

O vládním návrhu občanského zákoníku

Prof. JUDr. Ivo Telec, CSc.**

„Ze všech občanskoprávních zákonodárství platných v socialistických zemích projevují nejuvědomělejší odklon od římskoprávních vzorů zákonodárství sovětské a československé.“

Rodolfo Sacco, O některých otázkách základů občanského práva socialistických zemí, 1969¹

V dubnu letošního roku schválila česká vláda návrh nového občanského zákoníku. Završila se tím jedna, poměrně dlouhá, bezmála deset let trvající etapa vydatné, mimořádně náročné a vyčerpávající, někdy nevděčné, práce vědecké, výzkumné, odborné a zákonodárně politické. Zakončilo se dílo z doby vládnutí několika politicky odlišných vlád za politického vedení několika ministrů spravedlnosti jmenovaných za různé politické strany. Ukončila se práce, na níž se různou měrou v mnoha fázích tak či onak podílela naprostá většina českých civilistů i mnoho dalších právníků, nevyjímaje různé soudce, notáře a advokáty. Kritickou měrou se přípravných prací na vládním návrhu zákoníku přímo nebo nepřímo zúčastnili i někteří zahraniční civilisté nejlepší vědecké pověsti. K věci proběhlo mnoho hojně obsazených a velmi živých vědeckých konferencí.² Řada odborníků uplatnila své kritické

** Autor je profesorem občanského práva a vedoucím katedry občanského práva a pracovního práva Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci, profesorem občanského práva Masarykovy univerzity v Brně, advokátem a rozhodcem.

Od roku 2000 se autor různou formou účastnil rekodifikačních prací. Předchozích prací se účastnil v letech 1998 až 2000. Názory zde projevené ale nejsou stanoviskem vlády, Úřadu vlády ani Ministerstva spravedlnosti.

¹ Právník, 1969, s. 810. Překlad *Kunziův*.

Vydání cit. zahraničního díla, psaného pro českého Právnicka, nepochybně souviselo i s reformními snahami pražských civilistů *Švestky, Fialy, Eliáše* aj. z doby *Pražského jara 1968*, resp. ještě z let 1969 i 1970, za což jim všem náleží poděkování. Jejich literární práce ale následně, po změně politických poměrů v době tzv. normalizace, podrobil vědecké kritice *Macur*, který vycházel z děl sovětských autorů a opětovně ze sovětské právní doktríny; viz *Macur, J.*: Občanské právo procesní v systému práva. Brno: Univerzita J. E. Purkyně 1975, s. 133 – 135.

² První z nich se konala v říjnu roku 2000 na Ministerstvu spravedlnosti, a to i se slovenskou účastí, a týkala se koncepční přípravy věcného záměru české civilní rekodifikace; viz k tomu autorův dílčí příspěvek *Osobnostní práva a rekodifikace českého obecného soukromého práva*. Právní praxe, 49, 2001, č. 1/2, s. 110 – 115, jakož i další cizí příspěvky tam vydané. Srov. též autorovu recenzi *Principů a východisek nového kodexu soukromého práva* od *Eliáše a Zuklínové* z roku 2001; recenzi viz Právník, 141, 2002, č. 8, s. 906 – 908. Německy recenze vyšla v *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 68, 2004, Heft 1 (Januar), s. 191 – 194.

Další konference se konaly na Právnické fakultě Západočeské univerzity v Plzni v roce 2001 a na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci v letech 2005 a 2006; viz též *Malacka, M.* (ed.): Sborník příspěvků z konference k připravované rekodifikaci občanského zákoníku z 30. 11. – 1. 12. 2005. Olomouc: Univerzita Palackého 2006.² První, méně rozsáhlé, vdání je z téhož roku. Dále viz sérii diskusních fór a pracovních seminářů na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze nebo na Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., v Praze; viz *Švestka, J. – Dvořák, J. – Tichý, L.* (eds.): Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva konaných 27. ledna 2006 a 12. května 2006 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Praha: ASPI 2006. Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva konaných 20. října 2006, 24. listopadu 2006, 9. února 2007 a 30. března 2007 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Praha: ASPI 2007. Pořadatelsky stranou zůstala jen brněnská právnická fakulta.

Dále srov. autorovy příspěvky spolu s *Adámkovou*, později *Ronovskou*, na téma *Nadační ústavy: podnět k budoucímu občanskému zákoníku*. Právní zpravodaj, 4, 2003, č. 5, příl. s. III – IV. Pojetí statusu veřejné prospěšnosti v návrhu nového občanského zákoníku. In: *Malacka, M.* (ed.): Op. cit., s. 117 – 129.; též viz autorův příspěvek *Kritika přípravy odnětí svobody volby občanského nebo církevního sňatku*. Právní rozhledy,

připomínky. Ty byly zapracovány nebo vysvětleny, a proto vzaty zpět či byly právně argumentačně vyvráceny jako právně vadné. V žádném případě se nejednalo o cestu nerozpornou. U kodexu tak zásadního významu, jakým je občanský zákoník, by to v dnešních podmínkách snad ani jinak nebylo možné. Do prací a četných diskusí se zapojili též neprávnické, zvláště z řad spolkové a nadační veřejnosti, již se návrh bezprostředně týká.

V květnu tohoto roku byl vládní návrh zákoníku předložen Poslanecké sněmovně.³ S ohledem na zkrácení volebního období je ale zřejmé, že návrh, společně s návrhy dalších dvou civilních zákonů, (viz dále), nebude možno dostatečně projednat.

I. Humanitní hledisko⁴

Vládní návrh nového českého civilního kodexu je založen na jasných východiscích.⁵ Patří mezi ně zejména požadavek *mezinárodní a ústavní lidskoprávní konformity* a požadavek rozvíjení (*středo-*) *evropské civilistické tradice*,⁶ který se projevuje, krom jiného, i v použitých právních pojmech.⁷ Vítané je zejména to, že vládní návrh hovoří přednostně o *člověku*⁸ a

14, 2006, č. 3, s. 101 – 104. Revue církevního práva, 2006, č. 1 (33), s. 51 – 60, též in Malacka, M. (ed.): Op. cit., s. 130 – 137. K tomu viz souhlasnou glosu Králíčkové, Právní rozhledy, 14, 2006, č. 4, s. 148. Revue církevního práva, 2006, č. 1 (33), s. 51 – 60; též in Malacka, M. (ed.): Op. cit., s. 130 – 137.

K dřívějšímu pokusu o českou civilní rekodifikaci z druhé poloviny 90. let se autor vyjádřil v Některých kritických poznámkách k návrhu koncepce občanského zákoníku. Právní rozhledy, 5, 1997, č. 5 s. 225 – 232; srov. též publikované názory jiných autorů, např. Kandovy nebo Eliášovy; taktéž srov. rekodifikační konferenci pořádanou Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci v roce 1996, a to i v porovnání s pozdějšími olomouckými konferencemi z let 2005 a 2006.

³ Viz sněmovní tisk č. 835, V. volební období; přístupno na adrese <http://www.psp.cz/>.

⁴ Některé základní myšlenky autor přednesl na semináři k civilní rekodifikaci, pořádaném Právnickou fakultou Univerzity Karlovy při příležitosti pracovního setkání akademických pracovníků českých a slovenských kateder občanského práva, konaného v Srní ve dnech 18. až 20. června 2009.

⁵ Důvodová zpráva vládního návrhu bývá někdy kritizována pro svou malou obsažnost. Může tomu tak být. Na druhé straně ovšem platí, že legislativní materiálie, jež mají vědecký význam pro *pomocný* historický výklad zákona, nejsou zúženy jen na důvodovou zprávu. Svůj význam mají i různé pracovní návrhy textů zákona, jak byly vícekrát *zveřejněny* tiskem nebo elektronicky, jakož i obsah jednání a výsledků mnoha komisionálních rozprav vedených o návrhu nebo o jeho vývojových fázích či částech na různých úrovních veřejné správy, soudů nebo advokacie, ať již jsou zdokumentovány písemně anebo zvukově, což vesměs zdokumentovány jsou, anebo jak jsou dostupné svědecky prostřednictvím pamětníků, jichž je ovšem celá řada.

⁶ „Socialistické modely práva jsou ve svém celku hluboce odlišné od modelů práva kterékoli nesocialistické země.“ Cit. dle Sacco, R.: Op. cit., s. 801. Výrok se týkal původní československé koncepce dnešního českého občanského zákoníku. Doplňme jej slovy již zesnulého pražského civilisty Josefa Eliáše: „Občanský zákoník č. 40/1964 Sb. je zatím jediným experimentem nového pojetí právní úpravy vztahů vznikajících v oblasti uspokojování hmotných a kulturních potřeb občanů, členů socialistické společnosti.“ Cit. dle Eliáš, J.: Záruky právní jistoty některých uživatelů bytů. Brno: Univerzita J. E. Purkyně 1972, s. 5. Cit. autor správně použil slovo „experiment“. Nakladatelem cit. díla nebyla Univerzita J. E. Purkyně v Ústí nad Labem, nýbrž brněnská univerzita, u níž komunisté nechtěli, aby nesla jméno *Masarykovo*.

⁷ Příkladem může být obnovení běžného, jazykově jednoduchého, pojmu „svéprávnost“, který ostatně z obecného jazyka nikdy nevymizel. Z legislativně právního jazyka byla „svéprávnost“ *politicky* vytlačena v boji komunistů proti „buržoaznímu právu“. Podobně se stalo s „nájemným“ nebo s „právní osobou“. Říkat kupř. v době autorových právnických studií (1978 až 1982) slova „nájemné“, „závazek“, „svéprávnost“, „smlouva o dílo“ nebo „právní osoba“, negativně by se to projevilo u zkoušek a dost možná nakonec i v písemném „komplexním“ hodnocení studenta, když politická výchova studentů byla součástí vzdělávání.

⁸ Viz ústavněprávní a mezinárodněprávní pojem „lidská“ práva; srov. čl. 85 odst. 2 Ústavy, pokud jde o obsah slibu soudců Ústavního soudu; dále viz preambuli Listiny.

Dodejme: „Je kupodivu, jak málo se »člověk« vyskytuje v našem zákonodárství. Občanský zákoník, opustiv neškodný pojem »fyzické (tj. přirozené) osoby«, zavedl pojem »občan« i do § 11 a n., který teoreticky přímo volá po tom, aby se tam řeklo prostě »člověk«. Zajímavé je, že Zeiller se r. 1811 o člověku v § 16 o. z. o. mluvit nerozpakoval.“, napsal Knapp ve Filosofických problémech socialistického práva. Praha: Academia 1967, s.

synonymum osoba fyzická⁹ uvádí jen tam, kde to je jazykově namístě čili, kde se mluví o „osobách“. Vneposledku je *hodnotový požadavek* projeven v důrazu na *privátní autonomii* jako projev lidské svobody, a to v soukromých osobních nebo majetkových poměrech svobodných stran. Oproti eventuální politické hrozbě bezbřehého liberalismu, klade návrh důraz právě na *odpovědný výkon* lidské svobody, jak výslovně vyplývá z jeho úvodních i dalších ustanovení.

Vládní návrh klade zřetelný hodnotový důraz na *osobnostní rozměr občanského práva*, který je v našich poměrech poměrně často zanedbáván, a to ve prospěch upřednostněných občanskoprávních „majetkových vztahů“. Příčina tohoto jevu je *mimovědecká*, totiž *politicko ideologická* a *politická*, neboť „marxisticko-leninská obecná teorie státu a práva“ a na ní ideologicky založená „teorie socialistického občanského práva“ upřednostňovala ze všech poměrů „vztahy majetkové“, jak odpovídalo materialistickému *stranickému* programu a *stranickému* cíli komunistickému. Ačkoli byl tento stav u nás právně překonán již počátkem 90. let po stránce práva mezinárodního a ústavního, zůstáváme stále dlužni jeho rozvedení do podústavního práva občanského včetně jeho výuky a do vysokoškolských učebnic občanského práva.

Návrh si je vědom špatných lidských zkušeností většiny českého národa a obyvatelstva s nežádoucími mocenskými, administrativně-direktivními, ne-li přímo totalitními, zásahy do soukromých poměrů svobodných lidí, které se odehrály v nedávné minulosti, a to i za platnosti původního znění dnešního občanského zákoníku z roku 1964. Proto je návrh výslovně vybudován na výchozí tezi (soukromoprávním principu), že *uplatňování práva soukromého je nezávislé na uplatňování práva veřejného*.¹⁰ Žádná zásada samozřejmě nemusí platit zcela bezvýjimečně, protože se jedná „jen“ o zásadu. Příkladem její platnosti slouží výkon nájemního práva k bytu se všemi právně ochrannými důsledky, i kdyby se podle, jinak neznámé, historické kolaudace veřejnoprávně jednalo o prostor „nebytový“, který však všechny strany i jejich právní předchůdci měli za byt a který se také běžně (objektivně) jevil a jeví jako byt, způsobilý k nájmu. Anebo, tím že na svém pozemku postavím stavbu bez veřejnoprávního stavebního ohlášení, i tehdy vykonávám své vlastnické právo. Pokud se tak ale stane v rozporu se stavebním zákonem, ponese veřejnoprávní odpovědnost s tím spojenou. To ovšem neznamená, že by samotný výkon mého soukromého práva snad byl vázán na výkon subjektivního práva veřejného, protože se jedná jen o otázku veřejnoprávní odpovědnosti, resp. event. správního postihu. V opačném případě, který si lze také představit, by „vše souviselo se vším“, čímž by ale právě v *právním* myšlení docházelo ke smíšení právně povahově různorodých prvků. Ve své podstatě se v návrhu nejedná o nic

253, pozn. 209. Dodejme jen, že ani dnes, pod vlivem mezinárodního a ústavního lidskoprávního řádu, se opět nerozpakujeme mluvit o „člověku“.

⁹ Samotný pojem fyzická osoba byl u nás ještě nedávno považován za právně nežádoucí. Srov. zákon č. 105/1990 Sb., o soukromém podnikání občanů, zrušený roku 2004, přestože jeho návrh zněl jako zákon o individuálním podnikání fyzických osob. Tzv. socialistické právo pojem fyzická (i právnická) osoba zcela odstranilo ze svého právního pojmosloví jako nežádoucí pojmy *politicky* překonaného „buržoazního práva“. Výjimkou byl kupř. československý devizový zákon, a to z politicky účelových důvodů návaznosti na cizinu.

¹⁰ Legislativně právní výraz „uplatňování“ práva je synonymem „výkonu“ práva. Nejedná se proto o tentýž pojem co „používání“ právního řádu ani o „výklad“ práva, nýbrž o výkon již nabytého subjektivního soukromého práva. Bylo by proto chybou v této souvislosti kriticky poukazovat na to, že – kupříkladu – nabytí soukromého vlastnického práva dědicem je odvislé od rozhodnutí soudu, tedy od výkonu veřejné moci, což nikdo nezpochybňuje, ale ani o tom nemluví. Pojmově se v návrhu zákoníku totiž jedná „až“ o výkon již nabytého práva, tedy „až“ o výkon dědicem nabytého vlastnického či jiného práva, který již není (po nabytí) nijak vázán na nabývací titul (zde veřejnoprávní rozhodnutí soudu). Čili, odděluje se právní pojmy *nabytí* práva a *výkon* (uplatnění) práva již nabytého. Této chyby se obecně dopustil anonymní autor některých připomínek k určité fázi návrhu z léta 2008; viz *Anonymus: Připomínky k návrhu občanského zákoníku*. Právní zpravodaj, 9, 2008, č. 12, s. 23.

jiného nežli o zákonodárné *zobecnění* dnešního § 3a obch. zák., který musel stát již před lety přijmout, aby zabránil některým dalším soudcovským výstřelkům a právním excesům ve prospěch vrchnostenského přístupu k soukromým poměrům a na úkor subjektivních soukromých práv.¹¹

Celkově třeba říci, že návrh je založen, podobně jako český ústavní pořádek a mezinárodní právo, na účtě k *subjektivním* právům. Návrh přitom zásadně právně povahově *rozlišuje* subjektivní práva soukromá a subjektivní práva veřejná.¹²

Nicméně, je známo, že ale ve vyšší právní rovině ústavní a mezinárodní lidskoprávní se – jinak kategorický – *podústavní* rozdíl mezi subjektivními právy soukromými a subjektivními právy veřejnými¹³ zásadně stírá. Je tomu tak proto, že rozhodná je *přirozená lidská důstojnost* čili rozhodná jsou vrozená subjektivní *přirozená práva* z ní pramenící, která svou právní povahou nejsou ani soukromá, ani veřejná, nýbrž tvoří třetí, vyšší, pojmovou kategorii práv přirozených. To se pak promítá do jejich zpozitivnění, myšlenkového zformování a jazykového zformulování v *základních* (ústavních) právech a svobodách, jež mají tuto *přirozenou* podstatu a smysl, ač jsou tradičně navenek označována jako „veřejná“ subjektivní práva.

Návrh si rovněž všímá aktuálního procesu *konstitucionalizace* soukromého práva (vedle jeho internacionalizace). Projevuje se to tím, alespoň se mi to tak jeví, že návrh spíše *inklinuje k přímému horizontálnímu působení* základních práv a svobod, jak je známo z některých států; např. Švýcarska. Ústavně srov. např. základní lidské právo na důstojnost či dobrou pověst anebo základní lidské právo vlastnit majetek (právo pokojně užívat majetek v evropském právu) či hospodářské právo na spravedlivou odměnu za práci nebo hospodářské právo na stávku, o nichž nikdo *rozumně* nepochybuje, že *přímo* působí *též* v soukromých (nebo *zejména* v soukromých) poměrech, jelikož to jejich povaha nevyklučuje. Návrh reaguje na společensky neblahý jev, jímž byla či je „válka soudů“, kdy Ústavní soud řeší ústavní případy, a to i ty s civilním podkladem, metodicky a metodologicky zásadně jinak, nežli soudy či správní úřady.¹⁴ Státu pak nezbyvá nežli na tento dlouhodobý nežádoucí stav reagovat, a to i poměrně tvrdě, tj. zákonodárně.

Návrhu bývá někdy vytýkána přirozenoprávní koncepce, která je za ním. Jedná se ale o nedorozumění nebo o nepochopení věci. Stát si zakázal vázat se na výlučnou ideologii (čl. 2 odst. 1 Listiny).¹⁵ Na druhou stranu je ale stát vázán mezinárodními smlouvami (čl. 10 Ústavy) i svým ústavním pořádkem, který je založen na státním *uznání* přirozené lidské důstojnosti a na nezadatelných lidských právech. Návrh zákoníku proto reaguje na ústavní a

¹¹ Cit. ust. zní takto: „*Povaha nebo platnost právního úkonu není dotčena tím, že určité osobě je zakázáno podnikat nebo že nemá oprávnění k podnikání; (...)*“.

¹² Rozdíl mezi *veřejnou* mocí, např. soudní nebo správní, a *soukromou* mocí, např. rodičovskou, zaměstnavatelskou nebo příkazcovou, je právně povahově zcela zásadní. Rodič je sice „orgánem moci“ rodičovské, v žádném případě však není orgánem veřejné moci.

¹³ Tento podústavní rozdíl je vskutku *kategorický*, a to i po stránce dnešní sociální reality; srov. např. veřejné, nebo soukromé důchody či veřejné, nebo soukromé zdravotní pojištění, odlišnou příslušnost soudů atd. „Marxisticko-leninská obecná teorie státu a práva“ a z ní vyvěrající „teorie socialistického občanského práva“ ale tento rozdíl *ideologicky* nepřipouštěla (kromě práva mezinárodního), protože *politicky* akcentovala „veřejné“, aniž ale tento pojem používala; srov. např. socialistické společenské vlastnictví, socialistické organizace, zájem společnosti aj.

¹⁴ Nezapomínejme ani, že základní práva a svobody jsou pod ochranou soudní moci, rozuměno *veškeré* soudní moci (čl. 4 Ústavy), tzn. i pod ochranou Nejvyššího soudu či okresního soudu.

¹⁵ Jedná se o ústavní reakci z roku 1991 na předchozí výslovnou ústavní vázanost československého státu na marxismus-leninismus coby výlučnou státní ideologii, která bránila volnému výkonu práv a svobod.

mezinárodní základy českého státu, jichž se rozumně přidrzuje a promítá je do podústavního kontextu obyčejného zákona.

Návrh zcela *správně* hovoří o poznatelnosti vrozených přirozených lidských práv rozumem a citem. Hledí si tak člověka jako celistvé bytosti, nadané, vedle rozumu, též citem. Návrh je konformní například s dnešním zákonem o rodině, který výslovně pojednává o citové orientaci, citových vazbách nebo o výchově po stránce citové, rozumové a mravní (§ 26 odst. 4 a 5) či o citovém vývoji dítěte, a to i pokud jde o subjektivní práva a povinnosti rodičů a o jejich výkon [§ 31 odst. 1 písm. a)]. Nejedná se proto o nic bezobsažného, co by snad podlamovalo právní jistotu¹⁶ ani o prázdnu deklaraci; srov. též § 116 dnešního občanského zákoníku, hovořícího o důvodném *pocitování* cizí újmy jako vlastní s dalekosáhlými právními následky. Bylo by možné jmenovat i další příklady z platného českého práva.¹⁷

Z jiného soudku.

Návrh počítá s rozšířením právního významu tradičního soukromoprávního pojmu *veřejného pořádku* tím, že mu dává *všeobecné* místo, jež mu důvodně náleží. Jedná se, krom jiného, o zobecnění dnešních dílčích soukromoprávních zahrnutí veřejného pořádku v českém soukromém právu mezinárodním a v soukromých právech průmyslového vlastnictví včetně bohaté judikatury.¹⁸ Podobně jako u dobrých mravů či u veřejné morálky se i v tomto případě právně teoreticky jedná o *otevřený právní pojem*, který je *dotvářen aplikací* podle konkrétních okolností případu, s níž máme vydatné zkušenosti.

II. Rodina

Samo *opětovné* začlenění *celého* rodinného práva do práva občanského, kam pojmově *nedílně* patří, je nutno plně *přivítat*. Konečně se tak i u nás překonává historicky ojedinelý, opuštěný *model sovětský*, který byl podmíněn jen *historickými*, nikoli vědeckými, a to politickými *cizozemskými* okolnostmi z doby po bolševickém převratu v Rusku v roce 1917.¹⁹ Porevolučním cílem tam byla nová „sovětská rodina“, přičemž civilní ruské právo bylo ještě „buržoazní“. Proto došlo k *oddělení* předpisů.²⁰ K politicky účelovému „vědeckému

¹⁶ V daném právním kontextu je proto nemístné a poněkud až posměšné mluvit o „přirozenoprávním mysticismu“ nebo o „mystickém citu“; viz *Anonymus*: Op. cit., s. 24. V tomto uvažování by snad i „spravedlnost“ byla „mystická“, což by až destabilizovalo právo i stát.

¹⁷ V obecné rovině srov. např. *Hurdík, J.*: Má právo emocionální rozměr? In: *Anonymus* (ed.): České právní myšlení a logika – minulost a perspektivy. Brno: Masarykova univerzita 2003, s. 38 – 44. Srov. např. *Hurdík*ův nápis *Emocionalita jakou součástí logiky poznání a realizace práva*, s. 42. Cit. autor hovoří kupř. o „humánním citu“ a dále mj. uvádí „(...) zvýšená emocionalita se stává všudypřítomným prvem a právu koneckonců nezbyvá než ji zakomponovat do svého konceptu.“, s. 43. Původně vyšlo časopisecky v Univerzitních novinách, 9, 2002, č. 10, s. 13 – 15.

¹⁸ Srov. např. v odborných právnických kruzích obecně známé a „školské“ známkoprávní případy „*Pražského Jezulátka*“, a to i opakované, nebo případy „*Lady Diana*“, „*Mona Lisa*“ či „*Tráva*“ aj. Nejde ale jen o věci známkového práva.

¹⁹ Srov. např. *Chazova, O.*: Rodinné právo v bývalém Sovětském svazu: více odlišností nebo společného? Právník, 2009, v tisku. Překlad *Kornela a Králičkové*.

²⁰ I u nás došlo rovněž tak z *historických* důvodů k oddělení kupříkladu nájemního práva k nebytovým prostorům od institutu nájmu a od nájemního práva vůbec, a to k 1. květnu 1990, kdy bylo politicky a hospodářsky zapotřebí uvolnit a veskrze obnovit soukromé podnikání, které je povahově spjato s nájmy obchodních apod. místností, přičemž československý občanský zákoník byl zatím těmito změnami nedotčen a setrval na svém původním pojetí „uspokojování hmotných a kulturních potřeb občanů“. Nebytové prostory byly do té doby úředně přidělovány ve správním řízení v rámci administrativně-direktivního hospodářství. I samotné slovo „nájem“ bylo politicky nežádoucí. Stav legálního oddělení nájemního práva k nebytovým prostorům od

obhajování“ *sovětského* politického modelu rodinného práva docházelo až následovně a postupně, a to zejména z důvodů *politicko* mocenských a *politicko* ideologických, resp. *politicko* stranických.

Pokud jde o jednotlivosti práva rodinného, autor má některé připomínky. Například k systematickému upřednostnění zákonného režimu společného jmění manželů před režimem smluveným, ke kogentnosti zdvojených příjmení, která činívá v praxi potíže a vyvolává nebezpečí záměny, či k některým otázkám pěstounství. Autor se tím přiklonil k menšinovému názoru v tomto směru.

III. Zdravotně-sociální aspekt a ochrana slabších

Vneposledku můžeme odkázat na *výrazné* posílení a rozvinutí *zdravotně-sociálního* aspektu soukromých životních poměrů a civilního stavu člověka. Nemalá část obecné části vládního návrhu je totiž věnována soukromoprávní ochraně *slabších lidí*, ať již se jedná o nemocné, duševně či tělesně postižené či o lidi jinak vyžadující zvláštní ochrannou péči sociálně zaměřeného státu, který lze *hodnotově* poměřovat i tím, jak dbá o soukromá práva postižených, nesvéprávných, starých nebo naopak mladých, ještě nezralých, lidí.

Humanistická idea vládního návrhu se též promítá do podstatného rozšíření skutkové podstaty soukromoprávního *deliktu nemajetkové újmy*,²¹ jak zásadně odpovídá vědeckým trendům či spontánní evropeizaci soukromého práva, jmenovitě *Zásadám evropského deliktního práva* (PETL).

Nemohu však vědecky nezmínit nepřijatý menšinový zákonodárně politický názor, aby delikt nemajetkové újmy byl následně skutkově spjat s porušením *jakékoli* právní povinnosti (dle PETLu s porušením „právního zájmu“), aniž by tak zákon musel výslovně připouštět, jak je tomu dnes a jak je (byť podstatně rozšířeně) navrhováno i *pro futuro*. Jednalo by se například i o nemajetkovou újmu věřitele, vedle ušlého zisku (přesněji ušlého „majetkového prospěchu“), následkem dlužníkovy prodlení se zaplacením dluhu. Tato újma by spočívala například v uvedení věřitele (oběti) do druhotné platební neschopnosti (ohrožení pověsti) a zejména do špatného duševního stavu s tím spojeného. Náhradu za „propocené pyžamo“ dostanu, ale za noční děsy, které toho byly příčinou v důsledku dlužníkovy protiprávního chování bych neměl dostat ničeho?

Zároveň by ale v menšinové koncepci, kterou autor zastává, bylo podstatnou právní měrou zohledněno „únosné běžné životní riziko“ či „únosné riziko občanského styku“, u něhož by bylo lze po každém spravedlivě požadovat, aby je vzhledem k okolnostem snášel. Mám tím na mysli *zákonnou hranici* „společenské nebezpečnosti“, pod níž by se o soukromoprávní delikt nemajetkové újmy nejednalo. Promítla by se tak zásada, že zákon se netýká bagatelních věcí. Námi uváděný příklad s nočním děsem by možná byl na hranici bagatelnosti. Převážil ale náhled jiný, ač i ten je vydatným pokrokem oproti dnešnímu žalostnému stavu.

Kupříkladu, za ztrátu života dítěte (při škodě na životě) při dopravní nehodě zaviněné opilcem nebo zdrogovaným člověkem anebo při vloupání dnes dostane pozůstalý rodič

nájemního práva jako takového trvá dodnes, ačkoli historické (politické a hospodářské) důvody, které k tomu vedly na jaře roku 1990, již dávno odpadly.

²¹ Všeobecně srov. autorův příspěvek *Posuzování zadostiučinění za nemajetkovou újmu v Poctě Hlavsovi*. In: Pocta Petru Hlavsovi. Olomouc: Univerzita Palackého 2009, v tisku. Vychází jako připomínka jubilea po konferenci.

Právnícký profesní slang používá pro nemajetkovou újmu výraz „*imateriálka*“.

jednorázové odškodnění 240 000 Kč, přičemž za ztrátu psa při téže události dostane třeba milion, protože byl cvičený, ověčený medailemi a s rodokmenem. *Dnešní* soukromoprávní stav je vskutku *žalostný*,²² byť se jedná o projev dílčího právního pokroku (sic!) ve srovnání s tím, jak ještě horší to u nás bylo ještě před několika málo lety. *Majetek tak dnešní právo staví před lidský život!* Nelze se tomu ani divit, protože československé (a jemu *vzorové sovětské*) tzv. socialistické občanské právo z roku 1964, které stojí základem koncepce dnešního českého zákoníku, *politicky* a *ideologicky* záměrně upřednostňovalo „majetkové vztahy“, zejména „socialistické společenské“. Nový český trestní zákoník z roku 2009 se od této *sovětské* nepřístojnosti již oprostil tím, že počal sledovat světový a evropský lidskoprávní vývoj a rozměr. Občanský zákoník to teprve čeká.

Vítáno je, že se vládní návrh podrobně zaobírá *tělesnou a duševní integritou* člověka, neboť se jedná o prvořadou věc lidskoprávní i soukromoprávní, kterou nelze „vyhnat“ do převážně veřejného práva zdravotnického. Otázky tělesné a duševní lidské integrity *nelze* ani zužovat jen na poskytování zdravotních služeb ve zdravotních ústavech apod., neboť jde o případy mnohem širší; viz například služby kosmetické, tetovací, masérské, holičské a kadeřnické, léčitelské a mnohé další. Proto tato problematika patří do občanského zákoníku, což samozřejmě nevylučuje možné zvláštní úpravy ve zdravotnických předpisech, pokud by se jednalo o činnost zdravotních ústavů či lékařů apod. ve specifickém režimu rázu převážně administrativního.

Koresponduje tomu též typová *smlouva o péči o zdraví*, kterou jsme dosud v praxi poměrně citelně postrádali.

Naopak zase, v návrhu nám chybí typová *smlouva o vzájemné podpoře* (solidaritě) osobní a majetkové, nikoli nepodobná francouzskému paktu solidarity.²³ Jednalo by se o vzájemně podpůrný *status obligační* bez ohledu na sexuální orientaci či pohlavní chování. Typová smlouva by mohla být viditelně prospěšná například i dvěma osamělým vdovám či mezi sourozenci, sirotky nebo jen přáteli apod., kteří neaspírají na matrikový stav, nýbrž na dohodnutou vzájemnost. *Politickým* konkurentem ovšem u nás zůstává statusové právo osob stejného pohlaví, zejména homosexuálů, jež si již v roce 2006 *politicky* vydobilo právní „povýšení“ na matrikový stav;²⁴ nikoli „jen“ obligačně právní pojetí (alternativní) s důsledky na právo veřejné, např. daňové a důchodové. Domnívám se, že snad není zapotřebí klást až takový *politický* důraz na pohlavnost (a roztodivnost pohlavního chování muže, který cítí jako žena a *vice versa*), jako spíše na osobní a majetkovou *vzájemnost*, která se potencionálně týká *kohokoli*, aniž by snad kdokoli měl být kvůli tomu *úředně registrován*. Vskutku jde o *politikum*.²⁵

²² Možnost „dorování“ peněžité náhrady škody na životě peněžitým zadostiučiněním za nemajetkovou újmu při námi uváděném příkladu ponechávám stranou i pro *odlišný* právně odpovědnostní princip, jakož i pro *odlišnou* věcnou příslušnost soudu, a tudíž i pro nutnost *dvojitě* dokazování a *dvojitě* zpoplatnění.

²³ Srov. civilní pakt solidarity (*pact civile de solidarité*) podle francouzského práva, který je vedle konkubinátu (volného svazku) též alternativou manželství jakožto společenského zřízení. V české literatuře k tomu viz *Elischer, D.*: Několik zastavení nad úpravou alternativních forem soužití. In: *Bednář, V. – Knoll, V.* (eds.): *Naděje právní vědy*. Býkov 2006. Plzeň: Aleš Čeněk 2006, s. 145 – 155. Nelze přitom říci, že by francouzské kulturní prostředí bylo oproti českému až tolik odlišné.

²⁴ Proti tomu byla tehdy vznesena řada právních, politických a filozofických námitek; viz *Mach, E.* (ed.): *Registrace partnerství: pokrok, nebo nezodpovědné riziko?* Praha: Centrum pro ekonomiku a politiku 2006. Sborník obsahuje též dopis prezidenta republiky *Klause* předsedovi Poslanecké sněmovny, kterým prezident republiky vrátil zákon o registrovaném partnerství k novému projednání, s. 11 – 20. Následně byl ale zákon přijat, když prezidentské veto bylo přehlasováno.

²⁵ *Politikum* je ovšem i to, že vládní návrh neobsahuje civilní status zapsaného (dnes vadně „registrovaného“) partnerství lidí téhož pohlaví, ačkoli se u nás od roku 2006 jedná o osobní stav. Tento status zůstává i nadále ve zvláštním zákonu. Nelze však vládnímu návrhu bránit, aby byl *ideově* konzervativní, a to zejména s ohledem na

IV. Svobodná vůle zůstavitele

Mezi dlouho očekávané jednotlivosti patří obnovení tradiční soukromoprávní instituce *odkazu*. Léta po tom volají školy, veřejné knihovny, veřejné výzkumné instituce, muzea, ale i obce, pro něž je současné (*vzorově sovětské*) právo dědické nebyvale rizikové, a to s ohledem na dědickou odpovědnost za dluhy zůstavitele. Současně bylo zapotřebí návrhem chránit práva zůstavitelových věřitelů a zabránit hrozbě neúměrného krácení zůstavitelových dědiců. Důsledně se zde promítla zásada *privátní autonomie*, resp. obecný právní princip svobodné vůle, který je v celém právu dědickém podstatně více rozveden, nežli je tomu dnes.²⁶

Posledně projevená lidská *vůle* je hodna principiální právní ochrany státu, i kdyby snad někteří dědici měli úmysly protikladné a projevená vůle jejich majetkového předchůdce by jim byla zcela lhostejná („hlavně, že nechal majetek!“). Vládou navrhované právo proto kráčí ruku v ruce s *obecným morálním povědomím* o účtě k bližnímu, o účtě k právu jeho *svobodného* volního projevu, byť by zůstavitel již v tu dobu nebyl mezi živými. Bez zůstavitele a bez jeho svobodné majetkoprávní volní dispozice za jeho života by totiž nebylo ani co a kým dědit. Řekněme si proto, kdo je kdo a čím projevená vůle prvotní, bez níž by nebylo ani následné (tj. majetkově nástupnické chování pouhých dědiců).

V. Lidé, zvířata, věci

O lidech a o věcech jsme již mluvili.

Tím, že vládní návrh nebere *živého* oduševnělého tvora, *zvíře*, za věc, a to ani za věc v právním (tedy účelovém) smyslu, návrh vyhovuje soudobým *světovým trendům* nejen ochrannářským a morálním, ale řídí se i přirozeným lidským citěním a obecným povědomím, které zvíře za věc (ani v právním smyslu) běžně nepovažuje ani nikdy běžně nepovažovalo;²⁷ a to i navzdory zastaralému „inženýrství“ některých právníků či politiků. Zároveň se český vládní návrh řadí bok po boku právně *vyspělým* evropským zákoníkům, jako je novelizovaný německý BGB nebo novelizovaný rakouský ABGB, které již poměrně dlouhou dobu řadí zvíře *vedle* věci v právním smyslu. Zmínit můžeme například i postsovětský ruský občanský zákoník z roku 1996 či návrh polského zákoníku. Úcta k *živým* tvorům a přírodě tak překonává nejedno bezduché, civilisticky zastaralé a překonané, myšlení, aniž by se zároveň cokoli měnilo na obchodech či soukromých právech stran nebo na jejich právním postavení.

Právní otázku zvířat je nutno zásadně upravit *civilisticky* v občanském zákoníku i z toho důvodu, že zákon na ochranu zvířat proti týrání (zák. č. 246/1992 Sb.) je účelově zúžen a týká se *jen obratlovců* (kromě člověka).²⁸ Navrhovaný občanský zákoník tak zastává *civilisticky širší* pojetí zvířete na základě přístupu zoologického. Zvířetem se rozumně zaobírá i jinak nežli „pouze“ ochrannářsky. Skutečnost, že zvíře nemá být věcí ani v právním smyslu,

politicky ohlašované další právní kroky jako je snaha o osvojování, tedy i o výchovu, dětí páry stejnopohlavními, která spíše než „pokrok“ může připomínat „*Pád říše římské*“. Rozhodné přitom zůstane, zda je v nejlepším zájmu dítěte (nikoli jen touhou osvojitelů), aby bylo právě takto vychováno, tj. bez mužského a ženského vzoru otce a matky (bez přirozené rodiny), resp. s těmito vzory převrácenými.

²⁶ Jak říká jeden můj známý soudní psycholog, „*soudruhům se soudruh po smrti jaksi ztrácel*.“ Úpornou snahu o věčnost těl „význačných funkcionářů“ jejich balzamováním ponechávám stranou.

²⁷ Z rozsáhlé neprávnické světové literatury srov. alespoň *Prieur, J.*: Duše zvířat. Praha: Mladá fronta 1994, *Sheldrake, R.*: Váš pes to ví. Praha: Rybka 2003.

²⁸ Účelem zák. č. 246/1992 Sb. je „*chránit zvířata, jež jsou živými tvory schopnými pociťovat bolest a utrpení, před týráním, poškozováním jejich zdraví a jejich usmrčením bez důvodu, pokud byly způsobeny, byť i z nedbalosti, člověkem*.“

nezakazuje obchodování s ním a nečiní ze zvířete ani podmět práva (nepřiznává mu právní osobnost ani fiktivně). Zvíře je obchodovatelné *vedle* věci, spolu s ní či bez ní (i bez obojku). Tyto a podobné otázky byly již dávno „vydiskutovány“, mimo jiné, moderní německou a rakouskou civilistikou a doznaly zákonodárných vyjádření ve srovnatelném právním a kulturním prostředí německém a rakouském či dalším. Dobré je, že český vládní návrh sleduje naznačené moderní trendy civilistické a civilizačně kulturní. Dosavadní ochranné pojetí z roku 1992, stojící jakoby stranou, se konečně promítá i do roviny obecného práva soukromého.

VI. Moderní technologie

Vedle zřetelných základních východisek *humanitních* návrh podstatnou měrou reaguje na *moderní tendence*, mezi něž patří kupříkladu smlouvy uzavírané na dálku či mezi nepřítomnými, tedy i tzv. internetové smlouvy, anebo si nemalou měrou všimá ochrany soukromých práv spotřebitelských jakožto projevu právní zásady *ochrany slabší strany*.

Dále si připomeňme například *jednotný transfer technologií* vyjádřený překonáním dosud zcela rozříštěné a neústrojné úpravy licenčních smluv, jež činí v praxi potíže. Spadá sem i správně navrhované, civilisticky možné a známé, pojetí *věci v právním smyslu* jakožto *těž* věci nehmotné, jež odpovídá právě oněm zmíněným *moderním trendům informační a znalostní společnosti* či *společnosti sítí*, v níž právě obchod s nehmotnými předměty hraje mnohdy prvořadou hospodářskou roli. Bez nehmotných věcí by nebylo ani globalizované „společnosti sítí“. *Příkladem* věci nehmotné může sloužit obchodovatelné *doménové jméno* v síti elektronických komunikací. Dílčím projevem těchto moderních trendů je i zavedení skutkové podstaty soukromoprávního *deliktu škody způsobené informací nebo radou*.

Pojetím věci v právním smyslu *těž* jako věci nehmotné návrh rovněž sleduje ústrojně promítnutí ochrany *investic*, známé z práva mezinárodního a ústavního, do práva civilního. Vzpomeňme jen různé mezinárodní arbitráže, které jsou nebo byly vedeny proti Česku pro tvrzené nebo dokázané zmaření investic zahraničních osob.

Do právního vědomí českých civilních právníků dosud jen málo pronikl (spíše vůbec nepronikl) kupříkladu mezinárodněprávní režim soukromého *vlastnictví* evropské patentové *příhlášky*²⁹ (ne patentu, nýbrž již pouhé příhlášky) či komunitární pojetí *příhlášky* ochranné známky Společenství jako předmětu *vlastnictví* (ne ochranné známky, nýbrž již její pouhé příhlášky). Právně teoreticky k nám neproniklo ani pojetí *věcných* práv k *ideální* ochranné známce³⁰ nebo *věcných* práv k zapsanému *nehmotnému* průmyslovému vzoru,³¹ ačkoli se jedná o pojetí platného českého právního řádu (*de lege lata*).³²

²⁹ Čl. 71 a násl. Úmluvy o udělování evropských patentů (Evropské patentové úmluvy) z roku 1973, (sděl. č. 69/2002 Sb. m. s.), ve znění Revizního aktu, (sděl. č. 86/2007 Sb. m. s.), výslovně pojednávající o evropské patentové *příhlášce* jako o předmětu vlastnictví.

³⁰ Čl. 19 Nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. prosince 1993 o ochranné známce Společenství, (Úř. věst. č. L 011, 14. 1. 1994, s. 1), v pozdějším znění; [kodifikované znění viz Nařízení Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Společenství, (Úř. věst. č. L 78, 24. 3. 2009, s. 1)].

³¹ Čl. 29 Nařízení Rady (ES) č. 6/2002 ze dne 12. prosince 2001 o (průmyslových) vzorech Společenství.

³² Pod vlivem komunitárního práva, které *de lege lata* reagovalo na soudobé společenské trendy, se *kategoricky proměnilo* mnohé dřívější civilistické chápání. Nejedná se přitom o nic až tolik nového. Diskuse o povaze nehmotného vlastnictví se vedly již mnohem dříve. Autor těchto řádků se kupř. ztotožnil s *Tabašnikovem (Litěraturnaja, muzykaľnaja i chudožestvěnnaja sobstvěnnost',* Petrohrad 1878), který se nerozpakoval poněkud „kacířsky“ nabourat „monumentální budovu“ římskoprávních základů vlastnického práva, a to přesvědčivými důvody mimoprávní povahy, které do jisté míry předběhly dobu, když vycházely z faktu mnoha nových předmětů a poměrů, které vyžadují nové právní analýzy a konstrukce. „*Kvůli tomu, že se nám právo autorské*

Se všemi teoretickými důsledky k nám dosud nepronikly ani právní závěry Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku o tom, že majetkem je již sama přihláška ochranné známky,³³ (viz výše), a nikoli jen tato známka sama.

„Přihláška“ tak není jen procesním pojmem, což je méně právně významné („jen“ procesní), nýbrž je *investicí* (majetkem), a tudíž i (hlavně) *předmětem práva vlastnického* s nadějí na budoucí hospodářské výnosy. Byť by se do doby zápisu přihlášené ochranné známky do rejstříku ochranných známek jednalo o investici jakkoli právně rizikovou (odvážnou) s ohledem na nejistý výsledek přihlašovacího správního řízení, který je však zásadně předvídatelný (zásadně není překvapivý) vzhledem k ustálené a veřejně známé metodice správního rozhodování v těchto věcech a vzhledem ke konstantní judikatuře, rovněž tak veřejně dostupné. Vynaložená investice je obchodovatelná jakožto reálná *naděje* na obzvláště právně chráněný majetek.

VII. Rozvoj venkova

Jiným *moderním* záběrem vládního návrhu a zároveň jeho legislativně politickým záměrem je zohlednění potřeb *obnovy venkova* a jeho *rozvoje* včetně udržování a rozvíjení *ekologického zemědělství*. Návrh zákoníku není „psán“ pouze pro použití ve „velkých městech“, která si žijí svým uzavřeným městským životem. Proto v návrhu najdeme řadu ustanovení týkajících se nejen pozemkového vlastnictví, ale též práva pastvy apod. právních jevů, vystihujících *soukromoprávní* rovinu již zmiňovaného *moderního* ekologického (i jiného) zemědělství, které je jinak upraveno zejména právem veřejným včetně evropského práva komunitárního. Dnes si již nikdy netroufne vážně mluvit o „živočišné a rostlinné výrobě“, jde-li o *chov* zvířat nebo o *pěstování* rostlin. Legislativně politicky sledovaná soukromoprávní obnova a rozvoj moravského, slezského a českého venkova je nepochybně cílem obecně žádoucím. Zároveň tak je vystižena jedna z *hodnotových* snah vládního návrhu zákoníku. Vládní návrh skutečně nelze měřit městskými očima.

Ačkoli v dalším zmiňovaném případě již přímo nejde o rozvoj venkova, sluší se říci, že návrh *obnovuje* ve světě *obvyklou* a zcela běžnou tradiční právní zásadu *superficies solo cedit*. V Československu byla kdysi *politicky* odmítnuta, protože nebylo *politicky* žádoucí, aby kravíny a podobné stavby zbudované druhdy *politicky* vnucenými „jednotnými zemědělskými družstvy“ připadly soukromým vlastníkům pozemků, na nichž byly postaveny, či aby

nehodí pod pojem vlastnictví, máme tento pojem měnit?“, namítal ale Kadlec v *Pojmu a obsahu práva autorského*, Právník, 1891, s. 480. Dnes zřetelně vidíme, že se nejedná jen o otázku práva autorského, nýbrž o pojetí majetkových hodnot vůbec. Po více než stu letech se již nerozpakujeme „nabourat“ římskoprávní základ vlastnického práva, protože nás k tomu donutila realita „informační společnosti“ apod. moderní sociální jevy. Na tyto otázky již autor ostatně dříve poukázal v Glosáři některých neklasických právních pojmů. Brno: Masarykova univerzita 1995, s. 12.

Znepokojivé však je, že dosud žádná česká učebnice občanského práva neuměla na tyto jevy, pramenící v platném komunitárním právu, reagovat. Ani po stránce teorie civilního práva, ani po stránce výkladu platného českého práva. Otázkou zůstává, nakolik jsou absolventi a studenti práva připraveni na používání a výklad *platného* českého soukromého práva v dnešní realitě?

Jisté vědecké a občanské znepokojení může vyvolat i to, současné *výzkumné záměry* našich veřejných vysokých škol, obdařené *veřejnou podporou*, se rovněž tak *míjejí* s těmito aktuálními právními projevy a tendencemi, resp. se jimi vůbec nezabývají. Ku škodě vědeckého poznání reality i právní praxe.

³³ Viz rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku ze dne 11. 1. 2007 (č. 73049/01) ve věci *Anheuser-Busch, Inc., v. Portugalsko*; viz též *Jurisprudenci*, 2007, č. 2, s. 50 – 55, (poznámky *Králíkovy* a *Svákovy*). Rozsudek velkého senátu je právně opřen o *ochranu vlastnictví* podle čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, který byl přijat v roce 1952, (příl. 1 sděl. č. 209/1992 Sb.).

sledovaly právní osud těchto pozemků. Pozemkovým vlastníkům mělo zůstat jen tzv. holé vlastnictví, pokud nedošlo k převzetí půdy státem.³⁴ Přinejmenším z důvodů hospodářských včetně investičních by bylo nadále *neúnosné*, aby Česko (vedle Slovenska) zůstávalo „ostrůvkem právní deviace“ v Evropském hospodářském prostoru a patřilo tak mezi světové právní kuriozity jen díky nezdařenému sociálnímu experimentu komunistickému, u něhož byla „nemožnost plnění“ známa od samého počátku.

VIII. Spolkový a nadační ruch

Obecný soukromoprávní zákoník v občanské společnosti si nelze představit bez zohlednění spolkového a nadačního života. Nejde ale jen o věc politickou, nýbrž, a to zejména, o právní projev skutečnosti, že spolek je „prototypem“ soukromoprávní korporace (vědecky správně *Eliáš*). Podobně to můžeme říci o nadacích jako o „prototypu“ soukromoprávních fundací. Vládní návrh sice kriticky přebírá některá dnešní ustanovení, roztroušená do více předpisů, zároveň ale zavádí pořádek do *statusové* agendy spolkové tak, aby byla chráněna dobrá víra veřejnosti. Reaguje se tím, ač opožděně, na to, že nový spolkový zákon, na nějž netrpělivě léta čekáme, byl v květnu 2000 vrácen Poslaneckou sněmovnou.

Příprava této části vládního návrhu doznala živý ohlas u spolkové a nadační veřejnosti, a to i ve vazbě na civilně statusovou otázku veřejné prospěšnosti, s níž návrh počítá.

IX. Výzkum právně politických koncepcí civilní rekonstrukce

Jistěže lze mít k jednotlivostem návrhu nebo i k některým institucím (např. práva dědického) dílčí anebo i podstatné připomínky. Řada z nich již ale byla během mnoha let odborných prací ve vědeckých kruzích, řídicím výboru, mnoha komisích a odborných týmech či v úředním připomínkovém řízení nebo v Legislativní radě vlády a jejích zvláštních komisích podrobně ústně nebo písemně vysvětlena anebo přímo zapracována do textu, anebo, a to rovněž, právně argumentačně vyvrácena, popř. odmítnuta pro míjení se věcným záměrem (cílem). Dodejme, že sám věcný záměr se ale v některých případech v důsledku dalšího vědeckého poznání či následkem změněného politického rozhodnutí v průběhu prací částečně měnil. Ne každému námětu či připomínce jistě bylo vyhověno,³⁵ což odvisí i od nutnosti

³⁴ Autor v letech 1983 až 1986 působil jako notářský čekatel a státní notář. Pamatuje si proto ministerskou instrukci, podle níž měla státní notářství *politicky* vést účastníky dědického řízení (nabyvatele pozemků) k tomu, aby zděděnou půdu darovali státu. Pro rozpor se svým právním přesvědčením a svědomím tak autor nejednal.

³⁵ Srov. např. *Anonymus*: Op. cit., s. 23 a 24, kde je kritizováno zahrnutí důkazního významu soukromé a veřejné listiny do předpisu obecného soukromého práva s tím, že se v případě dokazování jedná o „ryze“ procesní institut. Především, že některé věci si lze představit upravené možná lépe v předpisu soudního práva. V daném případě tomu tak ale není. S ohledem na moderní jevy a trendy *alternativního řešení sporů* (ADR) nelze již dávno mluvit o dokazování jako o „ryze“ procesním institutu. Z advokátní praxe připomínám např. *narovnáni*, kdy běžně probíhá *mimoprocesní* (mimosoudní) dokazování mezi stranami. Anebo *mediaci*, prostřednictvím, jež je dnes legálně upravena ve dvou případech, a to u kolektivního vyjednávání podle práva pracovního a u kolektivního vyjednávání podle práv upravených autorským zákonem. Krom toho, návrh sleduje komunitární právo, k jehož provedení byl souběžně připravován obecný mediační zákon. Naznačené důvody mluví pro to, aby právní význam soukromých a veřejných listin byl pojat spíše v obecném soukromoprávním předpisu. Nikoli v soudním řádu.

Cit. připomínky anonymního autora z léta 2008 podepsalo 10 osob, „členů kateder občanského a obchodního práva“ brněnské právnické fakulty a soudci Nejvyššího soudu. Nicméně, z 5 habilitovaných (kvalifikovaných) tamějších civilistů je podepsal pouze 1 (*Fiala*), přičemž je *nepodepsali* 3 tamější profesori občanského práva (*Hrušáková, Hurdík a Telec*) a 1 docent občanského práva (*Králičková*), jakož ani 5 odborných asistentů. Z 9 akademických pracovníků tamější katedry obchodního práva je podepsal pouze 1. Z 36 soudců, členů občanskoprávního a obchodního kolegia, Nejvyššího soudu stanovisko podepsali pouze 3. I v tamějších

zákonodárně politické volby rozhodnutí, jakou systematickou, technickou i politickou cestou jít k *obecnému* prospěchu. Sám návrh ovšem *není stranicko politický* ani jinak tendenční. Jeho všeobecná materie to ani neumožňuje.

Bezpochyby bychom si mohli hypoteticky či právně teoreticky představit i koncepčně jiná řešení některých částí či celého zákoníku.³⁶ Návrh sám vystihuje již *třetí koncepci*, počítáme-li přípravy *Zoulikovy* z poloviny 90. let a společné česko-slovenské náměty z počátku 90. let do konce česko-slovenské federace (*Knappova* a *Plankova* komise). Za poslední dobu deseti let však *nikdo nebyl schopen nebo ochoten vypracovat, představit a vědecky obhájit alternativní koncepci jinou*. Říkám to při plném vědomí i sebekritickým. Nepochybně by bylo ku prospěchu veřejné věci, jestliže by se někdo takový našel. Veřejné prostředky například formou veřejných podpor českého civilistického výzkumu na veřejných vysokých školách či ve veřejných výzkumných institucích, nemluvě o sféře soukromé, se k tomu samy nabízely v míře dostatečné.³⁷ Zejména v samém počátku, v době mnoha vědeckých rozprav o věcném záměru rekonstrukce, bylo možno i s veřejnou finanční podporou a v průhledné veřejné soutěži *kýmkoli* vypracovat alternativní model na základě hlubokého vědeckého porozumění věci, kritického rozboru stavu i prostředí a důkladných právních komparací, jakož i s využitím nabízené výzkumné infrastruktury kateder občanského práva. Jelikož se tak ale nestalo a nic veřejně neohlašovalo, že by se tak stát reálně mohlo, byl velmi podrobně diskutován a připraven dnešní návrh se zapojením mnoha odborníků z různých oblastí (i neprávních), kteří přinášeli své znalosti specifických právních a jiných prostředí, jakož i znalosti všeobecných sociálně-ekonomických podmínek české společnosti v evropském kontextu (materiálních předpokladů zákonodárství).

X. Souvislosti

Celkově můžeme říci, že vládní návrh moderního zákoníku nestojí „mimo čas a prostor“. *Cíleně* a záměrně je zaměřen na *dnešní* a nadcházející *budoucí* stav české společnosti v jejím mezinárodním a evropském komunitárním společenství. Návrh proto představuje zásadní rozchod s administrativně-direktivním řízením, známým z doby přijetí dnešního zákoníku v Československu v roce 1964 a nemalou měrou, spíše už jen skrytě, přežívajícím i v jeho dnešním znění. Prosovětský československý „model 1964“, který je poněkud *out of fashion*, se totiž v dnešním českém zákoníku nezapře. *Čertovo kopýtko neschováš!* Návrhu nového zákoníku proto nezbyvá nežli aktuálně reagovat i na posttotalitní stav české společnosti a právního myšlení, které se ještě stále ubírá bolestnou morální a právní *proměnou*. Transformace soukromého práva nás teprve čeká, protože dosavadní změny, zvláště velká novela občanského zákoníku z roku 1964 provedená roku 1991, byly zásadně

poměrech se proto jedná o zcela *menšinový* názor. Navíc 3 signatáři negativního stanoviska (*Fiala, Lavický a Selucká*) byli členy rekonstrukční komise, resp. členy první komise či řídicího výboru, a tudíž byli „u věci“, již mohli odborně ovlivnit.

³⁶ Autor si kupříkladu dokáže představit koncepci opřenou převážně jen o *generální klausule* (vedle statusových a popř. některých dalších věcí). Ovlivněn je přitom i vlastní právní praxí, v níž dlouhodobě odborně pracuje zejména s generálními klausulemi a s jejich dotvářením podle okolností případu.

³⁷ *Ronovská* a autor těchto řádků v této souvislosti v letech 2004 až 2005 spolupracovali, a to v návaznosti na Právnickou fakultu Masarykovy univerzity v Brně, část grantového projektu *Právní a finanční hlediska veřejně prospěšných činností v kontextu občanského práva České republiky jako členského státu Evropské unie; příjemcem soukromé podpory, nadačního příspěvku Nadace VIA, byl ISEA – Institut pro sociální a ekonomické analýzy v Praze; viz Ronovská, K. – Telec, I.: Op. cit. a několik pracovních seminářů k těmto dílčím otázkám na zmiňované fakultě.*

chápaný jen jako legislativní provizorium. Prožíváme děje, kdy staré dožívá a nové se bolestně rodí.³⁸

Ruku v ruce s návrhem občanského zákoníku kráčí vládní návrh *zákona o obchodních korporacích*³⁹ a vládní návrh *zákona o mezinárodním právu soukromém*,⁴⁰ které byly *záměrně* připravovány současně tak, aby *společně* tvořily provázaný a ústrojný zákonodárný celek.

Žel, nepodařilo se dosud připravit návrh *zákona o nesporném řízení civilním*, popř. návrh celého nového civilního soudního řádu, protože nám v akademickém prostředí citelně chybí procesualisté, kteří by byli schopni nebo ochotni se věci výzkumně ujmout a zdárně ji dovést do konce.⁴¹ Zdaleka totiž nejde o „úřednickou“ záležitost „nějakého“ ministerstva. Všechny *tři* navržené soukromoprávní rekodifikace byly proto pojaty tak, aby jejich účinnost nebyla nutně (byť by to jinak bylo vhodné) vázána na civilně procesní rekodifikaci nesporného řízení, přičemž by postačily jen nezbytné „doprovodné“ změny občanského soudního řádu z roku 1963, pokud jde o řízení nesporné. Tak bývalo dosud postupováno i v jiných legislativních případech. Tyto procedurální změny má zavést připravovaný změnový zákon. Rekodifikace *nesporného* řízení civilního není nutně vázána na rekodifikaci *sporného* řízení civilního, když si ve sporných věcech v zásadě vystačíme s dnešním novelizovaným pojetím sporných řízení v občanském soudním řádu.⁴² Spor o to, komu patří právo vlastnické k vozidlu, je zásadně a procesně pojmově zcela *odlišný* od nesporného soudního povolování uzavření manželství nezletilým nebo od změny zápisu obchodní korporace v obchodním rejstříku v důsledku změny jednatele. Ví to nebo má to vědět každý student práva.

Uveďme si též případ trestního práva, kdy nový český trestní zákoník byl v roce 2009 přijat i bez nového trestního řádu, protože dosavadní *hodnotový* stav trestního práva již dávno nebyl společensky užasný.

Jako každá novota, tak i návrh občanského zákoníku se nutně dotkne dosavadní judikatury. Každý nový zásadní zákon zpravidla představuje nové *odborné požadavky na soudcovskou práci* a trvá pak nějakou dobu nežli se nová judikatura ustálí. To se ovšem týká *jakékoli* zákonné změny, byť u změn zásadních zákonů to mívá značný dosah. Nicméně, svým důrazem na *právní zásady*, na nichž právo stojí, vládní návrh předjímá, že ta dnešní nebo minulá judikatura, která *ctila právní zásady či principy obecně uznávané mezi civilizovanými národy*, nutně hodnotově *obstojí i nadále*, a to i bez ohledu na odlišné číslování toho kterého paragrafu, jež je bezvýznamné. Proto není nutno lkát nad judikaturou. *Co z ní právně principiálně stojí za řeč, to obstojí!* Spravedlivá soudcovská rozhodnutí se nikam nevytratí. Naopak, bude možno na jejich spravedlivý (hodnotový) obsah a na jejich právně argumentační přesvědčivost navazovat i nadále, protože podstata a smysl

³⁸ Srov. např. autorův článek Změna české občanskoprávní doktríny. In: Malacka, M. (ed.): Sborník příspěvků z konference Monseho olomoucké právnícké dny. Olomouc: Univerzita Palackého 2006, s. 121 – 131; časopisecky vyšlo v Právniku, 146, 2007, č. 10, s. 1084 – 1094.

³⁹ Viz sněmovní tisk č. 836, V. volební období.

⁴⁰ Viz sněmovní tisk č. 837, V. volební období.

⁴¹ Nabízela se k tomu a stále se nabízí veřejná podpora právoevědného výzkumu procesualistického. Poměrně znepokojující je ale zjištění, že o ní až tak není podstatný zájem ze strany vysokých škol ani Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i.

⁴² Občanský soudní řád vzniknuvší v „socialistickém“ Československu v roce 1963 sice výslovně nerozlišuje mezi sporným a nesporným řízením, a to v důsledku myšlenkového přežívání zásady jednotného civilního řízení, která ovládala tzv. socialistické právo. Nicméně právně povahově a systematicky mu jsou *obě* civilní soudní řízení známa a *odlišně* jsou v něm také upravena. Komunistická *právně politická doktrína jednotného procesu* tak již dávno vzala za své, stejně jako i celý sociální experiment komunistický, s nímž byla nerozlučně spjata, a který byl vyvrácen praxí.

soudcovského rozhodování, jeho *moudrost*,⁴³ *lidskost* a zároveň *přesvědčivost* (odbornost), a tím i předvídatelnost nebudou nijak dotčeny. Spíše budou do budoucna naopak posíleny.

Ani z hlediska právního vzdělávání návrh nepřináší žádnou hrozbu. V právnickém vzdělávání totiž nejde o detaily, které si každý (i student) může po internetu dohledat v mnoha databázích, nýbrž o získání *schopnosti právně řešit různé životní situace*. „Právně řešit“ znamená hledat *spravedlivé* řešení (přiměřené vyrovnaní) osobních a majetkových poměrů, a to třeba i za pomoci zákoníku. Právní vzdělávání se přitom opírá právě o vládním návrhem vydatně posilované *právní principy*, jakož i o předpokládané dovednosti praktických řešení jejich možných střetů v životě.

Čteme-li vesměs *kultivovaný český jazyk*⁴⁴ návrhu, odpovídající hodnotovým požadavkům českého jazyka kladeným na každý předpis, spatříme v něm zjevné obsahové úsilí o *vyrovnávání* soukromých poměrů, jež je základní *nití* celého návrhu, bez ohledu na počet paragrafů či objem stran.

Last but not least, vládní návrh se nejeví v žádném kategorickém rozporu se současnými legislativně politickými snahami slovenskými. Ideové základy českého vládního návrhu a slovenského návrhu věcného záměru jsou, ne-li shodné, tak velmi podobné.⁴⁵ I Slovensko se po politicky nedokončených pokusech z let 1998 a 2002 *opětovně* snaží o oproštění se od převzatého československého občanského zákoníku z roku 1964, jemuž za vzor bylo dobové *sovětské* právo velmi zvláštního ražení. Slovenská koncepce zásadně sleduje shodné nebo podobné *hodnotové* cíle, jež ostatně vyplývají z mezinárodního rozměru subjektivních lidských práv.

Připomenout můžeme též Maďarsko⁴⁶ anebo Polsko.⁴⁷ Nesmíme přitom zapomenout na ty státy bývalého sovětského bloku, které již nové občanské zákoníky přijaly, včetně Ruska samotného, které tak učinilo v roce 1996.

XI. Závěr

Žádné lidské dílo, i kdyby se na jeho vzniku podílely desítky a desítky školených právníků i neprávníků, není neomylné. Plně to můžeme vztáhnout i na vládní návrh občanského zákoníku. Náhlé zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny (samo o sobě ústavně problematické) tak paradoxně přispívá k tomu, aby bylo možno se ještě v klidu návrhem dále zabírat a zamýšlet se nad ním. Některé detaily lze jistě upravit nebo zpřesnit. Může se to týkat i důvodové zprávy. Nepochybně budou pokračovat již dávno započaté vědecké rozpravy nad *souborem* občanského zákoníku, zákona o obchodních korporacích a zákona o mezinárodním právu soukromém.

⁴³ Obecně viz např. *Křivohlavý, J.*: Psychologie moudrosti a dobrého života. Praha. Grada 2009.

⁴⁴ Ministerstvo spravedlnosti, vědomo si i *kulturního* významu zákonodárného díla, podrobilo v roce 2008 návrh zákoníku dvěma nezávislým jazykovým posouzením, které vyzněly zásadně příznivě a ve prospěch *jazykové kultivovanosti* návrhu. Dílčí jazykové připomínky byly zapracovány.

⁴⁵ Viz *Lazar, J.* (ed.): Návrh legislativního záměra kodifikace soukromého práva. Materiály z odborné konferencie. Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti 2008; např. s. 15 – 16, 23.

Z předchozí doby upozorňuji na práce *Plankovy* a *Vojčíkovy*. Dále viz mezinárodní civilistickou práci *Švidroňovu* aj.

⁴⁶ Viz *Vékás, L.*: O návrhu nového maďarského občanského zákoníku. In: *Švestka, J. – Dvořák, J. – Tichý, L.* (eds.): Sborník statí, op. cit. Praha: ASPI 2006, s. 101 – 115; též viz následnou diskusi tamtéž.

⁴⁷ 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 2009, s. 553 – 561.

Jedná se o generačně převratný jev. Potěšující je přitom to, kolik nadaných, pilných a pracovitých právníků a právních vědců mladého, středního i pokročilého věku se do prací aktivně zapojilo. Vítán je každý, kdo s dobrou vůlí přichází.