

Majetkové vztahy mezi manžely z pohledu kolize právních řádů

Patrik Provazník*

Abstrakt: Předkládaný příspěvek se zaměřuje na problematiku mobilního konfliktu v oblasti majetkových poměrů mezi manžely s mezinárodním prvkem pohledem cílů kolizního řešení. Přístup k této problematice prošel, na pozadí specifických doktrinárních východisek a společenských podmínek, komplexním vývojem, jenž dal vzniknout několika principům jejího řešení. Tyto principy jsou, pohledem současného vnímání, vedeny snahou zákonodárce o dosahování vybraných cílů kolizního řešení, jež působí jako jejich základní determinanty. Základní premisou je multiplicita těchto cílů a v mnoha případech protichůdnost jimi vyvolávaných účinků, působící jejich vzájemnou neslučitelnost. Tato skutečnost vyvolává potřebu mezi jednotlivými cíli vyvažovat a vybrané upřednostnit na úkor ostatních. V této souvislosti je třeba řešit otázku, ve prospěch kterého principu řešení dané cíle působí. Analýza jednotlivých cílů kolizního řešení ukazuje, že argumentace ve smyslu jejich působení není přijímána univerzálně a v některých případech vedou tyto rozkoly až k rezolutnímu závěru o nevhodnosti či nepřijatelnosti některého z principů řešení. Cílem tohoto příspěvku je proto zodpovězení otázky, zda na pozadí současných společenských podmínek a stavu poznání kolizního práva existují důvody, pro něž by bylo třeba konstatovat nepřijatelnost některého z potenciálně aplikovatelných obecných principů řešení.

Klíčová slova: mobilní konflikt, manželské majetkové poměry, změnitelnost rozhodného práva, cíle kolizního řešení, vyvažování

Úvod

Základním účelem procesu aplikace dvoustranné kolizní normy je navázat prostřednictvím hraničního určovatele na rozhodný právní řád. Z této funkce vyplývá primární důraz na teritoriální dimenzi kolizního práva. Proces zacházení s kolizní normou je však neúplný, je-li opomíjena temporální rovina problému.¹ Čas může v kolizním právu sehrávat několik rolí.² Pro účely tohoto příspěvku je pozornost soustředěna na jeho roli ve vztahu k hraničnímu určovateli zakotvenému v kolizní normě.³

Hraniční určovatele lze na základě jejich povahy kategorizovat na určovatele konstantní (statické) a variabilní (dynamické).⁴ Konstantními se rozumí takové hraniční určovatele, jež ze své povahy navazují na konkrétní okamžik a jakákoliv jejich časová stabilizace by byla nadbytečná. Nepodléhají totiž plynutím času ani vlivem jiných okolností změnám, jež by působily navázání na nový rozhodný právní řád. Příkladem může být

* Mgr. Patrik Provazník. Doktorand na Právnické fakultě Masarykovy univerzity. E-mail: 445932@mail.muni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7839-3188>.

1 Pryles označuje problematiku časového elementu za vertikální rovinu procesu zacházení s kolizní normou. – PRYLES, M. The Time Factor in Private International Law. *Monash University Law Review*. 1980, Vol. 6, No. 3, s. 225.

2 Podrobný výklad poskytují například MANN, F. A. The Time Element in the Conflict of Laws. *British Year Book of International Law*. 1954, Vol. 31, s. 217–247; GRODECKI, J. K. Conflict of Laws in Time. *British Year Book of International Law*. 1959, Vol. 35, s. 58–82; SPIRO, E. The Incidence of Time in the Conflict of Laws. *The International & Comparative Law Quarterly*. 1960, Vol. 9, No. 3, s. 357–382.

3 Doktrína nicméně tuto vazbu neřadí mezi ryze temporální otázky, neboť se dotýká koexistence právních řádů, nikoliv jejich sukcese. – GRODECKI, J. K. *Conflict of Laws in Time*, s. 58.

4 KAHN-FREUND, O. *General Problems of Private International Law*. Leyden: A. W. Sijthoff, 1976, s. 252.

hraniční určovatel *lex loci celebrationis* (právo místa uzavření manželství). Pro kolizní úpravu majetkových poměrů mezi manžely jsou nicméně tradičně přijímány hraniční určovatele variabilní, zejména *lex patriae* (státní příslušnost) nebo obvyklý pobyt. Tyto určovatele se vyznačují proměnlivou povahou, jež může zapříčinit v různých okamžicích navázání na různé právní řády. Vzniká tak mobilní konflikt neboli střet zákonů v prostoru a čase.⁵ Při nalézání řešení pro vzniklý spor poté vyvstává potřeba určit okamžik, k němuž bude hraniční určovatel posuzován, a vymezit účinky působení navázaného rozhodného práva.

Mobilní konflikt v oblasti manželských majetkových poměrů s mezinárodním prvkem nepředstavuje novodobý fenomén. Diskuse na toto téma lze nalézt v historických pramenech a odborných pracích od samého počátku vývoje mezinárodního práva soukromého. Přístup k této problematice prošel, na pozadí specifických doktrinárních východisek a společenských podmínek, komplexním vývojem, jenž dal vzniknout několika principům jejího řešení. Dlouhodobý charakter manželství totiž umožňuje uvažovat o vícero momentech, jež lze považovat pro účely kolizního řešení za rozhodné. Zaujatý princip řešení mobilního konfliktu je tak vyjádřením časové stabilizace variabilního hraničního určovatele ke zvolenému okamžiku. Jednotlivé principy však nejsou objektivně danou kategorií, nýbrž jsou vedeny snahou o dosažení vybraných cílů kolizního řešení.⁶ Představy o jejich vhodném a spravedlivém vyvažování se přitom mohou pod vlivem řady okolností proměňovat. Právě proslulá obtížnost uchopení této otázky a přetrvávající neexistence doktrinárního konsenzu zavedla jejímu označování za *quaestio famosissima*.⁷

Proměnu zaznamenala v nedávné minulosti též struktura pramenů právní úpravy této problematiky. Tato oblast náležela tradičně, vzhledem k neexistenci unifikované multilaterální úpravy, do výlučné gesce národních zákonodárců, případně byla předmětem bilaterálních smluv o právní pomoci. Fundamentální změna nastala dne 24. června 2016, kdy bylo přijato Nařízení Rady (EU) 2016/1103 provádějící posílenou spolupráci v oblasti příslušnosti, rozhodného práva a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech majetkových poměrů v manželství (dále jen „nařízení o majetkových poměrech manželů“). S účinností od 29. ledna 2019 se tak ve státech zúčastněných na posílené spolupráci bude aplikovat přednostně právní režim nařízení.

S přijetím této nové kolizní úpravy se v odborných kruzích znovu rozdmýchala diskuse o způsobu řešení mobilního konfliktu. Podnětem se stal příklon nařízení k jednomu z tradičních, rigidních přístupů k řešení této problematiky. Tento krok vyvolal značnou vlnu kritiky směřující k otázce vhodnosti takového řešení na pozadí podmínek současné mobilní společnosti. Cílem tohoto příspěvku je proto analyzovat jednotlivé principy řešení mobilního konfliktu na úroveň dílčích cílů kolizního řešení a zhodnotit legitimitu jejich uplatňování za současného stavu poznání.

V samotném úvodu je však nutno učinit několik poznámek. Rozsah zkoumané problematiky v celé své šíři dalece přesahuje možnosti autora k jejímu obsažení v rámci tohoto příspěvku. Pro nadcházející výklad byla proto zvolena následující východiska a limity.

⁵ Výklad před § 3. In: KUČERA, Z. – TICHÝ, L. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním. Komentář*. Praha: Panorama, 1989, s. 46.

⁶ WENGLER, W. The General Principles of Private International Law. In: CASTBERG, F. et al. (eds). *Recueil des cours 1961 – III – Tome 104 de la Collection*. Leyde: A. W. Sijthoff, 1962, s. 420.

⁷ WOLFF, M. *Private International Law*. London: Oxford University Press, 1945, s. 366.

Otázka mobilního konfliktu se neomezuje pouze na majetkové vztahy mezi manžely, nýbrž dopadá rovněž na postavení třetích osob, s nimiž manželé vstupují do právních vztahů a vytvářejí tak vnější úroveň zkoumané problematiky. Tato oblast se vyznačuje specifickou potřebou ochrany právního postavení třetích stran, již je dosahováno například přijímáním samostatných kolizních norem nebo omezením dopadu manželského majetkového statutu za předem definovaných podmínek. Předkládaný příspěvek se zaměřuje pouze na vnitřní úroveň majetkových vztahů mezi manžely. Pro komplexní výklad o postavení třetích osob vstupujících do právních vztahů s manžely je odkazováno na existující odbornou literaturu.⁸

Východisky následujícího výkladu se rozumí skutečnost vztahující se k hodnocení dosahování cílů kolizního řešení. Řada z nich svou povahou umožňuje poskytnout obecný výklad, jenž je aplikovatelný na principy řešení mobilního konfliktu bez ohledu na povahu a systematiku aplikované kolizní úpravy. Hodnocení jiných cílů může být naopak podmiňováno aplikovanou kolizní úpravou při řešení konkrétního případu. V těchto případech tento příspěvek vychází primárně z kaskády obecného pravidla nařízení o majetkových poměrech manželů, případně, s vědomím značné míry simplifikace, z jejího prvního bodu. Samotný závěr příspěvku bude již reflektovat obecné poznatky bez limitace strukturou té které kolizní úpravy.

Závěrečná poznámka představuje spíše konstatování obecně akceptované skutečnosti. V oblasti kolizní úpravy majetkových poměrů mezi manžely se již delší dobu prosazuje trend spočívající v připuštění volby rozhodného práva. Tento institut však nejenže nedosahuje postavení jako například v oblasti smluvních závazkových vztahů,⁹ nýbrž ani není pro otázku řešení mobilního konfliktu relevantní. Obecně se totiž uznává primát dohody určeného rozhodného práva, čímž se vzniku mobilního konfliktu předchází. Předkládaný příspěvek je proto zaměřen na kolizní normy pro objektivní navázání na rozhodný právní řád.

Při zohlednění výše uvedeného lze předkládaný příspěvek systematicky rozdělit do pěti částí. Obecná část je zaměřena na vymezení základních principů řešení mobilního konfliktu ve smyslu jimi vyvolávaných účinků na rozhodné právo. Následující historicko-analytický exkurs do vývoje zaujímaných principů ve vybraných zemích se soustředí na vymezení jejich doktrinárního a praktického zázemí, jež demonstruje rozkol v názorech na řešení zkoumané problematiky. V rámci třetí a čtvrté části jsou představeny kolizní úpravy významné pro řešení majetkoprávních sporů mezi manžely pohledem českého soudu. Nejprve je nastíněn vývoj postoje zaujímaného československým a českým zákonodárcem a doktrínou, navazující část se poté zaměřuje na představení kolizní normy pro objektivní navázání v režimu nařízení o majetkových poměrech manželů, jež přejímá *pro futuro* postavení primárního pramene úpravy. Centrem zájmu však bude poslední část příspěvku, jež je orientována na analýzu vybraných cílů kolizního řešení jako nejvýznamnějších faktorů při vytváření výsledné podoby kolizních norem. Dílčí cíle kolizního řešení budou hodnoceny z pohledu jejich dosahování ve světle třech základních principů řešení mobilního konfliktu.

⁸ Například GRÄF, S. *Drittbeziehungen und Drittschutz in den Europäischen Güterrechtsverordnungen*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2019.

⁹ Pro komplexní výklad o autonomii vůle v rodinném právu viz GONZÁLEZ BEILFUSS, C. *Party Autonomy in International Family Law*. In: DAUDET, Y. et al. (eds). *Recueil des cours 2020 – Tome 408 de la collection*. Leiden: Brill Nijhoff, 2020.

Takto nastavená struktura příspěvku by měla postupně, při syntéze průběžně uvedených poznatků, vést k zodpovězení následujících otázek: Existují doktrinární či praktické okolnosti, pro něž by za současného stavu poznání kolizního práva a podmínek společnosti bylo nutno konstatovat nepřijatelnost některého z principů řešení mobilního konfliktu? Je-li tato otázka zodpovězena negativně, vyvstává otázka navazující. Lze nedostatky v dosahování některých cílů kolizního řešení přičítat výhradně nedokonalostem východiskových principů řešení mobilního konfliktu?

1. Charakteristika principů řešení mobilního konfliktu

Neexistence jednotného názoru na řešení otázky účinků změn v lokalizaci hraničního určovatele na rozhodné právo dala vzniknout několika principům řešení mobilního konfliktu v oblasti majetkových poměrů mezi manžely. Tyto principy reprezentují škálu od nezměnitelnosti rozhodného práva přes jeho částečnou změnitelnost až po změnitelnost zpětnou. Pojem změnitelnosti zde však nelze zaměňovat s možností modifikovat uplatňovaný režim manželských majetkových poměrů v rámci již určeného rozhodného práva. *Diago Diago* od sebe odlišuje tyto otázky, když pro kolizní úroveň problematiky používá označení kolizní (též abstraktní) změnitelnost, zatímco na úrovni hmotného práva hovoří o změnitelnosti materiální.¹⁰ Pro účely tohoto příspěvku se odkazy na změnitelnost rozumí obecně ona abstraktní úroveň, ledaže je v konkrétním případě specifikováno jinak.

Znaky charakterizující jednotlivé principy jsou projevem vzájemné provázanosti mezi cíli kolizního řešení a konstrukcí kolizní normy. Cílem této části příspěvku je poskytnout stručný přehled jednotlivých principů řešení mobilního konfliktu a charakterizovat účinky, jež jsou s jejich aplikací spjaty. Stranou pozornosti prozatím zůstanou jimi ztělesňované cíle kolizního řešení, jež budou podrobněji adresovány v poslední části tohoto příspěvku.

1.1 Princip nezměnitelnosti rozhodného práva

Jeden z krajních přístupů k řešení mobilního konfliktu představuje princip nezměnitelnosti rozhodného práva. Tento princip se zakládá na kontinuální aplikaci jednou určeného rozhodného práva, třebaže za trvání manželství může docházet k fundamentálním změnám v lokalizaci hraničního určovatele. Pro tyto důsledky užívá anglicky psaná odborná literatura obecné označení *immutability principle*, avšak lze se setkat rovněž s jeho pojmenováním jako princip *permanence*¹¹ či *frozen concept*.¹²

Pohledem konstrukce kolizní normy lze zaujetí principu nezměnitelnosti vyjádřit přijetím konstantních hraničních určovatelů nebo variabilních hraničních určovatelů časově stabilizovaných k okamžiku uzavření manželství. Tato stabilizace zajistí posuzování

¹⁰ DIAGO DIAGO, M. del P. The Matrimonial Property Regime in Private International Law. In: ŠARČEVIČ, P. – VOLKEN, P. (eds). *Yearbook of Private International Law – Volume II – 2000*. The Hague: Kluwer Law International, 2000, s. 197.

¹¹ PÅLSSON, L. Rules, Problems and Trends in Family Conflict of Laws – Especially in Sweden. In: AGO, R. et al. (eds). *Recueil des cours 1986 – IV – Tome 199 de la Collection*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1987, s. 387.

¹² COESTER-WALTJEN, D. Connecting Factors to Determine the Law Applicable to Matrimonial Property Regimes. In: BONOMI, A. – ROMANO, G. P. (eds). *Yearbook of Private International Law – Volume XIX – 2017/2018*. Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt KG, 2018, s. 199.

daného určovatele pouze k tomuto okamžiku, a naopak eliminuje relevanci později nastalých skutkových okolností.

Pro ilustraci lze představit následující příklad, vycházející z určovatele společného obvyklého pobytu manželů. *Manžel, státní příslušník České republiky, a manželka, státní příslušnice Německa, uzavřeli manželství v České republice, kde se rovněž nacházel jejich společný obvyklý pobyt. Po 10 letech trvání manželství se rozhodli přestěhovat a svůj nový obvyklý pobyt založili v Německu, kde žili dalších 30 let. Při uplatnění striktního principu nezměnitelnosti rozhodného práva by bylo nutno konstatovat pokračující aplikaci českého hmotného práva jako práva rozhodného, navzdory přerušným vazbám dotčeného páru s Českou republikou.*

1.2 Princip zpětné změnitelnosti rozhodného práva

Princip zpětné změnitelnosti představuje druhé krajní řešení, jehož podstata spočívá v automatické změně rozhodného práva, nastane-li změna v lokalizaci hraničního určovatele. Nově navázané rozhodné právo přitom ovládá majetkové poměry mezi manžely se zpětnými účinky od okamžiku uzavření manželství. Pro tento princip se v anglicky psaných textech obecně využívá pojmenování *mutability principle*, avšak zpětné účinky definující tento princip jsou některými autory zdůrazněny označeními *full mutability*¹³ nebo *retroactive mutability*.¹⁴

Protichůdnost účinků vyvolávaných principem zpětné změnitelnosti v kontrastu k principu nezměnitelnosti je nezbytně reflektována v konstrukci kolizní normy. Využití konstantních a časově ukotvených variabilních hraničních určovatelů nepřichází v úvahu, neboť tyto vylučují možnost posuzovat rozhodné okolnosti k jinému relevantnímu okamžiku. Kolizní normy ztělesňující princip zpětné změnitelnosti proto tradičně využívají variabilní hraniční určovatele bez explicitní časové stabilizace. Typickým příkladem právní úpravy vystavěné na principu zpětné změnitelnosti rozhodného práva je švýcarský federální zákon o mezinárodním právu soukromém¹⁵ (dále jen „IPRG“), jenž v článku navazujícím na obecně konstruovanou kolizní normu pro majetkové poměry mezi manžely stanoví, že „pokud manželé přemístí své bydliště z jednoho státu do druhého, uplatní se právo nového bydliště se zpětnými účinky od data uzavření manželství“.¹⁶

Jako příklad lze opět využít situaci nastíněnou výše. *Manžel, státní příslušník České republiky, a manželka, státní příslušnice Německa, uzavřeli manželství v České republice, kde se rovněž nacházel jejich společný obvyklý pobyt. Po 10 letech trvání manželství se rozhodli přestěhovat a svůj nový obvyklý pobyt založili v Německu, kde žili dalších 30 let. Řešení při zaujetí principu zpětné změnitelnosti bude znít, že se od okamžiku založení obvyklého pobytu v Německu uplatní německé právo, jež bude ovládat majetkové poměry mezi manžely nejen ve vztahu k majetku nabytému v budoucnu, nýbrž i ve vztahu k majetku nabytému za trvání obvyklého pobytu v České republice.*

¹³ CLARKSON, C. M. V. Matrimonial Property on Divorce: All Change in Europe. *Journal of Private International Law*. 2008, Vol. 4, No. 3, s. 440.

¹⁴ BONOMI, A. The Interaction Among the Future EU Instruments on Matrimonial Property, Registered Partnerships and Successions. In: BONOMI, A. – ROMANO, G. P. (eds). *Yearbook of Private International Law – Volume 13 (2011)*. Munich: Sellier European Law Publishers, 2011, s. 228.

¹⁵ Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987 (Stand am 1. Januar 2021).

¹⁶ Čl. 55 odst. 1 IPRG.

1.3 Princip částečné změnitelnosti rozhodného práva

Princip částečné změnitelnosti rozhodného práva bývá považován za kompromisní řešení, jež má vyvažovat výhody a nevýhody obou představených krajních principů. Z hlediska okamžiku změny rozhodného práva se podobá principu zpětné změnitelnosti, neboť i zde nastává změna automaticky, jakmile nastanou dostatečně relevantní okolnosti v lokalizaci hraničního určovatele. Odlišuje se naopak účinky vyvolávanými nově rozhodným právem. Tyto se omezují pouze na majetek nabytý po změně v navázání, zatímco majetek nabytý před nastalou změnou zůstává nadále v režimu původně rozhodného práva. Zjednodušeně tak lze konstatovat, že manželský majetkový režim je ovládán právním řádem státu určeným na základě příslušného hraničního určovatele v době nabytí předmětného majetku.¹⁷ Důsledkem tohoto řešení je poté štěpení manželského majetkového statutu. Pro tyto důsledky hovoří zahraniční odborná literatura o principu *partial mutability* či principu *non-retroactive mutability*.¹⁸

V nastíněném příkladu by řešení při zaujetí principu částečné změnitelnosti vypadalo následovně. *Manžel, státní příslušník České republiky, a manželka, státní příslušnice Německa, uzavřeli manželství v České republice, kde se rovněž nacházel jejich společný obvyklý pobyt. Po 10 letech trvání manželství se rozhodli přestěhovat a svůj nový obvyklý pobyt založili v Německu, kde žili dalších 30 let.* Za takto daných skutkových okolností by bylo nejprve nutno rozdělit dobu trvání manželství na relevantní časové úseky a pro tyto následně samostatně určit rozhodné právo. Jednotlivé úseky by od sebe byly odděleny okamžikem právně relevantní změny v hraničním určovateli, v tomto případě okamžikem založení obvyklého pobytu v Německu. Zatímco majetek nabytý za trvání společného obvyklého pobytu v České republice by podléhal českému právu, pro majetek nabytý po založení obvyklého pobytu v Německu by se uplatnilo právo německé. Výsledné řešení by tak rozdělilo manželský majetkový statut na dva příslušné úseky, každý z nich ovládaný jiným rozhodným právem.

1.4 Modifikované principy změnitelnosti

Všechny tři doposud představené principy řešení mobilního konfliktu sdílí významný konstrukční prvek. Jejich účinky jsou závislé na jediné relevantní okolnosti, jíž je změna v lokalizaci hraničního určovatele. Modifikované principy, jak plyne z jejich označení, usilují o dosažení kompromisu prostřednictvím modifikace tohoto východiska. K navázání na nový rozhodný právní řád nepostačuje pouhá změna v lokalizaci hraničního určovatele, nýbrž je doprovázena kumulativně další (alespoň jednou) podmínkou. Právní úpravy založené na modifikovaných principech nejčastěji stanoví požadavek uplynutí určité doby od změny v lokalizaci hraničního určovatele. Schuz spojuje vznik těchto hybridních modelů s pokusy o unifikaci přístupu na úrovni více států¹⁹ a některými moderními kody kolidního práva, jež usilují o maximalizaci výhod tradičních principů.²⁰

¹⁷ MARSH, H. Jr. *Marital Property in Conflict of Laws*. Seattle: University of Washington Press, 1952, s. 108.

¹⁸ BONOMI, A. *The Interaction Among the Future EU Instruments on Matrimonial Property, Registered Partnerships and Successions*, s. 228.

¹⁹ Úmluva o právu rozhodném pro manželské majetkové poměry ze dne 14. března 1978.

²⁰ SCHUZ, R. Choice of Law in Relation to Matrimonial Property in the 21st Century. *Journal of Private International Law*. 2019, Vol. 15, No. 1, s. 13.

V evropském právním prostředí jsou tyto modifikované principy uplatňovány například ve Finsku²¹ a Švédsku.²² Obě vnitrostátní úpravy zaujímají princip modifikované částečné změnitelnosti rozhodného práva. Způsob jeho aplikace lze demonstrovat na definovaném modelovém příkladu. *Manžel, státní příslušník České republiky, a manželka, státní příslušnice Německa, uzavřeli manželství v České republice, kde se rovněž nacházel jejich společný obvyklý pobyt. Po 10 letech trvání manželství se rozhodli přestěhovat a svůj nový obvyklý pobyt založili v Německu, kde žili dalších 30 let.* Řešení pohledem finského soudu by pro majetkové poměry mezi manžely znamenalo uplatnění německého práva po založení obvyklého pobytu v Německu, avšak teprve poté, co by tento pobyt trval alespoň pět let.²³ České právo by proto bylo rozhodné nejen pro období 10 let od uzavření manželství, kdy měl dotčený pár obvyklý pobyt v České republice, nýbrž ještě dalších 5 let poté, co již manželé obvykle pobývali v Německu. Účinky německého práva by přitom byly omezeny pouze na majetek nabytý po této změně. Švédská vnitrostátní kolizní úprava je v tomto směru totožná s úpravou finskou, pouze se liší požadovaná doba trvání nového obvyklého pobytu, jež činí dva roky.²⁴

Kumulativní stanovení podmínek při aplikaci principů modifikované změnitelnosti však autor nepovažuje za zcela vhodné řešení. Hraniční určovatele uplatňované v konstrukci kolizních norem totiž samy o sobě vyjadřují vztah řešené situace ke konkrétnímu státu a jeho právnímu řádu. Například hraniční určovatel obvyklého pobytu předpokládá určitou míru sepětí se státem, v němž se tento pobyt nachází. Nejedná se o pouhou fyzickou přítomnost na území státu, nýbrž o pobyt vykazující určité kvality, zejména sociální integraci v rámci daného prostředí.²⁵ Požadavek na uplynutí dodatečné doby od jeho založení tak není určující k zajištění dostatečné vazby na daný stát. Chybí-li tato vazba, poté lze vyjádřit pochybnosti o existenci obvyklého pobytu v tomto státě *per se*. Obdobným způsobem lze argumentovat ve vztahu k určovateli státní příslušnosti či kritériu nejužšího spojení. Pro účely tohoto příspěvku proto nebudou modifikované principy změnitelnosti nadále zohledňovány.

2. Vývoj a vliv dominantních přístupů na pozadí vybraných jurisdikcí

Otázka, zda změna v lokalizaci hraničního určovatele vyvolává navázání na jiný rozhodný právní řád, nepředstavuje v oblasti manželských majetkových poměrů s mezinárodním prvkem novodobý fenomén. Touto otázkou se zabývala doktrína i rozhodovací praxe od samého vzniku disciplíny mezinárodního práva soukromého. V průběhu vývoje se projevil rozkol v názorech na řešení této problematiky, když byla napříč spektrem států prezentována rozličná doktrinální východiska a prakticky motivované argumenty ve prospěch toho kterého principu řešení.

²¹ *Avoliittolaki 13.6.1929/234* (Finsko; „Zákon o manželství“).

²² *Lag (2019:234) om makars och sambors förmögenhetsförhållanden i internationella situationer* (Švédsko; „Zákon o majetkových vztazích manželů a osob žijících ve společné domácnosti v mezinárodních situacích“).

²³ § 129 odst. 2 věta první *Avoliittolaki 13.6.1929/234*; Výjimka je stanovena v situacích, kdy manželé v tomto novém státě měli již dříve obvyklý pobyt nebo jsou-li státními příslušníky tohoto státu. V těchto případech nastává změna rozhodného práva automaticky, s čímž koresponduje uplatnění principu částečné změnitelnosti. – *Ibidem*, § 129 odst. 2 věta druhá.

²⁴ Kap. 5 § 6 odst. 1 *Lag (2019:234) om makars och sambors förmögenhetsförhållanden i internationella situationer*.

²⁵ PFEIFFER, M. *Kritérium obvyklého pobytu v mezinárodním právu soukromém*. Praha: Leges, 2013, s. 138.

Následující část příspěvku se v omezeném rozsahu, bez nároku na vyčerpávající výklad, zaměřuje na představení nejlivnějších přístupů na pozadí vybraných jurisdikcí. Některé z těchto postojů byly natolik dominantní, že formovaly zaujímaný přístup po celá staletí. Porozumění podmínkám dobového vývoje společnosti ve spojení se zastávanými doktrínami kolizního práva poskytuje cenný vhled směrem k motivaci přijímání těchto teorií a důvodům jejich úspěchu. Přetrvávající relevanci jimi ztělesňovaných argumentů lze následně konfrontovat a ověřit při formování současných postojů ke zkoumané problematice.

2.1 Francie jako vzor vůdčího přístupu v kontinentální Evropě

Nejlivnější doktrína, jež po několik století formovala přístup v převažující části kontinentální Evropy, byla představena ve Francii v 16. století. Jejím autorem byl francouzský právník Charles Dumoulin, jenž působil roku 1525 v případě *de Ganey*.²⁶

Předmětný spor vyvstal mezi dědici de Ganey a jeho manželky Jeanne Boyleaüe. V době uzavření manželství byli manželé domicilováni v Paříži, kde mezi nimi dle lokálního práva vznikl režim společenství jmění. Za trvání manželství nedošlo k žádné změně domicilu manželů. Manžel však nabyt nemovitost v Lyonu, jehož právo režim společenství jmění neznalo. Podstatou sporu mezi dědici byla právě předmětná nemovitost a otázka, zda i tato náležela do rozsahu společenství jmění manželů dle práva uplatňovaného v Paříži, nebo zda byla výlučným majetkem manžela v režimu lyonského práva.²⁷

Na první pohled by se mohlo jevit, že tento případ není nikterak relevantní pro otázku mobilního konfliktu, neboť zde nedošlo k žádné změně v lokalizaci hraničního určovatele. Z doktrinárního hlediska směřuje tento případ spíše k otázce jednotnosti manželského majetkového statutu, respektive jeho štěpení.²⁸ Navzdory tomu však lze konstatovat relevanci tohoto případu, jsou-li šířeji vnímány nejen okolnosti dobového vývoje kolizního práva, nýbrž zejména důsledky, jež s sebou doktrinární řešení tohoto případu přineslo.

V době vzniku a řešení tohoto sporu byly soukromoprávní vztahy s mezinárodním prvkem stále řešeny na pozadí statutární teorie, jež kategorizovala jednotlivá statuta na personální a reálná.²⁹ Kategorizace statut do těchto skupin byla rozhodující pro vymezení jejich teritoriálního dosahu. Zatímco personální statuta vyvolávala účinky i mimo teritorium moci zákonodárce, reálná statuta měla účinky omezeny pouze na území, pro něž byla přijata. S vědomím tohoto stavu právní nauky zastávali dědicové manžela názor, že předmětná nemovitost nebyla součástí společenství jmění, neboť pařížské právo upravující majetkové poměry mezi manžely bylo reálným statutem, jehož účinky nemohou zasahovat na území Lyonu. Dědicové manželky nicméně usilovali o to, aby se i tato nemovitost stala součástí společenství jmění. K tomu měl dopomoci právě Charles Dumoulin.

²⁶ Některé zdroje uvádějí „*de Gannay*“. – BURGE, W. *Commentaries on Colonial and Foreign Laws Generally, and in Their Conflict With Each Other, and With the Law of England*. London: Saunders and Benning Law Booksellers, 1838, s. 601.

²⁷ Převzato z GAMILLSCHEG, F. *Der Einfluß Dumoulin's auf die Entwicklung des Kollisionsrechts*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1955, s. 42–43.

²⁸ Jinými slovy je řešena otázka, zda manželský majetkový statut ovládá režim veškerého majetku, včetně nemovitých věcí, ať už se nacházejí kdekoli, nebo zda nemovité věci představují výjimku z určovatele domicilu manželů ve prospěch *lex rei sitae* (práva místa polohy věci). Ve vztahu k movitým věcem tato otázka nevyvstávala, neboť dle dobového vnímání movité věci *situs* neměly a sdílely domicil vlastníka.

²⁹ Následně d'Argentre představil třetí kategorii, tzv. *statuta mixta*.

Dumoulin sám považoval statuta upravující manželské majetkové poměry za reálná, teritoriálně omezená. Musel proto přijít s řešením, jež by rozšířilo účinky práva platného v Paříži i na předmětnou nemovitost nacházející se v Lyonu. K žádoucímu výsledku dospěl *předpokladem existence smlouvy, a to i tacitní*, jež vyvolává své účinky kdekoliv. Uplatňovaný majetkový režim mezi manžely tedy vnímal jako sociální kontrakt, jehož základem není samotné právo, nýbrž dohoda stran.³⁰ Toto pojetí se zakládalo na možnosti uspořádat majetkové poměry prostřednictvím explicitní dohody. Pakliže taková dohoda nebyla dána, předpokládal Dumoulin dohodu vtělující do sebe ustanovení práva prvního manželského domicilu.³¹ V řešeném případě tak nečinnost manželů vedla ke stejnému výsledku jako situace, v níž by došlo k uzavření detailní explicitní dohody ve prospěch režimu společenství jmění.³² Touto fiktivní konstrukcí se Dumoulin vyhnul pro něho nepříznivým důsledkům teritoriální omezenosti reálných statutů.

Dumoulinova teorie byla následně promítnuta do kolizní úrovně a využita pro řešení otázky mobilního konfliktu. Je-li za základ úpravy manželských majetkových poměrů přijata teorie tacitní dohody, považuje Burge za nezbytné a logické přijetí principu nezměnitelnosti, neboť tacitní dohodě byly přikládány stejné účinky jako dohodě explicitní.³³ Tyto závěry byly přijaty a podpořeny celou řadou významných právníků dané doby. Mezi její zastávce se řadili mj. Henri Cochin, Johan Nikolaus Hertius, Christian Rodenburg nebo Robert Joseph Pothier.³⁴ *Pod vlivem teorie tacitní dohody byly tedy manželské majetkové poměry ovládnuty právem manželského domicilu v době uzavření manželství, a to bez ohledu na povahu nabytého majetku, okamžik jeho nabytí nebo následnou změnu domicilu.*³⁵

2.1.1 Kritika teorie tacitní dohody

Navzdory svému počátečnímu úspěchu čelila teorie tacitní dohody s postupující změnou v nazírání na řešení kolizní problematiky a vyvíjející se rozhodovací praxi značné kritice.

Část této kritiky se snášela na její předpoklad, že manželé zamýšleli podřídit se právu manželského domicilu ve formě smlouvy. Toto fiktivní východisko bylo kritizováno mj. pro nepředvídatelnost budoucích soudních rozhodnutí.³⁶ To dokládala praxe některých francouzských soudů, jež při určování rozhodného práva, které mělo být obsahem tacitní

³⁰ GAMILLSCHEG, F. *Der Einfluß Dumoulin's auf die Entwicklung des Kollisionsrechts*, s. 44.

³¹ THOMAS, A. V. W. – THOMAS, A. J. Jr. Community Property and the Conflict of Laws: A Recapitulation. *Southern Methodist University Law Review*. 1950, Vol. 4, No. 1, s. 53.

³² RAFFERTY, N. Matrimonial Property and the Conflict of Laws. *University of Western Ontario Law Review*. 1982, Vol. 20, No. 2, s. 185.

³³ BURGE, W. *Commentaries on Colonial and Foreign Laws Generally, and in Their Conflict With Each Other, and With the Law of England*, s. 620. Tato argumentace však nebyla přijímána univerzálně. Zajímavý přístup zastával Ulrich Huber, jenž sice přijímal teorii tacitní dohody, avšak při změně domicilu docházel k závěru o změnitelnosti rozhodného práva bez zpětných účinků. – STORY, J. *Commentaries on the Conflict of Laws, Foreign and Domestic, in Regard to Contracts, Rights, and Remedies, and Especially in Regard to Marriages, Divorces, Wills, Successions, and Judgments*. Boston: Little, Brown, and Company, 1865, s. 231.

³⁴ *Ibidem*, s. 219–223.

³⁵ LORENZEN, E. G. The French Rules of the Conflict of Laws. *The Yale Law Journal*. 1928, Vol. 38, No. 2, s. 177.

³⁶ RABEL, E. *The Conflict of Laws: A Comparative Study. Volume One. Introduction: Family Law*. Ann Arbor: University of Michigan Law School, 1958, s. 374.

dohody, vážily nejen faktory existující v době před uzavřením manželství nebo současně s tímto okamžikem, nýbrž i faktory nastalé později v průběhu manželství. Důsledkem této praxe byla nejistota účastníků řízení, jakož i mnohdy vykonstruované tendence ve prospěch francouzského práva.³⁷

Mezi kritiky teorie tacitní dohody se řadil rovněž Friedrich Carl von Savigny, třebaže i on docházel k závěru o přijetí principu nezměnitelnosti rozhodného práva. Východiskem jeho řešení se stal koncept „dobrovolného podřízení se“,³⁸ jenž nepředstavoval výsledek smlouvy mezi manžely, nýbrž přijetí síly zákonné úpravy v případě absence explicitní dohody vyvěrající z vůle manželů. Toto dobrovolné podřízení se bylo reflektováno v předpokladu, že se manželka přirozeně spoléhala na pokračující trvání manželských majetkových práv tak, jak byla dána v okamžiku uzavření manželství.³⁹ Tento důsledek byl pravděpodobně ovlivněn konstrukcí kolizní normy, jež byla vystavěna na hraničním určovateli domicilu manžela a cílem řešení mobilního konfliktu bylo chránit právní postavení manželky. Savigny nicméně zmiňoval rovněž případy, v nichž manželka se změnou domicilu manžela souhlasí. Pro tyto případy se však omezil pouze na konstatování, že se celá kontroverze změnitelnosti stává méně důležitou, neboť změna práv mohla být učiněna prostřednictvím explicitní dohody.⁴⁰ Zda lze za takových okolností učinit závěr o přípustnosti automatické změny rozhodného práva nicméně není zřejmé.

Kriticky se k teorii tacitní dohody stavěl též Goodrich, jenž mimo jiné upozorňoval na její iracionalitu s odkazem na jiné oblasti práva, v nichž by se rovněž mohla argumentace opírat o existenci tacitní dohody, avšak není tak činěno. To prezentuje na příkladu intestátního dědění. Pokud zůstavitel zemře, aniž by zanechal závět či jiné pořízení pro případ smrti, poté se nehovoří o tom, že učinil tacitní volbu pravidel intestátní posloupnosti, nýbrž že se daná zákonná úprava uplatní, protože zemřel bez závěti, tedy ze své síly a pozice zákona.⁴¹ Obdobnou argumentaci prosazuje rovněž v případě manželských majetkových poměrů, tedy že se režim stanovený zákonem uplatní jako důsledek uzavření manželství, nikoliv v důsledku fiktivní tacitní dohody.⁴²

Pochybnosti o teorii tacitní dohody jsou vyjadřovány rovněž v kontextu režimů odděleného jmění. Je to zejména Rafferty, jenž zdůrazňuje, že lze jen obtížně vnímat režim oddělených jmění jako důsledek tacitní dohody manželů ve prospěch tohoto režimu. Přijetím těchto režimů totiž zákon v podstatě odmítá jakékoliv účinky manželství samotného na majetkové poměry manželů.⁴³ Jinými slovy, pokud manželství žádné účinky na majetek manželů nemá, nelze o neexistujících účincích učinit ani dohodu.

Navzdory četné kritice zůstala Dumoulinova teorie tacitní dohody dominantním řešením ve Francii až do poloviny 19. století.⁴⁴ Teprve ke konci 19. století nastal obrat v pojetí

³⁷ DELAUME, G. R. Marital Property and American-French Conflict of Laws. *The American Journal of Comparative Law*. 1955, Vol. 4, No. 1, s. 42–43.

³⁸ VON SAVIGNY, F. C. *A Treatise on the Conflict of Laws, and the Limits of Their Operation in Respect of Place and Time*. Translated by William Guthrie. Edinburgh: T. & T. Clark Law Publishers, 1869, s. 244.

³⁹ *Ibidem*, s. 243.

⁴⁰ VON SAVIGNY, F. C. *A Treatise on the Conflict of Laws, and the Limits of Their Operation in Respect of Place and Time*, s. 244.

⁴¹ GOODRICH, H. F. Matrimonial Property and the Conflict of Laws. *West Virginia Law Quarterly and the Bar*. 1924, Vol. 30, No. 2, s. 66.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ RAFFERTY, N. *Matrimonial Property and the Conflict of Laws*, s. 190.

⁴⁴ LORENZEN, E. G. *The French Rules of the Conflict of Laws*, s. 178.

tacitní dohody směrem k autonomii vůle stran jakožto ovládajícímu principu.⁴⁵ V ostatních zemích kontinentální Evropy představovala svými důsledky významný inspirační zdroj pro přijetí principu nezměnitelnosti rozhodného práva, třebaže byla uplatněna odlišná doktrinální východiska.

2.2 Spojené státy americké

Pohyb občanů přes hranice jednotlivých států federace představuje každodenní realitu prostředí Spojených států amerických. Problematika mobilního konfliktu zde proto byla ještě o něco aktuálnější než v kontinentální Evropě. Současně, odhlédneme-li od výhradně intrafederální mobility, je nutno vnímat skutečnost, že obyvatelstvo Spojených států je z velké části tvořeno přistěhovalci z různých koutů světa. Ti v mnoha případech přicházejí již jako manželské páry, jejichž manželství bylo uzavřeno typicky v zemi jejich původu. Všechny tyto okolnosti se svou měrou podílely na vytváření přístupu k řešení mobilního konfliktu.

Zatímco v kontinentální Evropě dosáhla největšího ohlasu Dumoulinova teorie tacitní dohody, ve Spojených státech amerických se postavení dominantní zdrojové doktríny přisuzuje rozhodnutí Nejvyššího soudu státu Louisiana ve věci *Saul v. His Creditors* z roku 1827.

Na pozadí tohoto případu stálo manželství uzavřené roku 1794 ve státě Virginia, kde se rovněž nacházel společný domicil manželů. Právo tohoto státu ve svém defaultním nastavení zakotvovalo režim odděleného jmění manželů. O deset let později, v roce 1804, opustili manželé Virginii a založili společný domicil v Louisianě, kde žili až do smrti Saulovy manželky v roce 1819. Právo účinné v Louisianě se naopak zakládalo na režimu společenství jmění manželů. V období po změně domicilu nabytí Saul značný majetek. Posléze však upadl do insolvence a na postavení jeho věřitelů měla významný vliv mj. otázka, zda majetek jím nabytý za trvání domicilu v Louisianě náležel do jeho výlučného vlastnictví (za předpokladu pokračující aplikace práva státu Virginia), nebo zda tento majetek náležel do rozsahu společenství jmění (jak jej zakotvuje právo v Louisianě).⁴⁶

Soudce Porter se při řešení této otázky čteně obracel na doktrinální přístupy k této problematice na evropském kontinentu, zejména na španělské právo v podobě *Las Siete Partidas* a *Fuero real*.⁴⁷ Dotčená ustanovení kodexu *Las Siete Partidas* poměrně jednoznačně hovořila ve prospěch principu nezměnitelnosti rozhodného práva.⁴⁸ Navzdory tomu se přijaté řešení od tohoto výkladu odchylovalo, neboť *Porter*, zaštitěn autoritou

⁴⁵ JUENGER, F. K. Marital Property and the Conflict of Laws: A Tale of Two Countries. *Columbia Law Review*. 1981, Vol. 81, No. 5, s. 1062.

⁴⁶ Převzato z Judgment of the Supreme Court of Louisiana, *Saul v. His Creditors*, April Term 1827.

⁴⁷ Důvodem byla právní historie státu Louisiana. Ta se započala v roce 1712, kdy se Louisiana stala francouzskou kolonií, v níž se uplatňovaly zákony Francie, konkrétně Paříže. O padesát let později, 3. listopadu 1762, byla Louisiana na základě dohody postoupena Španělsku a v roce 1769 zde byla proklamována platnost španělského práva. V roce 1801 se Louisiana vrátila do moci Francie, aby byla následně v roce 1803 převedena pod vládu Spojených států amerických. Tento turbulентní vývoj však neměl vliv na aplikaci španělského práva, jež si zachovalo své postavení. V podrobnostech viz BATIZA, R. The Influence of Spanish Law in Louisiana. *Tulane Law Review*. 1958–1959, Vol. 33, No. 1, s. 29–31.

⁴⁸ “[...] for the custom of the country where the marriage was contracted, and not that of the place to which they moved, should prevail with regard to dowries, marriage gifts, and any earnings they may obtain.” – PARSONS SCOTT, S. – BURNS, R. I. *Las Siete Partidas, Volume 4: Family, Commerce, and the Sea: The Worlds of Women and Merchants (Partidas IV and V)*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2001, s. 942.

španělských komentátorů, *rozhodl o přijetí principu částečné změnitelnosti*. Zdroje, o něž toto své rozhodnutí opíral, totiž interpretovaly odkazované ustanovení *Las Siete Partidas* jako omezené pouze na majetek nabytý ve státě uzavření manželství.⁴⁹

Tyto závěry v kontradikci s jinak zdánlivě jednoznačným ustanovením a příklon k principu částečné změnitelnosti nicméně podpořily dřívější rozhodovací praxi amerických soudů. Ačkoliv je totiž rozhodnutí nastíněného případu glorifikováno pro rozsah využitého doktrinárního zázemí, nejednalo se o první rozhodnutí svého druhu, jež by se zkoumanou problematikou zabývalo a jež by učinilo nové závěry o aplikovatelném principu řešení mobilního konfliktu.

Případ neexistence explicitní dohody mezi manžely byl například o celých deset let dříve předmětem rozhodnutí ve věci *Gale v. Davie's heirs*. Zde byla řešena otázka, zda otrok zůstal výlučným vlastnictvím manželky navzdory změně jejího domicilu do státu uplatňujícího režim společenství jmění manželů. Soud rozhodující tento případ bez jakýchkoliv pochybností, s odkazem na Ulricha Hubera a Gregoria Lopeze, uzavřel: „*Though it was once a question, it seems now to be a settled principle, that when a married couple emigrate from the country where their marriage was contracted into another, the laws of which are different, the property, which they acquire in the place where they have moved, is governed by the laws of that place.*“⁵⁰ Vzhledem k existenci těchto dříve vyslovených závěrů si lze klást otázku, proč se Porter natolik detailně zabýval rozličnými přístupy k dané problematice v kontinentální Evropě. Je to nicméně právě šíře doktrinárního zázemí, jež umožňuje pozorovat důvody neúspěchu kontinentálních přístupů při jejich konfrontaci s právním a sociálním prostředím Spojených států amerických.

Sám Story, jehož publikace se stala nejvlivnějším zdrojem řešení otázek mezinárodního práva soukromého ve Spojených státech, zdůrazňoval, že princip nezměnitelnosti rozhodného práva neměl ve Spojených státech amerických velké naděje na prosazení. Připustil sice, že nezměnitelnost rozhodného práva mohla představovat vyhovující řešení v dobách nízké mobility manželských párů. Na druhou stranu ji však odmítal s poukazem na změněné podmínky sociálního prostředí a úroveň mobility společnosti, jež se od těchto dob značně proměnila.⁵¹

Za těchto podmínek by naopak bylo možné uvažovat o přijetí principu zpětné změnitelnosti rozhodného práva. Tento krok byl poprvé na státní zákonné úrovni učiněn v roce 1917 v Kalifornii, jejíž občanský zákoník v § 164 zakotvil pravidlo podřizující veškerý movi-

⁴⁹ Judgment of the Supreme Court of Louisiana, *Saul v. His Creditors*, April Term 1827. Stranou pozornosti nezůstala ani teorie tacitní dohody, s níž se Porter vypořádal na popud zástupce věřitelů. Ze závěrů rozhodnutí ovšem vyplývá, že tacitní dohoda byla vnímána jako pouhá deklarace majetkového režimu manželů po dobu trvání pobytu v daném státě. Dle Portera je totiž nesprávné předpokládat, že strany zamýšlely rozšířit účinky takové dohody rovněž na případy následné změny domicilu. Neúspěch teorie tacitní dohody ve Spojených státech reflektovala rovněž odborná literatura, jež poukazovala na její nereálné a nevhodné uchopení ve vztahu k americkým manželským párům. Tato opozice se zakládala především na opomíjení problematiky režimu majetkových poměrů, zejména budoucích akvizic, a četnosti změn domicilu. Například Leflar v tomto smyslu konstatuje, že předpokládat záměr manželů podříditi se právu jejich prvního manželského domicilu po celou dobu trvání jejich manželství je ničím nepodložená umělá konstrukce. – LEFLAR, R. A. Community Property and Conflict of Laws. *California Law Review*. 1933, Vol. 21, No. 3, s. 223.

⁵⁰ *Gale v. Davis' heirs*, 4 Mart. (o.s.) 645 (1817). March 1817 – Louisiana Supreme Court. In: *Caselaw Access Project* [online]. [cit. 2021-08-30]. Dostupné z: <cite.case.law/mart-os/4/645/>.

⁵¹ “It would present such a confusion, in the languages of the law, as to convince all that the rule cannot be founded in any just or practicable principle.” – STORY, J. *Commentaries on the Conflict of Laws, Foreign and Domestic, in Regard to Contracts, Rights, and Remedies, and Especially in Regard to Marriages, Divorces, Wills, Successions, and Judgments*, s. 234.

tý majetek nabytý před i po založení domicilu v Kalifornii režimu kalifornského práva.⁵² Tato právní úprava nicméně narazila v rámci soudního přezkumu, když Nejvyšší soud Kalifornie konstatoval její protiústavnost.⁵³ *Princip částečné změnitelnosti rozhodného práva tak zůstává dominantním principem na území Spojených států amerických dodnes.*

2.3 Anglie

Pakliže bylo v úvodu konstatováno, že ve zkoumané problematice existuje rozkol doktrinních názorů, lze za jedno z jeho nejzřetelnějších center označit právní prostředí Anglie. Odborná literatura a rozhodovací praxe soudů jsou obrazem paralelní existence všech základních přístupů k řešení mobilního konfliktu.

Obdobně jako ve Spojených státech, rovněž v anglickém prostředí pocházejí základní principy řešení z rozhodovací praxe soudů. První z nich představuje rozhodnutí *House of Lords* ve věci *Lashley v. Hog* z roku 1804. Na pozadí sporu stálo manželství Rogera Hoga, rodilého Skota, jenž se jako obchodník usadil v Londýně a v roce 1737 se oženil s Rachel Missing, roditelkou Angličankou. Před rokem 1760, kdy jeho manželka zemřela, se Hog vrátil zpět do Skotska, kde obnovil svůj domicil původu. Zde také v roce 1789 zemřel a své jmění zanechal svému synovi. Hogova dcera následně žalovala svého bratra mj. o podíl na otcově movitém majetku, jenž měl dle skotského režimu *communio bonorum* náležet její matce a jenž tak měla zdědit po její smrti.⁵⁴ V průběhu řízení byla adresována, a nakonec odmítnuta, teorie tacitní dohody, o níž Earl of Rosslyn konstatoval: „*a metaphysical idea of an implied contract is a fallacious idea, substituting an imaginary idea, not applicable to the actual situation and relation of the parties*“.⁵⁵ Rozhodnutí, v němž lze spatřovat přesun z jurisdikce uplatňující režim odděleného jmění (Anglie) do jurisdikce založené na režimu *communio bonorum* (Skotsko), nakonec vyznělo ve prospěch nároku dcery, tedy *přiklonilo se k principu zpětné změnitelnosti rozhodného práva*.

Toto rozhodnutí se postupně stalo předmětem rozsáhlých akademických diskusí o povaze řešené otázky. Zatímco jedna skupina autorů setrvala na uznání tohoto rozhodnutí za přijetí principu zpětné změnitelnosti rozhodného práva,⁵⁶ druhá skupina tyto závěry odmítala. Analýza institutu *communio bonorum* měla dle těchto názorů vést k závěru, že se ve skutečnosti nejedná o otázku majetkových poměrů mezi manžely, nýbrž že jde o pouhé potvrzení obecně uznávaného pravidla, dle něhož jsou dědické poměry ovládnuty právem místa posledního domicilu (respektive obvyklého pobytu) zůstavitele.⁵⁷

Obdobné skutkové okolnosti se o necelých sto let později staly předmětem rozhodnutí *House of Lords* ve věci *DeNicols v. Curlier* z roku 1899. V tomto případě byl sňatek uzavřen

⁵² “All other property acquired after marriage by either husband or wife, or both, including real property located in this State and personal property wherever situated, heretofore or hereafter acquired while domiciled elsewhere, which would not have been the separate property of either if acquired while domiciled in this State, is community property.” – § 164 Civil Code California (1917).

⁵³ Judgment of the Supreme Court of California of May 17, 1934, In Re: Thornton's Estate. *Garry v. Creswell et al.*

⁵⁴ Zkráceno a převzato z *Decision of the House of Lords of July 1804*, Upon Appeal from the Court of Session, Re Rebecca Hog, Otherwise Lashley, Spouse of Thomas Lashley, Esq., of London, and the said Thomas Lashley, for his Interest, Appellants; Thomas Hog, of Newliston, in Scotland, Esq., Respondent.

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ Např. GRAVESON, R. H. *The Conflict of Laws*. 6th edition. London: Sweet & Maxwell, 1969, s. 377.

⁵⁷ Tuto kvalifikaci uvádí např. FALCONBRIDGE, J. D. Characterization in the Conflict of Laws. *Law Quarterly Review*. 1937, Vol. 53, No. 4, s. 539–540.

v roce 1854 ve Francii. Oba manželé byli státními příslušníky Francie a manželství bylo uzavřeno bez jakékoliv explicitní dohody upravující majetkový režim. Defaultně se tak uplatnil francouzský režim společenství jmění. Následně se v roce 1863 manželé přestěhovali do Anglie a zůstali domicilováni v Londýně. O dva roky později se manžel v důsledku naturalizace stal anglickým občanem a poté, co nabyt značný majetek, v roce 1897 zemřel, přičemž učinil závěť dle anglického práva. Spornou se stala otázka, zda změna domicilu z Francie do Anglie měla za následek též změnu rozhodného práva.⁵⁸

Ačkoliv tento případ rozhodoval rovněž *House of Lords*, přijaté řešení se tentokrát přiklonilo k pokračující aplikaci původně rozhodného francouzského práva, tedy k *principu nezměnitelnosti*.⁵⁹ Jeden z argumentů, jež měly podpořit odchylný závěr od rozhodnutí *Lashley v. Hog*, spočíval právě na analýze institutu *communio bonorum*. Soud jej považoval za pouhou fikci, jež se nevztahovala k otázce manželských majetkových poměrů, nýbrž byla projevem obecně akceptovaného pravidla, že se otázky dědictví řídí právem posledního domicilu zůstavitele.⁶⁰ V daném případě se tedy mělo jednat pouze o očekávané přiznání určitých majetkových práv v důsledku smrti manžela.⁶¹ Naopak v případě *DeNicols* podle rozhodného francouzského práva existovalo skutečné společenství jmění, v němž měla manželka již existující majetková práva.⁶²

Opora v konstrukci francouzského práva a řešení jeho pohledem představovalo druhý styčný bod argumentace rozhodnutí *DeNicols v. Curlier*. Jak bylo uvedeno výše, vycházelo francouzské právo z teorie tacitní dohody, přičemž *Code Civil* neumožňoval za trvání manželství ani změnu rozhodného majetkoprávního režimu, ani změnu rozhodného práva.⁶³

Protichůdné závěry obou rozhodnutí a nevyjasněný vztah mezi nimi se promítly též do doktríny, jejíž přístupy se v různých etapách proměňovaly. Například zatímco první edice Diceyho publikace se přiklání k vnímání rozhodnutí *Lashley v. Hog* jako případu dotýkajícího se otázek dědictví, následující vydání již upřednostňuje jeho vnímání ve prospěch principu změnitelnosti rozhodného práva pro manželské majetkové poměry.⁶⁴ Pozdější edice publikace Dicey a Morris představují pravidlo 156, jež zakotvuje princip změnitelnosti rozhodného práva s výjimkou případů *vested rights* (nabytých práv) dle práva předchozího domicilu.⁶⁵ Tento poslední přístup tak *koresponduje s principem částečné změnitelnosti*.

⁵⁸ Převzato a zkráceno z *Judgment of the House of Lords of December 15, 1899*, Celestine de Nicols, Appellant; and Curlier and Others, Respondents.

⁵⁹ Tím bylo zvráceno rozhodnutí odvolacího soudu, jenž se cítil vázán dřívějším rozhodnutím ve věci *Lashley v. Hog*. Současně však konstatoval, že kdyby tato otázka nebyla dříve rozhodnuta, sám by rozhodl ve prospěch pokračující aplikace původně rozhodného práva.

⁶⁰ BURNS, D. E. Jr. *De Nichols v. Curlier: Revisited*. *Osgoode Hall Law Journal*. 1976, Vol. 14, No. 3, s. 800.

⁶¹ *Judgment of the House of Lords of December 15, 1899*, Celestine de Nicols, Appellant; and Curlier and Others, Respondents.

⁶² HENDERSON, R. C. The Recent Development of Private International Law in England. *American Law Review*. 1900, Vol. 34, No. 3, s. 390.

⁶³ AWSON, F. H. – ANTON, A. E. – BROWN, L. N. *Amos and Walton's Introduction to French Law*. 3rd edition. Oxford: Clarendon Press, 1969, s. 271.

⁶⁴ SCHOENBLUM, J. U.S. Conflict of Laws Involving International Estates and Marital Property: A Critical Analysis of „Estate of Charania v. Shulman“. *Iowa Law Review*. 2018, Vol. 103, No. 5, s. 2140–2141.

⁶⁵ “Where there is no marriage contract or settlement and where there is a subsequent change of domicile, the right of husband and wife to each other's movables, both inter vivos and in respect of succession, are governed by the law of the new domicile, except in so far as vested rights have been acquired under the law of the former domicile.” – DICEY, A. V. – MORRIS, J. H. C. *The Conflict of Laws*. 11th edition. London: Sweet & Maxwell Ltd, 1987, s. 1068.

Za zmínku stojí rovněž přístup Martina Wolffa, jenž ve své publikaci rozlišuje, jakým směrem dochází ke změně domicilu. Pakliže jsou manželské majetkové poměry nejprve ovládnuty režimem společného jmění a následně dochází ke změně domicilu do státu, v němž se uplatňuje režim oddělených jmění, navrhuje Wolff, aby se uplatnil princip částečné změnitelnosti. Změna domicilu tedy způsobí, že do budoucna bude rozhodné právo nového domicilu, aniž by svými účinky zasahovalo nabytá práva dle práva předchozího domicilu.⁶⁶ Pokud by situace byla opačná a původně aplikovatelný režim oddělených jmění se měl změnou domicilu proměnit na společné jmění manželů, v těchto případech byl ochoten připustit princip zpětné změnitelnosti rozhodného práva. Toto demonstroval na příkladu manželského páru v režimu odděleného jmění s domicilem v Anglii, jenž následně přesouvá svůj domicil do Nizozemí. Zde konstatuje, že se má uplatnit režim společného jmění dle nizozemského práva, jako kdyby manželství bylo uzavřeno teprve v Nizozemí.⁶⁷ V tomto druhém případě tedy dochází ke změně existujících majetkových práv.

3. Vývoj přístupů v československém a českém právním prostředí

Otázka mobilního konfliktu v oblasti majetkových poměrů mezi manžely se nevyhnutelně stala relevantním tématem rovněž pro československé a české právní prostředí. Vzhledem k absenci úpravy této problematiky na úrovni multilaterálních mezinárodních smluv⁶⁸ představovala až do přijetí unijního nařízení základní pramen vnitrostátní zákonná úprava. Vývoj přístupů k jejímu řešení lze proto rozdělit do dílčích etap dle příslušné legislativní úpravy.

3.1 Období před rokem 1948

Do roku 1948 neexistovala na území tehdejšího Československa žádná zákonná úprava, jež by explicitně řešila tuto problematiku. Zaujímaný přístup jejího řešení je tak třeba nalézt především v doktríně. Za východisko lze využít publikaci Michala Arturoviče Zimmermanna, jenž nejprve stručně shrnuje doktrínu a judikaturu ostatních evropských zemí,⁶⁹ poukazuje na rozličnost doktrinárních názorů a uzavírá konstatováním: „jedna věc je však nesporná ve smyslu doktrinárním: uznává se všeobecně, že manželské majetkové právo je nezměnitelné“.⁷⁰ Tento závěr potvrzuje citací z publikace Krčmáře, dle něhož: „o tak řečeném zákonném manželském právu majetkovém se přijímá převážně, že sluší tu hleděti k právnímu řádu, jehož příslušníkem byl manžel v době, kdy manželství bylo uzavřeno“.⁷¹ S oporou v těchto názorech lze konstatovat, že československá doktrína byla

⁶⁶ WOLFF, M. *Private International Law*, s. 367–368.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ Naopak řada dvoustranných smluv o právní pomoci obsahuje rovněž kolizní úpravu manželských majetkových poměrů, například čl. 25 Smlouvy mezi Československou socialistickou republikou a Svazem sovětských socialistických republik o právní pomoci a právních vztazích ve věcech občanských, rodinných a trestních, nebo čl. 19 Smlouvy mezi Československou socialistickou republikou a Vietnamskou socialistickou republikou o právní pomoci ve věcech občanských a trestních.

⁶⁹ ZIMMERMANN, M. A. *Mezinárodní právo soukromé*. Brno: Právník, 1933, s. 353.

⁷⁰ *Ibidem*, s. 359.

⁷¹ *Ibidem*, s. 360.

nakloněna převažujícímu kontinentálnímu přístupu založenému na *principu nezměnitelnosti rozhodného práva* a zařadila se tak mezi mnoho jeho tradičních zástupců.

Převládající doktrinální názor reflektoval rovněž vládní návrh československého občanského zákoníku z roku 1937, jenž, třebaže v důsledku následného politického vývoje nebyl přijat, obsahoval výslovnou úpravu zkoumané problematiky v § 20: „*Zákonné manželské právo majetkové se spravuje co do poměrů mezi manžely právním řádem státu, jehož je manžel příslušníkem v době uzavření manželství. Tento právní řád platí, i když se státní občanství změní.*“⁷² Navrhovaná konstrukce kolizní normy představovala tradiční kontinentální model, jenž odpovídal dobovým představám o spravedlivém kolizním řešení dané problematiky.

3.2 První legislativní uchopení

První legislativní uchopení zkoumané problematiky představil zákon č. 41/1948 Sb., o mezinárodním a mezioblastním právu soukromém a o právním postavení cizinců v oboru práva soukromého (dále jen „z. m. p. s. 48“). Obecné pravidlo představovala kolizní norma, dle níž se „*zákonné manželské právo majetkové spravuje co do poměrů mezi manžely právním řádem státu, jehož jsou manželé příslušníky v době uzavření manželství*“.⁷³ Pakliže tento hraniční určovatel v důsledku rozdílných státních příslušností manželů selhal, bylo rozhodným právo československé.⁷⁴

Ze samotné dikce první věty plyne, že se zákonodárce v otázce řešení mobilního konfliktu přiklonil k zakotvení *principu nezměnitelnosti rozhodného práva*. Tato skutečnost byla doprovázena i samotnou volbou hraničního určovatele. Třebaže státní příslušnost náleží do kategorie hraničních určovatelů variabilních, její nabývání a pozbývání není tak flexibilní jako v případě určovatelů založených na faktických elementech. Proto ani její změny nejsou tak časté. Důvodová zpráva rovněž akcentovala soulad určovatele státní příslušnosti s ideou národního státu Čechů a Slováků.⁷⁵ Tento argument se zakládal na předpokladu, že manželé zůstávají s tímto státem a jeho právním řádem spjati, třebaže se faktické centrum jejich zájmů nachází mimo území daného státu. Tím se preferuje zachovávání historických, kulturních a jiných vazeb na stát původu před zohledněním integrace do nové společnosti.

Ačkoliv princip nezměnitelnosti vyplývá ze samotné konstrukce obecného pravidla, zákonodárce tuto skutečnost ještě explicitně potvrzuje v rámci třetí věty § 15 z. m. p. s. 48.⁷⁶ Toto řešení však nemá z hlediska aplikace dané kolizní normy žádný praktický význam. Lze jej vnímat spíše jako explicitní upozornění, že následné změny v okolnostech rozhod-

⁷² § 20 vládního návrhu zákona, kterým se vydává občanský zákoník (1937).

⁷³ § 15 věta první z. m. p. s. 48.

⁷⁴ § 15 věta druhá z. m. p. s. 48; Při komparaci konstrukce kolizní normy obsažené v z. m. p. s. 48 s vládním návrhem občanského zákoníku z roku 1937 lze spatřovat zásadní změnu ve volbě hraničního určovatele. Určovatel státní příslušnosti si zachoval i nadále své tradiční dominantní postavení, avšak v rámci zrovnoprávnění postavení mužů a žen byl nahrazen určovatelem společným oběma manželům. Tato změna s sebou nevyhnutelně přinesla potřebu reagovat na případy, v nichž nebyla dána společná státní příslušnost manželů v době uzavření manželství. Důsledkem bylo přijetí další kolizní normy, jež navazovala v případě selhání primárního určovatele na právní řád československý.

⁷⁵ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o mezinárodním a mezioblastním právu soukromém a o právním postavení cizinců v oboru práva soukromého. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2021-08-25]. Dostupné z: <https://psp.cz/eknih/1946uns/tisky/t0949_03.htm>.

⁷⁶ „Právní řády takto určené platí, i když se státní občanství změní.“ – § 15 věta třetí z. m. p. s. 48.

ných pro navázání nebudou brány v potaz. Proti tomu by snad bylo možno namítat, že zákonodárce přijal tuto konstrukci, aby zajistil nezměnitelnost rozhodného práva rovněž v případech, kdy manželé neměli v době uzavření manželství společnou státní příslušnost, v důsledku čehož by se uplatňovalo právo československé, a teprve za trvání manželství by nabyli společnou státní příslušnost. Ani zde však není řešení nastalé situace závislé na třetí větě § 15 z. m. p. s. 48, neboť obecná kolizní norma odkazuje na posuzování určovatele společné státní příslušnosti pouze k okamžiku uzavření manželství. Již tato časová stabilizace činí následné změny irelevantní.

Samotné přijetí principu nezměnitelnosti rozhodného práva v tomto zákoně nebylo nikterak překvapivé. Nejenže navazovalo na převažující doktrinní názory zastávané na našem území, nýbrž korespondovalo s celou řadou zahraničních úprav zejména kontinentální Evropy. To dokazuje dikce důvodové zprávy, jež ve vztahu k účinkům na rozhodné právo plynoucím z principů založených na změnitelnosti uváděla, že „*k uvarování otřesů tohoto druhu a pro obtížnost řešení všech následků s takovými zjevy spojených se přimlouvala nauka mezinárodního práva soukromého už odedávna, aby tento statut byl neproměnný*“.⁷⁷ Rovněž Bystrický ve své publikaci upozorňoval na problémy spojené se změnou rozhodného práva, zejména na cyklické nabývání a pozbývání majetkových práv při zaujetí principu zpětné změnitelnosti, jakož i na komplikace spojené s aplikací potenciálně velkého počtu právních řádů, jakožto charakteristického projevu principu částečné změnitelnosti.⁷⁸

3.3 Odklon od principu nezměnitelnosti

Koncepční změna v řešení mobilního konfliktu nastala v roce 1963, kdy byl přijat zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním (dále jen „z. m. p. s.“). V oblasti majetkových poměrů mezi manžely kolizní norma pro objektivní navázání stanovila: „*Osobní a majetkové vztahy manželů se řídí právem státu, jehož jsou příslušníky. Jsou-li manželé příslušníky různých států, řídí se vztahy právem československým*“.⁷⁹

Změna v zaujatém principu řešení mobilního konfliktu byla v zákonném textu indikována vypuštěním explicitní časové stabilizace určovatele *lex patriae* k okamžiku uzavření manželství. Rovněž tehdejší třetí věta § 15 z. m. p. s. 48 byla zcela vypuštěna.⁸⁰ Obě tyto skutečnosti jednoznačně potvrdily odklon od dříve aplikovaného principu nezměnitelnosti rozhodného práva. Důvodová zpráva tuto novinku zakládala na nesouladu reality právní a sociální, když zcela správně upozorňovala, že „*od doby uzavření manželství mohlo uplynout mnoho desetiletí a není odůvodněno aplikovat právní řád, k němuž manželé již dávno ztratili svůj vztah*“.⁸¹

⁷⁷ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o mezinárodním a mezi oblastním právu soukromém a o právním postavení cizinců v oboru práva soukromého. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2021-08-25]. Dostupné z: <https://psp.cz/eknih/1946uns/tisky/t0949_03.htm>.

⁷⁸ BYSTRICKÝ, R. *Základy mezinárodního práva soukromého*. Praha: Orbis, 1958, s. 419.

⁷⁹ § 21 odst. 1 z. m. p. s. p.; Z hlediska uplatňovaných hraničních určovatelů nedošlo oproti předchozí právní úpravě k žádné změně. Určovatel *lex patriae* si zachoval své primární postavení, jež bylo pro případy jeho selhání následováno navázáním na právní řád československý, respektive český.

⁸⁰ Třebaže bylo výše poukázáno, že tato neměla pro řešení dané problematiky v kontextu konstrukce kolizní normy žádný praktický význam.

⁸¹ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2021-08-25]. Dostupné z: <https://psp.cz/eknih/1960ns/tisky/t0145_03.htm>.

Co již z dikce zákona neplyne zcela zřejmě, je otázka aplikovatelného principu řešení. Znění zákona totiž, na rozdíl například od švýcarské právní úpravy,⁸² neposkytuje žádné explicitní vodítko ve vztahu k účinkům vyvolávaným změnou rozhodného práva. Při zaujetí striktně jazykového výkladu by bylo možno připustit přístup založený na principu zpětné změnitelnosti. Kučera však zaujímá postoj ve prospěch *principu částečné změnitelnosti*, když konstatuje: „V zájmu právní jistoty i spravedlivé úpravy měly by se časové úseky v době do změny hraničního určovatele a v době po této změně posuzovat přísně odděleně podle toho kterého právního řádu určeného podle příslušnosti manželů v daném časovém úseku.“⁸³

3.4 Současná kolizní úprava zákona o mezinárodním právu soukromém

Poslední vývojovou fází vnitrostátního uchopení zkoumané problematiky představuje současně účinná úprava v zákoně č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém (dále jen „z. m. p. s.“). Kolizní norma upravující majetkové poměry mezi manžely v případech objektivního navázání stanoví: „Majetkové poměry manželů se řídí právním řádem státu, ve kterém mají oba manželé obvyklý pobyt; jinak právním řádem státu, jehož jsou oba manželé občany; jinak českým právním řádem.“⁸⁴

Navzdory proměně v konstrukci kolizní normy⁸⁵ ani v tomto případě dikce zákona neposkytuje explicitní vodítko v otázce působení účinků změny rozhodného práva, tedy o principu řešení *per se*. Na rozdíl od svých předchůdců se však k otázce mobilního konfliktu nevyjadřuje ani důvodová zpráva, jež pouze poukazuje na novou kaskádu hraničních určovatelů a na možnost učinit volbu rozhodného práva. Ani komentářová literatura nevěnuje problematice mobilního konfliktu v této oblasti velkou pozornost, třebaže její závěry jsou jednoznačné. Fišerová odkazuje na hodnocení hraničního určovatele „k okamžiku, kdy došlo k posuzované právně významné skutečnosti“.⁸⁶ Obdobně Zavadilová uvádí, že „pro posouzení určitého právního jednání nebo jiné právní skutečnosti by mělo být rozhodné právo určeno podle stavu v okamžiku, kdy k právnímu jednání nebo skutečnosti došlo“.⁸⁷ Tyto závěry jsou tak plně v souladu s názorem vyjádřeným Kučerou ve vztahu k dřívější úpravě obsažené v z. m. p. s. p. Rovněž autor tohoto příspěvku se přiklání k vyjádřeným závěrům, jež ve své podstatě přejímají obecné zásady řešení mobilních konfliktů v kolizním právu. Pro tyto závěry hovoří i geneze vnitrostátních přístupů k této problematice. Přejít od striktního principu nezměnitelnosti k principu částečné změnitelnosti se jeví jako přirozený krok vpřed reflektující změněné společenské podmínky, avšak současně vyhýbající se krajním důsledkům spojeným se zaujetím principu zpětné změnitelnosti.

⁸² Čl. 55 IPRG.

⁸³ Komentář k § 21. In: KUČERA, Z. – TICHÝ, L. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním. Komentář*. Praha: Panorama, 1989, s. 162.

⁸⁴ § 49 odst. 3 z. m. p. s.

⁸⁵ Nová úprava přinesla rozšíření kaskády hraničních určovatelů o kritérium obvyklého pobytu, jež zaujalo pod vlivem unijního sukcesu pozici primárního určovatele. *Lex patriae* si nadále zachovává svou relevanci pro případy selhání primárního určovatele.

⁸⁶ FIŠEROVÁ, Z. Komentář k § 49. In: BRÍZA, P. – BŘICHÁČEK, T. – FIŠEROVÁ, Z. – HORÁK, P. – PTÁČEK, L. – SVOBODA, J. *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 259.

⁸⁷ ZAVADILOVÁ, M. Komentář k § 49. In: PAUKNEROVÁ, M. – ROZEHNALOVÁ, N. – ZAVADILOVÁ, M. et al. *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 338.

3.5 Dílčí závěry k vývoji přístupů na našem území

Z nastíněného vývoje přístupů k řešení mobilního konfliktu v oblasti manželských majetkových poměrů na našem území vyplývá, že se doktrína zpočátku přikláněla jednoznačně ve prospěch principu nezměnitelnosti. Navazovala tím na tradiční přístup představující dominantní řešení napříč kontinentální Evropou po několik staletí. Nebylo proto nikterak překvapivé, že tento princip našel své vyjádření v první legislativní úpravě z. m. p. s. 48. Postupně si však legislativní i akademická praxe začaly všímat, že permanentní stabilizace rozhodného práva k okamžiku uzavření manželství může vyvolávat takovou nerovnováhu ve sledovaných cílech kolizního řešení, že bylo třeba přistoupit k principům založeným na určité míře změnitelnosti rozhodného práva. V textu zákonů ustanovení byla od přijetí z. m. p. s. p. nicméně tato změna indikována pouze vypuštěním okamžiku časové stabilizace hraničního určovatele. Při této konstrukci mohla vyvstat otázka, který z principů založených na změnitelnosti má být rozhodný. Komentářová literatura se však shodně přiklání k zaujetí principu částečné změnitelnosti, když za rozhodný považuje okamžik, v němž došlo k právně významné skutečnosti.

Otázka řešení mobilního konfliktu pohledem vnitrostátní úpravy přitom není pouhým teoretizováním, jež by v důsledku aplikační přednosti nařízení o majetkových poměrech manželů ztrácelo na významu. Relevance zákona o mezinárodním právu soukromém zůstává nadále zachována, neboť se jeho úprava bude aplikovat na veškerá manželství, jež byla uzavřena před 29. lednem 2019, ledaže byla po tomto datu uzavřena dohoda o volbě rozhodného práva.⁸⁸

4. Kolizní úprava na úrovni Evropské unie

4.1 Vývoj unijního nařízení

Problematika justiční spolupráce v občanských věcech pro otázky manželských majetkových poměrů představovala dlouhodobě oblast zájmu unijního zákonodárce. Počáteční úvahy o přijetí právní úpravy této oblasti byly vyjádřeny již v rámci Vídeňského akčního plánu⁸⁹ z roku 1998. Tento proklamoval cíl zjednodušení života unijním občanům prostřednictvím zlepšení a zjednodušení pravidel upravujících otázky mezinárodního práva soukromého.⁹⁰ V průběhu následujících pěti let tak měla být prozkoumána mj. možnost přijetí právních nástrojů upravujících mezinárodní příslušnost, právo rozhodné a otázky uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech majetkových poměrů manželů a dědictví.⁹¹

Další krok představoval Haagský program z roku 2004, jehož prostřednictvím byla Komise vyzvána, aby v roce 2006 předložila Zelenou knihu o kolizi právních předpisů ve věcech vlastnických vztahů v manželství, včetně otázky soudní příslušnosti a vzájem-

⁸⁸ Čl. 69 odst. 3 nařízení o majetkových poměrech manželů.

⁸⁹ Action Plan of the Council and the Commission on How Best to Implement the Provisions of the Treaty of Amsterdam on an Area of Freedom, Security and Justice adopted by the Justice and Home Affairs Council of 3 December 1998. In: *EUR-Lex* [online]. [cit. 2021-08-25]. Dostupné z: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1999:019:FULL&from=CS>>.

⁹⁰ Bod 39 Vídeňského akčního plánu.

⁹¹ *Ibidem*, bod 41 písm. c).

ného uznávání, s tím, že tyto nástroje měly být dokončeny v roce 2011.⁹² Zelená kniha ze dne 17. července 2006 položila celkem 23 otázek, v jejichž rámci byla identifikována též problematika mobilního konfliktu.⁹³

Na překážky, jimž unijní občané čelí v běžném životě, se zaměřila Zpráva o občanství EU za rok 2010. Z této zprávy vyplynulo, že v době jejího vytváření bylo identifikováno přibližně 16 milionů manželství v EU majících přeshraniční rozměr, což představovalo asi 13 % veškerých manželství v rámci EU.⁹⁴ Závěrem tohoto dokumentu bylo identifikováno celkem 25 opatření ke zlepšení běžného života občanů EU, přičemž na vrcholu tohoto seznamu byl znovu stanoven požadavek předložit v roce 2011 legislativní návrh, „díky němuž budou moci smíšené páry (manželé nebo registrovaní partneři) snáze zjistit, které soudy jsou příslušné a které právní předpisy se použijí na jejich vlastnická práva“.⁹⁵

Návrh předjímaný uvedenými dokumenty byl 16. března 2011 skutečně předložen. Jelikož se jedná o opatření týkající se rodinného práva s mezinárodním prvkem, bylo nutno postupovat zvláštním legislativním postupem, v jehož rámci byla vyžadována jednomyslnost v Radě.⁹⁶ Tato shoda se nicméně ukázala za současného stavu nedosažitelnou. K přijetí právní úpravy pro oblast majetkových poměrů mezi manžely tak nakonec došlo až v roce 2016, kdy byl tento nástroj přijat v rámci posílené spolupráce jako nařízení Rady (EU) 2016/1103.⁹⁷ Česká republika se této posílené spolupráce účastní a nařízení tak v rozsahu své působnosti požívá přednost před úpravou obsaženou v z. m. p. s.

4.2 Konstrukce kolizní úpravy pro objektivní navázání

Ze systematiky nařízení o majetkových poměrech manželů je zřejmé, že unijní zákonodárce upřednostňuje navázání prostřednictvím volby rozhodného práva. Autonomie vůle stran v oblasti rodinného práva s mezinárodním prvkem je nicméně stále relativně novým fenoménem, jenž není obecně rozšířen a využíván v takové míře, aby sehrával roli primárního kolizního pravidla. Proto navzdory struktuře nařízení bude nejčastěji navazováno na rozhodný právní řád prostřednictvím kolizních norem pro objektivní navázání.

Kolizní norma pro objektivní navázání, zakotvená v čl. 26, stanoví:

„Při neexistenci dohody o volbě práva podle článku 22 je právem rozhodným pro majetkové poměry v manželství právo státu:

⁹² Haagský program: deset priorit pro nadcházejících pět let, s. 13. [cit. 2021-08-25]. Dostupné z: <<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0184:FIN:CS:PDF>>.

⁹³ Otázka č. 4 – Zelená kniha o kolizním právu v oblasti úpravy majetkových poměrů v manželství, zabývající se převážně otázkou soudní příslušnosti a vzájemného uznávání [cit. 2021-08-26]. Dostupné z: <<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0400:FIN:CS:PDF>>.

⁹⁴ Zpráva o občanství EU za rok 2010: Odstranit překážky pro výkon práv občanů EU, s. 4. [cit. 2021-08-26]. Dostupné z: <<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/fd243935-62dc-4895-bdea-afe4d095be42/language-cs>>.

⁹⁵ Ibidem, s. 24.

⁹⁶ „Odchýlně od odstavce 2 přijímá Rada opatření týkající se rodinného práva s mezinárodním prvkem zvláštním legislativním postupem. Rada rozhoduje jednomyslně po konzultaci s Evropským parlamentem.“ – čl. 81 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie.

⁹⁷ Nařízení Rady (EU) 2016/1103 ze dne 24. června 2016 provádějící posílenou spolupráci v oblasti příslušnosti, rozhodného práva a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech majetkových poměrů v manželství; Společně v rámci balíčku bylo přijato Nařízení Rady (EU) 2016/1104 ze dne 24. června 2016 provádějící posílenou spolupráci v oblasti příslušnosti, rozhodného práva a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech majetkových důsledků registrovaného partnerství.

- a) *v němž mají manželé první společný obvyklý pobyt po uzavření manželství, nebo pokud takový stát není,*
- b) *jehož jsou oba manželé v době uzavření manželství státními příslušníky, nebo pokud takový stát není,*
- c) *k němuž mají oba manželé v době uzavření manželství s přihlédnutím ke všem okolnostem nejužší vazbu.*⁹⁸

Pro řešení otázky mobilního konfliktu je rozhodná explicitní stabilizace uplatněných hraničních určovatelnů k okamžiku uzavření manželství nebo těsně po tomto okamžiku. Unijní zákonodárce tímto jednoznačně vyjadřuje *zaujetí principu nezměnitelnosti rozhodného práva*. Dle preambule má tento princip zajistit vyvážený přístup mezi právní jistotou a předvídatelností na straně jedné a ohledem na skutečnou životní situaci páru na straně druhé.⁹⁹ Aniž by chtěl autor předbíhat závěry ve vztahu k následující části, domnívá se, že tento princip představoval rovněž jediné řešení, jež bylo alespoň pro vymezenou množinu členských států přijatelné za cenu dosažení částečné unifikace kolizního práva této oblasti.

Unijní zákonodárce si je nicméně vědom, že s ohledem na dlouhodobý charakter manželství není stabilizace rozhodného práva k okamžiku uzavření manželství vždy řešením, jež by odpovídalo nejen zájmům dotčených stran, nýbrž též představám zákonodárce o fungování daného systému kolizních norem. Za účelem zmírnění nedostatků tohoto řešení byla do čl. 26 odst. 3 nařízení, na rozdíl od návrhu z roku 2011, vložena úniková doložka, dle níž:

„Výjimečně a na žádost kteréhokoli z manželů může soudní orgán příslušný k rozhodování ve věcech majetkových poměrů v manželství rozhodnout, že se majetkové poměry v manželství řídí právem státu jiného než státu, jehož právo je rozhodné podle odst. 1 písm. a), pokud návrhové prokáže, že:

- a) *poslední společný obvyklý pobyt manželů bylo [sic!] v tomto jiném státě výrazně delší dobu než ve státě uvedeném v odst. 1 písm. a) a*
- b) *oba manželé se při úpravě či plánování majetkových vztahů dovolávali práva tohoto jiného státu.*¹⁰⁰

Při kumulativním naplnění těchto podmínek se *„právo tohoto jiného státu použije od uzavření manželství, ledaže s tím jeden z manželů projeví nesouhlas“*.¹⁰¹ Při využití únikové doložky tak zákonodárce *připouští přijetí principu zpětné změnitelnosti rozhodného práva*.

Tato úniková doložka měla za cíl vnést do určování práva rozhodného dle objektivních kritérií flexibilitu a napravit případný extrémní nesoulad mezi právní a faktickou realitou dotčeného páru. To mělo přinést rovnováhu mezi principem nezměnitelnosti na jedné straně, a principem zpětné změnitelnosti na straně druhé. Zhodnocení této konstrukce lze učinit na základě výkladu v následující části, jež je zaměřena na otázku dosahování a vyvažování dílčích cílů kolizního řešení.

⁹⁸ Čl. 26 odst. 1 nařízení o majetkových poměrech manželů.

⁹⁹ Bod 49 preambule nařízení o majetkových poměrech manželů.

¹⁰⁰ Ibidem, čl. 26 odst. 3 první pododstavec.

¹⁰¹ Ibidem, čl. 26 odst. 3 druhý pododstavec.

5. Cíle kolizního řešení jako determinanty principu řešení mobilního konfliktu

Struktura kolizní normy z hlediska volby a časové stabilizace variabilního hraničního určovatele, jež ztělesňuje zaujatý princip řešení mobilního konfliktu, není nahodilá. Zatímco představitelé tzv. teoretické metody kolizního práva¹⁰² považovali kolizní normy za odvozené od abstraktního, univerzálně platného principu, současné pojetí tato východiska opouští a konstrukci kolizní normy vnímá jako výsledek vyvažování dílčích cílů kolizního řešení. Požadavek jejich vyvažování je dán pluralitou těchto cílů, jakož i jejich (v mnoha případech) protichůdnými důsledky. Přijaté řešení poté vyjadřuje takovou rovnováhu mezi jednotlivými cíli, již zákonodárce považuje za vhodnou a spravedlivou.

Tato východiska jsou obecně platná též na úrovni zákonodárství EU. Lze dokonce tvrdit, že nadnárodní úroveň vnáší do procesu tvorby kolizních norem dodatečnou rovinu problému, jež spočívá v potřebě nalézt konsenzus napříč spektrem členských států. Zářný příklad představuje právě kolizní úprava manželských majetkových poměrů. Nemožnost dosáhnout jednomyslnosti všech členských států v průběhu legislativního procesu, jak ji vyžaduje čl. 81 odst. 3 SFEU, zabránila přijetí unifikované úpravy pro všechny členské státy. Z celku členských států se tak vyčlenila pouze dílčí množina států, jež byly schopny a ochotny přijmout kompromisní řešení za cenu určitých ústupků.

Následující část příspěvku se zaměřuje na představení vybraných dílčích cílů kolizního řešení, jež jsou nejčastěji skloňovány a proklamovány v souvislosti s jednotlivými principy řešení mobilního konfliktu v rámci kolizní úpravy manželských majetkových poměrů. Každý z těchto cílů bude analyzován pohledem argumentů ve prospěch či neprospěch jejich dosahování na pozadí jednotlivých principů. Předestřený výklad by měl poskytnout podklad pro vyslovení závěru, zda podmínky současné společnosti a kolizního práva vyžadují konstatování nepřijatelnosti některého z principů řešení mobilního konfliktu.

5.1 Právní jistota a předvídatelnost

Právní jistota a předvídatelnost náleží mezi fundamentální principy právního státu, jež prostupují veškerou legislativní činnost. S tímto konstatováním koresponduje též důvodová zpráva k z. m. p. s., jež řadí zajištění právní jistoty účastníků právního vztahu a předvídatelnost způsobu rozhodování o jejich věci mezi základní poslání tohoto zákona.¹⁰³ Obdobně preambule nařízení o majetkových poměrech manželů zdůrazňuje elementární postavení těchto principů při přijímání kolizních norem.¹⁰⁴ Jaký princip řešení mobilního konfliktu však tyto cíle ztělesňují?

Tradičně bývají cíle právní jistoty a předvídatelnosti spojovány se zaujetím principu nezměnitelnosti, jenž od okamžiku uzavření manželství zajišťuje kontinuitu aplikovaného rozhodného práva navzdory změnám v lokalizaci hraničního určovatele.¹⁰⁵ Manželé

¹⁰² DICEY, A. V. *A Digest of the Law of England With Reference to the Conflict of Laws*. London: Stevens and Sons, 1908, s. 16.

¹⁰³ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o mezinárodním právu soukromém, s. 44. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2021-08-26]. Dostupné z: <<https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=364&CT1=0 ZMPS>>.

¹⁰⁴ Bod 49 preambule nařízení o majetkových poměrech manželů.

¹⁰⁵ Např. CLARKSON, C. M. V. *Matrimonial Property on Divorce: All Change in Europe*, s. 440.

se tak za trvání manželství nemusí ohlížet na tyto změny, ani nemusí soustředit pozornost na hmotněprávní úpravu manželských majetkových režimů v jiných státech. Naopak jim toto řešení umožňuje majetkoprávní plánování *pro futuro* v režimu jediného a trvalého rozhodného práva.

Historicky byla tato spojitost významná zejména pohledem právních řádů, jejichž kolizní normy uplatňovaly hraniční určovateli obvyklého pobytu, respektive domicilu manžela.¹⁰⁶ Jednostranná dispozice s rozhodnými okolnostmi pro navázání na straně manžela představovala rozhodující okolnost, pro niž byly jiné principy řešení mobilního konfliktu odmítány. V odborné literatuře je to například Westlake, jenž kategoricky odmítal přijetí jiného principu řešení s ohledem na zachování základních požadavků spravedlnosti.¹⁰⁷ Obdobně Aden spojoval princip nezměnitelnosti rozhodného práva s ochranou manželky před účelovou a podvodnou změnou domicilu manžela.¹⁰⁸ Jistota právního postavení manželky tedy byla jedním z ústředních faktorů, pro něž představovalo ukotvení hraničního určovatele domicilu manžela k okamžiku uzavření manželství jedině prakticky přijatelné řešení.

V současné době již tyto argumenty nejsou relevantní, neboť hraniční určovateli příslušné kolizní normy je na unijní i národní úrovni vázán na oba manžely. Pouze jeden z nich proto nemůže svým jednáním ovlivnit postavení druhého ve smyslu iniciování účelové změny rozhodného práva. Z tohoto pohledu tak již není nutné zajišťovat právní jistotu postavení manželky, jež byla při dané konstrukci kolizní normy vystavena moci manžela. Přesto však spojení cíle právní jistoty a předvídatelnosti s principem nezměnitelnosti rozhodného práva významně přetrvává, a to zejména pro kontinuitu určeného rozhodného práva, jež není narušena změnou v lokalizaci hraničního určovatele.

Proti tomu lze však nepochybně představit argumenty, jež dosahování těchto cílů kolizního řešení spojují s jinými principy řešení mobilního konfliktu. To platí jak pro právní jistotu a předvídatelnost v kolizní rovině určování rozhodného práva, tak pro navazující materiální rovinu optikou hmotněprávní úpravy.

Východiskem pro tuto argumentaci je vysoká mobilita současné společnosti, jež vyžaduje adaptaci dosavadních řešení a přístupů na nově nastalé společenské podmínky.¹⁰⁹ Tradičně prezentovaným příkladem bývá situace migrujícího manželského páru, jenž sice uzavřel manželství ve státě, v němž se například nacházel společný obvyklý pobyt manželů, avšak tento následně opouští, aby založili svůj obvyklý pobyt v novém státě. Tato změna může být motivována celou řadou nejrůznějších okolností, jejichž společným jmenovatelem bývá snaha začít „nový život“ ve státě nového obvyklého pobytu.¹¹⁰ Rovněž lze předpokládat, že se daný pár začíná asimilovat do nové společnosti a přejímat lokální vzorce manželských majetkových dispozic.¹¹¹ Integrace do tohoto prostředí tedy

¹⁰⁶ Tuto konstrukci předjímal též vládní návrh československého občanského zákoníku 1937.

¹⁰⁷ WESTLAKE, J. A. *Treatise on Private International Law With Principal Reference to Its Practice in England*. London: Sweet & Maxwell, 1922, s. 73.

¹⁰⁸ ADEN, M. The German Matrimonial Property Regime of *Zugewinnngemeinschaft* in South African Private International Law. *The South African Law Journal*. 1973, Vol. 90, No. 2, s. 160.

¹⁰⁹ Mobilita společnosti však není jediným faktorem. Spolupůsobení při odklonu od principu nezměnitelnosti zaznamenala i změna přístupů, oslabování společenské role rodiny a prodlužování délky života, tedy i délky manželství. – CLARKSON, C. M. V. *Matrimonial Property on Divorce: All Change in Europe*, s. 441.

¹¹⁰ SCOLES, E. F. Choice of Law in Family Property Transactions. In: AGO, R. et al. (eds). *Recueil des cours 1988 – II – Tome 209 de la Collection*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1989, s. 29.

¹¹¹ *Ibidem*.

může na kolizní úrovni problematiky hovořit ve prospěch závěru o předvídatelnosti aplikace práva nového státu. Je totiž pro dotčený pár předvídatelné, že po 30 letech strávených v zemi, kde oba manželé pracují, vychovávají děti, vstupují do závazků a zapojují se do společenského života, má být aplikováno právo, jež se uplatňovalo před založením obvyklého pobytu v tomto státě?¹¹²

Právní jistota a předvídatelnost ve spojení s principem nezměnitelnosti však mohou být narušeny rovněž ve vztahu k materiální úrovni změnitelnosti rozhodného práva. Za trvání manželství může docházet k fundamentálním změnám hmotného práva státu, jež je nadále rozhodné pro manželské majetkové poměry, navzdory změně v lokalizaci hraničního určovatele. Vzhledem k přerušeným vazbám na tento stát je však málo pravděpodobné, že by dotčení manželé sledovali legislativní vývoj předmětného právního řádu. Pakliže vůbec manželé věnují pozornost právní úpravě jejich majetkového režimu, lze s jistou mírou generalizace předpokládat, že spíše budou sledovat vývoj právní úpravy v zemi, v níž pobývají, kde se nachází centrum jejich života, kde tvoří nedílnou součást společnosti.¹¹³

Tyto závěry podporuje rovněž Pålsson, jenž ve své stati ilustroval předestřenou situaci na švédském případě *Koerfer v. Koerfer*. Na pozadí tohoto sporu stálo manželství, jež se od svého počátku řídilo německým právem. Od okamžiku uzavření manželství do okamžiku jeho skončení uplynulo téměř 40 let. Za tuto dobu se změnila nejen životní okolnosti dotčeného páru, jenž se permanentně usadil ve Švédsku, nýbrž se zcela fundamentálně proměnilo též rozhodné německé právo. Protože však manželé přerušili jakékoliv vazby k Německu, nelze dle Pålssona očekávat a požadovat, aby nadále sledovali vývoj německého práva, tedy nelze tvrdit, že princip nezměnitelnosti podporuje jistotu a předvídatelnost.¹¹⁴

S ohledem na uvedené lze tedy argumentovat, že princip nezměnitelnosti rozhodného práva v okolnostech vysoce mobilní společnosti může za určitých podmínek působit přímo proti cíli právní jistoty a předvídatelnosti. Změna rozhodného práva pro vztahy mezi manžely proto nemusí být vždy natolik nepředvídatelná a popírající právní jistotu, aby bylo třeba bezvýhradně trvat na pokračující aplikaci práva, jež ztratilo veškeré spojení s daným případem.

5.2 Zohlednění skutečné životní situace

Zohlednění skutečné životní situace dotčeného páru představuje cíl kolizního řešení, jehož primárním účelem je zajištění úzké vazby mezi skutkovými okolnostmi případu a aplikovaným rozhodným právem. Dříve než bude přistoupeno k hodnocení jeho dosahování pohledem jednotlivých principů řešení mobilního konfliktu, je třeba upozornit, že naplňování tohoto cíle nelze posuzovat optikou všech kolizních norem stejně. Navazuje-li totiž kolizní norma na rozhodné právo prostřednictvím určovatele státní příslušnosti manželů, není v tomto případě zohlednění faktické životní situace dotčeného páru

¹¹² Tato otázka úzce souvisí s legitimními očekáváními stran. Podrobnosti viz oddíl 5.3.

¹¹³ SCHUZ, R. *Choice of Law in Relation to Matrimonial Property in the 21st Century*, s. 33.

¹¹⁴ Tento závěr však nebyl reflektován v rozhodnutí soudu, jenž, vázán jednoznačnou kolizní normou, rozhodl ve prospěch německého práva, tedy aplikoval princip nezměnitelnosti. – PÅLSSON, L. *Rules, Problems and Trends in Family Conflict of Laws – Especially in Sweden*, s. 390.

vůdčí ideou. Zákonodárce touto volbou tradičně cílí na zachování kulturní identity, čímž jsou životní okolnosti dotčeného páru v mnoha případech upozadovány. Následující úvahy se proto zaměřují primárně na kolizní normy vycházející z faktických hraničních určovatelů a kritérii jako je obvyklý pobyt nebo nejužší spojení.

Dosahování tohoto cíle při zaujetí principu nezměnitelnosti lze zřetelně představit v jeho celistvosti na příkladu nařízení o majetkových poměrech manželů. Bod 49 preambule jej totiž prezentuje jako druhou miskou vah při balancování s požadavky právní jistoty a předvídatelnosti.¹¹⁵

V obecné rovině lze konstatovat, že naplňování tohoto cíle je při využití objektivní kolizní normy limitováno. Hraniční určovatele kaskády obecného pravidla jsou časově stabilizovány k okamžiku uzavření manželství nebo krátce poté. Skutečná životní situace dotčeného páru je tedy reflektována výhradně do okamžiku změny v lokalizaci hraničního určovatele. Pokud například manželé mají první společný obvyklý pobyt v České republice, je při zaujetí principu nezměnitelnosti reflektována životní situace páru pouze po dobu jeho trvání. Pakliže následně dojde k založení společného obvyklého pobytu manželů v jiném státě, dochází k přetržení vazby mezi skutkovou a právní realitou. Stejný závěr vyplývá při aplikaci kritéria nejužšího spojení.

Korekci tohoto nesouladu nabízí samo nařízení. Jeden z možných nástrojů k nápravě představuje úprava majetkových poměrů prostřednictvím volby rozhodného práva. V praxi je však tento institut pro oblast majetkových poměrů manželů využíván stále ojediněle.¹¹⁶ Pro účely tohoto příspěvku je proto pozornost soustředěna na situace, kdy dotčený pár zůstává pasivní. Za těchto okolností přichází v úvahu využití únikové doložky dle čl. 26 odst. 3 nařízení.

Únikové doložky představují nástroj zákonodárce, jenž umožňuje pružně reagovat na rigiditu a abstraktnost obecné kolizní normy. Protože úniková doložka představuje výjimku z jinak aplikovatelného obecného pravidla, je třeba přistupovat k jejímu výkladu a využití restriktivně pouze za jasně naplněných, typicky přísných podmínek. Při pohledu na únikovou doložku v nařízení o majetkových poměrech manželů lze však pochybovat o vhodnosti její konstrukce jako nástroje, jenž má nastolit rovnováhu mezi obecným principem nezměnitelnosti rozhodného práva na straně jedné a zohledněním skutečných okolností dotčeného páru na straně druhé.

Elementárním nedostatkem této únikové doložky je možnost jejího uplatnění pouze v případech, kdy původně rozhodné právo bylo určeno na základě určovatele společného obvyklého pobytu. Naopak, došlo-li k určení rozhodného práva na základě určovatele společné státní příslušnosti nebo kritéria nejužšího spojení v době uzavření manželství, zůstává toto právo nezměnitelné, ledaže by se z pasivního páru stal pár aktivní, jenž začne využívat volby rozhodného práva. Nemožnost uplatnění únikové doložky při využití určovatele společné státní příslušnosti lze kritizovat zejména v případech, kdy za trvání manželství dojde k nabytí společného obvyklého pobytu manželů. Nařízení tak neumož-

¹¹⁵ „Nedojde-li k volbě rozhodného práva, mělo by toto nařízení v zájmu zajištění souladu mezi předvídatelností a požadavkem právní jistoty na jedné straně a ohledem na skutečnou životní situaci páru na straně druhé zavést harmonizované kolizní normy na základě stupnice hraničních určovatelů, jež umožní určit právo rozhodné pro celý majetek manželů.“ – Bod 49 preambule nařízení o majetkových poměrech manželů.

¹¹⁶ LOBACH, Q. C. – RAPP, T. EUFams II – Facilitating Cross-Border Family Life: Towards a Common European Understanding. An Empirical Study on European Family and Succession Law. In: *Universität Heidelberg* [online]. [cit. 2021-08-26]. Dostupné z: <<http://www2.ipr.uni-heidelberg.de/eufams/index-Dateien/microsites/download.php?art=projektbericht&id=2>>.

ňuje navázat na primární hraniční určovateli, jenž má reflektovat faktické okolnosti dotčeného páru. Naopak se tím setrvává na tradičním určovateli, založeném na tradici, historických a kulturních vazbách, jejichž význam ve vysoce mobilní společnosti je postupně oslabován.

Problematická se jeví rovněž nemožnost uplatnění únikové doložky při určení rozhodného práva dle kritéria nejužšího spojení v době uzavření manželství. Toto nastavení lze kritizovat z několika hledisek. Primárně je to skutečnost, že nejužší spojení v době uzavření manželství může být do značné míry arbitrární a brzy poté může dojít k jeho změně. Druhá kritika spočívá v neurčitosti tohoto kritéria. Ačkoliv motivace pro jeho přijetí jako posledního bodu kaskády obecného pravidla nečiní potíže, problémy mohou nastat zejména v momentě, kdy rozhodující orgán bude posuzovat nejužší spojení k okamžiku, jenž může být časově velmi vzdálen okamžiku zahájení řízení. Současně může nastat situace, kdy rozhodující orgán dospěje k závěru o jiném rozhodném právu, než jaké předpokládali dotčení manželé, což nejenže nebude reflektovat skutečnou situaci dotčeného páru, nýbrž ani nebude působit ve prospěch právní jistoty, předvídatelnosti a legitimních očekávání stran.

Při zobecnění uvedených úvah lze tedy konstatovat, že skutečnou životní situaci dotčeného páru reflektují obecně lépe principy založené na změnitelnosti rozhodného práva, ledaže předmětná úprava poskytuje vhodně konstruované nástroje pro nápravu a vyvažování nedostatků obecných principů. Poté si však lze klást otázku, k jakému okamžiku tuto životní situaci posuzovat. Při zaujetí principu částečné změnitelnosti, jak činí z. m. p. s., lze totiž konstatovat, že nejlepším možným způsobem reflektuje skutečné životní okolnosti páru v relevantním okamžiku. U principu zpětné změnitelnosti je naopak reflektována pouze „nejnovější“ realita dotčeného páru. I v tomto případě lze uvažovat o přijetí výše uvedeného argumentu. Pokud strany opustily předchozí obvyklý pobyt, lze předpokládat, že postupně ztrácejí vazby na daný stát, tudíž není rozhodující, zda se jedná o první nebo čtvrtou změnu obvyklého pobytu. Z tohoto pohledu hovoří řešení spíše ve prospěch principu zpětné změnitelnosti.

5.3 Legitimní očekávání stran

Ačkoliv je vůči pozici legitimních očekávání stran jako cíle kolizního řešení prezentováno několik výhrad,¹¹⁷ jsou přesto pravidelně uváděna jako jeden z faktorů ovlivňujících řešení otázky mobilního konfliktu. Při pohledu na zdroje, jež byly využity při přípravě tohoto příspěvku, lze přitom spatřovat relativně jednoznačný trend. Neočekávané a nežádoucí, tedy na vůli dotčených osob nezávislé změny rozhodného práva jsou tradičně považovány za rozporné s legitimním očekáváním manželů. V důsledku těchto závěrů je poté nutno odmítnout jakékoliv principy založené na automatické změnitelnosti rozhodného práva, bez ohledu na působení jejich účinků. Totožný přístup zaujímá rovněž Posouzení dopadů k návrhu nařízení o majetkových poměrech manželů.¹¹⁸

¹¹⁷ WHINCOP, M. J. – KEYES, M. *Policy and Pragmatism in the Conflict of Laws*. Burlington: Ashgate, 2001, s. 24; SCHUZ, R. *Choice of Law in Relation to Matrimonial Property in the 21st Century*, s. 28.

¹¹⁸ *Impact Assessment Study on Community Instruments concerning matrimonial property regimes and property of unmarried couples with transnational elements*, s. 92. [cit. 2021-08-26]. Dostupné z: <<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/48820a62-4950-4ebb-a20c-d5bc9f35bd84>>.

Proti těmto závěrům lze však opakovaně využít argument prezentovaný v rámci výkladu o předvídatelnosti rozhodného práva. Současná společnost se vyznačuje vysokou mobilitou osob, jež s sebou přináší četné změny center zájmů dotčených stran. Pokud například manželský pár stráví v místě prvního společného obvyklého pobytu tři roky, zatímco dalších dvacet let stráví po založení nového obvyklého pobytu v jiném státě, nelze zde s obdobným stupněm přesvědčení tvrdit, že pokračující aplikace původně rozhodného práva nemusí korespondovat s legitimním očekáváním stran?¹¹⁹ Obdobný názor prezentuje Juenger, dle něhož páry asimilované do nového prostředí budou stěžejně očekávat aplikaci původně rozhodného práva.¹²⁰

Úvahy o naplňování legitimních očekávání se však nedotýkají pouze těchto krajních pozic, nýbrž rovněž principu částečné změnitelnosti. I v tomto případě je nicméně obtížné, či snad dokonce nemožné, objektivně určit očekávání stran ve vztahu k rozhodnému právu. Na jedné straně se lze domnívat, že by strany mohly legitimně očekávat aplikaci toho rozhodného práva, jež se uplatňovalo v době, kdy nastala právně relevantní skutečnost.¹²¹ Na straně druhé lze vyjádřit pochybnosti, že by manželé očekávali štěpení majetkového statutu na dílčí části, ovládané potenciálně množstvím právních řádů.

Na základě uvedeného lze proto dospět k závěru, že legitimní očekávání mohou být v konkrétním případě narušena, ať už je přijat jakýkoliv princip řešení mobilního konfliktu. Z tohoto důvodu zpochybňuje Pålsson roli legitimních očekávání manželů jako faktoru pro vyslovení závěrů o vhodnosti toho kterého principu.¹²² Cíl spočívající v naplňování legitimních očekávání tak může být vnímán spíše jen jako doprovodný faktor determinující techniku a systematiku přijatého kolizního řešení.

5.4 Jednoduchost řešení

Jednoduchost řešení pro rozhodující autoritu představuje jeden z řady prakticky motivovaných cílů kolizního řešení. Generální pojem jednoduchosti v sobě zahrnuje dva dílčí aspekty, a sice jednoduchost určení rozhodného práva a následnou jednoduchost aplikace tohoto práva. Obdobně jako u již představených cílů kolizního řešení, i zde se střetává řada protichůdných názorů při nalézání principu řešení mobilního konfliktu, v jehož prospěch tento cíl nejvíce působí.

Například Davie spojuje tento cíl se zaujetím principu nezměnitelnosti rozhodného práva.¹²³ Rozhodující autoritě poté postačí určit společný obvyklý pobyt, společnou státní příslušnost nebo nejužší spojení dotčeného páru k okamžiku uzavření manželství a nemusí již posuzovat později nastalé skutečnosti, jež by mohly působit navázání na nové rozhodné právo. Tento přístup zpravidla nebude činit potíže v případech postupu dle určovatele obvyklého pobytu¹²⁴ či státní příslušnosti manželů. Problematické se za určitých

¹¹⁹ Marsh hovoří o páru, jenž za sebou pálí mosty a vyjadřuje tím vůli vyvázat se ze „sevření“ daného právního řádu. – MARSH, H. Jr. *Marital Property in Conflict of Laws*. Seattle: University of Washington Press, 1952, s. 107.

¹²⁰ JUENGER, F. K. *Marital Property and the Conflict of Laws: A Tale of Two Countries*, s. 1072.

¹²¹ BURNS, D. E. Jr. *De Nichols v. Curlier: Revisited*, s. 806.

¹²² PÅLSSON, L. *Rules, Problems and Trends in Family Conflict of Laws – Especially in Sweden*, s. 388–389.

¹²³ DAVIE, M. *Matrimonial Property in English and American Conflict of Laws. The International & Comparative Law Quarterly*. 1993, Vol. 42, No. 4, s. 859.

¹²⁴ Ačkoliv nelze vyloučit existenci takových individuálních skutkových okolností, jež budou působit značné potíže při jeho nalézání.

okolností může jevit nalézání nejužšího spojení v době uzavření manželství. Zde je nutno vnímat, že mezi zahájením řízení a okamžikem uzavření manželství může uplynout několik desítek let, v důsledku čehož může docházet ke stírání indicíí poukazujících na ono nejužší spojení.

Cíle spočívajícího v jednoduchosti řešení je však stejně dobře dosahováno při zaujetí principu zpětné změnitelnosti rozhodného práva. Dokonce lze tvrdit, že kritérium nejužšího spojení je v tomto případě snáze určitelné, neboť nejsou zkoumány historické okolnosti dotčeného páru, nýbrž pouze skutečnosti existující v době zahájení řízení. V řadě případů by navíc, s ohledem na konstrukci jurisdikčních pravidel, byl naplněn i druhý aspekt jednoduchosti, tedy jednoduchost aplikace určeného rozhodného práva v důsledku souladu *forum et ius*.

Naopak aplikaci principu částečné změnitelnosti nelze obecně označit za jednoduché řešení. V okolnostech vysoce mobilních párů otevírá tento princip prostor pro aplikaci vícera právních řádů, kdy každá část majetku manželů musí být vytrasována k okamžiku jeho nabytí a následně zařazena pod příslušný režim majetkových poměrů dle rozhodného práva. Tímto se vytváří komplexní časová osa, jejíž jednotlivé části, reprezentované majetkem v nich nabytým, mohou být ovládány různými rozhodnými právy. Další rovina problému tohoto přístupu se přidává v momentě, kdy je majetek nabytý v jednom státě následně využit k nabytí dalšího majetku v jiném státě po změně v lokalizaci hraničního určovatele. Poté vyvstává potřeba řešit otázku, jakému režimu podléhá majetek nově nabytý za pomoci majetku dřívějšího.

5.5 Soulad řešení se souvisejícími oblastmi (na příkladu oblasti dědictví)

Další z řady prakticky orientovaných cílů kolizního řešení představuje soulad rozhodného práva pro úpravu manželských majetkových poměrů s úzce souvisejícími oblastmi práva. Ačkoliv není tento cíl zákonodárci mnohdy explicitně vyjádřen, nelze jeho relevanci zcela pomíjet. Například na unijní úrovni byl požadavek zohlednění vzájemné provázanosti souvisejících oblastí explicitně zakotven v rámci Vídeňského akčního plánu.¹²⁵ Pro účely tohoto příspěvku je tento cíl prezentován na provázanosti kolizní úpravy majetkových poměrů mezi manžely a otázkami dědických nároků.¹²⁶ Nesoulad těchto oblastí dává mnohdy vzniknout obtížným otázkám kvalifikace či adaptace, jež z něj činí komplexní problém kolizního práva. V ideálním případě by tak při dosahování tohoto cíle mělo docházet k aplikaci jediného rozhodného práva pro takto provázané otázky.

Nedostatky nesouladu kolizního řešení úpravy manželských majetkových poměrů a dědických otázek jsou tradičně prezentovány na problematice, pro niž se v anglicky psané odborné literatuře vžilo označení *widow's famine* a *widow's feast*.¹²⁷ Tyto situace lze ilustrovat na následujícím příkladu. *Právo státu A přijímá pro úpravu majetkových poměrů mezi manžely v základním zákonném nastavení režim odděleného jmění. Toto rozhodnutí vyvažuje poskytováním ochrany majetkových zájmů pozůstalého manžela*

¹²⁵ "In elaborating such instruments, the connection between matrimonial property and rules relating to succession should be taken into account." – Bod 41 písm. c) pododstavec druhý Vídeňského akčního plánu.

¹²⁶ Obdobně lze soulad hodnotit ve vztahu ke kolizní úpravě práva rozhodného pro rozvod a výživné.

¹²⁷ PÁLSSON, L. *Rules, Problems and Trends in Family Conflict of Laws – Especially in Sweden*, s. 387.

v oblasti dědických nároků. Stát A sousedí se státem B, jehož úprava manželských majetkových poměrů se zakládá na režimu společenství jmění. Protože zákonodárce státu B považuje toto nastavení za dostatečné pro ochranu majetkových zájmů manželů, nejsou jim přiznávány již žádné dědické nároky v případě smrti druhého z manželů.

Je-li pro řešení mobilního konfliktu v oblasti majetkových poměrů mezi manžely uplatňován princip nezměnitelnosti rozhodného práva, mohou zde nastat dvě situace. Jeden pár může uzavřít manželství a založit obvyklý pobyt ve státě A, v němž každý z manželů bude disponovat vlastním odděleným jměním. Tento režim bude následně uplatňován i po založení obvyklého pobytu ve státě B, v němž jeden z manželů zemře. Vzhledem ke konstrukci kolizní normy pro otázky dědictví však bude tato oblast podléhat právu státu B. Výsledkem bude situace, kdy pozůstalému manželovi nebude poskytnuta ochrana majetkových zájmů ani v jedné z těchto oblastí. Pozůstalý manžel ztrácí to, co mohl očekávat při aplikaci jediného rozhodného práva. Tato situace je označována jako *widow's famine*. Při stejném zadání a pouhé změně směru přesunu obvyklého pobytu, tentokrát ze státu B do státu A, by naopak nastala situace, v níž by majetkové zájmy pozůstalého manžela byly chráněny v obou oblastech, tudíž by se pozůstalému dostalo více než v případě, kdy by bylo aplikováno pouze jedno rozhodné právo. Tato situace se označuje jako *widow's feast*. Obě tyto extrémní situace jsou však z hlediska kolizního řešení nepřijatelné a vyžadují využití jiných legislativně-technických nástrojů, zejména institutu adaptace. Toto řešení však opět vnáší další rovinu problému do již tak složitého řešení.

Ačkoliv tak cíl souladnosti úzce souvisejících oblastí v tomto případě lépe koresponduje s principy změnitelnosti rozhodného práva, je třeba vnímat, že tento nesoulad nelze kritizovat *a priori* jako výsledek špatné legislativní techniky. Snaha dosáhnout souladu totiž staví zákonodárce před problém, jehož podstata tkví v odlišné povaze těchto oblastí. Ta může vyžadovat rozdílnou konstrukci kolizní normy z hlediska časové stabilizace variabilního hraničního určovatele. Již Wengler v této souvislosti konstatoval, že časovou stabilizaci hraničního určovatele mohou ovlivnit stejné principy, jež jsou rozhodující pro volbu hraničního určovatele samého, přičemž pro určité oblasti nelze v důsledku těchto principů využít veškeré možné okamžiky pro časovou stabilizaci.¹²⁸ Promítnutí tohoto názoru na obecnou kolizní normu pro otázky dědictví vede k závěru o nutnosti stabilizovat hraniční určovatel k okamžiku smrti zůstavitele. Jedině tuto stabilizaci lze považovat za konstrukci naplňující další z cílů kolizního řešení, mezi nimiž je třeba nalézat rovnováhu.

Tyto úvahy jsou poněkud odlišné v oblasti kolizní úpravy majetkových poměrů mezi manžely. Manželství představuje dlouhodobý právní vztah, jenž v průběhu svého trvání prochází více či méně turbulentním vývojem a může tak podléhat změnám v lokalizaci hraničního určovatele. Přitom je třeba mít možnost určit rozhodné právo v každém jednotlivém okamžiku trvání manželství od jeho samého počátku. Nelze totiž tvrdit, že manželé žijí po určitou část trvání svazku v právním vakuu. Z dlouhodobé povahy manželství přitom plyne možnost uvažovat o různých okamžicích, k nimž lze hraniční určovatel posuzovat, aniž by nutně docházelo k nepřijatelné disharmonii dalších cílů kolizního řešení. Řešení mobilního konfliktu v této oblasti se tedy zakládá na vyhodnocení relevantního okamžiku v průběhu trvání manželství, jenž bude považován za rozhodný.

¹²⁸ WENGLER, W. *The General Principles of Private International Law*, s. 420.

Stále přitom platí, že se jedná o úvahy vycházející z určité generalizace. V konkrétním případě mohou nastat skutkové okolnosti, pro něž by naopak zajištění absolutního souladu souvisejících oblastí vyvolávalo, alespoň z pohledu dotčených osob, nežádoucí účinky.¹²⁹ Souladnost tedy představuje pouze jeden z řady cílů kolizního řešení, jež mohou představovat spíše doplňkový faktor při tvorbě kolizních norem pro oblast majetkových poměrů mezi manžely. Případný nesoulad pouze vyjadřuje, že v rámci celkového posouzení převážily jiné cíle kolizního řešení, jež cíl souladnosti upozadily. Možnost nastolení rovnováhy je poté opět otázkou celkové systematiky kolizní úpravy a zakotvení balančních nástrojů k nápravě nedostatků defaultního řešení.

5.6 Ochrana nabytých práv

Z doposud provedené analýzy vybraných cílů kolizního řešení zřetelně vyplývá názorový rozkol v otázce jejich působení ve prospěch toho kterého principu řešení mobilního konfliktu. Jejich dosahování lze na základě představených argumentů ve většině případů legitimně spojovat s vícero principy řešení mobilního konfliktu, čímž se řešení stává závislé na vyhodnocení jejich účinků příslušným zákonodárcem. V případě cíle spočívajícího v ochraně nabytých práv, respektive v prevenci před zásahem do těchto práv, jsou však názory odborné literatury ve značné míře sdílené.

Zásah do práv nabytých v souladu s rozhodným právem v relevantním okamžiku je nepřijatelný. Tak zní jeden z hlavních argumentů, pro něž je odmítáno zaujetí jakéhokoli principu založeného na zpětných účincích nově rozhodného práva. Důsledky tohoto argumentu jsou přitom značné, neboť se jimi zasahuje samotná podstata principu zpětné změnitelnosti. Vyvstává proto otázka, zda je zásah do nabytých práv nepřijatelný *per se*, v důsledku čehož by byl princip zpětné změnitelnosti obecně nepřijatelný, nebo zda lze ochranu nabytých práv nazírat pohledem jiných cílů kolizního řešení, případně ve spojení s nimi.

Pro zodpovězení této otázky je nejprve nutno uchopit tento cíl kolizního řešení a na něj navázané argumenty v jejich celistvosti. Tento pohled umožňuje pozorovat, že *odmítání zpětných účinků nově rozhodného práva zasahuje dvě úrovně problematiky*. První úroveň lze označit jako vnější, jež zahrnuje zásah do platnosti již učiněných právních jednání za účinnosti původně rozhodného práva a zásah do práv třetích osob. Druhá, vnitřní úroveň směřuje ke vzájemným vztahům mezi manžely.

Argumentace vnější úrovně problematiky zpětných účinků při vymezování se vůči principu zpětné změnitelnosti rozhodného práva dle názoru autora neobstojí. Tento princip totiž, ve shodě s principy nezměnitelnosti a částečné změnitelnosti, považuje za samozřejmé, že změnou rozhodného práva nelze zasahovat platnost již učiněných právních jednání, ani práva třetích osob. Ve vztahu ke třetím osobám to dokládá mimo jiné skutečnost, že vztahy manželů vůči třetím osobám jsou pravidelně upravovány samostatnými kolizními normami, jež se tak vydělují od úpravy vztahů mezi manžely navzájem. Tento

¹²⁹ Příkladem může být situace manželských párů, jež celý život pracují a nabývají majetek v jednom státě, avšak důchodový věk tráví v jiném státě. V době členství Velké Británie v EU byla tato situace často zmiňována v souvislosti s britskými důchodci, kteří se nejčastěji uchylují do Španělska či Francie. Dle odhadů z roku 2017 až 247 000 britských občanů nad 65 let žilo v jiných členských státech EU. – Pensioners in the EU and UK. In: *Office for National Statistics* [online]. 5. 9. 2017 [cit. 2021-08-26]. Dostupné z: <<https://www.ons.gov.uk/economy/investmentpensionsandtrusts/articles/pensionersintheuanduk/2017-09-05>>.

přístup lze představit na příkladu švýcarské kolizní úpravy, jež obecně zakotvuje princip zpětné změnitelnosti v čl. 55 IPRG pro vztahy mezi manžely, zatímco kolizní úprava právních vztahů s třetími osobami je zakotvena v čl. 57 IPRG. Tato konstrukce však není vlastní pouze principům založeným na změnitelnosti rozhodného práva. Nařízení o majetkových poměrech manželů, vycházející v obecné rovině z principu nezměnitelnosti, sice zahrnuje do rozsahu manželského majetkového statutu rovněž účinky majetkových poměrů na vztahy mezi manžely a třetími osobami,¹³⁰ avšak toto řešení je následně modifikováno prostřednictvím čl. 28. Tato rovina problému proto nepředstavuje závažný argument vůči zpětnému působení nově rozhodného práva.

Jádro problému spočívá ve vnitřní úrovni zpětných účinků, tedy v zásahu do nabytých práv v rámci poměrů mezi manžely. S tímto argumentem se snaží vypořádat Bonomi. Ten sice připouští existenci rizika zásahu do nabytých práv, avšak kategorický odpor vůči němu vnímá jako zveličování jeho negativních dopadů.¹³¹ Tento svůj závěr opírá o účel, jemuž jednotlivé režimy majetkových poměrů mezi manžely slouží. Tento spatřuje v přiznání specifických majetkových práv manželům k okamžiku zániku daného režimu.¹³² Bonomiho pojetí tak považuje za rozhodující okolnost krystalizaci majetkoprávního režimu manželů v momentě, kdy dochází k jeho vypořádání. Naopak ostatní práva existující za trvání manželství, jako například požadavek souhlasu obou manželů k platnosti určitého právního jednání nebo právo spravovat majetek, nemají v tomto pojetí rozhodující postavení. Tyto závěry přitom vztahuje rovněž k režimu společenství jmění manželů, kdy teprve vypořádání režimu při jeho zániku vytváří práva k individuálně určeným součástem majetku.¹³³

Pro zodpovězení výše položené otázky však lze dle názoru autora využít rovněž jiný přístup. Ten se zakládá na poznatku, že vymezení se vůči zásahu do nabytých práv je spojováno s *automatickou* zpětnou změnitelností rozhodného práva, jež je úzce provázána s cíli právní jistoty, předvídatelnosti a legitimních očekávání stran. Bonomiho snahu zmírnit dopady kritiky vůči zpětným účinkům rozhodného práva by proto bylo možno vnímat optikou těchto cílů, aniž by nabytá práva obcházel konstrukcí o jejich krystalizaci v okamžiku vypořádání předmětného majetkoprávního režimu. Vzájemnou spojitost těchto cílů lze demonstrovat na příkladu nařízení o majetkových poměrech manželů, z jehož znění lze požadavek ochrany nabytých práv zřetelně usuzovat.

Nařízení cílí k zamezení změn rozhodného práva, jež by vyvstávaly automaticky, aniž by o nich manželé byli informováni.¹³⁴ Změna rozhodného práva v režimu nařízení je proto připuštěna pouze ve dvou případech, a sice prostřednictvím volby práva rozhodného nebo při naplnění podmínek pro uplatnění únikové doložky navázané na kolizní normu pro objektivní navázání. V obou těchto případech *platí, že změna může působit zpětně*, tedy vyvolávat účinky principu zpětné změnitelnosti. V případě uplatnění únikové doložky nastává tento účinek automaticky, ledaže jeden z manželů projeví nesouhlas.¹³⁵ Je-li

¹³⁰ Čl. 27 písm. f) nařízení o majetkových poměrech manželů.

¹³¹ BONOMI, A. The Proposal for a Regulation on Matrimonial Property: A Critique of the Proposed Rule on the Immutability of the Applicable Law. In: BOELE-WOELKI, K. – DETHLOFF, N. – GEPHART, W. (eds). *Family Law and Culture in Europe: Developments, Challenges and Opportunities*. Cambridge: Intersentia, 2014, s. 245.

¹³² *Ibidem*.

¹³³ *Ibidem*, s. 246.

¹³⁴ Bod 46 preambule nařízení o majetkových poměrech manželů.

¹³⁵ Čl. 26 odst. 3 pododstavec druhý nařízení o majetkových poměrech manželů.

změna práva rozhodného důsledkem volby rozhodného práva manžely, je tato defaultně omezena pouze s účinky do budoucna, ledaže se manželé dohodnou na zpětných účincích.¹³⁶ Tato řešení ilustrují, že nařízení o majetkových poměrech manželů nebrojí kategoricky proti zásahům do nabytých práv, avšak připouští je pouze za předpokladu možnosti zásahu ze strany manželů, respektive jednoho z nich. V případě únikové doložky se jedná o *negativní zásah* v podobě vyjádření nesouhlasu s *ex tunc* aplikací, v případě volby práva poté *pozitivní zásah* spočívající ve vyjádření záměru uplatňovat nově zvolené právo se zpětnými účinky.

Ochrana před zásahem do nabytých práv je nicméně relevantní rovněž pro kolizní úpravu vycházející z principu zpětné změnitelnosti rozhodného práva. Švýcarská vnitrostátní kolizní úprava IPRG je ve své podstatě zrcadlovým přístupem k nařízení o majetkových poměrech manželů. Základní princip zpětné změnitelnosti lze vyloučit prostřednictvím písemné dohody. Tato dohoda může v závislosti na vůli manželů vést k aplikaci principu částečné změnitelnosti,¹³⁷ nebo principu nezměnitelnosti¹³⁸ rozhodného práva. Tento přístup vychází z premisy, že „*je v nejlepším zájmu manželů, aby jejich manželské majetkové poměry byly ovládnuty právem státu, k němuž mají nejsilnější vazby a v němž se nachází centrum jejich zájmů*“.¹³⁹ Současně je však manželům umožněno korigovat tyto účinky, pokud si je nepřejí. Rozdíl ve srovnání s úpravou nařízení tedy spočívá ve skutečnosti, že švýcarská vnitrostátní úprava vnímá dosahování právní jistoty, předvídatelnosti a legitimních očekávání manželů v zajištění proximity rozhodného práva, jež převáží požadavek ochrany nabytých práv. Unijní zákonodárce naopak ztotožňuje zajištění právní jistoty a předvídatelnosti s ochranou nabytých práv, zatímco případný nedostatek proximity rozhodného práva usiluje napravit prostřednictvím jiných nástrojů.

V obecně rovině lze proto konstatovat, že samotný zásah do nabytých práv nepředstavuje okolnost, již by bylo třeba odmítat *per se*. Zásah do nabytých práv plynoucí z automatické změnitelnosti rozhodného práva se zpětnými účinky je mnohdy považován za nepřijatelný spíše vzhledem k odlišné představě o dosahování jiných cílů kolizního řešení. Neznamená to však, že by princip zpětné změnitelnosti rozhodného práva nemohl v důsledku těchto účinků obstát.

Závěr

Z předestřené výkladu vyplývá, že na pozadí principů řešení mobilního konfliktu stojí cíle kolizního řešení jako jejich nejvýznamnější determinanty. Východiskem zde bylo konstatování plurality těchto cílů a vzájemné protichůdnosti účinků řady z nich. Současně platí premisa, dle níž nelze řešení založit na snaze o dosažení pouze jednoho z těchto cílů, nýbrž je třeba uspokojit jejich větší počet.¹⁴⁰ Ačkoliv tak lze v rovině teorie pro ilustraci prezentovat a hodnotit dosahování jednotlivých cílů kolizního řešení zvlášť, jak ostatně činí i tento příspěvek, zákonodárce je postaven do složitější pozice, v níž musí vnímat

¹³⁶ Ibidem, čl. 22 odst. 2.

¹³⁷ Čl. 55 odst. 1 věta druhá IPRG.

¹³⁸ Ibidem, čl. 55 odst. 2.

¹³⁹ PULFER, P. – DJALILI, A. Acquiring domicile in Switzerland: consequences of the matrimonial property regime. *Trusts & Trustees*. 2011, Vol. 17, No. 4, s. 325.

¹⁴⁰ NEUNER, R. Policy Considerations in the Conflict of Laws. *The Canadian Bar Review*. 1942, Vol. 20, No. 6, s. 480.

a hodnotit široké spektrum cílů současně. Vzhledem k neexistenci univerzálně platného řešení musí mezi nimi vyvažovat a vybrané upřednostnit na úkor ostatních. Tato rozhodnutí přitom žádným způsobem neplynou z objektivně daných principů, nýbrž představují výsledek komplexního politického rozhodování. Právě rozdílné představy o vyvážené a spravedlivé kolizní úpravě jsou důvodem vzniku různých principů řešení mobilního konfliktu.

V návaznosti na realizaci této skutečnosti vyvstává otázka, ve prospěch kterého principu řešení jednotlivé cíle působí. Analýza dílčích cílů totiž prokázala, že argumentace o jejich dosahování na pozadí jednotlivých principů je vnitřně značně polarizována. Dosahování těchto cílů lze nahlížet pohledem různých principů s podporou prezentovaných legitimních argumentů. To značí, že různé principy se zcela odlišnými účinky na rozhodné právo mohou proklamovat naplňování stejných cílů kolizního řešení. Výsledný princip je tak odvislý pouze od postoje zákonodárce vůči představeným argumentům.

S využitím poznatků představené historické části lze konstatovat, že tyto argumenty se formují pod vlivem specifických podmínek dobové společnosti a doktrinárních přístupů ke koliznímu právu. Se změnou těchto okolností se proměňují i zastávané argumenty. V posledních několika dekádách představuje významný determinant vývoje neustále narůstající mobilita společnosti. Tato mobilita nejenže iniciuje vznik většího počtu manželských párů, jejichž vztahy vykazují přeshraniční element, nýbrž rovněž akceleruje změny okolností, jež jsou rozhodné pro řešení mobilního konfliktu. Tento vývoj, spolu s postupující preferencí fakticky založených hraničních určovateli cílících na integraci manželských párů do společnosti, v níž se nachází centrum jejich zájmů, proto hovoří spíše ve prospěch principů založených na určité míře změnitelnosti rozhodného práva. Nelze ovšem konstatovat, že by tím byla zcela vyloučena legitimita principu nezměnitelnosti. Nově nastalé podmínky pouze podporují argumenty, jež potvrzují legitimitu všech principů řešení mobilního konfliktu v oblasti kolizní úpravy majetkových poměrů mezi manžely.

S ohledem na výše uvedené má autor za to, že na první otázku vytyčenou v úvodu tohoto příspěvku je třeba odpovědět tak, že neexistují žádné doktrinární či praktické okolnosti, pro něž by bylo nutno *a priori* odmítat některý z principů řešení mobilního konfliktu.

Vhodnost jednotlivých principů řešení mobilního konfliktu v jejich základní podobě je však omezena. Jejich vyjádření v kolizní normě je projevem abstrakce, jež vyjadřuje představu zákonodárce o spravedlivém kolizním řešení pro určitou typizovanou množinu případů. Na úrovni abstrakce však nelze předvídat nekonečné množství individuálních okolností všech případů. Samotný princip řešení mobilního konfliktu je přitom způsobilý naplňovat pouze vybrané cíle kolizního řešení na úkor jiných. Existoval-li by princip, jenž by dokázal uspokojivě dosahovat veškerých cílů kolizního řešení, poté by nebyla tato problematika doktrinárně zajímavá natolik, aby byla s vyšší či nižší frekvencí předmětem opakovaných diskusí a sporů. Proto obecná kolizní norma v kontextu všech okolností nemusí poskytovat vždy uspokojivé řešení nejen pro dotčené strany, nýbrž ani pohledem zákonodárce. Uvědomění si těchto nedostatků vede zákonodárce ke snaze o jejich zmírnění tím, že se do systematiky kolizní úpravy vnaší ještě další nástroje, jež mají obnovit rovnováhu cílů kolizního řešení.

Tuto korekci lze demonstrovat na kolizní úpravě nařízení o majetkových poměrech manželů. Z obecné kolizní normy je zřejmé, že ujnijí zákonodárce považoval za vhodné východisko řešení mobilního konfliktu princip nezměnitelnosti rozhodného práva, neboť se domnívá, že tento princip nejlépe dosahuje požadavku na zajištění právní jistoty

a předvídatelnosti rozhodného práva, a současně zabraňuje automatickému zásahu do nabytých práv. Na druhou stranu vnímá zákonodárce faktor vysoce mobilní společnosti, jenž velmi brzy může zapříčinit nesoulad mezi skutkovou a právní realitou dotčeného páru, čímž se naruší představa o vyváženém řešení. Za tím účelem je umožněno znovunastolení rovnováhy prostřednictvím dvou nástrojů, únikové doložky a volby rozhodného práva. Otázku konstrukce těchto balančních nástrojů je poté nutno vnímat s vědomím konstrukce obecné kolizní normy, neboť o celkové vhodnosti systematiky kolizní úpravy bude hovořit jejich vzájemná provázanost a synergie.

Z uvedeného vyplývá závěr, že při přijímání kolizní úpravy v oblasti majetkových poměrů mezi manžely nepředstavuje volba principu řešení mobilního konfliktu konečnou fázi legislativního procesu, nýbrž pouhé východisko, na jehož základech je třeba budovat celkový obraz kolizního řešení. Teprve ve své celistvosti může být tato konstrukce hodnocena a případně kritizována z hlediska nedostatků vyvažování cílů kolizního řešení.

Na druhou položenou otázku je proto třeba dle názoru autora odpovědět tak, že nedostatky v dosahování některých cílů kolizního řešení v oblasti manželských majetkových poměrů nelze s ohledem na neexistenci univerzálně platného řešení přičítat výhradně východiskovým principům řešení mobilního konfliktu, nýbrž by měla být hodnocena celková systematika kolizní úpravy, jež má jejich nedostatky eliminovat a nastolit rovnováhu dosahovaných cílů kolizního řešení.

Matrimonial Property Rights from the Perspective of Conflict of Laws

Patrik Provazník (<https://orcid.org/0000-0002-7839-3188>)

Abstract: The paper deals with the issue of mobile conflict in matrimonial property regimes with an international element from the perspective of choice-of-law objectives. The approach to this problem has undergone, against the background of specific doctrines and social conditions, a complex development that has given rise to several principles of its solution. These principles are, in the light of contemporary perception, guided by the legislator's desire to achieve selected choice-of-law objectives which serve as their fundamental determinants. The elementary premise is the multiplicity of these objectives and, in many cases, the contradictory effects they produce, causing their mutual incompatibility. This creates a need to balance between them and to prioritize some to the detriment of others. In this context, it is necessary to address the question, in favor of which principle the objectives in question operate. The analysis of the individual choice-of-law objectives shows that the argumentation in terms of their operation is not universally accepted and in some cases this dissension leads to a decisive conclusion about the inappropriateness or inadmissibility of one of the principles. The aim of this contribution is therefore to answer the question whether, against the background of contemporary social conditions and choice-of-law doctrines, there are reasons for concluding that any of the potentially applicable general principles is inadmissible.

Keywords: mobile conflict, matrimonial property rights, mutability of applicable law, choice-of-law objectives, balancing