoj obvyklý pobyt bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním (navrhovateľ). Súd má v súlade s čl. 2 druhá veta a s čl. 11 Dohovoru o únosoch²⁰ konať vo veci urýchlene a tak, aby v záujme ochrany dieťaťa pred negatívnymi účinkami neoprávneného premiestnenia alebo zadržania vydal rozhodnutie do 6 týždňov odo dňa začatia konania. V praxi súdov spôsobuje striktné dodržanie tejto lehoty vážne problémy, ak sa majú dodržať všetky zákonné podmienky v konaní podľa OSP.

¹⁶ Podľa ust. § 30 OSP

¹⁷ Zákon č. 371/2004 Z.z. o sídlach a obvodoch súdov Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov

¹⁸ Podľa ust. § 176 Občianskeho súdneho poriadku - OSP

¹⁹ Napr. V odôvodnení Uznesenia Krajského súdu v Prešove č.k. 4 CoP20/2009 alebo Uznesenia OS Bratislava č.k. 1/P/5/2009-163

²⁰ Článok 11 ods. 3 Nariadenia Brusel II bis.

Úlohou súdu v danom konaní je posúdiť skutočnosti, či došlo k neoprávnenému premiestneniu alebo zadržaniu dieťaťa v zmysle článku 3 Dohovoru o únosoch,²¹ vo vzťahu k členským štátom EÚ aj v spojení s čl. 2 ods. 11 Nariadenia Brusel II bis. V rámci dokazovania by sa mal súd zamerať na nasledovné skutočnosti:

1. obvyklý pobyt dieťaťa bezprostredne pred jeho neoprávneným premiestnením alebo zadržaním
2. existenciu opatrovníckeho práva podľa právneho priadku štátu, na ktorého území malo dieťa svoj obvyklý pobyt bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním.²³
3. skutočný výkon opatrovníckeho práva spoločne alebo samostatne alebo by sa takto vykonávalo, ak by nedošlo k premiestneniu či zadržaniu.²⁴

Dohovor o únosoch špecifikuje,²⁵ kedy súd nariadi návrat dieťaťa a po splnení akých podmienok návrat dieťaťa do štátu jeho obvyklého pobytu nariadiť nemusí. Vo vzťahu k členským štátom EÚ sa okrem Dohovoru o únosoch použije aj Nariadenie Brusel II bis²⁶. Príslušné súdy rozhodujú v konaniach o návrat dieťaťa uzneseniami podľa ust. §176 ods.2 a ust. § 223 OSP.

Pri hodnotení okolností uvedených v čl. 13 Dohovoru o únosoch súd berie do úvahy všetky informácie o sociálnom zázemí dieťaťa v štáte jeho obvyklého pobytu. Súčinnosť súdu poskytuje Centrum v rozsahu svojej pôsobnosti, ktoré v konaní o návrat dieťaťa nemá žiadne procesné postavenie. Na základe žiadosti Centra, súd poskytne informácie

²¹ Premiestnenie alebo zadržanie sa považuje za neoprávnené, ak

- a) je porušením opatrovníckeho práva, ktoré nadobudla osoba, inštitúcia alebo iná právnická osoba buď spoločne alebo samostatne podľa právneho priadku štátu, na ktorého území malo dieťa svoj obvyklý pobyt bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním a
- b) v čase jeho premiestnenia alebo zadržania sa toto právo aj skutočne vykonávalo buď spoločne alebo samostatne alebo by sa takto vykonávalo, ak by nedošlo k premiestneniu či zadržaniu.

Opatrovnícke právo uvedené v písmene a) možno nadobudnúť najmä priamo zo zákona alebo na základe rozhodnutia súdu alebo správneho orgánu, alebo na základe dohody platnej podľa právneho poriadku tohto štátu.

²³ Čl. 5 a) Dohovoru o únosoch

²⁴ Čl.2 ods. 11 Nariadenia Brusel II bis.

²⁵ Pozri čl. 12,13,20 Dohovoru o únosoch

²⁶ Pozri čl. 11 a čl 42 Nariadenia Brusel II bis.

o aktuálnom stave konania v rozsahu potrebnom na podanie správy Centra ústrednému orgánu štátu obvyklého pobytu dieťaťa.

Skutočnosti uvedené v čl. 13 písm. a) a b) Dohovoru o únosoch, preukazuje, teda dôkazné bremeno nesie osoba, ktorá nesúhlasí s návratom maloletého dieťaťa do štátu jeho obvyklého pobytu, pričom táto osoba nemusí byť nevyhnutne „únosca dieťaťa“. Riešenie sa obmedzuje len na určenie všeobecnej právnej zásady, že ten kto sa domáha určitej skutočnosti (práva), musí ju aj dokázať.²⁷ Z hľadiska judikatúry v Slovenskej republike v súčasnosti nie sú porovnateľné rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej v texte len „NS SR“) týkajúce sa prípadov neoprávneného premiestnenia alebo zadržiavania maloletého dieťaťa v Slovenskej republike. Doposiaľ existuje jediné rozhodnutie NS SR, ktorý rozhodol o mimoriadnom dovolaní Generálneho prokurátora SR²⁸ proti rozsudku okresného súdu a uzneseniu krajského súdu o nariadenie návratu dieťaťa do štátu jeho obvyklého pobytu tak, že obe rozhodnutia zrušil a vec vrátil na ďalšie konanie okresnému súdu. V tomto rozhodnutí je judikovaný o. i. obvyklý pobyt dieťaťa, ako aj aplikácia ustanovenia čl. 13 Dohovoru o únosoch.²⁹ NS SR sa nestotožnil so závermi odvolacieho súdu i súdu prvého stupňa o nepreukázaní výnimiek z nariadenia návratu dieťaťa, pretože oba súdy nesprávne aplikovali čl. 13 Dohovoru o únosoch³⁰. Podľa NS SR musia súdy vychádzať z čo najstarostlivejšieho zistenia skutkového stavu veci. To znamená, že z hľadiska aplikácie ustanovenia článku 13 Dohovoru o únosoch, eliminujúce dôvody návratu dieťaťa do miesta bydliska otca, musia byť zistené a objasnené natoľko dostatočne, aby hrozba vážneho nebezpečenstva fyzickej alebo duševnej ujmy, prípadne neznesiteľná situácia z prikázaného návratu, boli čo najvyššou mierou pravdepodobnosti vylúčené a obdobne, aby čo najúplnejšie boli ozrejmene taktiež všetky okolnosti, z ktorých by bolo možné usudzovať na skutočný postoj otca k maloletému a jeho pobytu na Slovensku. S ohľadom na vyššie uvedené je pre Slovenskú republiku inšpiratívna česká právna úprava vzťahujúca sa na zákaz dovolania vo veciach medzinárodných únosov detí podľa Dohovoru o únosoch a Nariadenia Brusel II bis. Podľa súčasnej právnej úpravy v Slovenskej republike sa možnosťou uplatnenia mimoriadnych opravných prostriedkov marí účel konania o neoprávnenom

²⁷ Pozri Výkladová správa k Dohovoru o únosoch od Elisy Pérez-Vera bod 114 <http://hcch.e-vision.nl/upload/exp128.pdf>

²⁸ Nejde o vec upravenú Zákonom o rodine, ale o vec vyplývajúcu z právnej úpravy Dohovoru o únosoch

²⁹ Uznesenie NS SR č.k. 2M Cdo 23/2008 z 30.06.2009

³⁰ Okresný súd po vykonanom dokazovaní nariadil, že dieťa sa má vrátiť do krajiny obvyklého pobytu a krajský súd napadnuté rozhodnutie okresného súdu potvrdil. V odôvodnení uviedol, že predmetom konania bolo len rozhodnúť o návrhu o návrat dieťaťa do štátu jeho obvyklého pobytu. To znamená obnoviť pôvodný stav, ktorý matka dieťaťa porušila tým, že sa s dieťaťom nevrátila na územie VB, ktoré je obvyklým pobytom dieťaťa.

premiestnení alebo zadržaní dieťaťa, keďže dôjde k neprijateľnému predĺženiu súdneho konania. Zdlhavé konanie vyvolané rôznymi obštrukciami rodiča, má negatívny dopad na dieťa a v konečnom dôsledku ho vôbec nechráni pred škodlivými účinkami takéhoto neoprávneného premiestnenia alebo zadržovania.

Otázka trov konania a výdavkov spojených s konaním o návrat dieťaťa je dôležitým aspektom, ktorý by som chcela v krátkosti zmieniť. V súčasnosti aj tu súdy využívajú analógiu pri rozhodovaní. Vo väčšine prípadov preto postupujú podľa ust. § 146 ods. 1 písm. a) OSP a rozhodnú, že v konaní žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania aj napriek tomu, že konanie možno začať len na návrh. V minulosti súdy postupovali aj podľa ust. § 150 OSP a z dôvodov hodných osobitného zreteľa súd nepriznal náhradu trov konania, keďže išlo o konanie týkajúce sa maloletého dieťaťa. Čo sa týka nákladov spojených s účasťou právnych zástupcov alebo so súdnym konaním, Slovenská republika uplatnila výhradu že ich nebude znášať okrem tých, ktoré možno uhradiť zo systému právnej pomoci alebo právneho poradenstva. Po nariadení vrátenia dieťaťa alebo vydaní rozhodnutia týkajúceho sa práva styku podľa tohto dohovoru môžu podľa Dohovoru o únosoch justičné alebo správne orgány uložiť osobe, ktorá odňala alebo zadržala dieťa alebo zabránila výkonu práva styku, aby zaplatila nevyhnutné výdavky, ktoré vynaložil žiadateľ alebo boli vynaložené v jeho prospech, vrátane cestovných výdavkov, akýchkoľvek nákladov alebo platieb vynaložených na lokalizáciu dieťaťa, nákladov právneho zastúpenia žiadateľa a nákladov návratu dieťaťa³¹.

Výkon rozhodnutia o návrat dieťaťa je upravený len v ust. § 273a OSP a to tak, že sa použijú primerane ustanovenia týkajúce sa rozhodnutia o výchove maloletých detí.³² Ak výzva súdu zostane bezvýsledná, súd vykoná v súčinnosti so štátnymi orgánmi odňatie dieťaťa tomu, u koho nemá byť a zabezpečí jeho odovzdanie tomu, komu má byť podľa rozhodnutia vrátené alebo komu bolo podľa rozhodnutia zverené.³³ Ide o výkon rozhodnutia obligatórny odňatím dieťaťa bez ukladania pokút.. Výzva súdu rodičovi, súčinnosť s orgánmi sociálnoprávnej ochrany detí, obcou smerujúce k dobrovoľnému plneniu povinností nie sú pre tieto prípady jasne špecifikované v iných právnych normách. I napriek tomu, že sa v Slovenskej republike doteraz fakticky nezrealizoval žiadny výkon rozhodnutia o návrat dieťaťa, v právnej úprave absentuje zapojenie ďalších zložiek, aby priebeh výkon rozhodnutia v čo najmensej možnej miere traumatizoval dieťa.

³¹ Článok 26 ods. 2 a ods 3 Dohovoru o únosoch

³² Ust. § 272 a 273 ods. 2 a 3 OSP

³³ Ust. § 273a ods. 2 OSP

Literature:

- Mazák, J. et al: Základy občianskeho procesného práva, Tretie podstatne prepracované a doplnené vydanie, Bratislava, IURA EDITION 2007, s. 123-124, ISBN 978-80-8078-145-3.
- Svoboda, J., Ficová, S.: Zákon o rodine, Komentár, Judikatúra, súvisiace predpisy a vzory rodinnoprávných podaní, Bratislava, EUROUNION 2005, s. 96, ISBN 80-88984-76-9.
- Výkladová správa k Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí od Elisy Pérez-Vera, dostupné na internete: <http://hcch.e-vision.nl/upload/expl28.pdf>
- Dohovor o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí (z 25. októbra 1980); Ozn. MZV SR č. 119/2001 Z.z.
- Nariadenie Rady (ES) č. 2201/2003 z 27. novembra 2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje nariadenie (ES) č. 1347/2000
- Zákon č. 36/2005 Z. z. o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov
- Ústavný zákon NR SR č. 460/ 1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky
- Zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok
- Zákon č. 99/1963 Zb. Občianský soudní řád
- Zákon č. 371/2004 Z.z. o sídlach a obvodoch súdov Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov
- Uznesenie NS SR č.k. 2M Cdo 23/2008 z 30.06.2009

Contact – email

alena.matejova@cipc.gov.sk

RODINNÉ PRÁVO VE SVĚTLE JUDIKATURY ESLP

FRANTIŠEK ORÁLEK

Masarykova univerzita, Právnická fakulta

Abstract in original language

Příspěvek pojednává o vlivu judikatury Evropského soudu pro lidská práva na právní úpravu rodinného práva České republiky, Slovenské republiky a Polska. Stručný přehled judikatury se zaměřuje na rozhodovací praxi Evropského soudu pro lidská práva ve vztahu k výše uvedeným státům a důsledkům ve vztahu k právním řádům těchto zemí.

Key words in original language

Rodinné právo; Judikatura Evropského soudu pro lidská práva; Česká republika; Slovenská republika; Polsko.

Abstract

The paper is focused on influence of the case law of the European Court of Human Rights on Czech, Slovak and Polish Family Law. The brief summary of judicature is focused on the practise of the European Court of Human Rights on the subject of aforementioned countries and legal consequences of judicature on law.

Key words

Family law; European court of Human Rights Case-Law; Czech Republic; Slovak Republic; Poland.

1. JUDIKATURA ESLP

Pojem judikatura ESLP je souhrnný pojem označující rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ve věcech porušení Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.¹

Evropský soud pro lidská práva se sídlem ve Štrasburku byl zřízen roku 1959 k projednávání porušení Úmluvy. V současnosti ESLP fakticky plní funkci mezinárodního odvolacího orgánu, na který má možnost obrátit se i

¹ Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod byla podepsána na půdě Rady Evropy dne 4.11.1950 v Římě. V platnost vstoupila, po ratifikaci deseti státy, v září roku 1953.

² Úmluva čl. 34: „Soud může přijímat stížnosti každé fyzické osoby, nevládní organizace nebo skupiny osob považujících se za poškozené v důsledku porušení práv přiznaných Úmluvou a jejími protokoly jednou z Vysokých smluvních stran. Vysoké smluvní strany se zavazují, že nebudou nijak bránit účinnému výkonu tohoto práva.“

jednotlivec s individuální stížností v případě, že se domnívá, že některé z jeho práv zaručených Úmluvou² byla porušeno rozhodnutím vnitrostátního orgánu, včetně orgánu nejvyšších, např. Ústavního soudu.³

Úmluva v oblasti práva rodinného chrání zejména právo na respektování soukromého a rodinného života,⁴ právo uzavřít manželství,⁵ a zákaz diskriminace⁶ a související procesní právo na účinný právní prostředek nápravy⁷ a právo na spravedlivý proces.⁸

Výbor ministrů za administrativní podpory Generálního direktoriátu pro lidská práva dohlíží nad respektováním judikatury ESLP, a to nejen např. na vyplacení peněžité kompenzace státem jednotlivci, který se dovolal porušení Úmluvy, ale také nad legislativní nápravě ve státě, který se dopouští porušení Úmluvy.

Česká a slovenská federativní republika ratifikovala Úmluvu 18.března 1992., resp. 1.1.1993. Polsko ratifikovalo Úmluvu dne 19.1.1993. Vzhledem k datu ratifikace Úmluvy lze vliv judikatury ESLP do tohoto období prakticky vyloučit a vývoj rodinného práva v Evropě lze charakterizovat níže uvedeným způsobem.

³ Malenovský, J. Mezinárodní právo veřejné – jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště právu českému. Brno : Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 1993, s. 254.

⁴ Úmluva čl. 8: „Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.“

⁵ Úmluva čl. 12: „Muži a ženy způsobilí věkem k uzavření manželství mají právo uzavřít manželství a založit rodinu v souladu s vnitrostátními zákony, které upravují výkon tohoto práva.“

⁶ Úmluva čl. 14: „Užívání práv a svobod přiznaných touto Úmluvou musí být zajištěno bez diskriminace založené na jakémkoli důvodu, jako je pohlaví, rasa, barva pleti, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národnostní nebo sociální původ, příslušnost k národnostní menšině, majetek, rod nebo jiné postavení.“

⁷ Úmluva čl. 13: „Každý, jehož práva a svobody přiznané touto Úmluvou byly porušeny, musí mít účinné právní prostředky nápravy před národním orgánem, i když se porušení dopustily osoby při plnění úředních povinností.“

⁸ Úmluva čl. 6: „Každý má právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem zřízeným zákonem, který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích nebo o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu.“

2. VÝVOJ PO DRUHÉ SVĚTOVÉ VÁLCE

Základními východisky rodinného práva po druhé světové válce byla dogmatická koncepce tradiční rodiny s dominantním postavením muže a církevní nauka.⁹ Patriarchální pojetí manželství bylo postupně vytlačováno ženskou emancipací. Ženy byly ve válce nuceny zastávat typicky mužské pracovní pozice a přestaly být ekonomicky závislé na mužích. Materiální nezávislost žen měla za následek změnu postavení žen ve společnosti a nutnosti změn v právní regulaci institutů manželství a rodiny.

Počátkem druhé poloviny dvacátého století je ve většině zemí Evropy žena stále podřízena manželovi.¹⁰ Postupně se prosazuje odbourávání konvencí a přechod k názorové pluralitě a toleranci. Poválečná obnova Evropy a celkové uvolnění morálky měly významný dopad na charakter společnosti. Postupně se začínají prosazovat dříve nemyslitelné a nepřijatelné názory. Kulturní a legislativní změny v šedesátých a sedmdesátých letech v oblasti rodiny jsou srovnatelné s francouzskou a ruskou revolucí¹¹ a definitivně pohřbívají stovky let staré společenské konvence.¹¹

Osmdesátá léta jsou konzervativní a ovlivněna politickým klimatem¹² a vůči předchozímu období jsou kritická a obracejí zpět svůj zrak k tradičním hodnotám.¹²

3. RODINNÉ PRÁVO VE SVĚTLE JUDIKATURY ESLP

Níže uvedené případy porušení Úmluvy poukazují na konkrétní legislativní důsledky judikatury ESLP na právní řády Polska, Slovenské republiky, České republiky.

⁹ Antokolskaia, M. Harmonisation of family law in Europe: a historical perspective : a tale of two millennia. Antwerpen : Intersentia, 2006, s. 257.

¹⁰ Müller-Freienfels, W. The International and Comparative Law Quarterl [citováno 14. října 2009]. Dostupný z: <http://links.jstor.org/>.

¹¹ Glendon, M.A. The New Family and New Property. Toronto : Butterword, 1981, s. 101.

¹² Wallace. C. The Family and the New Rights [citováno 14. října 2009]. Dostupný <http://links.jstor.org/>.

4. POLSKO

V rozhodnutí **ROZANSKI v. Poland**, 55339/00, 18/08/2006, ESLP dospěl k závěru, že bylo porušeno právo na rodinný život. Stěžovateli se ze soužití s družkou narodil syn. Došlo ke zrušení společné domácnosti a družka se začala s dítětem skrývat. Stěžovatel podal k soudu návrh na určení opatrovníka dítěte, který by podal žalobu na určení otcovství. Současně podal obdobný návrh státnímu zástupci. Státní zástupce návrh odmítl s ohledem na podaný návrh k soudu. Stěžovatel vzal návrh soudu zpět. Nový přítel matky dítěte se stal otcem dítěte na základě jednostranného prohlášení, které bylo stvrzeno rozhodnutím soudu prvního stupně. Následně podal stěžovatel několik návrhů k soudu na popření otcovství a všechny byly odmítnuty.

ESLP dal stěžovateli za pravdu, protože polský právní řád neobsahoval žádnou možnost, aby se stěžovatel mohl přímo domáhat určení otcovství. Současně polský právní řád neobsahoval žádnou právní úpravu, která by umožňovala otci popírat otcovství.

V návaznosti na výše uvedený případ byl přijata novelizace zákona o rodině a opatrovnictví z účinností od července 2004, která umožňuje otci dítěte domáhat se u soudu určení otcovství. Rozhodnutím polského ústavního soudu v roce 2007 bylo potvrzeno, že postačí že možnost popírat otcovství má státní zástupce a dítě.

V současnosti je kritizována absence směrnice státním zástupcům pro postup v případech popírání otcovství.

V případě **PAWLIK v. Poland** 11638/02, 19/09/2007 bylo zkonstatováno porušení práva na rodinný život v důsledku nepodniknutí kroků k zajištění styku se synem. Po rozvodu manželství matka bránila otci ve styku s dítětem. Matka uzavřela s otcem po 8 letech soudních řízení dohodu o úpravě styku.

Ustanovení § 1050 polského občanského soudního řádu v takovém případě umožňuje ukládat pokuty opakovaně a v případě jejich neplacení umožňuje uložit nepodmíněný trest odnětí svobody nebo svěřit dítě do výchovy jinému rodiči. Polské ministerstvo spravedlnosti připravuje návrh zákona, který efektivněji umožní výkon rozhodnutí o úpravě styku.

V kauze **P.P. v. Poland** 8677/03, 08/04/2008 se stěžovateli, občanu italské národnosti, se z manželství s polskou občankou narodily 2 dcery. Rodina žila v Itálii a matka odjela na prázdniny do Polska a zažádala o rozvod. Děti ji byly svěřeny do péče a bránila otci ve styku s nimi dokud polský soud nerozhodl po několikalet o změně výchovného prostředí. Matka se nadále s dětmi skrývala. Byl vydán na otce zatykač pro neplacení výživného a děti svěřeny do péče matky s ohledem na citové vazby. Výše uvedenému případu je z oblasti práva rodinného podobný např. rozsudek **PODBIELSKI v. Poland** 27916/95, 30/10/1998. V dalších cca. 190

případech ESLP dospěl k závěru, že došlo k porušení čl. 6. Úmluvy a případ nebyl projednán v přiměřené lhůtě.

V návaznosti na opakované porušení Úmluvy a průtahy v řízení byla přijata novela polského občanského soudního řádu s účinností k 20.3.2007. Novelou došlo k přesunutí pravomoci ze soudců na vyšší soudní úředníky, byla uzákoněna zavedena mediace. V současnosti je připravována elektronizace justice.

V případě **TYSIAC v. Poland**, 5410/03, 24/09/2007 se ESLP dotkl právní úpravy interrupcí v Polsku. Dle právní úpravy roku 1993 bylo provedení interrupce vyjma případů ohrožující života matky zakázána. Stěžovatelka požadovala interrupci v roce 2000 s poukazem na rizikové těhotenství a předpokládáný zdravotním problém diagnostikovaný lékařem. Gynekolog odmítl provést interrupci jako bezdůvodnou. Po porodu došlo u stěžovatelky k závažným zdravotním problémům a stěžovatelka podala trestní oznámení na gynekologa, který interrupci odmítl vykonat. Podnět byl odmítnut s poukazem na absenci práva na interrupci.

V dubnu 2009 vstoupil v platnost zákon o ochraně práv pacienta, který umožňuje podat stížnost proti postupu lékaře.

Právo na styk s dítětem bylo předmětem řízení **ZAWADKA v. Poland**, 48542/99, 12/10/2005. Polské soudy nezajistily stěžovateli právo na styk s dítětem a postupně jej zbavily rodičovských práv.

V daném případě se nepodařilo zjistit adresu matky a v současnosti není zajištěn výkon rozhodnutí ESLP. Rozhodnutí bylo zasláno všem polským soudům a seznámení se z rozhodnutím je součástí policejních školení.

5. SLOVENSKÁ REPUBLIKA

Ve případě **JAKUB v. Slovakia** 2015/02, 28/05/2006 a v dalších cca. 50 slovenských kauzách dospěl k ESLP, že nebyla dodržena přiměřená lhůta k projednání případu.

Od 1.1.2008 zřízeno 9 nových soudů a zvýšen počet soudců. Novela slovenského občanského soudního řádu s účinností od 1.1.2007 údajně zrychlila řízení. Slovensko dosud k výzvě nepředložilo statistiku od roku 2007, která by prokázala, že ke zrychlení řízení skutečně došlo.

V rozsudku **KONTROVA v. Slovakia**, 7510/04, 31/05/2007 se ESLP zabýval případem domácího násilí. Manžel stěžovatelky zastřelil v roce 2002 dvě vlastní děti a policie, které byla situace v rodině známa, k tísňovému volání matky nic nepodnikla.

Stěžovatelka se domáhala nemajetkové újmy v penězích, které ji soud nepřiznal.

Trestní zákoník od roku 2006 umožňuje po pachateli požadovat náhradu nemajetkové újmy. Slovensko současně sekretariátu zaslalo přehled případů domácího násilí, kdy slovenský soud přiznal nemajetkovou újmu.

V kauze **PAULIK v. Slovakia**, 10699/05, 10/01/2007, v roce 1970 slovenský soud rozhodl o otcovství stěžovatele a slovenský právní řád neznal způsob v tomto případě jak popírat otcovství. Otec poukazoval na možnost testů DNA. U otců, u kterých vzniklo otcovství na základě prohlášení nebo zákonné domněnky, tito měli možnost otcovství popřít, kdežto u otců kde otcovství bylo určeno na základě rozhodnutí soudu jako ve stěžovatelově případě nebylo možno popírat.

V roce 2008 potvrdilo Slovensko novelizaci zákona, která vstoupí v účinnost roku 2009, která umožní nejvyššímu státnímu zástupci za určitých podmínek popírat otcovství i v případech, kdy otcovství bylo určeno na základě zákonných domněnek nebo rozhodnutím soudu.

V případě **BERECOVA v. Slovakia**, 74400/01, 24/07/2007, dospěl ESLP k závěru, že nezletilé děti byly v rozporu se zákonem, stěžovatelce odňaty a umístěny do ústavu. ESLP v daném případě mimo jiné kritizoval, že slovenský právní řád neobsahuje opravný prostředek, který umožňoval odvolat se proti rozhodnutí o umístění dětí do ústavu.

ESLP dospěl k závěru, že slovenská právní úprava odporuje Úmluvě a dodnes nebyla zjednána náprava.

6. ČESKÁ REPUBLIKA

Jedním z nejznámějších českých případů průtahů v řízení a související možnosti domáhat se po státu náhrady škody je případ **Patera v. the Czech Republic**, 25326/03, 26/04/2007. Stěžovatel podal k ESLP stížnost s poukazem na délku řízení o výkon rodičovské zodpovědnosti a na zásah do práva na respektování rodinného života. České soudy nebyly schopny zajistit stěžovateli styk s dítětem a soudní spory byly fakticky ukončeny až dosažením zletilosti dítěte. ESLP ve vztahu k České republice eviduje cca. 70 případů průtahů v řízení.

Ke zrychlení řízení přispěly zejména na novely 30/2000 Sb. a 59/2005 Sb. občanského soudního řádu, které zavedly širší možnosti v oblasti kvalifikovaných výzev soudu, rozhodování odvolacích soudů namísto navrácení věci zpět soudu prvního stupně.

Zákon č. 82/1998 Sb umožňuje požadovat po státu odškodnění v případě nepřiměřené délky sporu.

V rozsudku **HAVELKA AND OTHERS v. the Czech Republic**, 23499/06, 21/09/2007 se jednalo o svěření dětí do ústavní péče z důvodu nedostatečné péče v důsledku absence trvalého příjmu. Vzhledem k hrozbě ztráty bytu byl nad výchovou tří nezletilých dětí stěžovatele nařízen soudní

dohled. Matka dětí opustila společnou domácnost a stěžovatel se staral o své tři nezletilé děti sám a o další tři nezletilé děti matky, které mu byly svěřeny do výchovy. Příslušný orgán sociálně-právní ochrany, který byl pověřen dohledem nad výchovou dětí, začal od roku 2002 informovat soud o nedostatečné spolupráci otce. Zároveň probíhalo řízení o vyklizení bytu, stěžovatel nepracoval a požíval alkohol. Vzhledem k nedostatečné péči v důsledku absence trvalého příjmu a vzhledem k hrozbě ztráty bytu a vystěhování byly všechny děti svěřeny do ústavní péče. Obdobným případem je **WALLOVA AND WALLA v. the Czech Republic**, 23848/04, 26/03/2007.

V současnosti neexistuje sociální bydlení pro chudé rodiny, a ani se systematicky ve větším měřítku nerealizuje sociální práce pomáhající rodinám předcházet dluhům na nájemném..Ze zprávy České republiky vyplývá upuštění od záměru zřídit zvláštní úřad, který by se řešením této problematiky zabýval.

Problematicou vynutitelnosti styku s dítětem se ESLP zabýval v případech **RESLOVA v. the Czech Republic**, 7550/04, 18/10/2006, Koudelka, 1633/05 ,20/09/2006, **Fiala v. the Czech Republic**, 26141/03 , 11/12/2006, **Kříž v. the Czech Republic**, 26634/03, 09/04/2007, **Mezl v. the Czech Republic**, 27726/03, 09/04/2007, **Zavřel v. the Czech Republic**, 14044/05,18/04/2007. Ve výše uvedených případech české orgány selhaly ve vynutitelnosti styku rodiče s dítětem.

Roku 2008 vstoupila v platnost novela občanského soudního řádu a zákona o sociálně-právní ochraně dětí, která upravila lhůty pro řízení a operuje s mediací a rodinou terapií. V přípravě je návrh zákona o mediaci s cílem urychlit řízení a přesunout část agendy ze soudů na registrované mediátory.

Výše uvedené rozsudky byly přeloženy do češtiny a ministerstvo spravedlnosti uspořádalo se soudci několik seminářů k výše uvedeným tématům.

7. ZÁVĚR

Na základě všech výše uvedených rozhodnutí ESLP lze dospět k závěru, že Česká republika, Slovenská republika a Polsko mají v oblasti rodinného práva společné problémy. Jednou z nejfrekventovanějších otázek je délka soudního řízení, která je zvláště citlivá ve vztahu k nezletilým dětem. Další okruh případů se týká zajištění vynutitelnosti styku rodiče s dítětem v případech, kdy jeden rodič brání druhému ve styku a absenci opravných prostředků v právních řádech jednotlivých států.

Některé z judikátů ESLP mají viditelnou odezvu v právní úpravě. Např. v Polsku se jedná o možnost podání žaloby na určení otcovství přímo soudu, na Slovensku pravděpodobně vstoupí v platnost novela umožňující nejvyššímu státnímu zástupci popírat otcovství v širším okruhu případů,

legislativní rada vlády České republiky v těchto dnech projednává návrh zákona o mediaci.

Přínos judikatury je zpravidla velmi sporný. V důvodových zprávách českých a slovenských zákonů se mi prakticky nepodařilo dohledat zmínky o judikatuře ESLP. Státy sice informují Výbor ministrů o legislativních změnách souvisejících s rozhodovací praxí, nicméně je obtížné dohledat, zda právní úprava byla skutečně přijata v důsledku stížnosti u ESLP. Vzhledem k obsahu přehledu případů sledovaných Výborem ministrů, lze dovodit, že legislativní odezva je zpravidla otázkou několika let a jen výjimečně státy přijmou nápravu v důsledku pouhého podání stížnosti k ESLP.

Současné je zjevné, že judikatura působí zejména ve vztahu ke státu, který se dopustil porušení Úmluvy bez viditelných důsledků pro právní řády ostatních států. O této skutečnosti svědčí např. Zprávy o stavu lidských práv v České republice, kterou od roku 1999 každoročně předkládá vládě její zmocněnec pro lidská práva. Zprávy obsahují přehled nejdůležitějších judikátů ESLP výhradně ve vztahu k České republice a českým stěžovatelům.

S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti mám za to, že judikatura ESLP působí zpravidla ve vztahu ke státu, který porušil úmluvu. Rozhodovací praxe ESLP přispívá ke sjednocení právní úpravy ve státech Úmluvy mimoděk především v případech, kdy státy mají obdobné problémy.

Historický vývoj je velmi obtížné hodnotit s ohledem na relativně krátkou dobu, po které jsou Česká republika, Slovenská republika a Polsko vázány Úmluvou. Státy jsou nuceny na rozhodovací praxi ESLP reagovat a např. reflektovat nárůst počtu stížností k ESLP (v České republice uzákoněna možnost domáhat se u Ministerstva spravedlnosti náhrady za průtahy v řízení). Proto si dovoluji vyslovit domněnku, že s přibývajícím počtem stížností budou státy brát judikaturu vzhledem k přiznávané výši odškodnění více v potaz než je tomu dnes a zejména před několika lety, kdy stížností bylo podstatně méně.

Výše uvedené případy reprezentují rozhodovací praxi ESLP převážně z posledních let. Ve zveřejněných přehledech a zápisech ze zasedání Výboru ministrů je velmi obtížné dohledat rozhodnutí staršího data.

Hlavním zdrojem pro zpracování této práce byly zprávy a přehledy o vymahatelnosti jednotlivých rozsudků ESLP zveřejněné na webových stránkách Rady Evropy.¹³

¹³ http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution/Reports/Current_en.asp

Literature:

- Malenovský, J. Mezinárodní právo veřejné – jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště právu českému. Brno : Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 1993, s. 254.
- Antokolskaia, M. Harmonisation of family law in Europe: a historical perspective : a tale of two millennia. Antwerpen : Intersentia, 2006, s. 257.
- Müller-Freienfels, W. The International and Comparative Law Quarterly [citováno 14. října 2009]. Dostupný z: <http://links.jstor.org/>.
- Glendon, M.A. The New Family and New Property. Toronto : Butterword, 1981, s. 101.
- Wallace. C. The Family and the New Rights [citováno 14. října 2009]. Dostupný <http://links.jstor.org/>.

Contact – email

frantisekprava@seznam.cz

ZÁSADA DISPOZITIVNOSTI A JEJÍ MÍSTO V RODINNÉM PRÁVU

MARIÁN ROZBORA

Masarykova univerzita

Abstract in original language

Soukromé právo je tradičně spjato se zásadou dispozitivnosti. Součástí soukromého práva je i rodinné právo, a tedy právně-filozofický pohled by měl rovněž vycházet z fundamentální podstaty soukromého práva spočívajícího ve svobodě individua, a tedy i úprava by primárně měla být charakterizována jako dispozitivní. Kogentní normy jsou pak z doktrinálního hlediska pouze výjimkami z obecného principu svobody, nicméně s ohledem na materii rodinného práva je kogentních výjimek takové množství, že z kvantitativního hlediska lze naopak hovořit o uplatnění principu kogentnosti. Nemalý význam na četnost kogentních norem mají specifické principy regulující rodinné právo, či zde se v hojně míře vyskytující: princip ochrany slabšího, princip solidarity, princip dobrých mravů. Ačkoliv obecně lze hovořit o trendu prosazování autonomie vůle a potažmo dispozitivnosti v soukromém právu (to zejména v středoevropském regionu), zřejmě nelze takovýto vývoj očekávat i na poli rodinného práva.

Key words in original language

Rodinné právo, principy rodinného práva, dispozitivnost, kogentnost.

Abstract

Work deals with the question the non-mandatory rules, and theirs place in the family law. However, the family law is usually marked as the part of the private law, and the fundamental principle of the private law is the autonomy of will, and result the principle of the non-mandatory rules. But the family law regulates specific matter, so in the family law is a lot of mandatory exception. The main reason is given by the principles of protection of weaker party, solidarity and good faith. However, nowadays the non-mandatory rules are increased, in the family law it's different and we can't expect same way.

Key words

Principles of family law, mandatory rules, non-mandatory rules.

1. OBECNĚ O PRINCIPECH RODINNÉHO PRÁVA

V literatuře se zpravidla mluví o rodinném právu jako o právu, kterého ustanovení mají povahu kogentní¹. Nicméně se lze setkat i s názory, které

¹ Srov. HURDÍK, J. a kol.: *Úvod do soukromého práva*. 3. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006; též: *Zásady soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s. 67; HRUŠÁKOVÁ, M. In

uvedené poněkud kritizují a označují za obecný princip dispozitivnost, jako reakci na nosný pilíř svobody dominující celému soukromému právu, přičemž kogentní ustanovení rodinného práva jsou z hlediska filozofie rodinného práva pouze výjimkou.² Zřejmě na tom nic nemění ani skutečnost, že co do počtu mohou snad i kogentní ustanovení převažovat. Z pohledu právně-filozofického je ovšem dominantní svoboda projevující se mj. i dispozitivní povahou ustanovení. (Lze tedy rozlišit pohled kvalitativní, tj. právně-filozofický; a naopak kvantitativní, tj. statistický.)

Aniž bych chtěl stavět do popředí některou z teorií rozlišování práva soukromého a práva veřejného, zůstává faktem skutečnost, že rodinné právo v obvyklém pojetí upravuje především vztahy (zjednodušeně) mezi „členy“ rodiny. Dle mne je rovněž možné (poněkud schematicky zjednodušeně) říct, že rovněž rodinné vztahy nejsou primárně vztahy orgánu veřejné moci k „členům rodiny.“ Tedy primárně rodinné právo není o tom, aby orgán veřejné moci vtiskoval „členům rodiny“ obsah právního vztahu.

Literatura v tomto kontextu hovoří o autonomii vůle, když za subjekty rodinně-právního vztahu označuje „členy rodiny“ (s vědomím problematického uchopení rovnosti v právu a právní vědě) za osoby v rovném postavení. Instruktivnost (ve smyslu zjednodušenosti) výkladu někdy svádí k zaměnitelnosti principu autonomie vůle s principem rovnosti. Je proto vhodné (a jak bude osvětleno: rodinné právo je k tomu skutečně ideální ukázkou) poukázat na rozdíl mezi uvedenými principy. Zatímco autonomie vůle ve svém dynamickém pohledu (prezentovaném známými svobodami volby úkonu, adresáta atd.) vypovídá o přístupu zákonodárce (potažmo veřejné moci jako celku) k účastníkovi vztahu, tedy zda může účastník vztahu na základě projevů své vůle vyvolávat zamýšlené právní následky; naopak princip rovnosti vypovídá o tom, zda účastníci vztahu mají „navzájem“ stejný (srovnatelný) právní potenciál, tedy např. zda mohou stejnými projevy své vůle vyvolat stejné právní následky.

Oba principy bývají fakticky ztotožňovány, a to tím, že se hovoří o jejich spjatosti. Nicméně když se podíváme na tuto otázku v rodinném právu a přijmeme doposud hojně tradovaný názor, že rodinné právo je ve značné míře kogentní, tak zjistíme, že kogentní povaha ustanovení jakožto významný omezovatel autonomie vůle účastníků rodinně-právního vztahu sama o sobě nevyklučuje ještě princip rovnosti účastníků tohoto vztahu. Manželé jsou si navzájem v podstatě ve svých právech a rovni a nemohou jeden druhému vtisknout svou vůli, aniž by s tím druhý souhlasil. Na druhé straně kogentní povaha mnohých ustanovení rodinného práva natolik omezuje

HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Rodinné právo*. 3. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 40; táž: *Zákon o rodině. Komentář*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. XXVIII., kde autorka hovoří, že: „k možnosti smluvní modifikace lze přistoupit pouze tam, kde to zákon výslovně dovoluje.“

² Srov. KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Autonomie vůle v rodinném právu v česko-italském srovnání*. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 102

autonomii vůle, že ji lze řečí přírodovědců „zanedbat.“ Takže princip autonomie vůle není nutně spjat s principem rovnosti stran v tom smyslu, že by musely být oba současně a bezpodmínečně přítomny. Jelikož se lze domnívat, že princip dispozitivnosti je obsahově navázán na princip autonomie vůle, plyne z uvedeného, že nelze dost dobře usuzovat na dispozitivní povahu právních norem (nejen) rodinného práva s odkazem na uplatnění a rozvoj zásady rovnosti.³ Ačkoli mohou nastat mezi uvedenými principy rovnosti a dispozitivnosti jistá „funkční“ pojítka, zřejmě se nedá dost dobře hovořit o existenciálním propojení.

2. OBECNÉ O POVAZE RODINNÉHO PRÁVA (KOGENTNOST – DISPOZITIVNOST)

Jak jsem již naznačil, je účelné se zabývat, zda je vůbec v rodinném právu správné hovořit o zásadě dispozitivnosti. Z filozofického hlediska lze souhlasit s názorem, že rodinné právo je součástí soukromého práva, přičemž pojmově lze očekávat, že soukromé právo má ke svobodě jednotlivce blíže, než právo veřejné, a naopak veřejné právo víc než právo soukromé má prezentovat omezení svobody jednotlivce. S pojmem slobody, na základě jednoduché myšlenkové konstrukce, by mělo být spojeno uplatnění principu dispozitivnosti právní úpravy.

Zřejmě lze bez zásadnějších námitek označit rodinné právo v nejužším smyslu (tj. úprava zákona o rodině) za soukromé právo. Logicky by pak mělo vždy být v rámci aplikace a interpretace rodinného práva (alespoň v naznačeném rozsahu zákona o rodině) přístupováno v tom smyslu, že jednotlivé právní normy jsou dispozitivní, pokud není odůvodněna kogentní povaha.

3. DIFERENCIAČNÍ KRITERIA

Přijetí názoru o soukromoprávní povaze zákona o rodině vede k nutnosti rozlišitelnosti kogentní a dispozitivní povahy konkrétní právní normy. V teorii (cit. Králíčková) se vychází ze základního „tematického“ členění (soukromého) rodinného práva, kdy část osobní (statusová) a osobně-statusová jsou charakterizovány povahou *ius cogens*, a naopak část majetková je upravena především normami dispozitivní povahy.

S uvedeným názorem se ztotožňuji, i když musím uvést, že s poněkud odlišným odůvodněním. Králíčková⁴ odůvodňuje kogentní povahu zejména statusové oblasti soukromého rodinného práva tou skutečností, že na řešení soukromoprávní oblast navazuje značné množství veřejně-právních

³ KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Autonomie vůle v rodinném právu v česko-italském srovnání*. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 37, včetně literatury tam uvedené

⁴ KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Autonomie vůle v rodinném právu v česko-italském srovnání*. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 81

předpisů. I když nutno přiznat, že pokud „navazující“ právní předpisy výslovně počítají pouze s řešením právních otázek takovým způsobem předvídaným zákonem o rodině (a tedy nepočítají výslovně s odchylnou úpravou odlišnou od výslovné zákonné úpravy), lze v tom patrně spatřovat zákonodárcův úmysl směřující ke kogentní povaze ustanovení o statusových otázkách. I na majetkové právo – jakkoliv dispozitivní – přece mohou navazovat mnohé veřejnoprávní normy kogentní povahy. To samo o sobě dle mého názoru nevyvolává kogentní povahu soukromoprávní normy.

Klíč k nalezení odpovědi kogentná povahy předmětných práv totiž plyne především ze skutečnosti, že spadají pod tzv. osobní práva, a jako taková jsou nepřenositelná, nezděditelná a neprohlášená.⁵

Při posuzování povahy jednotlivých právních norem se lze odrazit od diferenciačních kritérií platných pro soukromé právo v nejobecnější rovině (resp. občanské právo), plynoucí z jednotlivých výkladových metod. Jednak jde o kategorické příkazy vylučující dispozitivní povahu, rovněž výslovné zákazy smluvního odchýlení. Rovněž i v rodinném právu v rámci interpretace mají pro posouzení povahy právní normy i další výkladové metody. Tedy jako systematický výklad apod. Zvláštní pozornost v rámci otázky diferenciačních kritérií si ovšem zaslouží následující specifika „soukromého“ rodinného práva jako takového, které se buď v obecné poloze skromného práva nenacházejí, nebo nenabývají takového významu (zejména, co do četnosti případů).

Jedním z principů uplatňujících se v rodinném právu a současně zasluhující, resp. odůvodňující kogentní povahu je nepochybně princip *ochrany slabšího*. Tradičně bude možné pod pojem slabšího zařadit dítě, těhotnou ženu a ženu v šestinedělí. Normy, které svým účelem slouží primárně k naplnění zájmů těchto slabších, resp. k jejich ochraně, by neměly být smluvně derogovatelné. Odklon ve prospěch slabší strany ovšem rovněž nelze principiálně odmítat, protože lze k ochrannářským normám přistupovat jako k minimálnímu standardu, který má být zachován. Výslovnou regulaci nenalezneme, nicméně nesmíme zapomínat na skutečnost, že neuvážená hypertrofie ochrany může vést konec-konců k paradoxu rozpornosti cíle a výsledku. Nelze totiž zapomínat, že ochrana slabšího (např. dítěte) má smysl především tam, kde silnější (např. rodič) skutečně silnější pozici má, a kde je reálná hrozba zneužití. Neuváženým navyšováním povinností a odnímáním práv dochází ke kontraproduktivnímu efektu.⁶ Lepší pozice jednoho jednotlivce vůči druhému je totiž odůvodněna též realitou

⁵ Srov. SEDLÁČEK, J. In ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol.: *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému*, Díl I., Praha 1935-1937, Reprint původního vydání, Praha: CODEX Bohemia, s.r.o., 1998, s. 453an.

⁶ Obdobně: ELIÁŠ, K. in WINTEROVÁ, A., DVOŘÁK, J. (eds.): *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2009, s. 133 a násl.

společenského života, definovaná zdravým společenským a přírodním prostředím.

Dle mého bude rovněž odůvodňovat kogentnou povahu i realizace principu *solidarity*. Rodina totiž z hlediska sociologického je soužitím osob pod heslem jeden za všechny a všichni za jednoho. Různé normy zakotvující povinnosti participace (nejenom) na hmotném zabezpečení podle schopností a možností atp. podle mě realizují tento nosný princip soukromého rodinného práva, a z důvodů takovéhoho fundamentálního významu jej nelze smluvně modifikovat.

Dalším takovýmto významným kritériem uplatňujícím se v rodinném právu je institut *dobrých mravů*. Tento je sice obecným kritériem neplatnosti smluv, a nelze jej dost dobře považovat za odůvodnění kogentnosti právní normy jako takové. Nicméně je důvodem neplatnosti dohody, a lze se domnívat i takovýmto postupem, že norma, jejíž teleologický základ tkví právě v rozvinutí institutu dobrých mravů, je kogentná. Ostatně takovémuto chápání směřuje jak návrh nového občanského zákoníku České republiky (výslovně § 1 odst. 2 návrhu), tak produkty soft-law atp. směřující k vytvoření evropského civilního kodexu (prostřednictvím institutů pojmenovaných good faith, fair dealing). Specifický význam institutu dobrých mravů v rodinném právu ostatně již v prvorepublikové literatuře shledal Vladimír Kubeš⁷, a taktéž v dnešní právní vědě shledává Salač.⁸

4. NÁSTIN ANALÝZY JEDNOTLIVÝCH USTANOVENÍ SOUČASNÉHO ZÁKONA O RODINĚ

§ 1 - § 10 (část první – manželství)

Pokud jde o samotný institut manželství, tak jeho pojmovými znaky jsou především jednotlivé elementy legální definice, tedy společenství muže a ženy, a to trvalého charakteru. Nelze tedy smluvně stanovit „manželství“ mezi osobami téhož pohlaví, nebo mezi vícerymi osobami. Otázkou zůstává schůdnost názoru, že strany smlouvou naváží právní důsledky zákonem stanovené (výlučně) pro manželství na jiné formy soužití (kohabitanace, či homosexuální soužití). V českém právním řádu (jelikož se profiluje v souvislosti s přijetím zákona o registrovaném partnerství jako liberální) lze připustit platnost takovýchto inominátních dohod. Naproti tomu v polském právním řádu, kde je již v ústavní rovině zakotvena ochrana manželství, tomu tak zřejmě nebude.

⁷ KUBEŠ, V.: *Smlouvy proti dobrým mravům*. Brno-Praha: Orbis, 1933, s. 267.

⁸ SALAČ, J.: *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu*. 2 vyd., Praha: C.H. Beck, 2004, s. 247an

V této souvislosti v podmínkách českého právního řádu není vhodné opomíjet pozitivní rozměr dispozitivní právní úpravy. I když není určena k omezení práv, její konstruktivní potenciál tkví ve faktu, že se uplatňuje pro případ, kdy strany dohodou neřešily všechny otázky právního vztahu. Proto dle mě není správné odnímat přínos dispozitivní právní úpravy s poukazem na skutečnost, že jisté formy soužití (typicky kohabitance) jsou sociálně determinovány vůlí osob „nebýt právem regulován.“

Rovněž k pojmovým znakům institutu manželství nutno uvést, že manželství nelze uzavírat na „dobu určitou“, ale výlučně v úmyslu trvalého společenství. Taková smluvní limitace manželství na „určitou“ dobu by byla neplatná, a nemohly by jí být přiznány zamýšlené právní následky. Nicméně důvod pro neplatnost manželství by dán nebyl.⁹

Pokud jde o proces vzniku manželství (zejm. ust. § 2 - §10 ZoR), jsem názoru, že opětovně lze hovořit o kogentnosti, když zákonodárce volí vyšší požadavek zvláštní formy pro právní úkony ve snaze zvýšení právní jistoty a možností smluvního odchýlení od zákona by tento požadavek ztratil smysl. Kogentní povahu zákonných ustanovení zakotvujících formální proces vzniku manželství lze taktéž opřít o systematický výklad, když ust. 1 odst. 1 obsahuje dovětek „založené zákonem stanoveným způsobem.“ Bylo by dokonce možné uvažovat o výslovném zákonném příkazu použít tyto normy, jakožto rubu výslovného zákonného zákazu ve smyslu § 2 odst. 3 obč. zák. Nemožnost uplatnění autonomie vůle ve formě dispozitivnosti ohledně zákonného způsobu založení manželství potvrzuje rovněž slovenská odborná literatura.¹⁰

§ 11 - § 17a

Pokud jde o ustanovení o neplatnosti a neexistenci manželství (§ 11 an. ZoR) tak platí, že i v soukromém právu sankční charakter ustanovení indikuje kogentnost. Dispozitivní charakter sankcí by relativizoval celý právní řád. Nelze sankci smluvně vyloučit, ale ani nad rámec zákona sjednat. Máme tím ovšem na mysli sankce působící erga omnes, nikoli sankce působící mezi stranami „uzavřeného“ právního vztahu. I u sankcí v obecné rovině platí, že strany si své vzájemná práva mohou upravit odchýlně od zákona. Neplatnost právního úkonu ovšem působí erga omnes. V této souvislosti je vhodné poukázat na vývoj mezinárodního práva

⁹ Ani takovéto zamyšlení nelze považovat za přehnaně teoretické, bez jakýchkoliv praktických dopadů. Je řada případů, kdy osoby vstupují do manželství s úmyslem jenom dočasněho efektu. Například je z praxe znám případ, kdy žena asijského původu musela vstoupit do manželství s otcem dítěte, jinak by dle tradic komunity musela spáchat samovraždu. Aby tomuto předešla, „dohodla se“ s biologickým otcem dítěte, že po nějaké době od sňatku podají návrh na rozvod manželství.

¹⁰ ČEČOTOVÁ, V. In PAVELKOVÁ, B., KUBÍČKOVÁ, G., ČEČOTOVÁ, V.: *Zákon o rodině. Komentár s judikaturou*. Šamorín: Heuréka, 2005, s. 14.

soukromého ve Slovenské republice, kde okolnosti vylučující uzavření manželství – jakožto kogentná ustanovení slovenského hmotného práva - jsou považovány dokonce za výhradu veřejného pořádku (blíže § 20a z. č. 97/1963 Z. z. v z.n.p.).¹¹

Otázky zániku manželství, resp. jeho rozvodu jsou z hlediska geneze právního vztahu manželství zrcadlovým projevem jeho vzniku. Pokud tedy zastáváme názor o kogentnosti norem regulujících vznik manželství, a to zejména s poukazem na nutnost vyšší míry formy, pak je logické, že i otázky zániku, jakožto normy regulující formu, budou kogentními.

Nesmíme zapomínat, že existence, planost, vznik a zánik manželství jsou momenty vytvářející statusový rámec osoby, a proto je rovněž nezbytné přistupovat k těmto momentům jako smluvně nemodifikovatelným. Působí totiž erga omnes.

§ 18 - § 21

Zajímavou otázkou je nepochybně řešení povahy norem regulujících vztahy mezi manžely. V porovnání se zbytkem právní úpravy rodinného práva svěřené zákonu o rodině totiž právě zde jakoby vystupoval do popředí relativní rozměr právního vztahu, tedy rozměr charakterizovaný jako inter partes. Ostatně to zdůrazňuje i sám zákonodárce, když hovoří o vztazích „mezi“ manžely.

Víme, že manželství má ve zkratce povahu smluvní, a tedy uzavření manželství v podstatě znamená uzavření smlouvy sui generis. Obecný občanský zákoník dokonce výslovně hovořil o „smlouvě manželské“ ve svém ust. § 44.¹² Právní vztah manželství založený takovouto manželskou smlouvou působí jako statusová záležitost vůči všem. Nicméně lze rovněž hovořit o vnitřních vztazích, tedy vztazích mezi manžely, jinými slovy o obsahu právního vztahu v rovině inter partes. Dle mého nelze naprosto mechanicky separovat důsledky právní skutečnosti sňatku na důsledky působící erga omnes a důsledky v rovině inter partes. Nelze proto zřejmě beze zbytku hovořit o odlišných režimech z hlediska kogentnost a dispozitivnosti, nicméně rozdíl tu zřejmě bude.

Osobně nevidím v obecné rovině důvod, proč by si manželé své vzájemné vztahy, jimiž nezasahují do práv dalších osob, nemohli dohodnout jiný než zákonný obsah vztahu. Nicméně bližším rozbořením, že ani úprava obsažená v ust. § 18 až § 21 nebude smluvně derogovatelná. Za první lze poukázat na

¹¹ ČEČOTOVÁ, V. In PAVELKOVÁ, B., KUBÍČKOVÁ, G., ČEČOTOVÁ, V.: *Zákon o rodině. Komentář s judikaturou*. Šamorín: Heuréka, 2005, s. 18.

¹² Což byl tehdejší odpor ke kanonickému právu, které považovalo manželství za svátost. Blíže srov. SEDLÁČEK, J. In ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol.: *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému*. Díl I., Praha 1935-1937, Reprint původního vydání, Praha: CODEX Bohemia, s.r.o., 1998, s. 369.

skutečnost, že navzdory názvu marginální rubriky nelze dost dobře hovořit výlučně o vztazích „mezi“ manželi, když zákon na tomto místě pojednává například o jednatelském oprávnění za manžela, tedy nikoliv otázku působící výlučně *inter partes*. Dále je nutné výslovně upozornit na skutečnost, že na tomto místě je pojednáno (srov. zejména § 18) o nosných principech, hodnotově založených na fundamentálním podkladu civilizované společnosti (např. princip rovnosti v právech, důstojnosti atp.), kdy potencialita smluvní modifikace koliduje s nosnými principy právního státu jako takového.

Rovněž zřejmě není možné připustit smluvní odchýlení ani u zákonné povinnosti participace péče o potřeby rodiny. Ust. § 19 totiž rozvíjí jeden z nosných principů rodinného práva, a to solidarity. Od tohoto principu se nelze odchýlit, jinak bychom tím řekli, že základní stavební jednotkou civilizované společnosti není rodina, jelikož každý je sevřen svým individualismem, bez pomocné ruky nejbližších, ponechán osudu se záchrannou sítí státu ve výjimečných případech. To zřejmě fundamentu současného sociálního inženýrství neodpovídá.

§ 30 - § 40

Pokud jde o ustanovení o rodičovské zodpovědnosti, pak lze s poukazem na význam norem, především jakožto prostředků na ochranu slabší strany právního vztahu – zde tedy dítěte – hovořit o kogentnosti. Tentokrát tedy odůvodněné principem ochrany slabšího.

Otázkou však zůstává, zda by byly akceptovatelné dohody, které by rozšiřovaly katalog práv dítěte, tedy zda lze mluvit jednostranné kogentnosti.

§ 50a - § 62a

Další významnou oblastí, níž je věnována pozornost je otázka určení rodičovství (§ 50a an. ZoR). Opětovně se jedná o statusové otázky osob, které působí *erga omnes*, a tedy nelze je svévolně smluvně modifikovat. S rozvojem moderní genetiky bylo navzdory klasické římsko-právní sentenci „*mater semper certa est*“ řešit i otázku mateřství. S ohledem na dynamiku vývoje reagovala slovenská právní úprava v novém zákoně o rodině ust., kdy jsou výslovně za neplatné prohlášeny dohody a smlouvy, které jsou v rozporu se zákonnou normou řešící otázku mateřství (srov. § 82/2 SZoR).¹³ Ačkoliv to v českém ZoR takhle výslovně uvedeno není,

¹³ V důvodové zprávě se přitom uvádí, že: „Nové ustanovenie odseku § 85 zavádza do právnej úpravy zásadu neplatnosti akýchkoľvek zmlúv a dohôd, ktoré sú v rozpore so zákonnou domnienkou materstva. V zahraničnej praxi už nastali aj prípady, kedy matka odmietla odovzdať dieťa tzv. objednávateľom. Súčasná právna teória hodnotí „zmluvy o náhradnom materstve“ ako zmluvy neplatné pre rozpor s § 3 (resp. § 39) Občianskeho zákonníka.“

domnívám se, že ani zde není prostor pro smluvní modifikace, a to zejména s ohledem na statusovou povahu ustanovení. S poukazem na tu samou statusovou povahu ustanovení lze hovořit i o kogentnosti právních norem regulujících domněnky otcovství. Rovněž lze považovat za správný názor, že neplatnost dohod o smluvní modifikaci rodičovství je možno dovodit prostřednictvím institutu dobrých mravů.¹⁴ Nicméně si nejsem jist, zejména u určení otcovství, absolutní použitelností institutu dobrých mravů, když nemusí vždy dobrý mravům s ohledem na konkrétní okolnosti odporovat. (Ostatně i souhlasné prohlášení je v podstatě jakási smlouva a zákon ji toleruje). Proto je dle mého názoru nutné zvýraznit právě statusovou povahu působící erga omnes, a tudíž smluvně nemodifikovatelnou.

Vylepšení spočívající v dosazení nového odstavce 2 § 82 SZoR (tedy ohledně neplatnosti smluv o mateřství) ovšem dochází k výkladové potíži. Z pohledu čistě technického totiž lze hovořit o uplatnění arg. a contrario, kdy zákonodárce výslovně zakazuje pouze dohody o mateřství, takže důkazem z opaku platí, že dohody o otcovství jsou platné, přičemž zůstává pouze korektiv dobrých mravů atd. Skutečně koncepčním řešením by bylo prohlášení snad celé části o určení rodičovství za kogentnou.

§ 63 - § 77

Poměrně zajímavou oblastí úpravy je hlava věnující se problematice osvojení, jelikož tato vychází de lege lata z poměrně úzkého pojetí tohoto klasického institutu, a to i navzdory tomu, že právní předpis „velkoryse“ rozlišuje dva druhy (zrušitelné a nezrušitelné osvojení). Tento tradiční římsko-právní institut (adrogatio) byl totiž v českém právním řádu původně, tj. v rámci obecného zákoníku občanského upraven poměrně široce, což dle mě nepochybně umožňovalo i značně široké uplatnění dispozitivnosti. Prvně stojí za zmínku, že OZO (a posléze i z. č. 56/1928 Sb. o osvojení) umožňoval rovněž osvojení zletilého, což ani zákon o právu rodinném (§64), ani ZoR (§65 v souvislosti rovněž s nálezem Pl. ÚS 6/96) neumožňuje. Snad v koncepční souvislosti s liberálním přístupem k osvojení zletilých byla právní úprava pojata co do právních účinků jako dispozitivní, s jistým omezením pouze ohledně převzetí jména (srov. § 184 O.Z.O., příp. § 5 z. č. 56/1928 Sb.), přičemž i k rozvázání osvojeneckého pouta postačovala dohoda účastníků vztahu bez nutnosti ingerence soudu.¹⁵

Naproti tomu současná právní úprava (a to se týká i nové slovenské úpravy, jelikož neobsahuje výraznější odchylky) je s největší pravděpodobností kogentní, když definuje pojmové znaky institutu, složitou strukturu procesu

¹⁴ PAVELKOVÁ, B. In PAVELKOVÁ, B., KUBÍČKOVÁ, G., ČEČOTOVÁ, V.: *Zákon o rodině. Komentár s judikaturou*. Šamorín: Heuréka, 2005, s. 18.

¹⁵ Blíže srov. SEDLÁČEK, J. In ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol.: *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému*. Díl I., Praha 1935-1937, Reprint původního vydání, Praha: CODEX Bohemia, s.r.o., 1998, s. 890an.

za účasti veřejné moci (navíc doplněnou prvky realizace veřejného zájmu). Rovněž co do účinků v otázce vzájemného vztahu osvojitele a osvojenice (ust. § 72/1) je nutno s poukazem na systematický výklad k § 63/1 hovořit o kogentnosti. O kogentní povaze lze s obdobnými úvahami hovořit i v rámci návrhu nového občanského zákoníku, pouze s výraznější změnou v otázce možnosti osvojení zletilého (§763).

§ 85 - § 103

Výrazný posun v otázce posuzování povahy ustanovení (nebo přesněji snad norem) by dle mého bylo možno akceptovat v rámci úpravy výživného, tedy části třetí zákona o rodině. I když nutno upozornit na třídění, které hovoří o právní úpravě jako osobně-majetkové, a proto jednoznačně kogentní.¹⁶ Vůči tomuto názoru mám nicméně jisté výhrady, i když si nedovolím na tomto místě polemizovat s názorem jako celkem.

Založení vyživovací povinnosti rodičů vůči dětem (§85/1) nepochybně výrazně naplňuje ochranářskou funkci, přičemž dokonce lze uvažovat v intencích veřejného pořádku, proto lze mluvit jednoznačně o kogentní povaze. Podobně právo podílet se na životní úrovni rodičů směřuje k ochraně dítěte, jeho nediskriminace, a taktéž lze hovořit o požadavku souladnosti s dobrými mravy.

Nicméně jistou námitku lze položit ve vztahu k větě první §85/2 a k §85/3 jako celku. Je nepochybně pravdou, že i zde nalezneme uplatnění principu solidarity v rodině, nicméně v majetkovém aspektu není nutno tak nekompromisně na tomto lpět. Je to pochopitelně věc pohledu, obzvlášť když jistý korektiv dobrých mravů ZoR výslovně předpokládá (§ 96/2).

Následující ustanovení § 85a, zejména odstavec 2 normuje situaci ve prospěch dítěte, a lze jej klasifikovat jako ochranářské, a tudíž kogentné. Rovněž princip solidarity rozvedený ust. § 87 odůvodňuje kogentní povahu.

Na druhé straně ust. § 88 dle mého nemusí být považováno ve všech ohledech za kogentné. Lze skutečně paušálně dopředu odsoudit k trestu neplatnosti vzájemné dohody dětí, rodičů a prarodičů, že vyživovací povinnost přednostně mají plnit vzdálenější příbuzní.

Rovněž bych nebrojil ani proti dohodám, které by modifikovaly ust. § 90 ve směru derogace zákonného požadavku nutnosti. Přitom opětovně nemusí jít o jakési právně-teoretické sci-fi. V případě, kdy solventní prarodič měsíčně zasílá vnukovi na studiích částku, byť není splněný zákonný požadavek nutnosti, není možné takovéto jednání považovat za platnou konkludentní dohodu o výživném?

¹⁶ KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Autonomie vůle v rodinném právu v česko-italském srovnání*. Brno: Masarykova univerzita, 2003,

Nicméně dosavadní vývoj právní vědy takovémuto liberálním pojetí nesměřoval, když již za účinnosti O.Z.O. byla vyživovací povinnost charakterizována jako právo osobní, a proto kogentní, jehož se nelze platně vzdát, převést na jiného atp. Přitom i de lege ferenda lze hovořit o vývojové linii názoru o kogentnost tohoto institutu, když oddíl 3 s názvem Rodiče a dítě (tj. § 722an), do jehož rámce spadá i otázka výživného (§ 825), normuje hned v úvodu: „Rodiče a dítě mají vůči sobě navzájem povinnosti a práva. Těchto vzájemných povinností a práv se nemohou vzdát; učiní-li tak, nepřihlíží se k tomu.“, pouze s výjimkou kazuistických dispozitivních norem (např. § 836 pojednávající o splatnosti a výslovně zakotvující dispozitivnost). Jistý prostor pro úvahu o dispozitivnosti se otevírá pouze v návaznosti na posouzení norem o výživném, jako norem minimálního standardu, přičemž tzv. nadstandard (ať už cestou inominátů, nebo jinou) je akceptovatelný.¹⁷

ZÁVĚR:

Na základě učiněného nástinu lze uzavřít, že i v „soukromém“ rodinném právu prezentovaném zákonem o rodině je kvalitativně významný zájem jednotlivce a „právně“ rovnostářská povaha, takže lze hovořit o principiálně-filozofickém pojetí právního odvětví jako dispozitivního. Nicméně z pohledu kvantity převažuje povaha kogentná, jelikož jsou dány četné důvody značného množství kogentních „výjimek“ z obecného principu svobody (potažmo) dispozitivnosti; tedy z pohledu kvantitativního lze hovořit o zásadě kogentnosti. Uplatnění principu dispozitivnosti není dost dobře možné opodstatňovat ani hypertrofií principu rovnosti účastníků rodinně právních vztahů.

Opodstatnění kogentnost přitom plyne z věcného zaměření rodinného práva, jímž je řešení zejména statusových otázek. Nemalý význam na četnost kogentných norem mají specifické principy regulující rodinné právo, či zde se v hojné míře vyskytující: princip ochrany slabšího, princip solidarity, princip dobrých mravů.

Ačkoliv obecně lze hovořit o trendu prosazování autonomie vůle a potažmo dispozitivnosti v soukromém právu zejména v střeoevropském regionu, zřejmě nelze očekávat takovýto vývoj i na poli rodinného práva, zejména pokud jde o statusové otázky.

Contact – email

rozbor.marian@seznam.cz

¹⁷ KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Autonomie vůle v rodinném právu v česko-italském srovnání*. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 44 – 46.

DĚDICKÉ PRÁVO

JANA VOLKOVÁ

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Základním tématem příspěvku je srovnání českého a slovenského dědického práva. Jeho součástí bude shrnutí vývoje dědického práva v obou zemích, vzájemné odlišnosti. Příspěvek se nebude dědickým právem zabývat obecně, ale s důrazem na rodinně právní aspekty. Především vymezí majetkové následky po smrti rodinného příslušníka a upozorní na rozdíly v české a slovenské právní úpravě.

Key words in original language

Dědictví, rodinné právo, Slovensko, Česká republika

Abstract

The primary focus of my contribution is a comparison of the Czech and Slovak inheritance right. I will summarize the development of inheritance right in both countries and will point out individual differences. I shall not focus on inheritance right in general but will emphasize the aspects related to family law. The aspects of ownership and property after death of a next of kin will be pointed out and the differences between Czech and Slovak legislation will be mentioned.

Key words

Inheritance law, family law, Slovak republic, Czech republic

České rodinné právo je na rozdíl od některých jiných evropských úprav upraveno v samostatném zákoně o rodině. To však neznamená, že jej není nutné posuzovat v souladu s jinými právními odvětvími. Jak vývoj českého rodinného práva již ukázal, změna zákona o rodině bez zohlednění občanského práva a naopak může přinášet mnoho problémů. Vždy je nutné změny posuzovat v širších souvislostech, uvědomit si vzájemnou propojenost různých zákonů. Na příklad dědické právo, upravené v občanském zákoníku, a rodinné právo, regulující vztahy mezi rodinnými příslušníky, se zcela zásadně propojují v okamžiku umrtí rodinného příslušníka.

Cílem mého příspěvku je poukázat na vzájemnou propojenost rodinného a občanského práva v otázkách dědění a ukázat, jak se rodinné a dědické právo vzájemně ovlivňují. Upozorním na změny a rozdílné nazírání na určité instituty rodinného a dědického práva v zákonech České a Slovenské republiky od roku 1949 do současnosti. Obě země měly společné právní prameny do roku 1993. Vzhledem ke společné tradici a historii nacházíme v právní úpravě sice rozdíly, ale základní zásady jsou totožné.

Prvním společným zákonem týkajícím se rodinného práva byl zákon č. 265/1949 Sb., o právu rodinném. Následoval zákon č. 94/1963 Sb., o rodině. K vyznaným změnám v rodinněprávní úpravě došlo zákonem č. 132/1982 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon o rodině. V České republice zákon č. 94/1963 Sb., o rodině (dále jen „zákon o rodině“), ještě stále platí, na Slovensku jej nahradil zákon č. 36/2005 Z. z., o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. V posledních 15 letech přinesl největší novelizaci českého rodinného práva zákon č. 91/1998 Sb.

1. MANŽELSKÉ MAJETKOVÉ PRÁVO

1.1 VÝVOJ MAJETKOVÉHO SPOLEČENSTVÍ MANŽELŮ A VLIV NA DĚDĚNÍ

V zákoně č. 265/1949 Sb., o právu rodinném (dále jen "ZPR"), byly upraveny majetkové poměry mezi manžely v § 22 a násl. ZPR. Jmění, které nabyt kterýkoli z manželů v době trvání manželství - kromě majetku nabytého dědictvím nebo darem, a všeho, co sloužilo k jeho osobním potřebám nebo výkonu jeho povolání, tvořilo jeho získaný majetek. Získané majetky obou manželů byly společným majetkem (tedy zákonným společenstvím majetkovým). Soud mohl ze závažných důvodů zákonné společenství majetkové zrušit. V případě, že zákonné majetkové společenství zaniklo, platila pro jeho dělení úprava podílového spoluvlastnictví s tím, že oba podíly si byly rovny.

Zákonné společenství majetkové bylo možné modifikovat. V ustanovení § 29 ZPR bylo uvedeno: *Manželé si mohou dohodnout, že rozsah jmění jim společného bude jiný, než jaký je při zákonném společenství majetkovém. Také správu společného jmění mohou smlouvou upravit jinak, než stanoví zákon. Stejně mohou zákonné společenství majetkové vyhradit až ke dni zániku manželství.* Smluvní odchýlení od zákonné úpravy společného majetku bylo možné. Pro jeho platnost ujednání bylo nutné dodržet formu soudního zápisu.

Dědění ze zákona mezi manžely bylo upraveno v § 526 a násl. zákona č. 141/1950 Sb., občanského zákoníku (dále jen „občanský zákoník z roku 1950). Pozůstalý manžel dědil rovným dílem se zůstavitelovými dětmi. Pokud děti neměli, stal se pozůstalý manžel součástí druhé dědické skupiny, ve které dědil vždy nejméně polovinu majetku vedle zůstavitelových rodičů a osob, které se zůstavitelem žily nejméně po dobu jednoho roku před jeho smrtí ve společné domácnosti jako členové rodiny a které z tohoto důvodu pečovaly o společnou domácnost nebo byly odkázány výživou na zůstavitele. Pozůstalý manžel, který žil se zůstavitelem v době jeho smrti ve společné domácnosti, dědil vedle svého podílu nedoplatky zůstavitelovy odměny za práci a opětuujících se důchodů až do výše jednoměsíčního příjmu, jakož i zůstavitelovo obvyklé domácí zařízení.

V občanském zákoníku z roku 1950 bylo v § 534 a násl. upraveno také dědění ze závěti. V komentáři k občanskému zákoníku z roku 1957 je

uvedeno: *Závěť jest silnější titul dědického práva, i když občanský zákoník preferuje dědění ze zákona. Vedle zákonné posloupnosti zná tedy zákon jen ještě jediný titul dědického práva - závěť, a to , a to individuální¹.*

Občanský zákoník z roku 1950 pamatoval na určité skupiny dědiců, které by měly dědit vždy. Ustanovení § 551 stanovilo, že závěť je neplatná v případě, pokud zůstavitel nezanechal svým potomkům v závěti tolik, kolik činí cena celého jejich zákonného podílu, anebo pokud nezůstavil jiným svým potomkům nebo tomu z rodičů anebo ze starých rodičů, který je v době zůstavitelova úmrtí v nouzi a už práce neschopný, tolik, kolik činí cena tří čtvrtin podílu, který by jim náležel podle ustanovení o dědění ze zákona. Jak vyplývá z komentáře z roku 1957: *Zákon dbá toho, aby zůstavitel nemohl svou individuální vůlí zmařit základní zásady dědění ze zákona, vyjadřující vůli celku a záležitosti v tom, že dědické právo ve své nové funkci slouží především k posílení svazků rodinných. Provedením této zásady je pak ustanovení § 551 obč. zák., vybírající z okruhu zákonných dědiců osoby nejbližší zůstaviteli a chránící dědické právo jejich i proti vůli zůstavitele. Nepatří však mezi neopominutelné dědice manžel zůstavitelův ani jiné příbuzné osoby, i kdyby jinak, v případě, že by tu nebyla závěť, dědily².*

Z výše uvedeného vyplývá, že bylo možné upravit zákonné společenství majetkové smlouvou. Bylo tedy možné, že manželé zákonné společenství majetkové zúžili např. pouze na obvyklé vybavení domácnosti. Pokud by ten z manželů, kterému dle smlouvy zůstala většina majetku, sepsal závěť zcela v neprospěch svého manžela, neexistovala zákonná obrana. Občanský zákoník z roku 1950 v § 551 pamatoval pouze na děti a na rodiče, o pozůstalém manželovi se nezmiňoval. Proto mohla dle této právní úpravy nastat situace, že by jeden z manželů po zániku manželství nezískal žádný majetek.

Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, majetkové vztahy mezi manžely neupravuje. Činí tak § 143 a násl. zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku (dále jen „občanský zákoník“). Dle původní dikce zákona mezi manžely vznikalo bezpodílové spoluvlastnictví, jehož předmětem mohly být jen věci. Úprava majetkových vztahů mezi manžely byla kogentní, nebylo možné se jakýmkoli způsobem od zákonné úpravy odchýlit. Smluvní volnost, která existovala v předchozí právní úpravě, byla zcela potlačena.

Manžel při dědění ze zákona dle § 473 občanského zákoníku byl v první skupině spolu se zůstavitelovými dětmi. Každý z nich dědil stejným dílem.

¹ HOLUB, R. et al. *Komentář k občanskému zákoníku. Právo dědické.* Praha: Nakladatelství Orbis, 1957. s. 135.

² HOLUB, R. et al. *Komentář k občanskému zákoníku. Právo dědické.* Praha: Nakladatelství Orbis, 1957. s. 182.

V soudobých komentářích je uvedeno: *Ve skupinách jsou dědici označeni podle svého vztahu (příbuzenského, manželského nebo společenského) k zůstaviteli, přičemž se jednotlivé skupiny částečně překrývají. Tak např. zůstavitelův manžel je zařazen jednak do první skupiny, ve které dědí spolu s potomky zůstavitele, jednak do druhé skupiny, kde dědí s jinými osobami.*

Manžel zůstavitele dědí pouze v to případě, jestliže v době zůstavitelovy smrti manželství existovalo (skutečnost, že manželé spolu fakticky nežili, nemá v této souvislosti právní význam). Zemřel-li zůstavitel dříve, než nabyl právní moci rozsudek, kterým bylo jeho manželství rozvedeno, manžel dědí.³

Manželův podíl nebyl v první skupině určen, dědil stejný podíl jako zůstavitelovy děti. Pouze u úpravy druhé dědické skupiny dle § 474 odst. 2 občanského zákoníku je uvedeno, že manžel dědí nejméně jednu polovinu vedle dalších dědiců, kterými jsou zůstavitelovi rodiče a ti, kteří žili se zůstavitelem nejméně po dobu jednoho roku před jeho smrtí, pečovali o společnou domácnost nebo byli odkázáni na výživu.

Stejně jako v předchozí právní úpravě nepatří manžel mezi neopominutelné dědice, to znamená, že jej zůstavitel na základě závěti mohl z dědění zcela vyloučit. Vzhledem k tomu, že bezpodílové spoluvlastnictví manželů neumožňovalo jakoukoli odchylku, měl pozůstalý manžel nárok na majetek z tohoto institutu, proto se nemohlo stát, že by po smrti druhého z manželů nezískal majetek žádný.

Zákonem č. 509/1991 Sb., kterým se mění, doplňuje a upravuje občanský zákoník, došlo ke zcela zásadním změnám v manželském majetkovém právu. Ustanovení § 413 občanského zákoníku nově upravilo pojem bezpodílového spoluvlastnictví mezi manžely: *V bezpodílovém spoluvlastnictví manželů vše, co může být předmětem vlastnictví a co bylo nabyto některým z manželů za trvání manželství, s výjimkou věcí získaných dědictvím nebo darem, jakož i věcí, které podle své povahy slouží osobní potřebě nebo výkonu povolání jen jednoho z manželů a věcí vydaných v rámci předpisů o restituci majetku jednomu z manželů, který měl vydanou věc ve vlastnictví před uzavřením manželství anebo jemuž byla věc vydána jako právnímu nástupci původního vlastníka.*

Nově měli manželé možnost dohodou rozšířit nebo zúžit zákonem stanovený rozsah bezpodílového spoluvlastnictví, upravit způsob správy společného majetku, vyhradit vznik bezpodílového spoluvlastnictví ke dni zániku manželství. Manželé mohli využít své smluvní volnosti a od dříve kogentních ustanovení se odchýlit. Úprava dědického práva však na tuto změnu nijak nereagovala. Manželé nebyli zahrnuti mezi neopomenutelné dědice, nedošlo k zásahu do ustanovení týkajících se závěti.

³ ČEŠKA, Z., KABÁT, J., ONDŘEJ, J., ŠVESTKA, J. et al. *Občanský zákoník. Komentář, Díl II.* Praha: Panorama Praha, 1987. s. 681.

V České republice nedošlo ke změně do roku 1998. Až zákon č. 91/1998 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů, a o změně a doplnění dalších zákonů, zcela nově upravil manželské majetkové právo. Bezpodílové jmění manželů bylo nahrazeno společným jměním manželů, jehož předmětem nebyly už jen věci, ale i další aktiva a pasiva, a v rámci kterého byly možné různé modifikace.

Institut společného jmění manželů je založen na zásadě, že věci, jež ho tvoří, patří oběma spoluvlastníkům bez určení jejich podílů; to znamená, že každý z nich je vlastníkem celé věci, přičemž jeho vlastnické právo je omezeno stejným vlastnickým právem druhého. Společné jmění manželů představuje zákonné řešení majetkového manželského společenství, jehož podstatou je společné užívání a hospodaření s proměnlivou majetkovou masou. Z tohoto základního předpokladu se pak odvíjí i řešení právních situací, k nimž mezi manžely dochází a které je založeno na jiných principech než podílové spoluvlastnictví. U společného jmění mají oba manželé stejné postavení jako vlastníci, v důsledku čehož nepřipadá mezi manžely převod majetku, jenž se nachází ve společném jmění, do úvahy⁴.

Manželé od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. mohli smlouvou uzavřenou formou notářského zápisu rozšířit nebo zúžit stanovený rozsah společného jmění manželů, změnit rozsah majetku a závazků nabytých či vzniklých v budoucnosti, ale i majetku a závazků, které již tvoří jejich společné jmění. Dále bylo možné smlouvou uzavřenou formou notářského zápisu vyhradit zcela nebo zčásti vznik společného jmění manželů ke dni zániku manželství, pokud se nejednalo o věci tvořící obvyklé vybavení společné domácnosti.

Nově tento zákon upravil uzavření předmanželské smlouvy. Jak je uvedeno v § 143a odst. 3 občanského zákoníku: *Muž a žena, kteří chtějí uzavřít manželství, mohou smlouvou uzavřenou formou notářského zápisu upravit své budoucí majetkové vztahy v manželství obdobně.*

Ani na tyto změny nereagovala právní úprava týkající se dědění. Přes veškeré možnosti zúžení společného jmění manželů, nebyla ochrana pozůstalého manžela pro tyto případy zahrnuta do dědického práva. Je vždy otázkou, zda je vůbec vhodné do dědického práva zasahovat. Veškeré modifikace majetkového práva vyplývají z principu smluvní svobody, manželé měli možnost se rozhodnout, že nechtějí postupovat jinak než je v zákoně uvedeno. Nyní ale nelze vyloučit, že právní úprava bude zneužita v neprospěch jednoho z manželů.

⁴ KRÁLÍK, M. *Podílové spoluvlastnictví v občanském zákoníku*. Praha: C. H. Beck, 2008. s. 56.

Ve Slovenské republice stále existuje institut bezpodílového spoluvlastnictví s možnými modifikacemi. Mohou rozsah spoluvlastnictví dohodou rozšířit nebo zúžit.

1.2 TESTOVACÍ VOLNOST MANŽELŮ

Od roku 1949 nebylo možné upravit poměry po smrti manželů upravit společnou závěť nebo smlouvou. Dobové komentáře uvádějí, že *občanský zákoník na jedné straně odstranil právní instituty, popřípadě se vyhnul právním institutům, které byly známy dřívějším úpravám dědického práva a jimiž byla kromě jiného omezena pořizovací volnost občana. Tak tomu bylo např. u tzv. dědických smluv, vzájemných testamentů, které nemohly být jednostranně zrušeny nebo odvolány*⁵.

Dědické právo v České ani Slovenské republice ani v dnešní době uzavření společné závěti neumožňuje, resp. sankcionuje absolutní neplatnosti.

2. RODIČE A DĚTI

2.1 ZÁKONNÉ PODÍLY

České ani slovenské právo nečiní žádné rozdíly mezi manželskými a nemanželskými dětmi. Všechny zákony upravující majetkové vztahy mluví o dětech nebo potomcích, dále je nespecifikují.

Jak uváděla literatura, *podle platné právní úpravy se neprojeví rozdíl mezi sourozenci plnorodými (se zůstavitelem mají společné rodiče) a polorodými (se zůstavitelem mají společného jen jednoho z rodičů), jak tomu bylo ještě před 1. 4. 1964, kdy nabyl účinnosti občanský zákoník č. 40/1964 Sb. Tehdy totiž patřili sourozenci mezi dědice druhé skupiny a nastupovali na místo uvolněné po některém ze zůstavitelových rodičů. Z toho pak plynulo, že se sourozenec, který měl se zůstavitelem jak společného otce, tak společnou matku, podílel na uvolněných podílech obou. Naproti tomu polorodý sourozenec, který měl se zůstavitelem společného např. pouze otce, vstupoval do jeho podílu, ale neměl účast na dědictví při přechodu uvolněného podílu, který by jinak připadl zůstavitelově matce. Zařazením sourozenců do třetí dědické skupiny se tento rozdíl mez plnorodými a polorodými sourozenci z hlediska dědického nástupnictví stírá*⁶.

Rozdíly již existují při rozlišování zletilých a nezletilých potomků. Občanský zákoník z roku 1950 považoval závěť za neplatnou v případě, že

⁵ ČEŠKA, Z., KABÁT, J., ONDŘEJ, J., ŠVESTKA, J. et al. *Občanský zákoník. Komentář, Díl II.* Praha: Panorama Praha, 1987. s. 691.

⁶ MIKEŠ, J. *Dědické právo (právní poradce pro každého).* Praha: Informatorium, 1993. s. 45.

zůstavitel nezanechal svým nezletilým potomkům tolik, kolik činí cena celého jejich zákonného podílu. Jiným potomkům měl zůstavitel povinnost zanechat nejméně tři čtvrtiny podílu, který by jim náležel podle ustanovení o dědění ze zákona.

Stejným způsobem byly zajištěni neopominutelní dědicové i v zákoně č. 40/1964 Sb., občanském zákoníku. Nezletilí potomci měli nárok na celý dědický podíl ze zákona, zletilí na tři čtvrtiny. Závěť by v tomto případě byla relativně neplatná, dědicové, kteří byli opomenuti, museli svá práva uplatnit. Právo na povinný díl nenáležel potomkům druhého stupně, jestliže jejich bezprostřední předek, tj. otec či matka, vůči zůstaviteli syn či dcera, neuplatnili právo na povinný díl, a tedy projevíli souhlas s dědickým nástupnictvím podle závěti v celém rozsahu.

Od 1. 1. 1992 jak v České republice, tak na Slovensku, již zletilí potomci nemají nárok na tři čtvrtiny svého zákonného podílu, ale pouze na jednu polovinu. U nezletilých potomků ke změně nedošlo.

2.2 VYDĚDĚNÍ

Možnost vyloučit z dědění toho, kdo by jinak dědil, i kdyby na něj v závěti nebylo pamatováno, připouštěl jak občanský zákoník z roku 1950, tak obecný zákoník občanský z r. 1811, stejně jako právo platné do konce roku 1950 na Slovensku.

Po dobu téměř dvaceti let neměli možnost rodiče jakýmkoli způsobem vyloučit své potomky z dědění, protože jim jako neopomenutelným dědicům zaručoval zákon vysokou ochranu, kterou nebylo možné prolomit ani prostřednictvím závěti.

Institut vydědění se stal znovu součástí československého práva zákonem č. 131/1982 Sb., kterým se mění a doplňuje občanský zákoník a upravují některé další majetkové vztahy. Nově se stal součástí občanského zákoníku § 469a: *Zůstavitel může vydědit potomka, protože v rozporu s pravidly socialistického soužití neposkytl zůstaviteli potřebnou pomoc v nemoci, ve stáří nebo v jiných závažných případech. O náležitostech listiny o vydědění a o jejím zrušení platí obdobně ustanovení § 476 a 480; v listině však musí být uveden důvod vydědění. V žádném dalším ustanovení není vydědění upraveno. Komentář z roku 1987 uvádí, že *dojde-li k vydědění např. zletilého syna zůstavitele, nastupují na jeho místo jeho případní potomci, ale jen v rozsahu povinného podílu příslušejícího mu podle §479 oz⁷*. Pojetí bylo proto odlišné od dnešní právní úpravy jak v České republice, tak na*

⁷ ČEŠKA, Z., KABÁT, J., ONDŘEJ, J., ŠVESTKA, J. et al. *Občanský zákoník. Komentář, Díl II.* Praha: Panorama Praha, 1987. s. 666.

Slovensku, kdy dle § 469a odst. 2 občanského zákoníku může zůstavitel vztáhnout vydědění i na potomky osoby vyděděné.

3. REGISTROVANÍ PARTNEŘI

Registrované partnerství je upraveno pouze v České republice, a to v zákoně č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon o registrovaném partnerství“). V souladu s tímto zákonem došlo i k významným změnám v občanském zákoníku. Nově je partner ve smyslu zákona o registrovaném partnerství uveden v první dědické skupině při dědění ze zákona. Nemá-li zůstavitel potomky, dědí dle § 474 občanského zákoníku ve druhé skupině manžel nebo partner, zůstavitelovi rodiče a dále ti, kteří žili se zůstavitelem nejméně po dobu jednoho roku před jeho smrtí ve společné domácnosti a kteří z tohoto důvodu pečovali o společnou domácnost nebo byli odkázáni výživou na zůstavitele. Partner je tedy v rámci dědických skupin uveden na stejné pozici jako manžel.

4. ZÁVĚR

Jak vyplývá z výše uvedeného, rodinné a dědické právo je velmi úzce propojeno. Dědické právo sice řeší především majetkové otázky po smrti rodinného příslušníka, ale významně se dotýká i rodinných vztahů. Ne vždy při legislativní změně jednoho předpisu došlo k novelizaci druhého, což mohlo některé z pozůstalých značně poškodit.

České a slovenská právní úprava je velmi podobná, což vyplývá především ze společných pramenů práva po dobu padesáti let. V českém právu na rozdíl od Slovenska byly ale nově upraveny instituty, např. registrované partnerství, rozvod dohodou, atd. Je tedy otázkou, zda se právní úpravy budou rozcházet nebo sblížovat.

Literature:

- KRÁLÍK, M. Podílové spoluvlastnictví v občanském zákoníku. Praha: C. H. Beck, 2008. 407 s. ISBN 978-80-7400-040-9.
- MIKEŠ, J. Dědictví a právo (právní poradce pro každého). Praha: Informatorium, 1993. 166 s. ISBN 80-85427-10-9.
- ČEŠKA, Z., KABÁT, J., ONDŘEJ, J., ŠVESTKA, J. et al. Občanský zákoník. Komentář. Díl II.: Praha: Panorama Praha, 1987.
- HOLUB, R. et al. Komentář k občanskému zákoníku. Právo dědické. Praha: Orbis, 1957. 381 s.

Contact – email

76215@mail.muni.cz