

STATI

Význam provokací pro koncepci určovací žaloby

Lenka Šromová*

Abstrakt: K přijetí určovací žaloby jako obecného nástroje ochrany došlo ve středoevropském prostoru převážně až v průběhu 19. století. Pochyby o místu určovací žaloby v právním řádu vymizely až s jejím uzákoněním v celoněmecké procesní kodifikaci z roku 1877. Česká právní úprava – zprostředkovaně přes rakouské právo – na německou koncepci navazuje. Její podoba je přitom vyústěním vývoje určovacích nástrojů, jež do té doby alespoň částečně zajišťovaly funkci určovací žaloby. Především šlo o provokační žaloby (zvané také provokace nebo vyzývací žaloby). Určovací žalobou měly být provokace nahrazeny. Text se proto věnuje otázce podílu provokací na přijetí a podobě – českou právní úpravou přejaté – německé koncepcie určovací žaloby. Provokační žaloby ovlivnily jako negativní vzor zakotvení požadavku právního zájmu na určení a jeho naléhavosti. Naopak nelze dovozovat, že by subsidiarita provokací mohla sama o sobě sloužit jako argument pro závěr o subsidiaritě určovací žaloby. Přestože provokační žaloby neměly větší přínos pro volbu formulace předmětu určení, kterým podle aktuální právní úpravy může být jen právní poměr (respektive právo), lze jejich prostřednictvím podpořit snahu o jeho další rozšíření.

Klíčová slova: provokační žaloba, určovací žaloba, výzva k podání žaloby, provocaciones, naléhavý právní zájem, předmět určení

Úvod

Podle § 80 o. s. ř.¹ směřuje určovací žaloba k „[u]rčení, zda tu právní poměr nebo právo je či není [...], je-li na tom naléhavý právní zájem.“ Až do 19. století² přitom nebyla ve středoevropském prostoru její existence jako obecného prostředku právní ochrany³ v podstatě myslitelná.⁴ Posun nastal v roce 1877, kdy právní úpravu určovací žaloby napevno zakotvila celoněmecká procesní kodifikace (CPO, respektive dZPO)⁵. Z této tzv. německé koncepcie určovací žaloby⁶ následně vyšel v roce 1895 öZPO⁷, na nějž později navázala i naše právní úprava.⁸

* Mgr. Lenka Šromová, doktorandka, katedra civilního práva procesního, Právnická fakulta Masarykovy univerzity. E-mail: Lenka.Sromova@law.muni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-3550-3075>. Tento článek vznikl na Masarykově univerzitě v rámci projektu *Vyvažování zájmů v civilním procesu*, kód projektu MUNI/A/1719/2024, podpořeného z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum, kterou poskytlo MŠMT v roce 2025. Za cenné připomínky k tomuto textu autorka děkuje JUDr. Bohumilou Dvořákovou, Ph.D., LL.M.

¹ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, dále jen „o. s. ř.“.

² WINTEROVÁ, A. *Žaloba v občanském právu procesním*. Praha: Univerzita Karlova, 1979, s. 66.

³ Tj. prostředku ochrany pro libovolné právo či právní vztah (respektive obecněji libovolný předmět určení).

⁴ Viz níže.

⁵ Civilprozeßordnung für das deutsche Reich z 30. ledna 1877 (RGBl. S. 83) ve znění do roku 1898, dále jen „CPO“; později zván deutsche Zivilprozeßordnung, dále jen „dZPO“.

⁶ K pojmu srov. GESSEL-KALINOWSKA VEL KALISZ, B. *The Legal, Real and Converged Interest in Declaratory Relief*. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2019, kap. 2.02.

⁷ Gesetz über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Zivilprozessordnung) z 1. 8. 1895 (RGBl. Nr. 113/1895), dále jen „öZPO“.

Před akceptací určovací žaloby zajišťovala její funkci (deklarování předmětu určení)⁹ v různém rozsahu i formě řada tzv. určovacích nástrojů (*Feststellungsmittel*).¹⁰ Především¹¹ provokační žaloby (*Provokationsklagen*), též zvané jako provokace¹² (*Provokationen*) či vyzývaví žaloby¹³ (*Aufforderungsklagen*).

Provokační žaloby měly být určovací žalobou nahrazeny.¹⁴ Jako *bezprostřední předchůdce*¹⁵ určovací žaloby tedy mohly ovlivnit její uzákonění, a tím eventuálně i její podobu. Cílem textu proto bude zodpovědět, *a) zda se provokační žaloba podílela na kodifikaci určovací žaloby, případně b) jak se tento její podíl projevil na – stále aktuální – koncepci určovací žaloby.*

Vytyčené otázky přitom mají přispět k hlubšímu pochopení specifické povahy¹⁶ určovací žaloby, a tím vytvořit podklad pro další zkoumání s ní spojených problémů¹⁷ – jak ještě vyplyne, mají totiž původ v historických základech určovací žaloby.¹⁸ Přesto tuzemská literatura podrobnější přiblížení kontextu vývoje určovací žaloby postrádá.¹⁹ V textu se tedy zaměřuji na kodifikaci určovací žaloby v CPO – moment, v němž došlo k vyústění spletného vývoje určovacích nástrojů a zároveň k předurčení současné podoby určovací žaloby.

Nejprve se věnuji stručně deskripci provokací a jejich vývoje. Dále popisují proces kodifikace určovací žaloby. Následně kritickou analýzou poznatků představených v předchozích dvou částech a historickou komparací²⁰ dospívám k řešení výše položených otázek.

1. Provokační žaloba

Před akceptací určovací žaloby představovaly nejvýznamnější instrument s určovací funkcí provokační žaloby.²¹ Nástroj spočíval na tzv. *provokační formě*.²² V obecnosti lze

⁸ OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*. Wien: Manzsche k. u. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung, 1899, s. 20.

⁹ Srov. PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*. In: GEŠKOVÁ, K. (ed.). *Žalobné právo. Zborník z medzinárodného vedeckého kongresu. Trnavské právnické dni 2020*. Trnava: Právnická fakulta TU v Trnave, 2020, s. 50.

¹⁰ K pojmu srov. KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*. Köln und Berlin: G. Grote'sche Verlagsbuchhandlung, 1967, s. 11.

¹¹ DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*. In: DEGENKOLB, H. *Einlassungszwang und Urteilsnorm*. Leipzig: Breitkopf & Härtel, 1877, s. 203.

¹² *Ibidem*, s. 216.

¹³ Srov. HORA, V. *Civilní řád soudní a jurisdikční norma (zákony ze dne 1. srpna 1895, č. 110, 111, 112, 113 ř. z.) s dodatky*. Praha: Československý Kompas, 1934, s. 342.

¹⁴ HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesammten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*. Berlin: R.v. Decker, 1880, s. 256.

¹⁵ WINTEROVÁ, A. *Žaloba v občanském právu procesním*, s. 66.

¹⁶ Srov. *ibidem*, s. 57.

¹⁷ Např. tradičně diskutované otázky rozsahu předmětu určení, subsidiarity určovací žaloby, povahy naléhavého právního zájmu (viz níže).

¹⁸ Srov. též DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 197.

¹⁹ Dilem se mu věnují např. PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 40 an.; OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 17 an.

²⁰ Zde srovnání jednoho jevu (nejvýznamnějších určovacích nástrojů 19. st.) na daném území (zejm. Německa) v průběhu času. Blíže SCHOTZ, M. *Komparativní přístup v historiografii a transnacionální historická problematika. Sociální studia*. 2009, roč. 6, č. 1, s. 69 an.

²¹ DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 203; JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, s. 105.

²² K dalším nástrojům s provokační formou MAYNARD, M. *Origines de l'action declaratoire*. In: MAYNARD, M. *Les jugements déclaratoires*. Paris: M. Giard, 1922, s. 12.

shrnout, že umožňoval soudní cestou vyzvat odpůrce, aby v soudem určené lhůtě podal žalobu (*provocatio ad agendum*). Určení zajišťoval zprvu jen zprostředkovaně, a to skrze tzv. *věčné mlčení* (*perpetui silentii*, *ewiges Stillschweigen*), které soud provokovanému uložil, zůstal-li nečinný (viz níže).

Podoba provokací prošla v čase proměnou. Má-li text dospět k závěru o významu provokací pro současnou koncepci určovací žaloby, bude si ji nejprve třeba přiblížit.

1.1 Remedium ex lege diffamari a remedium ex lege si contendat

Kořeny provokační žaloby sahají až k tzv. *vyzváni k obraně* (*Erbieten zur Vertheidigung*)²³ – určovacímu nástroji středověkého německého práva.²⁴ Během 13. století na něj zřejmě²⁵ navázala glosátorská škola,²⁶ která představila předchůdce provokací – *remedium ex lege diffamari* a *remedium ex lege si contendat*. *Remedia* si brzy osvojila italská, a především pak kanonická praxe, která oběma nástrojům přinesla na několik století pověst nejvýznamnějšího nástroje s určovací funkcí.²⁷

1.1.1 Mechanismus uložení věčného mlčení

Remedium ex l. si contendat bývá připodobňováno k pozitivní určovací žalobě, k negativní pak *remedium ex l. diffamari*.²⁸ Zpočátku dospívala *remedia* k deklaraci předmětu určení zprostředkovaně, a to pomocí dvoufázového procesu, který H. Kadel²⁹ popsal následovně:

Vyzvateľ (provokant) vyzval odpůrce k podání žaloby. Podařilo-li se mu objasnit základ výzvy (pomluvu, námitku), uložil soud vyzvanému prekluzivní lhůtu k podání žaloby.³⁰ Jestliže vyzvaný žalobu ve lhůtě uplatnil, skončil provokační proces a následoval hlavní spor, v němž vyzvaný jako žalobce uplatňoval své nároky. Případně měl vyzvaný možnost zpochybnit samotnou přípustnost provokace. Zůstal-li ovšem nečinný, soud uvalil na jeho nároky tzv. *věčné mlčení*, tedy nadále vyloučil možnost uplatnit je úspěšně žalobou.³¹

²³ Vlastník věci mohl před shromážděním členů společnosti vyzvat, aby ten, kdo by si chtěl věc nárokovat, uplatnil své právo žalobou, jinak mu hrozilo uložení *věčného mlčení*. KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 21.

²⁴ JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*, s. 105.

²⁵ *Ibidem*; ale viz odkaz na germánské právo in: MAYNARD, M. *Origines de l'action declaratoire*, s. 11. Sami glosátoři původ odvozovali z římskoprávních textů, zjevně však šlo o dezinterpretaci (VON CANSTEIN, R. *Lehrbuch der Geschichte und Theorie des oesterreichischen Civilprozessrechtes. Band 2*. Berlin: Heymann, 1882, s. 103).

²⁶ Glosátoři se od 11. století podíleli na recepci římského práva vědeckým zpracováním římskoprávních textů, do nichž vepisovali stručné poznámky (glosy).

²⁷ JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*, s. 105. K rozmachu provokací v italském právu blíže MUTHER, T. *De origine processus provocatorii ex l. diffamari quem vocant commentatio*. Erlangen: Deichert, 1853, s. 19 an. a tam citovaná díla (post)glosátorů (zejm. Bartolus, Baldus); přehledově pak k vývoji a k důvodům vymizení provokací v italském právu ZUCCOTTI, F. Vivagni. XVI–XVII. *Rivista di diritto romano*. 2016–2017, n. s. I–II, núm. 16–17, s. 6–7.

²⁸ *Ibidem*, s. 105.

²⁹ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 30.

³⁰ Patrně nemusel prokazovat (ne)existenci přímo sporného nároku. Ohledně ní tížilo důkazní břemeno až v případě navazujícího řízení vyzvaného. Blíže WITTE, K. *Gegen die Provocatio ex Lege Diffamari zulässige Einreden. Archiv für die civilistische Praxis*. 1864, Jhrg. 47, Nr. 3, s. 352.

³¹ Uplatnil-li přesto vyzvaný již prekludované nároky, mohl se žalovaný bránit námitkou věci pravomocně rozhodnuté. KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 26 an.

Funkci určovací žaloby³² plnila *remedia* do určité míry díky mechanismu *věčného mlčení* tím, že v případě nečinnosti vyzvaného (tedy aniž se zohlednil reálný základ věci)³³ znemožnila další prosazení nároku vyzvaného.³⁴ Fakticky tak bylo deklarováno, že nárok vyzvaného neexistuje. V případě *remedium ex l. si contendat* se postupně stalo následkem nečinnosti vyzvaného nikoliv uložení *věčného mlčení*, nýbrž prohlášení o trvalé platnosti a účinnosti ohrožených námitek.³⁵

Lze však dodat, že již od vrcholného středověku část doktríny³⁶ opouštěla původní koncepci dvoufázového provokačního řízení a vynechala jeho první krok (výzvu). Toto tzv. *zjednodušené provokační řízení*³⁷ umožnilo přímo žádat soud *per officium iudicis*³⁸ o vyslovení (ne)existence sporného nároku, respektive námitky.³⁹ Určovací funkce se v tom případě nerealizovala zprostředkovaně, nýbrž *přímo určovací formou*, a to ještě před uzákoněním určovací žaloby.

1.1.2 Remedia a jejich uplatnění

Vzhledem k tomu, že *remedia* představovala výjimku ze zásady *nemo invitus agere vel accusare cogitur*,⁴⁰ bylo jejich uplatnění nejdříve jen omezené.

Remedium ex l. diffamari zprvu chránilo vyzyvatele pouze před zlovolným⁴¹ otálením potenciálního žalobce s podáním žaloby.⁴² K tomu se typicky⁴³ uvádí příklad studenta Boloňské univerzity, který chce vycestovat z vlasti. Vyčkával-li by potenciální žalobce na studentův odjezd, zbavil by jej možnosti obrany. Glosátoři dospěli k závěru, že za takové situace lze hrozícímu ohrožení předejít výzvou k podání žaloby – skrze *remedium ex l. diffamari*.⁴⁴

Zásluhou papeže Inocence IV. se uplatnění *remedia ex l. diffamari* postupně rozšiřovalo.⁴⁵ Umožnil nástroj využít jako ochranu proti ohrožení pověsti nebo postavení.⁴⁶ Dále se proto nevyžadovala zlovůle vyzvaného. Díky tomu nástroj sloužil k ochraně obecně v případech nepříznivého ohrožení právní sféry vyzyvatele potencialitou uplatnění cizích nároků.⁴⁷

³² JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*, s. 105.

³³ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 32.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*. Bonn: Adolph Marcus, 1879, s. 93; JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*, s. 106.

³⁶ Podle T. Muthera (MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*. In: MUTHER, T. – BEKKER, E. I. (ed.). *Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts. Band 2*. Leipzig: S. Hirzel, 1858, s. 77–78) dospěl k zjednodušení *remedia* již Bartolus. Dále odkazuje na J. de Lignano, N. Spinelli de Neapoli, P. de Castro, právníky 14.–15. století.

³⁷ Srov. GESSEL-KALINOWSKA VEL KALISZ, B. *The Legal, Real and Converged Interest in Declaratory Relief*, kap. 2.02.

³⁸ Tzn. že žádost o soudcovské *officium* se neopírala o zákon, nýbrž o spravedlnost (ekvitu). MAYNARD, M. *Origines de l'action declaratoire*, s. 11. nebo WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 98.

³⁹ WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 104.

⁴⁰ „Nikdo nemůže být nucen žalovat nebo obviňovat proti své vůli.“ Bliže MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 59, 96.

⁴¹ Vyzvaný musel být veden závistí, podvodem nebo (zlým) úmyslem (*malitia, fraude, dolo*) – *ibidem*, s. 75.

⁴² JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*, s. 106.

⁴³ Srov. MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 58.

⁴⁴ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 28.

⁴⁵ MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 66.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 62–63.

⁴⁷ Za všechny např. KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 28. T. Muther (MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 72, 76) upozorňuje i na omezenější přístupy k předmětu *remedii ex l. diffamari* (tak zejm. Baldus).

Pokud jde o *remedium ex l. si contendat*, jako zjednodušená forma *appellatio extrajudicialis*⁴⁸ umožnilo vyzývateři vyprovokovat žalobu, obával-li se, že by jinak došlo ke ztrátě jeho námitek.⁴⁹ Původně byly rovněž tímto nástrojem chráněny jen vybrané námitky (nejdříve námitka *beneficium divisionis*).⁵⁰ Jeho využití se rozšířilo teprve časem.

1.2 Provokace

Remedia, od 17. století zvaná jako *provokace*,⁵¹ vykazují v dalším vývoji lokální odlišnosti, a není proto shoda na podmínkách jejich uplatnění.⁵² Obě *remedia* prý měla prakticky splývat v jeden nástroj.⁵³ Zároveň se však lze setkat s odlišením obecných provokací (*Generalprovokationen*)⁵⁴ – výzvy neurčitému okruhu subjektů; speciálních provokací⁵⁵ – *provocationes ex l. diffamari a ex l. si contendat* nebo, úžeji, žalob pro pomluvu (*Diffamationsklagen*),⁵⁶ jež byly nástrojem ochrany v případech tzv. *pomluvy*.⁵⁷

Mechanismus *věčného mlčení*, jehož prostřednictvím zpravidla⁵⁸ dosahovaly provokace určovací funkce, byl popsán výše, a nebudu se mu zde proto blíže věnovat.⁵⁹ Obecně k němu lze dodat snad jen to, že se dle názoru většiny k úspěchu vyzývatele nevyžadoval *zlovolný úmysl* vyzvaného.⁶⁰ Lze se však setkat s omezením v podobě *právního zájmu* vyzývatele.⁶¹

Část doktríny⁶² považovala provokace za nástroj *subsidiární povahy*. Proto je vyzývatel nemohl úspěšně uplatnit, měl-li k ochraně své právní sféry k dispozici jiný právní prostředek.⁶³ Závěr o subsidiaritě byl však problematický, měl vyplývat pouze ze zařazení provokací mezi tzv. mimořádné nástroje (*remedium extraordinarium*), kam náležely jako nástroj založený na *imploratio officii iudicis*,⁶⁴ a to pouze z důvodu, že se subsidiarita dovozovala u jiného mimořádného nástroje – *in integrum restitutio*.⁶⁵ Takové mechanické vztahování

⁴⁸ WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 95. *Appellatio extrajudicialis* představovala určovací nástroj kanonické praxe, který umožňoval domáhat se určení (skrze uložení *věčného mlčení*) přímo u papeže (blíže ibidem, s. 79).

⁴⁹ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 31.

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ GESSEL-KALINOWSKA VEL KALISZ, B. *The Legal, Real and Converged Interest in Declaratory Relief*, kap. 2.02.

⁵² DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 216; MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 56.

⁵³ DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 212; WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 103.

⁵⁴ Srov. IMMERWAHR, W. *Die Verschweigung im deutschen Recht*. Breslau: W. Koebner, 1895, s. 50.

⁵⁵ DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 203. J. Weismann (WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 75) jako speciální provokace ovšem označuje provokace *ad opponendum*.

⁵⁶ DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 207–208.

⁵⁷ Na přesném obsahu a rozsahu pojmu *pomluva* přitom nebyla shoda. Viz MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 56 an.

⁵⁸ V německém obecném procesu se totiž zřejmě prosadily také od středověku formované zjednodušené provokace (viz výše). WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 101 an.

⁵⁹ K němu výše nebo MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 165.

⁶⁰ IMMERWAHR, W. *Die Verschweigung im deutschen Recht*, s. 50.

⁶¹ KOCH, C. F. *Entwurf einer Civil-Prozeß-Ordnung für den Preußischen Staat*. J. Trautwein, 1848, s. 2; WITTE, K. *Gegen die Provocatio ex Lege Diffamari zulässige Einreden*, s. 352.

⁶² BOPP, H. *Praktische Beiträge zur Lehre von der Aufforderung zur Klage, besonders von der Diffamationsklage. Nebst einer historischen Einleitung. Archiv für die civilistische Praxis*. 1862, Jhrg. 45, Nr. 2, s. 200.

⁶³ Ibidem, s. 198 an. JAUP, B. *Über Provocationen zu dinglichen Klagen*. Gießen: Wilhelm Keller, 1850, s. 5 an.

⁶⁴ Tzn., že se žádost o soudcovské *officium* neopírala o zákon, ale o spravedlnost (ekvitu). MAYNARD, M. *Origines de l'action declaratoire*, s. 11.; též WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 98.

⁶⁵ MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 127.

závěru o subsidiaritě na provokace, nezohledňující jejich vlastní podstatu, někteří autoři⁶⁶ odmítali. V pruském právu byla dokonce subsidiarita vyloučena zákonem.⁶⁷

2. Zrod německé koncepce určovací žaloby

Současná podoba české právní úpravy určovací žaloby (srov. § 80 o. s. ř.⁶⁸) vychází z formulace, již použil v roce 1895 rakouský zákonodárce (srov. § 228 öZPO⁶⁹). Přejal přitom tzv. německou koncepci⁷⁰ určovací žaloby představenou tvůrci CPO (nyní dZPO) již v roce 1877.⁷¹

Podle § 256 odst. 1 dZPO⁷² (původně obsahově shodného § 231 CPO⁷³): „Žalobu na určení existence nebo neexistence právního poměru, uznání listiny nebo na určení její pravosti lze podat, pokud má žalobce právní zájem na tom, aby právní vztah nebo pravost nebo nepravost listiny byla co nejdříve určena skrze soudní rozhodnutí.“

Zakotvením určovací žaloby v Německu a v Rakousku koncem 19. století vyústil její spletitý historický vývoj. Nástin daného momentu se nám stane východiskem pro objasnění v úvodu vytyčených otázek.

2.1 Předkodifikační fáze

Od pozdního středověku se až do poloviny 19. století na území většiny německých zemí uplatňovalo tzv. obecné právo (*gemeines Recht*),⁷⁴ a to subsidiárně vůči právu partikulárnímu – mimo jiné právu zemskému (*Landrecht*).

⁶⁶ Kriticky např. ibidem, s. 115 an., 127 an., 149 an. Dále přehledově, sám zastánce subsidiární povahy B. Jaup (JAUP, B. *Über Provocationen zu dinglichen Klagen*, s. 5 an.).

⁶⁷ KOCH, C. F. *Entwurf einer Civil-Prozeß-Ordnung für den Preußischen Staat*, s. 4. Provokace totiž představovaly volitelný prostředek (*electives Rechtsmittel*), který bylo možné uplatnit namísto tzv. zjednodušeného provokačního řízení, faktické obdoby určovací žaloby (viz níže).

⁶⁸ „Určení, zda tu právní poměr nebo právo je či není, se lze žalobou domáhat jen tehdy, je-li na tom naléhavý právní zájem.“

⁶⁹ Ustanovení § 228 öZPO: „Žaloba může být podána na určení existence nebo neexistence právního vztahu či práva, na uznání pravosti listiny nebo na určení její nepravosti, má-li žalobce právní zájem na tom, aby byly daný právní vztah, právo nebo pravost listiny co nejdříve určeny soudním rozhodnutím.“ („Es kann auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses oder Rechtes, auf Anerkennung der Echtheit einer Urkunde oder Feststellung der Unechtheit derselben Klage erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, dass jenes Rechtsverhältnis oder Recht oder die Urkundenechtheit durch eine gerichtliche Entscheidung alsbald festgestellt werde“).

⁷⁰ K pojmu srov. GESSEL-KALINOWSKA VEL KALISZ, B. *The Legal, Real and Converged Interest in Declaratory Relief*, kapitola 2.02.

⁷¹ OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 20.

⁷² Ustanovení § 256 odst. 1 dZPO: „Auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses, auf Anerkennung einer Urkunde oder auf Feststellung ihrer Unechtheit kann Klage erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältnis oder die Echtheit oder Unechtheit der Urkunde durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt werde.“

⁷³ Ustanovení § 231 CPO: „Žalobu na určení existence nebo neexistence právního vztahu, uznání listiny nebo na určení její pravosti lze podat, pokud má žalobce právní zájem na tom, aby právní vztah nebo pravost nebo nepravost listiny byla co nejdříve určena skrze soudní rozhodnutí.“ („Auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses, auf Anerkennung einer Urkunde oder auf Feststellung der Unechtheit derselben kann Klage erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, daß das Rechtsverhältnis oder die Echtheit oder Unechtheit der Urkunde durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt werde.“).

⁷⁴ Právo založené na tradici římského práva ovlivněné středověkými právními školami a praxí církevních soudů. Blíže VLČEK, E. Německo. In: SCHELLE, K. et al. *Právní dějiny*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 256.

V mezích obecného práva se, patrně s ohledem na tehdy převládající materiální žalobní teorii,⁷⁵ převážně vycházelo ze zásady, že lze soudní ochranu poskytnout až v případě porušení práva (*Rechtsverletzungsgrundsatz*).⁷⁶ Nebylo proto představitelné, že by samotným⁷⁷ předmětem řízení byla učiněna existence teprve ohroženého – dosud neporušeného – právního vztahu nebo práva. Pozitivní určovací žaloba, již má být poskytnuta ochrana teprve *ohroženému* subjektivnímu právu, ani negativní určovací žaloba, u které se *existence subjektivního práva ani netvrdí*, nemohla v takových poměrech obstát.

Přesto objektivně existovala potřeba určení.⁷⁸ Jak bylo řečeno, alespoň částečně ji zajišťovaly, byť zprostředkovaně, různé nástroje – zejména provokační žaloby. Vzhledem k tomu, že dílem dokázaly suplovat roli určovací žaloby,⁷⁹ získaly si v německém obecném právu velkou oblibu.⁸⁰ Trpěly však řadou nedostatků.

Nevýhodu provokací představovala nákladnost a zdlouhavost dvoufázového provokačního řízení,⁸¹ které k určení směřovalo zbytečnou oklikou přes výzvu k podání žaloby.⁸² Nadto se množily případy zneužití provokační žaloby – říkalo se, že je „*pohodlným pláštěm nesmírně šikany věřitelů*“⁸³ a že „*vládne jako královna nad všemi ostatními žalobami jako nad pouhými děvečkami*“⁸⁴. Bližšímu osvětlení zneužívání provokací se však literatura vyhýbá.⁸⁵

Ani provokace, nejvýznamnější⁸⁶ určovací nástroj, tak nestačily plně uspokojovat určovací potřebu. Bylo namíště pátrat po vhodnějším řešení.

2.1.1 Zjednodušené provokační řízení

Ojedinelý přístup zvolilo mezi německými zeměmi Prusko, jež se roku 1793 přijetím vlastního obecného soudního řádu (AGO)⁸⁷ odloučilo od německého obecného práva (respektive od obecného procesu – *gemeiner Prozess*).⁸⁸

⁷⁵ Žalobu podle římskoprávního vzoru neodlučitelně spojovala se subjektivním právem (respektive s jeho porušením). Posun nastal až s teorií abstraktního žalobního práva. Blíže WINTEROVÁ, A. Žalobní právo. *Acta Universitatis Carolinae. Iuridica*. 1979, roč. 25, č. 1–2, s. 50.

⁷⁶ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 38; JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*, s. 109–110.

⁷⁷ Později však, s ohledem na *Elementarlehre* F. C. von Savignyho, o existenci práva nebo právního poměru bylo rozhodováno s účinky právní moci automaticky v řízení o žalobě na plnění. Viz VON SAVIGNY, F. C. *System des heutigen römischen Rechts. Band 6*. Berlin: Veit, 1846, s. 313–314.

⁷⁸ Srov. HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesammten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*, s. 255.

⁷⁹ Viz výše.

⁸⁰ BORCHARD, E. *Declaratory Judgment a Needed Procedural Reform. Faculty Scholarship Series*. 1918, Vol. 28, No. 1, s. 14.

⁸¹ Viz výše.

⁸² JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*, s. 112; OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 12.

⁸³ Za „*ein bequemes Mäntelchen unsäglicher Chicane gegen Gläubiger*“ nástroj označil již v 16. století Contardus. Citováno z OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 12.

⁸⁴ V originále: „*wie eine Königin über all' den übrigen Klagen als bloßen Mägden herrsche*“ – ibidem, s. 10.

⁸⁵ Snad preventivně z obav před dalším zneužitím. Viz např. DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 216.

⁸⁶ DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 203.

⁸⁷ *Allgemeine Gerichtsordnung für die Preußischen Staaten* ze dne 6. 7. 1793, dále jen „AGO“.

⁸⁸ FIALA, J. *Historický vývoj některých procesních principů, zásad a institutů civilního procesu*. Praha: Universita Karlova, 1974, s. 30.

V § 2 části první, titulu třicátého druhého AGO⁸⁹ zavedlo zjednodušenou alternativu provokačního řízení: „*Kdo ví, že vůči němu jiný uplatňuje určitý nárok, který nechce uznat, může sám vystoupit jako žalobce a prokázat nesprávnost a neplatnost tvrzeného nároku u soudu.*“ Nástroj přitom fakticky odpovídá negativní určovací žalobě.⁹⁰ Nelze však zastrčit, že se jednalo jen o lokální (pruský) určovací nástroj, nadto patrně bez hlubšího teoretického zázemí. Omezenou obdobu pozitivní určovací žaloby Prusko zavedlo pro určení rozsahu a existence dědického práva.⁹¹

2.1.2 Žaloba o uznání

Většina německých zemí řešila nedostatky provokační *zprísňením* jejich regulace.⁹² Úsilí se však neseťkávalo s úspěchem, a potíže s provokacemi tak přetrvávaly.⁹³

Menšina autorů⁹⁴ reagovala na situaci pokusem prosadit k zajištění ochrany ohroženého právního postavení nový, tentokrát již obecný, určovací nástroj – původně pod názvem *žaloba o uznání (Anerkennungsklage)*, později *určovací žaloba*.⁹⁵ Jeho přípustnost odvozovali z různých určovacích nástrojů historie – především římskoprávních.⁹⁶

V první řadě byla vyzdvižována *praeiudicia*.⁹⁷ V návaznosti na římskoprávní tradici se v německém obecném právu bez obtíží uplatňovala k určení ve statusových věcech.⁹⁸ Nabízela se však otázka, zda je zpřístupnit též jiným než statusovým poměrům. Například B. Windscheid⁹⁹ prosazoval rozšíření předmětu *praeiudicii* celkově na práva, právní vztahy, ale také skutečnosti. Nesoulad s právní zásadou své doby, jež vylučovala preventivní soudní ochranu, odůvodnil zvláštní povahou *praeiudicii* – nepovažoval je za žalobu ve vlastním slova smyslu, nýbrž za specifický, čistě procesní útvar (*rein prozessualisches Gebilde*).¹⁰⁰ Někteří však obecné uplatnění *praeiudicii* podmiňovali rozhodným zájmem žalobce (*entschiedenes Interesse*) nebo spravedlivým důvodem (*iusta causa*).¹⁰¹

Doktrína se obracela při ospravedlnění žaloby o uznání též k dalším instrumentům římského práva. O. Bähr¹⁰² ve svém – pro vývoj určovací žaloby přelomovém¹⁰³ – díle *Anerkennung als Verpflichtungsgrund* opřel svou nauku o nároku na uznání (*Anerkennungslhre*) o *Kautions-* a *Liberationsklagen*.¹⁰⁴ Objevovaly se též názory zdůvodňující

⁸⁹ Ustanovení § 2 části první, titulu třicátého druhého AGO: „*Wenn jemand weiß, daß ein anderer sicheres gewissen Anspruchs an ihn berührt, welchen er nicht winräumen will, so steht es ihm frei, selbst als Kläger in der Hauptsache wider denselben aufzutreten und die Unrichtigkeit und Ungültigkeit des behaupteten Anspruchs richterlich auszuführen.*“ Citováno z KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 33.

⁹⁰ Srov. ROCHOLL, C. *Die Feststellungsklage im heutigen Klagensysteme. Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß*. 1885, Jhrg. 8, s. 360.

⁹¹ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 35.

⁹² OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 12.

⁹³ WITTE, K. *Gegen die Provocatio ex Lege Diffamari zulässige Einreden*, s. 348.

⁹⁴ Viz níže.

⁹⁵ K překryvu obou pojmenování blíže DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, zejm. s. 168.

⁹⁶ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 35 an.

⁹⁷ K nim blíže HEYROVSKÝ, L. *Římský civilní proces*. Bratislava: Právnická fakulta v Bratislavě, 1925, s. 177 an.

⁹⁸ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 35.

⁹⁹ WINDSCHEID, B. *Die actio des römischen Civilrechts: vom Standpunkte des heutigen Rechts*. Buddeus, 1856, s. 18.

¹⁰⁰ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 36.

¹⁰¹ Blíže ibidem.

¹⁰² BÄHR, O. *Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund*. Cassel: Wigand, 1867, s. 316, 319.

¹⁰³ Viz níže.

¹⁰⁴ Blíže BÄHR, O. *Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund*, s. 319.

určovací žaloby pomocí *actionem confessoria* pro určení existence reálného břemena nebo *interdictum uti possidetis* pro určení držebních vztahů.¹⁰⁵

V teorii probíhající diskuse o původu – a vůbec připuštění – žalob o uznání se dílem promítla též v judikatuře.¹⁰⁶ Soudní praxe jejich přípustnost ovšem dovozovala jen pro nahodilé případy, nadto zpravidla bez bližšího zdůvodnění, případně s odkazy na „*převládající teorii a praxi*“¹⁰⁷ nebo nejrůznější instituty římského práva (zejm. *praeiudicia*, *Kautionsklagen* nebo *interdicta uti possidetis*).¹⁰⁸ Nezřídka přitom judikatura požadovala právní zájem žalobce (*rechliches Interesse*).¹⁰⁹

2.2 Kodifikační fáze

Postupný příklon doktríny a judikatury k novému konceptu žaloby o uznání se od druhé poloviny 19. století promítá v některých *zemských právních úpravách*. S žalobou o uznání (často již pod označením *určovací žaloba – Feststellungsklage*) počítá poprvé v roce 1851 bádenská, dále například v roce 1856 kurhesenská, v roce 1963 württemberská či saská právní úprava.¹¹⁰ V některých případech¹¹¹ je pro svou prý hmotněprávní povahu upravena nikoliv v procesních, nýbrž v hmotněprávních kodexech.

Bylo jen otázkou času, kdy „*naléhavou, skutečně neodvratnou potřebu určení existence právního vztahu*“¹¹² vyslyší též tvůrci *celoněmecké* procesní kodifikace. Zahrnout určovací žalobu jim stále bránily teoretické překážky v podobě výše naznačené materiální žalobní teorie a s ní korespondující zásady, jež přiznávala soudní ochranu pouze *porušenému* subjektivnímu právu. Jak bylo popsáno, pozitivní určovací žaloba chránící teprve *ohrožené* subjektivní právo ani negativní určovací žaloba, u které se *existence subjektivního práva ani netvrdí*, nemohla v intencích materiální žalobní teorie obstát.

Most mezi materiální žalobní teorií a potřebou ochrany *teprve ohrožené* právní sféry postavil O. Bähr¹¹³ tzv. naukou o uznání (*Anerkennungslehre*):

Ve svém díle *Anerkennung als Verpflichtungsgrund* si položil otázku, zda má věřitel samostatné právo na uznání (*Recht auf Anerkennung*) své pohledávky před tím, než může požadovat plnění, případně zda dlužníku náleží právo na uznání, že jeho dluh zanikl. Bylo-li by porušeno takové samostatné právo na uznání, nutně by musela být k dispozici žaloba k jeho ochraně. Žaloba na plnění však byla podle O. Bähra příliš široká – obsahovala by *něco nadbytečného* (*etwas Überflüssiges*). Ochranu tak měla zajistit nová žaloba zaměřená toliko na určení právního vztahu (*Klage auf Feststellung des Rechtsverhältnisses*).

¹⁰⁵ Blíže KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 37–38.

¹⁰⁶ ROCHOLL, C. *Die Feststellungsklage im heutigen Klagensysteme*, s. 337, 340 an.

¹⁰⁷ V originále „*herrschende Theorie und Praxis*“. Ale viz rozsudek Vrchního zemského soudu v Mnichově z 20. 12. 1870 citovaný v: KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 40.

¹⁰⁸ *Ibidem*, s. 38 an.

¹⁰⁹ *Ibidem*.

¹¹⁰ Označení *Feststellungsklage* (určovací žaloba) přitom zřejmě vzešlo z nauky o uznání (*Anerkennungslehre*) O. Bähra – k ní viz níže. Blíže *ibidem*, s. 42 an.

¹¹¹ Srov. § 147 saského občanského zákoníku z roku 1963 (*das Bürgerliche Gesetzbuch für Königreich Sachsen*) – *ibidem*, s. 43.

¹¹² V originále „*dringendes, ja unabweisbares Bedürfnis, den Bestand eines Rechtsverhältnisses, [...] festzustellen*“. HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesammten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*, s. 255.

¹¹³ BÄHR, O. *Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund*, s. 314 an.

V návaznosti na výše naznačené otázky O. Bähr¹¹⁴ představil tezi, podle které z *právního poměru* vzrůstá vedle nároku na plnění též *samostatně uplatnitelný* hmotněprávní nárok žalobce na určení. Tento samostatný nárok na určení může být dle jeho názoru *porušen*. V takovém případě vzniká právo domáhat se *ochrany porušeného nároku na určení* určovací žalobou. Přitom zdůraznil, že má být určovací žaloba k dispozici jen v potřebných případech, tedy *ex iusta causa*.¹¹⁵ Podobu tohoto požadavku však nijak nepřiblížil – ponechal ji na praxi.

Práve nauka O. Bähra, jež se díky konstrukci *porušeného nároku na uznání* vypořádala s materiální žalobní teorií, se stala tvůrcům CPO východiskem pro přípustění určovací žaloby.¹¹⁶ Nakonec se tak roku 1877 určovací žaloba propjala (i přes domněnku o její hmotněprávní povaze)¹¹⁷ do celoněmeckého CPO (původně do § 231; později pod obsahově shodný § 256 odst. 1 dZPO),¹¹⁸ a to namísto provokační žaloby.¹¹⁹

3. Význam provokací pro koncepci určovací žaloby

Po představení provokační žaloby a procesu kodifikace německé koncepce určovací žaloby lze přistoupit k zodpovězení výše formulované otázky, *a) zda se provokační žaloba podílela na kodifikaci určovací žaloby*. Bude-li podíl provokace na vzniku určovací žaloby potvrzen, můžeme se věnovat otázce *b) jak se projevil na – dodnes uplatňované – koncepci určovací žaloby*.

3.1 Působení provokací při kodifikaci určovací žaloby

Podle zahraničních autorů¹²⁰ *nelze identifikovat konkrétního předchůdce určovací žaloby*. Její přijetí německým zákonodárcem v 19. století, je výsledkem *spojení* do té doby roztržitých určovacích nástrojů a reakcí na po staletí určovacími nástroji upevnovanou určovací myšlenku (*Feststellungsgedanke*).¹²¹

¹¹⁴ Ibidem, s. 316 an.

¹¹⁵ Ibidem, s. 320.

¹¹⁶ Tomu nasvědčují doslovně převzaté pasáže z díla O. Bähra *Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund* v materiálních k CPO (HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesamten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*, s. 255–257). Srov. též OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 18.

¹¹⁷ OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 16.

¹¹⁸ Citace ustanovení viz výše.

¹¹⁹ Někteří krok kritizovali a prosazovali jejich zachování (např. k určení *držby* – DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 227). Částečně se odrazily v tzv. vyzývacím řízení [*Aufgebotsverfahren*, srov. § 823 an. CPO, respektive § 946 an. dZPO, účinného do 1. 9. 2009; od 1. 9. 2009 vyzývací řízení upravuje § 433 an. Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit z 17. 12. 2008 (BGBl. I. S. 2586, 2587)]. V té souvislosti lze upozornit, že se provokace prosadily rovněž mimo středoevropský prostor – *dodnes se uplatňují* např. ve španělské soudní praxi (srov. *sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1988*, núm. 421; k recentní aplikaci provokací blíže GARCÍA RODULFO, L. *La vigencia de la acción de jactancia: análisis doctrinal y jurisprudencial*. Madrid: Dykinson, 2021) či v Chile (srov. čl. 269 an. Código de Procedimiento Civil de Chile, Ley N. 1552, ze dne 28. 8. 1902).

¹²⁰ JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*, s. 122; KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 47.

¹²¹ Tak KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 50–51.

Z materiálů k CPO pak plyne, že německá koncepce určovací žaloby navázala na *pra-iudicia*, na právní úpravy (již dříve určovací žalobu uznávajících) německých zemí, jež samy vycházely z různých římskoprávních nástrojů, a na návrhy k CPO.¹²² Jako teoretický podklad posloužila tvůrcům CPO *nauka o uznání* O. Bähra opřená o *Kautions- a Liberationsklagen*.¹²³

Pokud jde o provokace, při kodifikaci se na ně tvůrci CPO výslovně neodkazují a nezmiňují ani jejich zjednodušenou podobu uplatňovanou v Prusku.¹²⁴ Přesto jim roli v procesu přijetí určovací žaloby nelze upřít.¹²⁵ Jak bylo popsáno, k uzákonění určovací žaloby došlo v reakci na nedostatky dosavadních určovacích nástrojů – především¹²⁶ provokací, jež pro svou těžkopádnost, jakož i pro množící se případy jejich zneužití, nadále nemohly postačovat.

Lze proto uzavřít, že ačkoliv výslovné odkazy na provokace při kodifikaci určovací žaloby nenalezneme, rovněž působily jako jeden z faktorů na přijetí určovací žaloby, a na její podobě tak mohly mít svůj podíl.

3.2 Odraz provokací v koncepci určovací žaloby

V rámci současné koncepce určovací žaloby zakotvené v české právní úpravě limitují její uplatnění zaprvé požadavek *právního zájmu na určení*; zadruhé specifická povaha právního zájmu – jeho *naléhavost*, respektive zájem na okamžitém, co nejdřívějším určení, zatřetí *předmět určení* (srov. § 80 o. s. ř., respektive § 256 odst. 1 dZPO a § 228 öZPO).¹²⁷

Vyplývá, že provokace mohou mít jako jeden z faktorů působících při kodifikaci určovací žaloby podíl na její podobě. Odrazu provokací v koncepci určovací žaloby se proto věnuje další text.

3.2.1 Odraz v požadavku právního zájmu a jeho naléhavosti

První omezení určovací žaloby představuje požadavek *právního zájmu na určení*. Česká právní úprava jej rozvíjí přívlastkem *naléhavý* (srov. § 80 o. s. ř.), čemuž v německé a rakouské předloze odpovídá¹²⁸ zájem *na okamžitém určení* (srov. § 256 odst. 1 dZPO a § 228 öZPO). Vzhledem k tomu, že materiálie k CPO požadavky nerozlišují, pojednává o nich další text společně.¹²⁹

¹²² HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesammten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*, s. 255–257.

¹²³ Viz výše.

¹²⁴ Ve vztahu k Prusku se materiálie k CPO neodkazují na jeho tehdejší přístup, nýbrž toliko na jeho návrhy k CPO. HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesammten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*, s. 256.

¹²⁵ Shodně KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 34.

¹²⁶ Vzhledem k jejich roli jako nejvýznamnějšího určovacího nástroje, viz DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 203.

¹²⁷ PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 54–56.

¹²⁸ Lze mít za to, že volba přívlastku *naléhavý*, namísto *na okamžitém určení*, představovala jen terminologickou změnu. Shodně GEŠKOVÁ, K. *Určovací žaloba*. Bratislava: C. H. Beck, 2023, s. 23, pozn. pod čarou č. 82. Odluka od dosavadního (rakouského) významu neplyne ani z důvodové zprávy, viz RUBEŠ, J. (ed.). *Občanský soudní řád*. Praha: Orbis, 1951, s. 321.

¹²⁹ K jejich teoretickému rozlišení blíže PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 54–55.

Obsah požadavku *právního zájmu* ani zájmu *na okamžitém určení* materiálie k CPO ne-přibližují.¹³⁰ Objasňují jen jejich celkový účel – měly zabránit zneužití určovací žaloby.¹³¹ Tvůrci CPO se totiž obávali, „že by právo podat žalobu mohlo vést k velkému obtěžování“.¹³² Jeho podobu však nekonkretizují. Nabízí se tak uvažovat o obtěžování *a) žalovaných šikanózním uplatňováním určovací žaloby* i *b) soudů jejich přetěžováním*.¹³³

Měl-li požadavek *právního zájmu na okamžitém určení* (respektive naléhavého *právního zájmu*) reagovat na *a) obavy z obtěžování žalovaných*, jednalo se zřejmě o odraz zkušeností s provokacemi. Jak bylo nastíněno, byly totiž provokace zneužívány k šikaně, pročež byly také omezovány *právním zájmem vyzyvatele*.¹³⁴ Lze tedy předpokládat, že se tvůrci CPO zakotvením požadavku *právního zájmu na okamžitém určení* snažili problémů provokací vyvarovat, tedy že určovacím žalobám provokace v tomto ohledu posloužily jako negativní vzor. Uvedené má přitom význam pro další úvahy o pojetí *naléhavého právního zájmu* v současných právních poměrech.¹³⁵

Na *b) obavy z přetěžování soudního systému* má reagovat tzv. zásada subsidiarity určovací žaloby. Podle ní lze určovací žalobu uplatnit úspěšně pouze v případě, kdy žalobce nemá k dispozici jiný (vhodnější) prostředek ochrany.¹³⁶ Původně však určovací žaloba jako subsidiární nástroj koncipována nebyla, dané pojetí se prosadilo až dodatečně – v soudní praxi.¹³⁷

Vzhledem k tomu, že provokace (jako jeden z předchůdců určovací žaloby) byly rovněž chápány jako nástroj subsidiární povahy,¹³⁸ nelze teoreticky vyloučit¹³⁹ jejich možný podíl na zformování subsidiarity u určovacích žalob.

Jak však bylo vysvětleno, subsidiární povaha provokací byla odůvodněna výlučně jejich zařazením mezi tzv. *mimořádné nástroje*, kam náležely jako prostředek založený na *imploratio officii iudicis*.¹⁴⁰ Určovací žaloba dané kritérium, které bylo rozhodující pro závěr o subsidiaritě provokací, nesplňuje. Nespočívá totiž na *imploratio officii iudicis*,¹⁴¹ a tedy mimořádný nástroj, kterým byly provokace, nepředstavuje. Proto ačkoliv se určo-

¹³⁰ Srov. DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 174.

¹³¹ Zároveň byla odmítnuta, do té doby misty uznávaná, možnost připustit určovací žalobu pouhým souhlasem žalovaného. HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesamten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*, s. 257.

¹³² V originále „daß das Klagerecht zu Großer Belästigung gereichen könne“ – ibidem.

¹³³ Viz účel *právního zájmu* dle GEŠKOVÁ, K. *Určovací žaloba*, s. 83.

¹³⁴ Viz výše.

¹³⁵ Je otázka, zda lze obavy ze zneužití, jak k němu docházelo u provokací, přenášet rovněž na určovací žalobu. Ta totiž spočívá na od provokací odlišné konstrukci; není založena na uložení věčného mlčení vyzvanému (v provokačním řízení žalovanému), který nepodal (sám pak jako žalobce zatížený důkazním břemenem) žalobu v prekluzivní lhůtě (k tomu bliže např. MUTHER, T. *Die Diffamationsklage*, s. 165 an.). Dle mého názoru je pohledem současné praxe (viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 9. 2021, sp. zn. 22 Cdo 695/2021) srovnání určovacích žalob s provokacemi (viz DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 227 an.) překonané. Domnívám se proto, že obavy ze zneužití, jak nastávalo u provokací, nejsou na místě. Na přečeňování obav přitom upozorňuje např. též GEŠKOVÁ, K. *Určovací žaloba*, s. 184 an.

¹³⁶ K proměně významu pojmu GEŠKOVÁ, K. *Určovací žaloba*, s. 166.

¹³⁷ Podle E. M. Borcharda (BORCHARD, E. *Declaratory Judgment a Needed Procedural Reform*, s. 19) v roce 1881; viz též rozhodnutí citovaná C. Rochollem, zejm. rozsudek III. civilního senátu říšského soudu (*Reichsgericht*) ze dne 3. 3. 1881 (ROCHOLL, C. *Die Feststellungsklage im heutigen Klagensysteme*, s. 330 an.).

¹³⁸ Viz výše.

¹³⁹ Není mi známo (viz v tomto textu cit. literaturu), že by bylo zřejmé, z jakého konkrétního zdroje (nástroje), judikatura subsidiaritu dovodila.

¹⁴⁰ Viz výše.

¹⁴¹ Tj. rozhodnutí o ní není opřeno o ekvitu, nýbrž o zjištěný skutkový stav.

vací žaloba považuje za nástupce provokací, subsidiární povahu určovací žaloby od provokací bez dalšího odvozovat nelze. Uvedené přitom bude třeba zohlednit při dalším zvažování subsidiárního pojetí určovací žaloby.¹⁴²

Lze shrnout, že požadavky *právního zájmu*, a sice *na okamžitém určení*, měly dle tvůrců CPO zabránit zneužívání určovací žaloby. Možné obavy z *šikany žalovaných* lze považovat za odraz negativní zkušenosti s provokacemi. *Přetěžování soudního systému* má bránit tzv. zásada subsidiarity určovací žaloby, jejíž uplatnění u určovací žaloby však nelze bez dalšího odvozovat od – v historii rovněž subsidiární – provokace.

3.2.2 Odraz v předmětu určení

Vedle *právního zájmu* a jeho *naléhavosti* představuje další mez určovací žaloby předmět, jehož určení se může žalobce domáhat. Podle § 80 o. s. ř. jím je pouze *právo* nebo *právní poměr*. Rakouská a německá právní úprava nadto umožňují určení *pravosti listiny*, jemuž se však s ohledem na jen zanedbatelný praktický přínos¹⁴³ nebudu dále věnovat.

Právní poměr byl za předmět určení, zřejmě v návaznosti na jednotlivé zemské právní úpravy,¹⁴⁴ zvolen již tvůrci CPO.¹⁴⁵ Jen marně bychom však pátrali po hlubších důvodech, které je k tomu vedly. Materiálíe k CPO v té souvislosti nenabízí žádné bližší vysvětlení.¹⁴⁶ Východiskem se zjevně nestaly provokace, jejichž prostřednictvím se šlo k určení *nároku* (respektive *námítky*).¹⁴⁷ Jak upozornil Z. Pulkrábek,¹⁴⁸ výběr přímo *právního poměru* jako předmětu určení tak lze zřejmě považovat spíše za neuvědomělý odraz stupně vývoje diferenciacie hmotného a procesního práva než za výsledek pečlivé úvahy. Tomu nasvědčují následující důvody:

Jak bylo vysvětleno, určovací žaloba vznikala v poměrech materiální žalobní teorie – soudní ochrana náležela jen *porušenému* právu. Tvůrci CPO proto přípustnost určovací žaloby odůvodnili naukou o uznání O. Bähra.¹⁴⁹ Vycházeli tak z představy, že z *právního poměru* vzrůstá vedle nároku na plnění též *samostatně uplatnitelný* hmotněprávní nárok žalobce na určení. V případě porušení tohoto samostatného nároku na určení vzniká právo domáhat se jeho ochrany určovací žalobou.

Jako předmět určení se ve světle nauky o uznání O. Bähra nabízí buď samotný *nárok na určení*, anebo *právní poměr*, z něž nárok na určení vzniká. Přímou porušený nárok na určení však, domnívám se, předmětem určení nemohl být učiněn, neboť nebyla známá jeho konkrétní podoba.¹⁵⁰ Lze proto souhlasit se Z. Pulkrábkem,¹⁵¹ že jiné vymezení předmětu určení – než *právního poměru* – patrně nepřipadalo v úvahu.

¹⁴² Otázce subsidiarity se autorka plánuje věnovat v samostatném textu; viz diskuze v zahraniční literatuře (k tomu přehledově GEŠKOVÁ, K. *Určovací žaloba*, s. 165 an.).

¹⁴³ Srov. WINTEROVÁ, A. *Žaloba v občanském právu procesním*, s. 57–58.

¹⁴⁴ KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 43.

¹⁴⁵ Srov. § 231 CPO.

¹⁴⁶ Materiálíe k CPO předmět určení přibližují pouze ve vztahu k *pravosti listiny* (HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesamten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*, s. 256). Srov. též PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 42.

¹⁴⁷ Viz výše nebo srov. KOCH, C. F. *Entwurf einer Civil-Prozeß-Ordnung für den Preußischen Staat*, s. 2.

¹⁴⁸ PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 42.

¹⁴⁹ Viz HAHN, K. – STEGEMANN, E. *Die gesamten Materialien zu den Reichs-justizgesetzen*, s. 255–257.

¹⁵⁰ MACUR, J. *Právo procesní a právo hmotné*. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 29.

¹⁵¹ PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 42.

Prostor pro odlišnou volbu předmětu určení nadto nedávala ani některými autory¹⁵² prosazovaná *anticipační povaha* určovací žaloby. V jejich pojetí mělo pravomocné určení význam jedině díky v budoucnu hrozícímu sporu o žalobě na plnění. Určovací žaloba, která jen předcházela (anticipovala) žalobě na plnění, proto měla směřovat k pravomocnému vyřešení *právního vztahu* jako základu, z něž v budoucnu nárok na plnění vzejde.¹⁵³

Z uvedeného se podává, že provokace neovlivnily *konkrétní podobu* předmětu určení. Její volba patrně vzešla z dnes již překonaných představ ovlivněných materiální žalobní teorií.¹⁵⁴ Přesto nejsou provokace pro současnou koncepci předmětu určení bez významu. Na základě výše popsaného vývoje provokací lze totiž podpořit tradiční snahy¹⁵⁵ o rozšíření předmětu určení.

Provokace (respektive *remedia*) původně chránily pouze nároky rušené zlovolným otálením s podáním žaloby, případně námitku *beneficii divisionis*. Časem se však zóna jejich ochrany (*Rechtsschutzzone*)¹⁵⁶ rozšířila – vyvinuly se v obecně použitelné nástroje, i když, vzhledem ke konstrukci provokačního řízení,¹⁵⁷ zřejmě jen pro *nároky* a *námítky* ohrožené újmou nebo pomluvou. K zobecnování, případně rozšiřování, předmětu určení přitom inklinovaly v dějinách i další určovací nástroje.¹⁵⁸ Historické tendence provokací lze proto považovat za další argument,¹⁵⁹ kterým by bylo možné podpořit rozšíření předmětu určení.

K *právnímu poměru* přidal rakouský zákonodárce – na nějž navazuje i česká právní úprava (srov. § 80 o. s. ř.) – jako možný předmět určení rovněž *právo*.¹⁶⁰ Podle E. Otta¹⁶¹ šlo o reakci na vymizení provokačních žalob z právního řádu. Rozšířením měla být zaplněna mezera vzniklá vyloučením provokačních žalob v případech, kdy bylo třeba určení práv vzešlých z mezi stranami *nesporných* právních vztahů.¹⁶² Tehdy převažující¹⁶³ názory totiž pro úspěch určovací žaloby požadovaly *spornost* určovaného právního vztahu.

¹⁵² ROCHOLL, C. *Die Feststellungsklage im heutigen Klagensysteme*, s. 345, 370–371, 380 an.; WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 155 an.

¹⁵³ ROCHOLL, C. *Die Feststellungsklage im heutigen Klagensysteme*, s. 369; WEISMANN, J. *Die Feststellungsklage: Zwei Abhandlungen*, s. 155.

¹⁵⁴ Srov. PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 45 an.

¹⁵⁵ I sám rakouský zákonodárce zvažoval rozšíření, a to na právně významné skutečnosti (*rechtshebliche Tatsachen*) – OTT, E. *Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního: Díl II., Část zvláštní. Oddělení I: Řízení v I. instanci*. Praha: Česká akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění, 1898, s. 20–21. Dále např. TRZASKALIK, C. *Die Rechtsschutzzone der Feststellungsklage im Zivil- und Verwaltungsprozeß*. Berlin: Duncker & Humblot, 1978; ZEUNER, A. *Überlegungen zum Begriff des Rechtsverhältnisses i. S. von § 256 ZPO*. In: GOTTWALD, P. – ROTH, H. *Festschrift für Ekkehard Schumann zum 70. Geburtstag Herausgegeben*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2001. Odlišně však JACOBS, M. *Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens*.

¹⁵⁶ K pojmu srov. TRZASKALIK, C. *Die Rechtsschutzzone der Feststellungsklage im Zivil- und Verwaltungsprozeß*, s. 17 an.

¹⁵⁷ V provokačním řízení žalovaný nutí vyzvaného k uplatnění nároku nebo námítky (viz výše). Jen tyto proto mohly být předmětem zprostředkovaného určení.

¹⁵⁸ Např. vyzvání k obraně. Tendenci lze odvodit i z množství římskoprávních nástrojů a dílem též z *praeiudicii* (do kogničního procesu). KADEL, H. *Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung*, s. 13, 21.

¹⁵⁹ Dále lze argumentovat požadavkem na řádné a úplné poskytování soudní ochrany subjektivním právům a právem chráněným zájmům. Blíže PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 54.

¹⁶⁰ OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 21.

¹⁶¹ *Ibidem*.

¹⁶² *Ibidem*.

¹⁶³ Srov. DEGENKOLB, H. *Die Anerkennungs- oder Feststellungsklagen*, s. 137–138. Podle H. Degenkolba (*ibidem*, s. 164 an.) se však tvůrci CPO podmínky spornosti (*Bestrittenheit*) právního vztahu vzdali. V některých případech od ní proto lze upustit. Stejně tak soudní praxe (viz rozhodnutí Stuttgartského vrchního tribunálu ze dne 12. září 1873 citované *ibidem*, s. 185).

S takovou představou však dle mého názoru souhlasit nelze. Subjektivní právo se obvykle¹⁶⁴ spojuje s právním vztahem jako jeho vyjádření nebo součást.¹⁶⁵ Tak bylo zřejmě chápáno i v dobách kodifikace určovací žaloby, když F. C. von Savigny považoval subjektivní právo za pouhou „zvláštní, abstrakcí vyčleněnou stránku“ právního vztahu.¹⁶⁶ Rovněž sám E. Ott měl, pokud jde o obligační právní poměry, za to, že „vznik oprávnění proti určité osobě pojí se ke vzniku právního poměru“.¹⁶⁷ Odlišně přistupoval k právním poměrům s absolutní povahou – jejich určení bylo dle jeho názoru možné samo o sobě, aniž existovalo „oprávnění pro žalobce k vymáhání určité povinnosti“.¹⁶⁸

S přihlédnutím k naznačeným představám, podle nichž se *subjektivní právo* spojuje s (obligačním) *právním vztahem*, a to jako jeho součást či vyjádření, pak nelze přisvědčit názoru, že samo rozšíření předmětu určení z *právního vztahu* na *právo* (jež je součástí, vyjádřením právního vztahu) umožní určit *nesporný* obligační právní vztah. Ve světle úvah E. Otta přitom nelze rozšíření předmětu určení na *právo* odůvodnit ani *absolutními právními poměry*, neboť ty mohly být předmětem určení samy o sobě, bez ohledu na vznik subjektivního práva. Přínosu provokační žaloby pro rozšíření předmětu určení na *právo*, které navíc samo o sobě prakticky nemělo dopad,¹⁶⁹ proto zřejmě není třeba přikládat větší význam.

Lze shrnout, že provokace patrně neovlivnila volbu *právního vztahu* jako předmětu určení. Jestliže rozšířením na *právo* rakouský zákonodárce reagoval na vymizení provokací, aby umožnil určení *nesporných* právních vztahů, jak se domnívá E. Ott,¹⁷⁰ přehlédl, že rozšíření o právo samo o sobě na možnost určení nesporného právního vztahu vliv nemá. Nelze však popřít přínos provokací pro další úvahy o pojetí předmětu určení, neboť jejich historický vývoj podporuje *tendence k rozšiřování zóny ochrany* určovací žaloby.

Závěr

Určovací žaloba byla jako obecný prostředek ochrany na našem území akceptována převážně až v 19. století. Do té doby plnily její roli různé určovací nástroje. Jak bylo nastíněno, současná podoba určovací žaloby představuje jejich spojení. Rovněž provokace, nejvýznamnější z tehdejších určovacích nástrojů, tak měly podíl na kodifikaci určovací žaloby.

Jednak se na pozadí problematické praxe provokačního řízení zrodily snahy o nalezení nového určovacího nástroje, čímž provokace vytvořily prostor pro přijetí určovací žaloby. Jednak se provokace odráží v koncepci určovací žaloby – zejména v jejím omezení *právním zájmem* a jeho *naléhavostí*.

¹⁶⁴ K. Gešková (GEŠKOVÁ, K. *Určovací žaloba*, s. 25) upozorňuje s odkazem na M. Hlušáka na subjektivní práva, jež stojí mimo právní poměr, konkrétní příklad však neuvádí. Za výjimku lze též považovat absolutní právní poměry (PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 42, pozn. pod čarou č. 12).

¹⁶⁵ Srov. PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 41–42; WINTEROVÁ, A. *Žaloba v občanském právu procesním*, s. 56.

¹⁶⁶ V originále „jedes einzelne Recht nur eine besondere, durch Abstraction ausgeschiedene Seite darstellt“ – VON SAVIGNY, F. K. *System des heutigen römischen Rechts. Band 1*. Berlin: Veit, 1840, s. 7.

¹⁶⁷ OTT, E. *Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního: Díl II., Část zvláštní. Oddělení I: Řízení v I. instanci*, s. 19.

¹⁶⁸ *Ibidem*.

¹⁶⁹ PULKRÁBEK, Z. *Žaloby o určení „právní skutečnosti“*, s. 42; ŠŤASTNÝ, M. *Civilní žaloba v právu československém*. Praha: Knihovna sborníku věd právních a státních, 1934, s. 184; WINTEROVÁ, A. *Žaloba v občanském právu procesním*, s. 56.

¹⁷⁰ OTT, E. *Die Aufnahme der Aufforderungs- und der Feststellungsklage in Österreich*, s. 21.

Požadavky *právního zájmu* na určení a jeho *naléhavosti* (respektive *právního zájmu*, a sice *na okamžitém určení*) měly dle tvůrců CPO zabránit zneužívání určovací žaloby. Lze mít za to, že obavy z *šikany žalovaných* vyvstaly pod vlivem negativního vzoru provokační žaloby. *Přetěžování soudního systému* má bránit tzv. zásada subsidiarity určovací žaloby. Její uplatnění nelze bez dalšího podpořit odkazem na – v historii rovněž subsidiární – provokace. Subsidiarita provokací byla totiž dovozena ze systematického zařazení mezi tzv. mimořádné nástroje, což není případ určovací žaloby.

Pokud jde o *předmět určení*, provokační žaloby neovlivnily volbu *právního vztahu* jako předmětu určení. Navíc rozšířil-li rakouský zákonodárce předmět určení o *právo* v reakci na vymizení provokací, aby umožnil určení práv vzešlých z *nesporných* právních vztahů, přehlédl, že samo rozšíření o právo, které je obvykle považováno za součást právního vztahu, určení nesporných vztahů nezajistí. Provokacím nicméně nelze upřít přínos pro další úvahy o pojetí předmětu určení. Jejich historický vývoj totiž *podporuje tendence k rozšiřování zóny ochrany* určovací žaloby.

Jakým způsobem mají být vytvářeny zákony? Lex Babiš II jako nepřesvědčivá odpověď čtvrtého Ústavního soudu

Gor Vartazaryan* – Ondřej Preuss**

Abstrakt: V prosinci minulého roku byl vydán plenární náleží Ústavního soudu Pl. ÚS 41/23 (populární název lex Babiš II.), který identifikoval protiústavní přílepek a výrokem jej zrušil. V následujícím příspěvku, který je pojat jako komentář k judikatuře (case note), shrnujeme skutkové okolnosti případu, představujeme literaturu k přílepkům a rozebíráme argumentaci většinového názoru Ústavního soudu. V textu se zaměřujeme na procesní aspekty přijetí pozměňovacího návrhu (tj. nehodnotíme ústavnost obsahu novely). Docházíme k závěru, že odůvodnění Ústavního soudu je argumentačně neudržitelné. Kloníme se k názoru skupiny disentujících ústavních soudců, kteří zdůrazňují, jak důležité je dbát na systematicčnost, předvídatelnost a srozumitelnost judikatury Ústavního soudu. Kromě právních argumentů v závěru polemizujeme i s mimoprávními vlivy, které mohly ovlivnit rozhodnutí Ústavního soudu.

Klíčová slova: legislativní přílepký, přílepek, Ústavní soud, judikatura, odlišné stanovisko, zákon o střetu zájmů, lex Babiš II

Úvod

Otázka, jakým způsobem mají být v demokratickém právním státě přijímány zákony, je nejen prakticky významná, ale i teoreticky zásadní. V českém právním diskurzu znovu nabyla na aktuálnosti v souvislosti s nálezem Ústavního soudu Pl. ÚS 41/23 ze dne 4. prosince 2024, veřejností označovaným jako „lex Babiš II“. V tomto rozhodnutí Ústavní soud vyhověl návrhu skupiny poslanců a zrušil část novely zákona o sdružování v politických stranách a v politických hnutích, kterou označil za tzv. protiústavní přílepek.

Komentovaný náleží vyvolal výraznou odezvu nejen pro svůj bezprostřední politický dopad, ale především kvůli právně systematickým otázkám, které otevírá: jak má být vymezen pojem legislativního přílepký v podmínkách českého ústavního práva? Jak má Ústavní soud přistupovat k výkladu vlastní judikatury? A jakým způsobem má posuzovat kolizi procesních vad legislativního procesu s ústavními hodnotami, jako jsou transparentnost, deliberace nebo politická odpovědnost?

Cílem tohoto článku je zhodnotit argumentaci většinového stanoviska Ústavního soudu v komentovaném nálezu a zasadit ji do kontextu relevantní judikatury i teoretické

* Gor Vartazaryan, doktorand, katedra ústavního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy. E-mail: gor.vartazaryan@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0367-7274>. Etické upozornění: tento článek jsem napsal bez vědomí mého školitele prof. Jana Wintra, jednoho z autorů odlišného stanoviska k nálezu Pl. ÚS 41/23. Nikdy mezi námi neproběhla jakákoliv forma konzultace či diskuse na toto téma.

** Ondřej Preuss, odborný asistent, katedra ústavního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy. E-mail: preuss@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0779-8513>. Etické upozornění: v rámci své právní praxe jsem v minulosti spolupracoval s Pirátskou stranou. Naše spolupráce se však nijak ani vzdáleně netýkala obsahu tohoto článku. Tento výstup vznikl v rámci plnění projektu Specifického vysokoškolského výzkumu (SVV) Univerzity Karlovy č. 260 749 *Globální změna světa a reakce veřejného práva na ni*. Za podnětné komentáře a připomínky autoři děkují prof. Janu Kyselovi a dvěma anonymním recenzentům.

literatury. Zaměřujeme se výlučně na procesní rovinu projednávaného případu a nepodáváme hodnocení věcného obsahu zrušené právní úpravy. Vedle analýzy většinového názoru upozorňujeme rovněž na významné argumenty disentujících soudců, které podle našeho názoru přesvědčivěji reflektují systematické požadavky na tvorbu práva. V závěru se zamýšlíme i nad možnými mimoprávními faktory, jež mohly mít na rozhodovací proces Ústavního soudu vliv.

1. Skutkové okolnosti případu

Komentovaný nálezh Ústavního soudu reaguje na pozměňovací návrh poslance Jakuba Michálka, kterým se mění zákon č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích (dále jen „z. pol. str.“), jenž byl vyhlášen pod č. 253/2023. O co v něm věcně šlo? V zásadě směřoval k omezení střetu zájmů veřejných funkcionářů. Jednak šlo o přesnější vymezení zákazu vlastnit média a zákazu přijímat dotace a investiční pobídky veřejnými funkcionáři a společnostmi, které skutečně vlastní. Dále šlo o zvýšení vymahatelnosti této právní úpravy, tj. o rozšíření zapojení Úřadu pro dohled nad hospodařením politických stran a politických hnutí (dále jen „Úřad“). Tato úprava vycházela již z volebního programu vládních stran.¹

První pokus naplnit tento záměr (sněmovní tisk č. 110) proběhl hned na začátku devátého volebního období PSP ČR. Skupina vládních poslanců se pokusila novelizovat zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů (dále jen „z. s. z.“).² Vláda ve svém stanovisku vyslovila s novelou souhlas (sněmovní tisk č. 110/1³). Kvůli obstrukcím se ale nepovedlo schůzi k návrhu vůbec zahájit.⁴ To vedlo k jednání vlády a opozice, které však ukázalo, že se jedná o patovou situaci. Projednání této novely by tedy bylo doprovázeno značnými obstrukcemi.⁵ Ostatně ty byly pro toto volební období bohužel typické, jak ještě ukážeme dále.

Předkladatel se tedy rozhodl obstrukce obejít formou pozměňovacího návrhu.⁶ Ten vznikl ve spolupráci s Úřadem vlády a ministrem pro legislativu ČR Michalem Šalomounem.⁷ Procesně byl podán k sněmovnímu tisku č. 312 (respektive sněmovnímu tisku č. 312/3).⁸ Jednalo se o vládou předloženou novelu z. pol. str., která měla za cíl upravit spíše vnitřní fungování Úřadu. Konkrétně se jednalo o změnu organizace Úřadu a vztahů předsedy Úřadu a členů Úřadu, v zásadě o posílení kolektivního principu při řízení Úřadu. Šlo tedy převážně o reakci na fungování předsedy Úřadu a vnitřní efektivitu, nikoliv primárně o nové kompetence.⁹

1 SZ. Piráti a Starostové. In: *Seznamzprávy* [online]. 2021 [cit. 2025-06-16]. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/tag/pirati-a-stan-koalice-58588>. Citovat primární zdroj (tj. program koalice pirstan) není možné z důvodu, že byl zrušen/nefunguje jejich web <https://www.piratiastarostove.cz/program/>.

2 Viz obecná část sněmovního tisku č. 110. PSP. Sněmovní tisk 110 Novela z. o střetu zájmů. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. 2022 [cit. 2025-06-25]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&t=110>.

3 Ibidem.

4 Ibidem.

5 Bod [60] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

6 Bod [62] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

7 Bod [60] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

8 PSP. Sněmovní tisk 312 Novela z. o sdruž. v pol. stranách a v pol. hnutích. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. 2022 [cit. 2025-06-25]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?T=312&O=9>.

9 PSP. Sněmovní tisk 312 Novela z. o sdruž. v pol. stranách a v pol. hnutích. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. 2022 [cit. 2025-06-25]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?T=312&O=9>.

Pozměňovací návrh podal poslanec Jakub Michálek několik minut před koncem druhého čtení a následně byl tento pozměňovací návrh ve třetím čtení schválen.¹⁰ Nicméně před hlasováním proběhla k pozměňovacímu návrhu rozprava na dvou schůzích (52. schůze konaná 8. 2. 2023 a 66. schůze konaná 19. 5. 2023 a 16. 6. 2023).¹¹

Obsah pozměňovacího návrhu nebyl totožný s první verzí návrhu z roku 2021 (tisk 110), ale klíčové otázky omezení střetu zájmů a zapojení Úřadu byly obdobné.¹² Je zjevné, že tento návrh dopadá na předsedu hnutí ANO Andreje Babiše. Nicméně vzhledem k tomu, že předmětem sporu byl proces přijetí novely (na který se v tomto článku zaměříme i my), nikoliv samotný obsah, dovolujeme si ve zbytku věcných otázek jen odkázat na sněmovní tisk č. 312/3.¹³

Skupina 70 poslanců, za kterou jednala Alena Schillerová, předsedkyně poslaneckého klubu hnutí ANO, podala dne 15. 9. 2023 dle § 64 odst. 1 písm. b) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu (dále jen „z. ú. s.“) návrh na zrušení části výše uvedené novely.¹⁴

Tento návrh mířil jak na proces přijetí této novely, tak na obsahový rozpor s ústavním pořádkem.¹⁵ Dle argumentů navrhovatelů pozměňovací návrh nesouvisel s původním návrhem vládní novely, byl podán několik minut před koncem druhého čtení, a tím byla zkrácena možnost diskuse. Pozměňovací návrh navrhovatelé označili za selektivní a účelový, jelikož v praxi dopadá jen na předsedu hnutí ANO. Z toho dovozují rozpor s principem obecnosti zákona a porušení principu dělby moci. Porušení principu dělby moci spatřují i v zákonem vymezené konstrukci veřejného zájmu, který již není na posouzení Úřadu, ale přímo vyplývá z novelizovaného znění.¹⁶ Hmotněprávními námitkami navrhovatelů se dále nezabýváme, jelikož Ústavní soud posuzoval jen procesní aspekty.¹⁷ Předmětem sporu tedy byla otázka, zda pozměňovací návrh Jakuba Michálka představoval protiústavní přílepek. Definice protiústavního přílepku v českém kontextu zprvu zasadíme do širší teorie tvorby práva.

2. Teorie tvorby práva

Teorie tvorby práva klade v kontinentální právní kultuře silný důraz na psané právo.¹⁸ Ve Spojeném království byla dlouho živá myšlenka, že ten, kdo tvoří zákony (Parlament),

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Ibidem.

¹² Byly vypořádány některé návrhy ze souhlasného stanoviska vlády a zároveň se pozměňovací návrh ve svém rozsahu omezil, např. sněmovní tisk č. 110 upravoval vedle z. s. z. i zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů.

¹³ Ten je dostupný na stránkách PSP, Ibidem.

¹⁴ Tj. č. 253/2023 Sb., kterým se mění z. pol. str.

¹⁵ ABBASI, K. O návrhu skupiny poslanců ANO na zrušení zákona *lex Babiš II* proběhne veřejné jednání. Ústavní soud zveřejnil dosavadní stanoviska stran. In: *Ústavní soud* [online]. 25. 9. 2024 [cit. 2025-06-25]. Dostupné z: <https://www.usoud.cz/aktualne/o-navrhu-skupiny-poslancu-ano-na-zruseni-zakona-lex-babis-ii-probehne-verejne-jednani-ustavni-soud-zverejnil-dosavadni-stanoviska-stran>.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Zákon dopadající na jednu osobu je stále obecný (není-li osoba určena jmenovitě). V daném případě navíc mohl zákon sloužit i do budoucna (to že teď dopadá výrazně na jednu osobu, neznamená, že nemůže v budoucnu dopadat obdobně na více osob). Pro úplnost ale odkazujeme na návrh poslanců, Ibidem.

¹⁸ Viz k tomu ŠÍŇ, Z. *Tvorba práva. Pravidla, metodika, technika*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009 či KNAPP, V. *Tvorba práva a její současné problémy*. Praha: Linde, 1998; V angloamerickém systému je samozřejmě tvorba práva specifická, ZANDER, M. *The law-making process*. Bloomsbury Publishing, 2015.

je musí i interpretovat (High Court of Parliament).¹⁹ Dnes již víme, že vývoj dělby moci nás dovedl k oddělení moci zákonodárné, soudní a výkonné. Podle L. Fullera jsou dva modely rozhodování v demokracii: soudní proces a hlasování zastupitelských sborů.²⁰ V teorii následuje poměrně hluboká diskuse, v čem jsou tyto dva typy odlišné či podobné.²¹

Pro účely vymezení přílepků ale tuto diskusi přeskochíme,²² a z teorie vyjasníme, proč má být parlament zákonodárcem a z čeho vychází jeho legitimita. Jsou to právě tyto základní otázky, bez kterých nelze vykládat otázky doktrinního ústavního práva (chceme-li vymezit protiústavní přílepký).

Hlavní argumenty ve prospěch parlamentu jako zákonodárce spočívají v tom, že parlament: 1) reprezentuje lid a nese demokratickou legitimitu (je lidem volený), 2) je odpovědný a transparentní ve svých procesech a 3) je postavený na principu participace, deliberace a kontradiktornosti.²³ Jeho legitimita má dva prvky: 1) sociálně-ekonomický (tj. legitimita orientovaná na výsledek) a 2) formálně-institucionální (legitimita, která se vztahuje k rozhodovacímu procesu).²⁴ Právě formálně-institucionální legitimita nás bude v tomto případě zajímat. Proto, aby se dosáhlo legitimacy formálně-institucionální, tak je nutné, aby byla splněna legitimita na vstupu (svobodné a demokratické volby) a legitimita na výstupu (rozhodování sloužící veřejnému zájmu). Bez legitimacy na vstupu nemůže být ani legitimita na výstupu. Volby musí splňovat demokratické principy, díky čemuž máme tendenci akceptovat i postup zvoleného orgánu. To je však spojeno s důležitou podmínkou, tj. řádným parlamentním procesem. V rámci výstupu musí být dodržena deliberace (vyslyšení protinázorů opozice) a musí být ctěny legislativně politické principy.²⁵

Význam a chápání funkce parlamentů se ale v průběhu času měnily. Od funkce parlamentu jako centra rozumu (Alexis de Tocqueville) po vnímání parlamentu jako ceremoniální instituce (Klaus von Beyme).²⁶ Proto se domníváme, že je nutné vnímat formálně-institucionální pravidla v kontextu daného státu a času.

V parlamentních systémech má výkonná moc dominantní roli (předkládá až kolem 90 % návrhů zákonů).²⁷ Je to právě vláda, která připravuje a iniciuje návrhy zákonů a dále je provádí. Na příkladu V. Francouzské republiky Kysela uvádí, jaké mechanismy zajišťují akceschopnost vlády (*vote bloqué* – při blokaci zákonodárského procesu může vláda ukončit rozpravu a spojit hlasování o návrhu zákona s hlasováním o důvěře vládě).²⁸ V rámci parlamentní formy vlády má být vládní většina schopna prosazovat svá rozhodnutí v rámci principu politického rozhodování vycházejícího z vůle většiny vyjádřené svobodným hlasováním, opozice ale musí mít právo se k návrhům většiny vyjádřit (musí být naplněn princip kontradiktornosti a deliberace).

19 KYSELA, J. Uvedení do teorie legislativní tvorby práva aneb pokus o „právní politologii“? *Právník*. 2007, roč. 146, č. 12, s. 1264.

20 FULLER, L. *Morálka práva*. Praha: Oikoymenh. 1998, s. 163.

21 KYSELA, J. Zákonodárský proces v ČR jako forma racionálního právního diskursu? *Právník*. 2005, roč. 144, č. 6, s. 587–594.

22 Pro zájemce doporučujeme text Jana Kysely, *Ibidem*.

23 KYSELA, J. *Uvedení do teorie legislativní tvorby práva aneb pokus o „právní politologii“?*, s. 1271.

24 *Ibidem*, s. 1266.

25 *Ibidem*, s. 1270.

26 KYSELA, J. *Zákonodárský proces v ČR jako forma racionálního právního diskursu?*, s. 590–591.

27 KYSELA, J. *Uvedení do teorie legislativní tvorby práva aneb pokus o „právní politologii“?*, s. 1274.

28 *Ibidem*, s. 1278.

Česká parlamentní kultura ale není racionalizovaná, je improvizovaná.²⁹ Odborná literatura,³⁰ stejně jako samotní volení zástupci,³¹ dlouhodobě poukazují na formálně-institucionální problémy Parlamentu. Jedním z těchto problémů jsou i legislativní přílepký.

3. Vymezení (protiústavního) přílepký

Přílepkým či legislativním jezdcům³² (anglicky *riders* / francouzsky *cavaliers*) se samozřejmě věnuje dlouhodobě i zahraniční literatura, která přináší i konkrétní řešení v závislosti na své jurisdikci³³ či kritizuje postup orgánů kontroly ústavnosti.³⁴ Je však potřeba zdůraznit, že problémy jsou často společné (obstrukce legislativního procesu, jeho netransparentnost, složitost, odpovědnost za vládnutí bez možnosti cokoliv prosadit apod.), zatímco řešení jsou těžko přenosná, jelikož právní základ je odlišný.

Námi nejstarší nalezený relevantní text z českého prostředí definuje přílepek jako „*cizorodá ustanovení v zákonech, která nesouvisejí s předmětem úpravy zákona jako celku, ale z nějakého důvodu se v konečném textu zákona ocitla*“.³⁵ Vít Schorm ve svém článku rozlišuje mezi dvěma typy jezdců: materiálními a formálními, a uvádí k nim konkrétní příklady.³⁶ Materiální jezdec je klasický jezdec, který se netýká předmětu úpravy zákona, jde o cizorodé ustanovení vůči právní úpravě, jejíž předmět určuje zákon jako celek. Formální jezdec pozměňuje další nesouvisející právní předpisy.³⁷ V závěru článku si pokládá otázku, zda se popsaný chaos v budoucnu změní směrem k většímu pořádku a je-li na čase vypo- vědět nájezdníky.

Poprvé přílepký, byť nepřímo, zmiňuje Ústavní soud ve svém nálezu Pl. ÚS 21/01, ze dne 12. 2. 2002. Tehdy ještě nájezdníky nechal projet. Kritizoval však již „přílepkovou“ praxi a konstatoval, že neodpovídá základním principům právního státu, mezi které patří: i) předvídatelnost zákona, ii) jeho srozumitelnost a iii) zásada jeho vnitřní bezrozpornosti.³⁸

²⁹ WINTR, J. *Proměny parlamentní kultury*. Praha: Auditorium, 2021 a WINTR, J. *Česká parlamentní kultura*. Praha: Auditorium, 2010.

³⁰ Viz FILIP, J. *Legislativní technika a judikatura Ústavního soudu*, s. 236–246; KYSELA, J. *Tvorba práva v ČR. truchlohra se šťastným koncem? Právní zpravodaj*. 2006, č. 7, s. 8–11; KYSELA, J. *Uvedení do teorie legislativní tvorby práva aneb pokus o „právní politologii“?*, s. 1257–1287; KYSELA, J. *Zákonodárný proces v ČR jako forma racionálního právního diskursu?*, s. 587–611; POSPÍŠIL, J. *Výsledkem legislativního procesu má být kvalitní a přehledný právní řád. Právní rozhledy*. 2006, č. 18; RICHTER, T. *Jak (ne)pomoci legislativnímu procesu. Právní rozhledy*. 2007, č. 3, s. 105–109.

³¹ ČT24. *Téma Jednací řád*. In: ČT 24 [online]. červenec 2025 [cit. 2025-07-01]. Dostupné z: <https://ct24.ceska-televize.cz/tema/jednaci-rad-885> a iniciativu poslankyň Marie Jílkové, Martiny Ochodnické, Lucie Potůčkové, Báry Urbanové a Kláry Kocmanové pod názvem *Moderní sněmovna*. In: *Moderní sněmovna* [online]. červenec 2025 [cit. 2025-07-01]. Dostupné z: <https://www.modernismemovna.cz/>.

³² Nebo také legislativní jezdec, legislativní nájezdník, černý pasažér, vlepka, nesouvisející pozměňovací návrh, vmetek, neplecha nebo zvěrstvo atd. FILIP, J. *Legislativní technika a judikatura Ústavního soudu. Časopis pro právní vědu a praxi*. 2005, č. 3, s. 236–246.

³³ DENNING, B. P. – SMITH, B. R. *Uneasy riders. the case for a truth-in-legislation amendment. Utah Law Review*. 1999, s. 957.

³⁴ GILBERT, M. *Single Subject Rules and the Legislative Process. University of Pittsburgh Law Review*. 2006 Vol. 67, s. 803; ESPLUGAS-LABATUT, P. *Une jurisprudence constitutionnelle trop «à cheval» sur les «cavaliers législatifs». Recueil Dalloz*. 2024, vol. 5, s. 219 či LAUGIER, V. *Le contrôle du Conseil constitutionnel sur les «cavaliers budgétaires». Revue du droit public*. 2023, vol. 3, s. 837–857.

³⁵ SCHORM, V. *Bezstarostná jízda. Správní právo*. 2000, roč. 33, č. 2, s. 65.

³⁶ *Ibidem*, s. 65–66.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ SYLLOVÁ, J. *K nálezu Ústavního soudu o tzv. přílepkách (zrušujícím ustanovení o odškodnění klientů bank). Právní rozhledy*. 2007, č. 11, s. 409–410.

Jindřiška Syllová upozorňuje dále na nálezy Pl. ÚS 13/05, 5/02 a 23/04, ve kterých se Ústavní soud také k přílepkům obdobně vyjadřuje.³⁹

Ústavní soud přílepku poprvé vypověděl ale až v nálezu Pl. ÚS 77/06, ze dne 15. 2. 2007. Tento nálezy vyvolal vlnu reakcí ve formě akademických textů,⁴⁰ blogových příspěvků⁴¹ i studii doporučující konkrétní změny právní úpravy.⁴² Je nutné ho nicméně vnímat v kontextu tehdejší české parlamentní kultury⁴³ a dalších problematických aspektů legislativního procesu, o kterém pojednávají mnohé další texty.⁴⁴

Proč tehdy Ústavní soud zasáhl? Přílepek je zde obecně definován jako pozměňovací návrh k návrhu zákona, který připojí úpravu s legislativní předlohou nesouvisející.⁴⁵ Po posouzení obsahu a účelu jak původního návrhu zákona, tak i předmětného pozměňovacího návrhu, dospěl Ústavní soud k závěru, že obsahy i účely obou zkoumaných předmětů se zásadně liší. Formálně se sice jednalo o pozměňovací návrh, ale materiálně Ústavní soud shledal, že se jedná o protiústavní přílepek.⁴⁶ Pozměňovací návrh poslance M. Doktora se týkal zajištění zrovnoprávnění klientů bank nacházejících se v konkursu, kterým v minulosti byly pohledávky za bankami uhrazovány jen do výše stanovené zákonem, zatímco původní návrh zákona se týkal převodu finančních prostředků na podporu výstavby domovů důchodců.⁴⁷ Je zřejmé, že klíčová byla intenzita změn obsažených v přílepku (respektive vztah přílepku k originálnímu návrhu).

Důležité je zmínit kritiku tohoto nálezu.⁴⁸ Vycházel totiž možná až příliš ze zahraniční koncepce přílepků jako divokých jezdců (*wild-riders*), který je odlišný od naší praxe. Tím spíše od naší praxe po změnách jednacího řádu, které rozebíráme níže.

³⁹ Ibidem. Obdobně tak činí disentující soudci: bod [6–8] odlišného stanoviska soudců Jana Wintra, Milana Hulmáka, Veroniky Křestanové, Tomáše Langáška, Kateřiny Ronovské a Daniely Zemanové k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁴⁰ MLSNA, P. Legislativní proces a jeho delimitace ve světle nálezu ÚS o „přílepcích“. *Právní zpravodaj*. 2007, č. 9, s. 13–16; SYLLOVÁ, J. *K nálezu Ústavního soudu o tzv. přílepcích (zrušujícímu ustanovení o odškodnění klientů bank)*, s. 409–413.

⁴¹ MOLEK, P. Tak nám zakázali přílepku, paní Müllerová! In: *Jiné právo* [online]. 15. 2. 2007 [cit. 2025-06-25]. Dostupný z: <http://jinepravo.blogspot.com/2007/02/tak-nm-zakzali-plepky-pan-56millerov.html> a SCHORM, V. Francouzská inspirace č. 2 aneb ohlednutí za fenoménem „přílepků“ In: *Jiné právo* [online]. 16. 12. 2007 [cit. 2025-06-25]. Dostupný z: <http://jinepravo.blogspot.com/2007/12/francouzsk-inspirace-2-aneb-ohlndnut-za.html>.

⁴² SYLLOVÁ, J. Možnosti zklidnění legislativního procesu v Poslanecké sněmovně a jejich použití v procedurách zahraničních parlamentů In: *Parlamentní institut* [online]. květen 2007 [cit. 2025-06-25]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=20547>.

⁴³ WINTR, J. *Česká parlamentní kultura*.

⁴⁴ FILIP, J. *Legislativní technika a judikatura Ústavního soudu*, s. 236–246; KYSELA, J. Tvorba práva v ČR. truchlohra se šťastným koncem? *Právní zpravodaj*. 2006, č. 7, s. 8–11; KYSELA, J. *Uvedení do teorie legislativní tvorby práva aneb pokus o „právní politologii“?*, s. 1257–1287; KYSELA, J. *Zákonodárný proces v ČR jako forma racionálního právního diskursu?*, s. 587–611; POSPÍŠIL, J. Výsledkem legislativního procesu má být kvalitní a přehledný právní řád. *Právní rozhledy*. 2006, č. 18; RICHTER, T. Jak (ne)pomoci legislativnímu procesu. *Právní rozhledy*. 2007, č. 3, s. 105–109.

⁴⁵ Bod [51] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 77/06, ze dne 15. 2. 2007.

⁴⁶ Bod [70] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 77/06, ze dne 15. 2. 2007: „Ústavní soud je nucen konstatovat, že posuzovaný pozměňovací návrh poslance M. Doktora se nevztahoval k předmětu původního návrhu zákona (tj. převod finančních prostředků na podporu výstavby domovů důchodců) a rovněž ani jeho fundamentální účel (tj. zajištění zrovnoprávnění těch klientů bank nacházejících se nyní v konkursu, kterým v minulosti byly pohledávky za bankami uhrazovány jen do výše stanovené zákonem, a dále poskytnutí jistoty Fondu pojištění vkladů před určitými nároky a situacemi vzniklými z poskytnutí dodatečných náhrad) neměl úzký vztah k fundamentálnímu účelu projednávaného návrhu zákona (tj. snaha řešit nedostatek míst v domově důchodců).“

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ Viz WINTR, J. *Česká parlamentní kultura*; FILIP, J. *Legislativní technika a judikatura Ústavního soudu*, s. 236–246; KYSELA, J. Tvorba práva v ČR. truchlohra se šťastným koncem? *Právní zpravodaj*. 2006, č. 7, s. 8–11; KYSELA, J. *Uvedení do teorie legislativní tvorby práva aneb pokus o „právní politologii“?*, s. 1257–1287; KYSELA, J. *Zákonodárný proces v ČR*

U nás se po vzoru *puzzle* pozměňují a doplňují staré zákony, které mají poněkud jiné parametry než zákony přijaté americkým Kongresem.⁴⁹ V USA totiž zákony často přicházejí ve formě obsáhlých legislativních balíčků, které kromě hlavního obsahu zahrnují i řadu přílepků a dodatků, jež se mohou týkat zcela nesouvisejících oblastí (např. *The One, Big, Beautiful Bill*⁵⁰).

Nález Pl. ÚS 77/06 slučuje americké projetí divokých jezdců s hmotněprávními přílepkou. Na toto smíšené pojetí přílepků upozorňuje i disent.⁵¹ Obecněji řečeno parlamentní kultura a pravidla legislativního procesu jsou esenciální pro pochopení toho, jakou formu přílepkou v různých prostředích mají.⁵² Některé státy znají úpravu pozměňovacích návrhů, respektive přílepků na ústavní úrovni,⁵³ zatímco my ji známe až na úrovni běžného zákona (respektive j. ř. p. s.).⁵⁴ Zároveň se liší forma přijatých zákonů (např. v Itálii může mít zákon transponující evropskou legislativu přes 10 000 stran, jelikož se to dělá jednou za rok v jednom balíčku, což je u nás těžko představitelné⁵⁵).

Právě pozdější judikatura Ústavního soudu potvrzuje,⁵⁶ že jde o přílepek jen tehdy, „*je-li pozměňovací návrh od původního návrhu zákona významně vzdálen jak obsahem, tak zároveň účelem.*“⁵⁷

Důležité je i na tomto místě zdůraznit, že jak literatura („*nijak nesouvisí*“⁵⁸), tak judikatura („*obsahově zcela nesouvisející materie*“⁵⁹) dlouhodobě staví nepřípustnost přílepkou

jako forma racionálního právního diskursu?, s. 587–611; POSPÍŠIL, J. Výsledkem legislativního procesu má být kvalitní a přehledný právní řád. *Právní rozhledy*. 2006, č. 18; RICHTER, T. Jak (ne)pomoci legislativnímu procesu. *Právní rozhledy*. 2007, č. 3, s. 105–109.

⁴⁹ Velice přesvědčivě tento rozdíl vymezuje Syllová, proto si na ní dovoluujeme jen odkázat: SYLLOVÁ, J. *K nálezu Ústavního soudu o tzv. přílepcích (zrušujícímu ustanovení o odškodnění klientů bank)*, s. 409–413. Dále na to upozorňuje také Zbíral, který zdůrazňuje rozdíl v legislativním procesu USA: ČERVÍNEK, Z. – KOKEŠ, M. – ZBÍRAL, J. *Leviathan*. Temná zákoutí legislativního procesu: Rozhovor s R. Zbíralem a M. Kokešem. In: *ČESKÉ PODCASTY* [online]. Duben 2025 [cit. 2025-06-13]. Dostupné z: <https://ceskepodcasty.cz/epizoda/740834>.

⁵⁰ Příklad nově schválený *The One, Big, Beautiful Bill*: *The White House*. *Beautiful Bill has passed both the House and Senate and has been sent to the President's desk for signature*. In: *The White House* [online]. 2025 [cit. 2025-07-06]. Dostupné z: <https://www.whitehouse.gov/obbb/>. Tato praxe byla výtečně karikována v epizodě seriálu *Simpsonovi – Mr. Spritz Goes to Washington* (s14e14 z roku 2003, r. Lance Kramer). V závěru dílu se podaří Bartovi fyzicky připnout přílepek omezující leteckou dopravu nad Springfieldem k zákonu oslavujícímu americké vlajky, a tak dosáhnout jeho schválení. Díl svým názvem zjevně odkazuje na klasický americký film *Pan Smith přichází* (Org. Mr. Smith Goes to Washington, r. Frank Capra, 1939), který se také věnuje nedostatkům v legislativním procesu. Příslušný díl *Simpsonů* vzpomíná v citovaném podcastu i Marian Kokeš. Viz ČERVÍNEK, Z. – KOKEŠ, M. – ZBÍRAL, J. *Leviathan*. Temná zákoutí legislativního procesu: Rozhovor s R. Zbíralem a M. Kokešem. In: *ČESKÉ PODCASTY* [online]. Duben 2025 [cit. 2025-06-13]. Dostupné z: <https://ceskepodcasty.cz/epizoda/740834>.

⁵¹ Body [13–14] odlišného stanoviska soudců Jana Wintra, Milana Hulmáka, Veroniky Křesťanové, Tomáše Langáška, Kateřiny Ronovské a Daniely Zemanové k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁵² Komparativní příklady uvádí SYLLOVÁ, J. Možnosti zklidnění legislativního procesu v Poslanecké sněmovně a jejich použití v procedurách zahraničních parlamentů. In: *Parlamentní institut* [online]. květen 2007 [cit. 2025-06-25]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=20547>.

⁵³ Čl. 79 Belgické Ústavy, Čl. 44 V. Francouzské republiky (kde mj. Ústavní rada hlídá kompatibilitu pozměňovacího návrhu se zněním j. ř. p. s.).

⁵⁴ Ustanovení § 63 odst. 1 bod 4 j. ř. p. s. V Ústavě se s pozměňovacími návrhy pracuje toliko v souvislosti s pozměňovacími návrhy Senátu, které mají specifické postavení (čl. 46 a 47 Ústavy).

⁵⁵ ČERVÍNEK, Z. – KOKEŠ, M. – ZBÍRAL, J. *Leviathan*. Temná zákoutí legislativního procesu: Rozhovor s R. Zbíralem a M. Kokešem. In: *ČESKÉ PODCASTY* [online]. Duben 2025 [cit. 2025-06-13]. Dostupné z: <https://ceskepodcasty.cz/epizoda/740834>.

⁵⁶ Nález Ústavního soudu, Pl. ÚS 24/07, ze dne 31. 1. 2008.

⁵⁷ *Ibidem*, bod [14].

⁵⁸ SYLLOVÁ, J. *K nálezu Ústavního soudu o tzv. přílepcích (zrušujícímu ustanovení o odškodnění klientů bank)*, s. 411.

⁵⁹ Bod [31] nálezu Pl. ÚS 17/22.

na absenci pouta s novelizovaným zákonem, nikoliv nenaplnění nějakého velmi úzkého vztahu v restriktivním slova smyslu. Byť je pravda, že s pojmem úzkého vztahu se po vzoru americké doktríny pracuje opakovaně.⁶⁰

Petr Mlsna dále akcentuje, že náleží Pl. ÚS 77/06 otevřel nový derogační důvod (protiústavní přílepek), který vychází z principu demokratického právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy).⁶¹ Shrnuje, že nelze konstituovat maximu, že by každé porušení legislativního procesu vyvolalo protiústavnost právního předpisu, jenž byl ve vadném legislativním procesu přijat.⁶² Již zde Mlsna upozorňuje, že derogační důvody ve skutečnosti vyvstávají z porušení základních rysů principů rovnosti a deliberace (jelikož je to právě zákonodárná procedura, která se stává ve svém důsledku zdrojem legitimacy zákona).⁶³ Nikoliv tedy z definice přílepku. Jan Filip k tomu dodává, že Ústavní soud nemůže vstupovat do zákonodárného procesu (autonomie parlamentu), může jen hodnotit, zda byl zákon přijat a vydán v mezích ústavnosti.⁶⁴ Tedy opět, proceduru a deliberaci je potřeba hodnotit z pohledu maximy: *the minority has its say, the majority has its way*.

Je také potřeba zdůraznit, že zákonodárce na problémy tehdejšího jednacího řádu skutečně reagoval. V důvodové zprávě k zákonu č. 265/2014 Sb., kterým se mění j. ř. p. s. zdůraznil, že jedním z největších nedostatků, který nemá v Evropě s výjimkou Slovenska obdoby, je časté využívání tzv. přílepků.⁶⁵ Proto zavedl zveřejnění seznamu osob, které se na tvorbě legislativního textu podílely, prodloužil dobu mezi druhým a třetím čtením zákona, zavedl tzv. garanční výbor, pozměňovací návrhy zavedl nově k dispozici elektronicky a dále zavedl povinnost zpracovat k návrhu zákona alespoň obecné zhodnocení korupčních rizik (CIA)⁶⁶ a hodnocení dopadu regulace (RIA).⁶⁷ Tím se zcela změnila východiska, nikoliv však směrem ke komentovanému nálezu. Spíše naopak se pro přezkum přílepků prostor zúžil.

Ústavní soud tedy musí při přezkumu dohlédnout toliko na to, zda byl legislativní proces v souladu s pravidly ústavního pořádku,⁶⁸ a dále, zda nebyly porušeny ústavní principy. Proto uzavíráme, že:

- 1) Přílepky je nutné definovat (a chápat) v aktuálním kontextu (české) parlamentní kultury a legislativní praxe;

⁶⁰ V citovaném nálezu Bod [31] Pl. ÚS 17/22 je celá logika postavena takto: „O ústavně nepřijatelný legislativní ‚přílepek‘ jde (obecně) v případech, kdy je pozměňovacím návrhem do návrhu zákona vnesena obsahově zcela nesouvisící materie, kterou má být právně upravena zcela jiná oblast společenských vztahů, než jakou chce regulovat projednávaný návrh zákona ve svém původním znění [srov. zejm. nálezy ze dne 15. 2. 2007 sp. zn. Pl. ÚS 77/06 (N 30/44 SbNU 349; 37/2007 Sb.) nebo ze dne 30. 6. 2015 sp. zn. Pl. ÚS 21/14 (N 122/77 SbNU 759; 199/2015 Sb.)]. Při rozlišení přípustného pozměňovacího návrhu a nepřijatelného ‚přílepku‘ je klíčovým kritériem, ‚zda existuje úzký vztah mezi obsahem a účelem původního návrhu zákona a obsahem a účelem posuzovaného pozměňovacího návrhu‘ [bod 57. in fine nálezu ze dne 9. 1. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 6/12 (N 6/68 SbNU 103; 39/2013 Sb.)].“

⁶¹ Dle čl. 1/1 Ústavy musíme dojít k tomu, že i Parlament ČR jako nositel zákonodárné moci musí být vázán právem regulujícím tvorbu právních předpisů. Zákonodárná procedura se tak stává ve svém důsledku zdrojem legitimacy zákona. Více viz MLSNA, P. *Legislativní proces a jeho delimitace ve světle nálezu ÚS o „přílepcích“*, s. 13–16.

⁶² *Ibidem*.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ FILIP, J. *Legislativní technika a judikatura Ústavního soudu*, s. 239.

⁶⁵ PSP, Sněmovní tisk 26 Novela z. o jednacím řádu Poslanecké sněmovny. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. 2013 [cit. 2025-06-25]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tisk.sqw?O=7&CT=26&CT1=0>.

⁶⁶ Corrupt Impact Assessment.

⁶⁷ Zákon č. 265/2014 Sb., kterým se mění j. ř. p. s.

⁶⁸ Zejména zákonodárné iniciativy (čl. 41 Ústavy) a práva vlády vyjádřit se k návrhům zákona (čl. 44 Ústavy).

- 2) Ústavní soud musí být maximálně zdrženlivý v oblasti parlamentní autonomie, ale zároveň má zasáhnout tam, kde vady v legislativním procesu dosahují míry protiústavnosti (zásah do demokratického právního státu);
- 3) Pro posouzení protiústavnosti přílepku je nutné posoudit, zda je významně vzdálen jak obsahem, tak zároveň účelem;
- 4) V kontextu pozměňovacích návrhů nesmí být porušeny ústavní principy demokratického právního státu a deliberace.

4. Názor nejtěsnější většiny

Jak už jsme uvedli výše, v odůvodnění nálezu se většinové stanovisko zabývalo vadami legislativního procesu při přijetí zákona č. 253/2023 Sb. a překvapivě dospělo k závěru, že se jednalo o protiústavní přílepek. Překvapivé to bylo i z důvodu smířlivého přístupu Ústavního soudu k legislativní proceduře v několika posledních nálezech.⁶⁹

Argumentace Ústavního soudu je strukturována následovně: nejprve jsou vymezeny legislativní přílepký, dosavadní judikatura a algoritmus přezkumu přílepků. Následně se soud věnuje omezení debaty ve třetím čtení a na závěr se vypořádává s důsledky derogace.

Legislativní přílepký jsou nejprve definovány „jako návrhy, které byly v průběhu legislativního procesu formou pozměňovacího návrhu ‚přílepený‘ k původnímu projednávanému návrhu zákona, s tímto původním návrhem (legislativní předlohou) však nesdílí stejný předmět a účel.“⁷⁰

Z dosavadní judikatury nález identifikuje čtyři důvody, pro které využívání přílepků narušuje ústavní principy: i) omezení parlamentní a veřejné debaty o návrhu zákona (deliberace), ii) obcházení zákonodárné iniciativy, iii) porušování práva vlády vyjádřit se k návrhu zákona a iv) porušování principů demokratického právního státu. Dále upřesňuje svou definici přílepku a vymezuje test přezkumu takto:

„V souladu s dosavadní judikaturou je třeba se při posuzování přílepků řídit následujícími hledisky:

- *Přílepek je takový pozměňovací návrh, který (1) nemá úzký vztah ani (1a) k účelu, ani (1b) k předmětu původního návrhu zákona, a současně (2) ve sněmovně nebylo dosaženo širokého konsenzu na jeho přijetí.*
- *U takového přílepku je třeba posoudit intenzitu, v níž zasahuje ústavní pravidla a principy, což se bude u různých přílepků lišit.*
- *V návaznosti na to je třeba zvážit, zda nad porušenými ústavními pravidly a principy nepřevažují jiné, protichůdné ústavní hodnoty, pro které je namísto úpravy nerušit.“⁷¹*

Definice přílepku se tedy vrací k pojmu „úzkého vztahu“ a zdůrazňuje i „výjimku“ pro konsensuální pozměňovací návrhy. Tento test aplikuje na daný případ a dochází k těmto závěrům: 1) nebyl shledán úzký vztah s obsahem a účelem pozměňovacího návrhu

⁶⁹ Je potřeba zdůraznit zejména tzv. nález pro budoucnost, „Valorizační nález“ – Pl. ÚS 30/23 ze dne 17. 1. 2024.

⁷⁰ Bod [83] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁷¹ Bod [106] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

a novelou,⁷² 2) nebyl dán široký konsenzus,⁷³ 3) byla silná intenzita do zásahu ústavních principů, a to a) zákonodárné iniciativy a b) principu demokratického právního státu v posledním bodě argumentace,⁷⁴ a na závěr 4) většina neshledala převahu protichůdných ústavních principů ve prospěch pozměňovacího návrhu.⁷⁵

Vzhledem k tomu, že se naše argumenty částečně prolínají s argumenty odlišného stanoviska, dovolujeme si na jeho znění odkázat zde.⁷⁶ Nutno podotknout, že se v diskusi níže nezabýváme tím, jak většinové stanovisko (ne)pracuje s odbornou literaturou a jak nevhodně vyzvalo k opravě petitu. To je okomentováno v odlišném stanovisku dostatečně.⁷⁷

5. Diskuse

V prvé řadě je potřeba zdůraznit, že ústavní pořádek neupravuje detailně vnitřní projednání zákona v Poslanecké sněmovně, neupravuje jednotlivá čtení, neupravuje podávání pozměňovacích návrhů, a tím méně upravuje institut přílepků. Referenčním rámcem jsou zde tedy ústavní principy a pravidla vymezené v teorii tvorby práva a k nim správně došla i většina: 1) princip demokratického právního státu,⁷⁸ 2) nezbytná deliberace, 3) pravidlo zákonodárné iniciativy,⁷⁹ 4) právo vlády vyjádřit se k návrhu zákona.⁸⁰

5.1 Dosavadní judikatura

Test je nadepsaný: „V souladu s dosavadní judikaturou je třeba se při posuzování přílepků řídit následujícími hledisky.“⁸¹ Už to není pravda. Většinové stanovisko v prvé řadě převrátilo definici přílepků, když dospělo k závěru, že nebyl shledán úzký vztah s obsahem a účelem pozměňovacího návrhu a novelou.⁸² Jak rozvedeme dále a jak správně uvádí i disentanční stanovisko, tento výklad převrací dosavadní judikaturu⁸³ a literaturu,⁸⁴ která naopak stála na tom, že o „ústavně nepřijatelný legislativní ‚přílepek‘ jde (obecně) v případě, kdy je pozměňovacím návrhem do návrhu zákona vnesena obsahově zcela nesouvisející materie, kterou má být právně upravena zcela jiná oblast společenských vztahů, než jakou chce regulovat projednávaný návrh zákona ve svém původním znění [...]“⁸⁵ Ústavní soud tedy

⁷² Bod [130–147] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁷³ Bod [148] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁷⁴ Bod [149–158] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁷⁵ Bod [159–166] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁷⁶ Odlišné stanovisko soudců Jana Wintra, Milana Hulmáka, Veroniky Křestanové, Tomáše Langáška, Kateřiny Ronovské a Daniely Zemanové k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁷⁷ Je také možné porovnat citační aparát našeho textu a nálezu Ústavního soudu. Dále viz bod [31, 43–45] odlišného stanoviska soudců Jana Wintra, Milana Hulmáka, Veroniky Křestanové, Tomáše Langáška, Kateřiny Ronovské a Daniely Zemanové k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁷⁸ Čl. 1 odst. 1 Ústavy.

⁷⁹ Čl. 41 Ústavy.

⁸⁰ Čl. 44 Ústavy.

⁸¹ Bod [106] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁸² Bod [130–147] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁸³ Byť se většinové stanovisko tváří, že dosavadní judikaturu neopouští.

⁸⁴ Viz naše závěry z kapitoly vymezení (protiústavního) přílepku.

⁸⁵ Bod [16] odlišného stanoviska soudců Jana Wintra, Milana Hulmáka, Veroniky Křestanové, Tomáše Langáška, Kateřiny Ronovské a Daniely Zemanové k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024. Viz již výše. Citován Pl. ÚS 17/22, který jsme již také citovali výše.

nejednal v souladu s dosavadní judikaturou. A to ani v souladu s dosavadní judikaturou v širším kontextu, když naopak ve svém tzv. valorizačním nálezu naznačoval Poslanecké sněmovně, že porušení pravidel ze strany většiny lze kompenzovat obstrukcemi ze strany menšiny.⁸⁶

5.2 Úzký vztah

Test dále pokračuje: „*Přílepek je takový pozměňovací návrh, který (1) nemá úzký vztah ani (1a) k účelu, ani (1b) k předmětu původního návrhu zákona.*“⁸⁷ Zde platí obdobná argumentace jako výše.

Ponechme stranou otázku, zda se úzký vztah (tzv. *germaneness rule*) má důsledně vztahovat toliko k původnímu návrhu (novelizující zákon), jak to chápe Ústavní soud,⁸⁸ nebo k zákonu, který je předmětem této iniciativy (novelizovaný zákon).

Ústavní soud dokonce dovozuje, že „*pokud má tedy pozměňovací návrh úzký vztah alespoň k předmětu nebo alespoň k účelu původního návrhu, tímto testem projde. Rozhodující přitom není, jakých zákonů se týkal původní návrh a jakých pozměňovací návrh. Byl by tedy například přípustný pozměňovací návrh, který předmětem (obsahem) srovnatelnou úpravu navrhuje vložit do jiného zákona, než měl být původně novelizován, a to i kdyby tato změna sledovala jiný účel. Obdobně by byl přípustný pozměňovací návrh, který do jiného zákona vkládá obsahově odlišnou úpravu, pokud sleduje srovnatelný účel.*“⁸⁹

Toto odvážné tvrzení pak doplňuje ještě odvážnějším příkladem: „*Zcela neproblematická by tak byla například situace, pokud by původní návrh zákona zaváděl změnu v doručování v zákoně č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, a pozměňovací návrh by novelizoval doručování v zákoně č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád. V tomto případě by byl dokonce dán úzký vztah jak k předmětu (úprava doručování v soudním řízení), tak k účelu (například snaha zákonodárce upravit doručování ve všech soudních řízeních obdobně, sjednotit doručování prostřednictvím datové schránky apod.).*“⁹⁰ Jestli chápeme tuto logiku Ústavního soudu správně, tak bychom mohli „nepřílepkem“ náhle změnit pravidla dovolání v trestním řízení na podvozku úpravy dovolání v civilním řízení, a to i za zcela odlišným účelem.

Takový postup by však patrně právě mohl být v rozporu s chráněnými hodnotami demokracie, transparentnosti a předvídatelnosti. Proto nemá smysl postavit celou ochranu systému před protiústavními přílepkami na jejich definici, respektive definici úzkého vztahu, ale právě na ochraně dalších ústavních hodnot. Ústavní soud může zasáhnout pouze, pokud má věc „ústavní dimenzi“.⁹¹

Zde jsou opravdu silně přesvědčivé body 20–23 disentančního stanoviska, které dokládají, že přílepek nevybočil z úzkého vztahu s původním návrhem novely v původním smyslu „úzkého vztahu“ v dosavadní judikatuře. Projednávaná novela otevřela zákonodárcům téma Úřadu pro dohled nad hospodařením politických stran a politických hnutí (dále jen

⁸⁶ Bod [128] nálezu Pl. ÚS 30/23 ze dne 17. 1. 2024.

⁸⁷ Bod [106] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁸⁸ Bod [109] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁸⁹ Bod [114] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁹⁰ Bod [115] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁹¹ Takto to velmi podrobně rozvíjí Odlišné stanovisko soudců Jana Wintra, Milana Hulmáka, Veroniky Křestňanové, Tomáše Langáška, Kateřiny Ronovské a Daniely Zemanové k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024. Viz jeho bod [8].

„Úřad“) a jeho organizaci. Pozměňovací návrh přidal přesnější vymezení zákazu vlastnit média a zákazu přijímat dotace a investiční pobídky veřejnými funkcionáři a společnostmi, které skutečně vlastní. Nicméně šlo právě o zvýšení vymahatelnosti této právní úpravy, tj. o rozšíření zapojení Úřadu. Vztah k novele je tedy jen východiskem, vlažnější pouto je jistě varováním. Samo o sobě však není protiústavní. Klíčovou podmínkou ústavnosti/neústavnosti je ale až samotná možnost/nemožnost deliberace.

5.3 Široký konsenzus

Test dále pokračuje: „*Přílepek je takový pozměňovací návrh, který (1) nemá úzký vztah ani (1a) k účelu, ani (1b) k předmětu původního návrhu zákona a současně (2) ve sněmovně nebylo dosaženo širokého konsenzu na jeho přijetí.*“⁹²

Ústavní soud správně dospěl k tomu, že nebyl ve věci dán široký konsenzus.⁹³ To je nicméně dle našeho názoru irelevantní, protože nelze povahu přílepku odvozovat od počtu hlasujících poslanců. Toto kritérium se může vztahovat k posouzení zásahu do práv poslanců a pravidel deliberace (kterou popisujeme níže), nikoliv do definice přílepku.

5.4 Porušení hodnot

Test v druhé odrážce uvádí: „*U takového přílepku je třeba posoudit intenzitu, v níž zasahuje ústavní pravidla a principy, což se bude u různých přílepků lišit.*“⁹⁴

Toto je podstata věci. Nikoliv definice přílepku řešená výše. Dle většiny Ústavního soudu byla dosažena silná intenzita zásahu do ústavních principů.⁹⁵ Tomu je sice v nálezu věnována jen cca jedna strana textu, ale je to nejpodstatnější bod pro (ne)pochopení závěrů Ústavního soudu.

Samo většinové stanovisko uznává, že nebylo porušeno právo vlády vyjádřit se k návrhu zákona ani principu deliberace.⁹⁶ Uvádí, že „*z ústního jednání totiž vyplynulo, že ve třetím čtení měli všichni poslanci jasno, o jakém znění zákona se hlasuje a opozice měla dostatečný prostor se k materii zákona, včetně pozměňovacího návrhu poslance Michálka, vyjádřit. Také pauza mezi druhým a třetím čtením byla dostatečná a umožnila i veřejnou debatu o návrhu zákona včetně přílepku. S ohledem na průběh třetího čtení je patrné, že parlamentní deliberace zachována byla.*“⁹⁷

K tomu je nutné dodat, že obsah pozměňovacího návrhu byl: 1) bodem programu koalice Pirstan prezentovaným již v kampani k volbám do sněmovny v roce 2021, 2) byl podán jako řádný návrh zákona a obdržel pozitivní stanovisko vlády a 3) stal se součástí obstrukcí opozice, po kterých následovalo i kuloární setkání vlády a opozice. Vedla se o něm tedy velmi rozsáhlá diskuze jak mezi samotnými aktéry (naplnění kreační teorie parlamentní diskuze⁹⁸), tak v rámci veřejnosti (naplnění legitimizační teorie⁹⁹).

⁹² Bod [106] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁹³ Bod [148] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁹⁴ Bod [106] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁹⁵ Bod [149–158] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁹⁶ Bod [152] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁹⁷ Bod [151] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

⁹⁸ WINTR, J. *Česká parlamentní kultura*, s. 16–24.

⁹⁹ *Ibidem*.

Zbývá tedy pravidlo zákonodárné iniciativy a principy demokratického právního státu. Ústavní soud tvrdí, že tento přílepek porušuje ústavní pravidla legislativního procesu tím, že obchází zákonodárnou iniciativu.¹⁰⁰ To pak rozvíjí tvrzením, že „přílepkový zneprůhledňuje legislativní proces, ztěžují jeho veřejnou kontrolu a rozměňují politickou odpovědnost aktérů legislativního procesu. Ústava poskytuje i jedinému poslanci možnost navrhnout samostatně zákony. S privilegiem zákonodárné iniciativy je ovšem spojena určitá odpovědnost. Ústava předpokládá, že chce-li samotný poslanec navrhnout nový zákon (či novelizovat stávající), ponese odpovídající náklady, které jsou s návrhem nového zákona spojeny. Zmíněné „osobní náklady“ jsou vedle politické odpovědnosti též náklady reputační a zejména časové (návrh nového zákona musí absolvovat standardní procesy návrhu zákona ve Sněmovně a ve výborech).“¹⁰¹

Tato úvaha je však kuriózní. Ústavní soud uznává, že i jednotlivý poslanec může podat celý návrh zákona (nebo dokonce ústavního zákona). Podání pozměňovacího návrhu tak může být těžko rozporné s takovým konkrétním pravidlem. Zákonodárná iniciativa upravená v Ústavě v sobě totiž neobsahuje implicitně vše, co po podání návrhu zákona následuje (jednotlivá čtení apod.) Navíc není důvod se domnívat, že autor pozměňovacího návrhu nese menší reputační riziko. To ostatně potvrzuje tento případ.¹⁰² Časové nároky jsou pak u zákonů velmi různorodé.

Zbývají tedy už jen principy demokratického právního státu. Ústavní soud hovoří toliko o „právním státu“, to však není korektní, mělo by se hovořit o demokratickém právním státu,¹⁰³ a zejména o pravidlech demokratické deliberace.¹⁰⁴

Důvodem zrušení podle většiny je zneužití práva¹⁰⁵ a abstraktní požadavky na transparentnost, jednoznačnost a racionalitu legislativního procesu.¹⁰⁶ A tato porušení principů jsou prý výraznější¹⁰⁷ či intenzivnější,¹⁰⁸ jelikož byl návrh podán záměrně na konci možné lhůty s cílem vyhnout se obstrukcím opozice. I tento závěr může jen těžko obstát.

Požadavky na transparentnost, jednoznačnost a racionalitu legislativního procesu je potřeba vztáhnout právě k otázce deliberace (k jejímuž porušení ale nedošlo). Ta je hlavním smyslem detailní úpravy legislativního procesu v jednacích řádech. Ostatně takto to vnímala i dosavadní judikatura Ústavního soudu, jak uvádí i disent.¹⁰⁹ Jinak řečeno, přílepek by byl protiústavní, kdyby jeho zneužití vedlo k vyloučení diskuze na půdě

¹⁰⁰ Bod [153] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹⁰¹ Bod [156] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹⁰² ČT. Je to přílepek plný chyb, kritizuje Válková návrh na změnu zákona o střetu zájmů. Michálek se chce vyhnout obstrukcím ANO. In: ČT24 [online]. leden 2024 [cit. 2025-07-07]. Dostupné z: <https://ct24.ceskatelevize.cz/clanek/domaci-je-to-prilepek-plny-chyb-kritizuje-valkova-navrh-na-zmenu-zakona-o-stretu-zajmu-michalek-se-chce-vyh-11552> a ZVĚŘINA, M. Stane se příprava zákonů fotbalem, nebo tyhle hrátky zarazí konstituční tribunál? In: Lidovky.cz [online]. listopad 2024 [cit. 2025-07-07]. Dostupné z: https://www.lidovky.cz/nazory/lex-babis-ii-stret-zajmu-ustavni-soud-pri-lepek.A241107_170207_in_nazory_lgs.

¹⁰³ Tento přívlastek je totiž záměrně v Ústavě uveden rozvítě, bez čárky. Vladimír Mikule se například domnívá, že je to dokonce přívlastek „demokratický“, který je v daném pojmu nejpodstatnější. MIKULE, V. Může Ústavní soud zrušit ústavní zákon? *Jurisprudence*. 2010, č. 1.

¹⁰⁴ Viz BÄCHTIGER, A. – DRYZEK, J. S. – MANSBRIDGE, J. – WARREN, M. E. (eds.) *The Oxford Handbook of Deliberative Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2018, s. 1–32.

¹⁰⁵ Bod [155] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹⁰⁶ Bod [156] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹⁰⁷ Bod [157] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹⁰⁸ Bod [158] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹⁰⁹ Odlišné stanovisko soudců Jana Wintra, Milana Hulmáka, Veroniky Křestanové, Tomáše Langáška, Kateřiny Ronovské a Daniely Zemanové k nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

Poslanecké sněmovny nebo jejímu zamlžení, prostě nemožnosti se k němu racionálně vyjádřit a reagovat na něj. To se však v daném případě nestalo. Naopak, diskutoval se nadstandardně ve třetím čtení na dvou schůzích a diskutoval se i předtím na nejrůznějších fórech. Ani pro adresáty právních norem nebylo nic zamlženo, ostatně jsme vzpomínali změnu úpravy legislativního procesu.

Většina ústavních soudců v této souvislosti argumentuje i ničím nepodloženým tvrzením, že „[...] to oslabuje důvěru občanů v právní stát“.¹¹⁰ Pro takto silné tvrzení, že přílepek oslabuje důvěru občanů v právní stát, by bylo potřeba řádné provedení kvantitativního výzkumu veřejného mínění (případně experiment), nikoliv jednověté tvrzení v odůvodnění nálezu.

Nelze se tedy ubránit dojmu, že většina Ústavního soudu vyšla primárně z nepěkného momentu překvapení, spojeného s podáním pozměňovacího návrhu v závěru druhého čtení, a nikoliv z ochrany transparentnosti, jednoznačnosti a racionality legislativního procesu. To, že byl zvolený postup účelový, ještě neznamená, že je protiústavní.¹¹¹ Zejména v situaci, kdy se tak v Poslanecké sněmovně dělo zcela běžně a v době digitalizace právních norem to nezpůsobuje žádný zvláštní chaos. Koneckonců nějaký pozměňovací návrh musí být podán jako poslední vždy, z ničeho neplyne, že k tomu musí dojít na počátku druhého čtení. Návrhy, které byly nahrány do systému až poté, co bylo druhé čtení zahájeno, a zároveň šlo o jeho jediný či poslední den, tvořily v minulém volebním období 8,6 % podaných pozměňovacích návrhů.¹¹² Dále je nutné poukázat na faktický stav legislativního procesu (a fungování Poslanecké sněmovny) v ČR.¹¹³ Kromě potřeby změny jednacích řádů a narůstajícího počtu obstrukcí¹¹⁴ ze statistik jasně vyplývá, že kontinuálně narůstá: a) počet schůzí PS, b) celkový počet jednacích hodin, c) počet jednání po 19. hodině a po půlnoci, d) počet hodin věnovaných načítání programů schůze, a přitom klesá od 7. volebního období počet schválených legislativních návrhů.¹¹⁵

5.5 Protichůdné ústavní hodnoty

Posledním bodem testu je: „V návaznosti na to je třeba zvážit, zda nad porušenými ústavními pravidly a principy nepřevažují jiné, protichůdné ústavní hodnoty, pro které je namísto úpravy nerušit.“¹¹⁶

Většina neshledala převahu protichůdných ústavních principů ve prospěch přílepku.¹¹⁷ V tomto ohledu se však v bodě 161 a 162 Ústavní soud dopouští zcela otevřeně těžko

¹¹⁰ Bod [84] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹¹¹ Viz aditivní uzavírací klauzule: velký volební nález sp. zn. Pl. ÚS 42/2000, ze dne 24. 1. 2000.

¹¹² Bod [65] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹¹³ WINTR, J. *Česká parlamentní kultura* a WINTR, J. *Proměny parlamentní kultury*.

¹¹⁴ Zde si dovoluujeme odkázat na sérii rozhovorů a debat v České televizi na téma Jednací řád: ČT24. Téma Jednací řád. In: *ČT 24* [online]. červenec 2025 [cit. 2025-07-01]. Dostupné z: <https://ct24.ceskatelevize.cz/tema/jednaci-rad-885> a iniciativu poslankyň Marii Jílkovou, Martiny Ochodnické, Lucie Potůčkové, Báry Urbanové a Kláry Kocmanové pod názvem Moderní sněmovna: Moderní sněmovna. In: *Moderní sněmovna* [online]. červenec 2025 [cit. 2025-07-01]. Dostupné z: <https://www.modernisnemovna.cz>.

¹¹⁵ Data jsou k dubnu 2025 viz KUTA, M. – SKLENÁŘ, V. Statistika jednání Poslanecké sněmovny – 6. až 9. VO Vybrané ukazatele. In: *Parlamentní institut* [online]. duben 2025 [cit. 2025-06-25]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/ppi.sqw?d=1&t=5>.

¹¹⁶ Bod [106] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹¹⁷ Bod [159–166] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

pochopitelného faulu,¹¹⁸ kdy neuznává přílepek jako nástroj boje s obstrukcí a místo toho doporučuje úplně stejně závažné, ba závažnější porušení jednacího řádu Poslanecké sněmovny spočívající ve výslovně protizákonném postupu odebrání slova přihlášeným poslancům: „*Vládní většina měla možnost zajistit si projednání původního samostatného návrhu zákona (tisku 110) řádnou legislativní procedurou. Případné obstrukce ze strany opozice mohla většina legitimně ukončit. Na místo toho zvolila k prosazení svého přílepek, který však legitimním nástrojem k překonání obstrukcí není.*“¹¹⁹

Tímto, společně se zcela nevhodným způsobem výzvy ke změně petitu – několik týdnů po ústním jednání, těsně před hlasováním pléna Ústavního soudu, a to způsobem zcela návodným, si většinové stanovisko samo udělilo poslední úder – jeho argumentace se plně rozpadla.

Ostatně ve svém novém nálezu Pl. ÚS 22/24 ze dne 25. 6. 2025 už Ústavní soud z výše popsaných pozic značně ustupuje, byť tvrdí, že vychází z komentovaného nálezu.¹²⁰ Najednou je vlastně přílepek možné chápat jako vládní návrh,¹²¹ klíčová je skutečně možnost deliberace a úzký vztah je brán opět poměrně volně.¹²²

6. Polemika k plenární diskusi

Jak bylo naznačeno výše, za logikou rozhodnutí většiny soudců mohl být poměrně bezprostředně netakticky přiznaný záměr předkladatele přílepku překvapit opozici a vyhnout se sáhodlouhé obstrukci v celém legislativním procesu. Hypotéz je však možné udělat více. Nález tedy může sloužit jako východisko pro formulování širších teoretických otázek.

Z pohledu nezávislých pozorovatelů je samozřejmě těžké proniknout do kuloárního dění na Ústavním soudě, obzvlášť když píšeme náš příspěvek z kanceláří Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze. Nezbyvá nám nic jiného, než se odkazovat na veřejně dostupné informace a zdroje.¹²³ Kromě právních argumentů, které jsme uvedli výše, bychom se nicméně rádi krátce zabývali i mimoprávními vlivy na rozhodování soudců Ústavního soudu v tomto nálezu. Dovolujeme si proto představit několik hypotéz, které mohly být součástí soudcovského rozhodování.¹²⁴ Zde si dovolíme upozornit, že se jedná o hypotézy vycházející z veřejné diskuse a našeho subjektivního pozorování. Pro jejich potvrzení či vyvrácení je nutné provést samostatný výzkum.

¹¹⁸ Který i po použití VARu směřuje k červené kartě.

¹¹⁹ Bod [157] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024.

¹²⁰ Bod [77] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 22/24, ze dne 25. 6. 2025.

¹²¹ Bod [96] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 22/24, ze dne 25. 6. 2025.

¹²² Bod [89] nálezu Ústavního soudu, Pl. ÚS 22/24, ze dne 25. 6. 2025.

¹²³ UHLÍŘ, D. – BAXA, J. Briefing k nálezu Ústavního soudu k Lex Babiš II. In: ČT24 [online]. 10. 12. 2024 [cit. 2025-06-13].

Dostupné z: [https://ceskepodcasty.cz/epizoda/740834](https://ct24.ceskatelevize.cz/clanek/domaci/ustavni-soud-zrusil-podstatne-casti-novely-o-stretu-zajmu-356104?fbclid=IwY2xjawK426RleHRuA2FbQlxMABicmlkETFsanhYZHFYVHRKTKhxRENMAR4pDwILGUkBPYhOmtJBE5LG80VxfNo4tfOWWwWxjC2a412aQMeQ3OvMoy2QLw_aem_xx8YtG0wvvrFcpnapPZ7MA; ČERVÍNEK, Z. – KOKEŠ, M. – ZBÍRAL, J. Leviathan. Temná zákoutí legislativního procesu: Rozhovor s R. Zbíralem a M. Kokešem. In: ČESKÉ PODCASTY [online]. Duben 2025 [cit. 2025-06-13]. Dostupné z: <a href=).

¹²⁴ Faktory mimosoudních vlivů se stávají v českém prostředí častějším předmětem výzkumu, viz CHMEL, J. Co ovlivňuje Ústavní soud a jeho soudce? Praha: Leges, 2021; KADLEC, O. Role velkých senátů v rozhodování vrcholných soudů České republiky. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019; POSPÍŠIL, I. Mimoprávní vlivy v soudním rozhodování: soudce jako rozhodovací stroj, nebo laboratorní myš? Naštěstí ani jedno, ani druhé. Časopis pro právní vědu a praxi. 2022, roč. 30, č. 2, s. 401–409; SMEKAL, H. a kol. Mimoprávní vlivy na rozhodování českého Ústavního soudu. Brno: MUNI Press, 2021. Naše kapitola bude ale jen pouhou polemikou, bez jakýchkoliv metodologických aspektů.

6.1 Role soudce zpravodaje

Zprvu je nutné říci, že dosavadní literatura prokázala dominantní roli soudce zpravodaje na výsledném znění rozhodnutí Ústavního soudu.¹²⁵ Je tedy nutné vzít v potaz, že hlavním pisatelem nálezu byl nejspíše soudce David Uhlíř. Ten v briefingu po vyhlášení nálezu řekl, že za svých deset let na Ústavním soudě nezažil tak zevrubnou plenární diskuzi, jako u tohoto nálezu, a dodal, že se táhla přes osm jednání.¹²⁶

Hlavním problémem dle jeho názoru bylo zodpovězení základní otázky: *jakým způsobem se mají vytvářet zákony?*¹²⁷ Na konci svého vyjádření připomněl, že je to jeho poslední výstup v roli Ústavního soudce (nález byl vyhlášen 10. 12. 2024, tj. poslední den jeho funkčního období).¹²⁸ K plenární diskuzi se též vyjádřil Zdeněk Červínek, Marian Kokeš a Robert Zbírál v podcastu Leviathan.¹²⁹ Zde nadnáší Zdeněk Červínek dvě hypotézy mimoprávních vlivů na rozhodování soudců Ústavního soudu. Uvádí příklad z druhé dekády ústavního soudu, kde údajně existovala „*beneficium posledního nálezu*“, tedy menší odpor většiny vůči poslednímu nálezu odcházejícího soudce.¹³⁰ To měl být na jedné straně dar pro odcházející soudce a na straně druhé cesta, jak obejít situaci, ve které by nevyřešený případ zůstal na Ústavním soudě a připadl by jinému soudci. Přiděloval by práci.

Této hypotéze by nepřímo svědčil i výše zmíněný procesní postup Ústavního soudu, který velmi aktivně „poučil“ navrhovatele, tak aby ještě soudce zpravodaj David Uhlíř stačil rozhodnout.

6.2 Justiční politika

Jako další hypotézu nadnáší Zdeněk Červínek, že mohla pro rozhodnutí většiny hrát roli „*justiční politika*“.¹³¹ Ta by vycházela ze snahy Ústavního soudu zvýšit svoji legitimitu v očích opozice tím, že by jí v tomto případě vyhověla. V následné diskuzi Robert Zbírál i Marian Kokeš toto silně zavrhnou.¹³²

Je opravdu odvážné tvrdit, že by mohl Ústavní soud uvažovat takto takticky. Nepřímo by to však mohly podporovat obavy z ústupu liberální demokracie, které se v oblasti

¹²⁵ CHMEL, J. *Co ovlivňuje Ústavní soud a jeho soudce?*; CHMEL, J. *Zpravodajové a senáty: Vliv složení senátu na rozhodování Ústavního soudu České republiky o ústavních stížnostech. Časopis pro právní vědu a praxi.* 2017, roč. 25, č. 4, s. 739–758; HOŘEŇOVSKÝ, J. – CHMEL, J. *Proces vzniku rozhodnutí Ústavního soudu ČR. Časopis pro právní vědu a praxi.* 2015, roč. 23, č. 3, s. 302–311; KYSELA, J. *Vliv Ústavního soudu na pravidla zákonodárného procesu. Správní právo.* 2013, roč. 46, č. 6, s. 34–44; SMEKAL, H. a kol. *Mimoprávní vlivy na rozhodování českého Ústavního soudu.*

¹²⁶ UHLÍŘ, D. – BAXA, J. *Briefing k nálezu Ústavního soudu k Lex Babiš II.* In: ČT24 [online]. 10. 12. 2024 [cit. 2025-06-13]. Dostupné z: https://ct24.ceskatelevize.cz/clanek/domaci/ustavni-soud-zrusil-podstatne-casti-novely-o-stretu-zajmu-3561047fbclid=IwY2xjawK426RleHRuA2FibQlxMABicmlkETFsanhYZHFVYVHRKTKhxRENMAR4pDwlLGUKBPyhOmtJBE5LG80VxfNo4tFOWWiWxjC2a412aQmEQ30vMoy2QLw_aem_xx8YttG0wvrFcpnapPZ7MA.

¹²⁷ *Ibidem*.

¹²⁸ *Ibidem*.

¹²⁹ ČERVÍNEK, Z. – KOKEŠ, M. – ZBÍRAL, J. *Leviathan. Temná zákoutí legislativního procesu: Rozhovor s R. Zbíralem a M. Kokešem.* In: ČESKÉ PODCASTY [online]. Duben 2025 [cit. 2025-06-13]. Dostupné z: <https://ceskepodcasty.cz/epizoda/740834>.

¹³⁰ Podle databáze NALUS vydal soudce Uhlíř po nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/23 pak již jen tři senátní usnesení.

¹³¹ ČERVÍNEK, Z. – KOKEŠ, M. – ZBÍRAL, J. *Leviathan. Temná zákoutí legislativního procesu: Rozhovor s R. Zbíralem a M. Kokešem.* In: ČESKÉ PODCASTY [online]. Duben 2025 [cit. 2025-06-13]. Dostupné z: <https://ceskepodcasty.cz/epizoda/740834>; POSPÍŠIL, I. *Ústavní soudnictví a politika: neklidný modus vivendi.* In: *Soudcovská, nebo judicializace politiky? Vztah práva a politiky (nejen) v časech krize.* Brno: Masarykova univerzita nakladatelství, 2013.

¹³² *Ibidem*.

ústavního práva stále prohlubují.¹³³ Samozřejmě by byla poněkud jednodušší pozice Ústavního soudu při případném budoucím střetu se současnou opozicí, pokud by mohl poukázat na to, že vyhověl v nálezů zvaném lex Babiš II. Nelze však zároveň přeceňovat takovou úvahu a vůbec ohled na mínění daných aktérů.

6.3 Předkladatel pozměňovacího návrhu

Neprojednáváním veřejným bodem (nenašli jsme žádnou veřejnou zmínku) je fakt, že Jakub Michálek, hlavní aktér celého případu (předkladatel pozměňovacího návrhu), je bývalým doktorandem Jana Wintra.¹³⁴ Tento fakt se mohl odrazit na průběhu jednání pléna, jelikož je to právě Jan Wintr, který je v oblasti parlamentních procesů jedním z předních odborníků v České republice.¹³⁵ K hypotézám Zdeňka Červínka přikládáme naši hypotézu, ve které nadnášíme, že rozhodnutí Ústavního soudu mohlo být ovlivněno postavením soudce Jana Wintra. Ten je na jedné straně odborníkem v oblasti parlamentních procesů, na straně druhé může k případu mít i potenciální vazbu, vzhledem k tomu, že byl Jakub Michálek jeho doktorandem.¹³⁶ To mohlo oslabovat jeho argumenty na plénu, které se tak patrně staly pouze kostrou disentančního stanoviska. Opět ale toto nelze přeceňovat a spíše se přikláníme k tomu, že ústavní soudci hodnotí argumenty věcně, a nikoliv *ad hominem*.

Další hypotézu přineslo vystoupení Jakuba Michálka během ústního jednání před plénem Ústavního soudu. Tam explicitně uvedl, že moment překvapení zadaného pozměňovacího návrhu byl záměrný.¹³⁷ K tomuto závěru docházíme i v diskusi s většinovým stanoviskem výše.

Nelze se tedy celkově ubránit dojmu, že kombinace osoby Jakuba Michálka, jeho výstupu na ústním jednání Ústavního soudu (tj. nepěkného momentu překvapení), postavení Jana Wintra, společně s faktem, že se jedná o poslední nález Davida Uhlíře, mohlo hrát v tomto případě mimoprávní roli v rozhodování soudců Ústavního soudu.¹³⁸ Nic z toho

¹³³ Viz BERMEO, N. On democratic backsliding. *Journal of Democracy*. 2016, Vol. 27, No. 1, s. 5–19; GINSBURG, T. – HUQ, A. Z. – VERSTEEG, M. The Coming Demise of Liberal Constitutionalism? *University of Chicago Law Review*. 2018, Vol. 85, No. 2, s. 239–256; WOLF, M. *The Crisis of Democratic Capitalism*. New York: Penguin Press, 2023.

¹³⁴ MICHÁLEK, J. Modelování právních norem pomocí počítačových programů. In: *Digitální repozitář Univerzity Karlovy* [online]. 20. 9. 2021 [cit. 2025-06-13]. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/170531>.

¹³⁵ Jak dokládáme v citacích níže, tématem parlamentní kultury se Wintr zabývá již více než 15 let: WINTR, J. *Proměny parlamentní kultury*. Praha: Auditorium, 2021; WINTR, J. – CHMEL, J. – ASKARI, D. The role of parliamentary autonomy in constitutional review. *The Lawyer Quarterly*, 2021, Vol. 11, No. 1; WINTR, J. Předlitavské kořeny jednání řádů českého a rakouského parlamentu. *Právník*. 2017, roč. 156, č. 12, s. 1085–1096; WINTR, J. K československé parlamentní kultuře v letech 1935–1938. *Historie – Otázky – Problémy*. 2014, roč. 6, č. 1, s. 166–180; WINTR, J. *Česká parlamentní kultura*; WINTR, J. Aktuální projev české parlamentní kultury. *Olomoucké debaty mladých právníků – Sborník příspěvků*, 2008, s. 12–18; WINTR, J. Aktuální ústavní problémy tvorby zákonů. *Olomoucké debaty mladých právníků – Sborník příspěvků*, 2007, s. 217–220; WINTR, J. *Politika a zákonodárství. Česká parlamentní kultura v letech 1993 až 2010*. Rigorózní práce. Praha: Univerzita Karlova, Filozofická fakulta, Ústav politologie, 2010.

¹³⁶ V případě jakýchkoliv pochybností o podjatosti mohlo plénem dle § 38 odst. 1 z. ú. s. vyloučit Jana Wintra z projednávání daného případu – což se nestalo.

¹³⁷ Bod [62], nález Pl. ÚS 41/23, ze dne 4. 12. 2024: „Svědék nepopřel, že moment překvapení načtení pozměňovacího návrhu byl záměrný. Předpokládali, že pokud by tento záměr předem vyjevili, nastaly by ještě silnější obstrukce (označil doslovně za „obstrukční peklo“). Proto zvolili překvapivou metodu, na které není nic protizákonného. Není vstřícná vůči opozici, ale opozice si toto vynutila svým destruktivním přístupem vůči Parlamentu. Při přípravě tisku dbali na to, aby se kryl fundamentální účel původního návrhu, kterým bylo zajištění fungování Úřadu, aby to byl nezávislý úřad a aby měl vymezené nějaké kompetence.“

¹³⁸ Jedná se o čistě subjektivní tvrzení autorů tohoto textu.

však nelze přeceňovat a přikláníme se spíše k tomu, že ústavní soudci jistě primárně argumenty vnímají věcně. Pro potvrzení či vyvrácení těchto hypotéz by bylo potřeba provést další výzkum.

Závěr

Každý čtenář si jistě všiml, že se při popisu nálezu ve velké míře opíráme o odlišné stanovisko, které hojně citujeme.¹³⁹ Důvod je nyní jasný: navzdory silnému respektu k judikatuře Ústavního soudu, některá rozhodnutí prostě nejsou přesvědčivá a argumentačně udržitelná.¹⁴⁰ To jsme se pokusili dokázat v diskusi výše.

Ústavní soud se v komentovaném nálezu dle našich závěrů dopustil hned několika závažných přešlapů. I pokud pomineme problematický procesní postup soudu, který *de facto* nadiktoval navrhovateli změnu petitu, musíme zpochybnit i věcnou argumentaci soudu. Ústavní soud dezinterpretoval dosavadní judikaturu, vytvořil nový test, který ale ani nedodržel, a zastřel tak patrně skutečné důvody svého rozhodnutí. Naopak odlišné stanovisko chápeme jako střízlivé shrnutí dosavadní judikatury a doktríny prostě logických nedostatků.

Platí, že ústavní pořádek neupravuje detailně vnitřní projednání zákona v Poslanecké sněmovně, neupravuje jednotlivá čtení, neupravuje podávání pozměňovacích návrhů, a tím méně upravuje institut přílepků. Referenčním rámcem jsou zde tedy ústavní principy a pravidla, které jsme vymezili v teorii a ke kterým správně došla i většina: 1) princip demokratického právního státu,¹⁴¹ 2) nezbytná deliberace, 3) pravidlo zákonodárné iniciativy,¹⁴² 4) právo vlády vyjádřit se k návrhu zákona.¹⁴³ Srdcem je skutečná deliberace, hodnota, kterou reálně legislativní proces chrání.¹⁴⁴ Ta narušena nebyla.

¹³⁹ Disent zde výtečně plní roli pro adresáty a budoucí změnu právního názoru (respektive vrácení se k původnímu právnímu názoru judikatury Ústavního soudu). STÁDNÍK, J. Umění nesouhlasu: disenty v kontextu legitimacy soudních rozhodnutí. *Jurisprudence*. 2021, roč. 27, č. 4, s. 8–9.

¹⁴⁰ Jak jsme již prokázali výše, tak se ve svém novějším nálezu Pl. ÚS 22/24 ze dne 25. 6. 2025 Ústavní soud od této judikatury odklonil, byť to ve svém odůvodnění popírá.

¹⁴¹ Čl. 1. odst. 1 Ústavy.

¹⁴² Čl. 41 Ústavy.

¹⁴³ Čl. 44 Ústavy.

¹⁴⁴ Pěkně je to formulováno v novém nálezu Ústavního soudu, který také drobně ustupuje z pozic komentovaného nálezu: „Zákony jsou v demokratickém právním státě legitimní, pokud jsou výsledkem veřejného projednávání, otevřené diskuze zajišťující názorovou pluralitu a většinového rozhodování.“ Bod [53], nálezu Pl. ÚS 11/25, ze dne 25. 6. 2025.

Justícia na pomedzí práva a politiky

Michaela Sečková*

Abstrakt: Tradične sa zvykne hovoriť, že keď do siene súdu prichádza právo, politika ju musí opustiť. Súčasny spoločenský vývoj naznačuje postupné zosilňovanie významu súdnictva v štruktúre trojdelby moci. V tejto súvislosti možno hovoriť o judicializácii politiky, verejného života, či o justičnom aktivizme, ktorý by v krajnom prípade mohol predstavovať hrozbu sudcokracie. V rámci témy justičného aktivizmu možno jednoznačne pozorovať fragmentáciu postojov voči tomuto fenoménu, a to v domácich pomeroch, ale i globálnom meradle. Text sa zaoberá justičným aktivizmom ako javom vyskytujúcim sa v rozhodovacej činnosti súdov. Osobitú pozornosť text venuje aj problematike interpretačných metód predstavujúcich možné nástroje pre justičný aktivizmus. S ohľadom na uvedené je centrálnym bodom skúmania otázka justičného aktivizmu, jeho definovanie, možné podoby, opodstatnenie, ale aj prípadné úskalia v hlbších spoločenských a ústavnoprávnych súvislostiach. Záverom text poukazuje na potrebu rozlišovať medzi aktivizmom, ktorý preklenuje medzery reflektujúce hodnoty spoločnosti, a aktivizmom, ktorý ich prekračuje, čím oslabuje autoritu súdu a demokratickú legitimitu jeho rozhodnutí.

Kľúčové slová: súdna moc, justičný aktivizmus, sudcovská zdržanlivosť, evolutívny výklad, Fedotova a ostatní proti Rusku

Úvod

Základná úloha justície je v demokratickom štáte postavená na autoritatívnom rozhodovaní o subjektívnych právach a povinnostiach za súčasnej explikácie významu obsahu uvedeného v prameňoch práva. Uvedené však nepredstavuje vyčerpávajúci prehľad činností typických pre súdnu moc. V tejto súvislosti nemožno opomenúť kreatívnu činnosť, ktorá je jej zverená. Je práve úlohou sudcov v súlade s princípom zákazu *denegatio iustitiae*, teda zákazu odopretia spravodlivosti v prípade potreby, nielen mechanicky interpretovať, ale aj aplikovať dotvárací proces nachádzania práva. Sudca tak dospeje k riešeniu, ktoré nemá oporu ani v najširšom jazykovom výklade.¹ Zákonom otvorené právne otázky sa konkretizujúco vyplnia prostredníctvom tzv. sudcovského práva.² Najvýraznejší stret so sudcovským právom možno vidieť pri právnych sporoch, kde panuje nejasnosť ohľadom riešenia (tzv. *hard cases*). Význam práva pred a po súdnom rozhodnutí v *hard cases* nie je ten istý. Pred rozsudkom je možné identifikovať viacero riešení, po ňom je právom tým, čo hovorí rozsudok. Význam práva sa tak rozhodnutím zmení, a vznikne právo nové.³ Práve sudcovská tvorba práva a tzv. *hard cases* sú často vstupnou bránou pre aktivistický

* Michaela Sečková, študentka, Právnická fakulta Masarykovy univerzity. E-mail: seckova@mail.muni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-5786-6710>. Článok je prepracovanou verziou textu, ktorý som v roku 2024 obhájila v rámci XXVI. ročníka *Študentskej vedeckej odbornej činnosti* a získala zaň 3. miesto vo fakultnom kole Masarykovej univerzity v sekcii ústavného práva. Za cenné pripomienky ďakujem doktorke Linde Tvrđíkovej a doktorovi Oldřichovi Tristanovi Florianovi.

1 Pozri BARAK, A. *Purposive Interpretation in Law*. Princeton: Princeton University Press, 2005, s. 66; MELZER, F. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 78–79; obdobne aj rozsudok Nejvyššího správního soudu zo dňa 27. 3. 2018, spis. zn. 22 Cdo 155/2018.

2 PIPA, M. Právny výklad v súdnej aplikácii práva a sudcovské dotváranie práva. In: DÁVID, R. – SEHNÁLEK, D. – VALDHANS, J. (eds.). *Dny práva 2010 – 4. ročník mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 2942.

3 BARAK, A. *Sudca v demokracii*. Bratislava: Kalligram, 2016, s. 20.

prístup súdu. Ten je javom, ktorý sa vyskytuje na pôde národných ústavných súdov, a ako aj na pôde Európskeho súdu pre ľudské práva (ESLP). Cieľom textu je, rešpektujúc obmedzenosť rozsahu, v teoretickej rovine načrtnúť súčasné postavenie justície v rámci tripartity moci. V praktickej rovine text mapuje otázku nevyhnutnosti a možného dopadu voľby aktivistickejšieho prístupu súdu vo vybranom rozhodnutí ESLP vo veci Fedotova a ostatní proti Rusku.

1. Úloha justície v rámci tripartity štátnej moci

Štátna moc bez jasne vymedzených limitov smerom navonok, ale aj voči sebe samej, má vždy nekontrolovateľnú tendenciu rozpínať sa. Práve preto je jej horizontálna deľba považovaná za *conditio sine qua non* demokratického štátu. Vychádzajúc z myšlienok Alexandra Hamiltona je nutné uviesť, že medzi jednotlivými zložkami deľby moci nepanuje vzťah rovnocennosti. Výkonná moc rozdeľuje pocty a drží pomyselný meč spoločnosti. Zákonodarná má zase v rukách mešec a predpisovanie pravidiel, pričom tej súdnej nepri náleží ani sila, ani bohatstvo, ale „iba“ úsudok.⁴ Justícia sa tak podľa Hamiltona javí spomedzi všetkých zložiek ako tá na poslednom mieste.⁵ Jej povaha však neostala imúnnou voči spoločensko-štátnej evolúcii. Za ostatné roky sa v tejto súvislosti hovorí o náraste vplyvu súdov, a osobitne ústavného súdnictva.⁶

Kvalitatívne sa justícia odlišuje od ostatných zložiek tým, že zatiaľ čo legislatíva a exekutíva konajú logikou sily, súdna moc koná silou logiky.⁷ Racionálne uvažovanie, presvedčivosť a sila argumentácie, ako aj spravodlivé rozhodovanie sú v demokratickom a právnom štáte jej hybnou pákou. Šírka priestoru, v ktorom tieto svoje prerogatívy uplatňuje pritom nie je ohraničená len mechanickou interpretáciou práva, ale čoraz viac sa do predia dostáva dôraz na kreatívnu činnosť jeho nájdenia, či dokonca dotvorenia.

Historický predpoklad úplnosti práva vyjadreného vo všeobecných normách zákonodarcu sa preukázal ako nenaplniteľná utópia. Kvantita, živelnosť a dynamickosť spoločenských zmien spôsobuje, že zákonodarstvo nie je fakticky schopné reagovať legislatívnymi počínmi, keďže by to viedlo k hypertrofii právnych predpisov.⁸ Namiesto zákonodarnej eufórie tak nastáva stav, kedy sa v právnej úprave nachádzajú medzery. Predovšetkým z tohto dôvodu je súčasným trendom dotváranie práva súdom, resp. vyplňovanie medzier sudcovským právom.⁹

Súdne dotváranie práva nastupuje tam, kde výklad právnej normy prostredníctvom aplikácie jednotlivých výkladových metód nevedie k výsledku v podobe subsumpcného sylogizmu, pretože text právnej normy nereflektuje konkrétny skutkový stav. Jedná sa tak v právnych reáliách o prirodzenú nevyhnutnosť. Nemožno totiž spravodlivo a rozumne prezumovať, že zákonodarcu je spôsobilý kreovať právne normy obsahujúce odpoveď na každú mysliteľnú právnu otázku. Obdobne sa vyjadril Najvyšší súd v Nemecku konštatujúc, že „pre zákonodarcu je nespĺniteľnou úlohou každý všeobecný zákonný princíp vyjadriť vo vete s takou jasnosťou, aby bolo možné odvodiť z tejto vety jednoduchým úsudkom

⁴ HAMILTON, A. *Listy federalistů*, Olomouc: Univerzita Palackého, 1994, s. 414–415.

⁵ MONTESQUIEU, Ch. *Duch zákonov*, Bratislava: Tatran, 1989, s. 186.

⁶ KÁČER, M. – PROCHÁZKA, R. *Teória práva*, s. 49.

⁷ ŽUPANČIČ, B. *The Owl of Minerva: Essays on human rights*, Utrecht: Eleven International Publishing, 2008, s. 34–35.

⁸ FÁBRY, B. – KASINEC, R. – TURČAN, M. *Teória práva*, Bratislava: Wolters Kluwer, 2017, s. 264.

⁹ BARAK, A. *Sudca v demokracii*, s. 40.

*dôsledky pre všetky osobitne uspošobené, dotknutým princípom ovládané prípady. Ďalej, nie je úlohou zákonodarcu prijať zvláštnu normu pre každý utvárajúci sa životný vzťah. [...] Omnoho viac je to vecou jurisprudencie a predovšetkým povinnosťou [...] judikatúry.*¹⁰

V súlade so zákazom *denegatio justitiae* vyplývajúcej z materiálneho nazerania na právo, súd nemôže neprejednať vec s odkazom na skutočnosť, že dikcia právneho textu je nejasná, zložitá alebo nedávajúca odpoveď na konkrétny prípad.¹¹ Výnimkou znižujúcou množinu prípadov a sporov, ktoré je súd povinný rozhodnúť, predstavuje doktrína politickej otázky, ktorá sa zrodila na pôde amerického Najvyššieho súdu. Jej abstraktné kritéria nastienil Najvyšší súd v rozhodnutí *Baker v. Carr*, pričom pri naplnení aspoň niektorého z nich by súd mal vec odmietnuť pre nepreskúmateľnosť. Kritéria načrtnuté v rozhodnutí minimalizujú okruh vecí na báze princípu del'by moci a sudcovskej zdržanlivosti (*judicial self-restraint*).¹²

V ostatných prípadoch, kedy neexistuje explicitná odpoveď v právnom texte, a zároveň nemožno uvažovať o výnimke zo zásady zákazu odopretia spravodlivosti, sa súdu vytvára kreatívny priestor na dotváranie práva. V ňom hrajú kľúčový faktor právne princípy ako mechanizmus v rozmyšľaní sudcov. Povaha právnych princíпов sa vyznačuje vysokou abstrakciou ideovosti a vzťahovou väzbou na základné spoločenské hodnoty. To z nich robí vhodný nástroj pre pretlačenie subjektívnych preferencií v hodnotovo citlivých veciach. Navyše, v praxi je možné čoraz viac vidieť, že súdy a osobitne ústavné súdnictvo je posunuté do role politického aktéra. Predovšetkým sa tak deje v situáciách, keď sa zákonodarní zástupcovia, ktorí vyšli z výsledkov priamej politickej súťaže obracajú na Ústavný súd v rámci ich politicko-ideového boja. Justícia tak rozhoduje spory so silným politickým podtextom, pri ktorých je potrebné pracovať s právnymi princípmi s cieľom ochrany dlhodobých spoločensko-ústavných hodnôt, a nie prechodných nálad väčšiny ovplyvnených aktuálnym politickým počasím. Ústavné hodnoty, ktorých predĺženou rukou by mali byť právne princípy, by sa tak stali vyprázdnenými, ak by sa podriadili chvíľkovým vášňam časti spoločnosti. Súdy nie sú zastupiteľskými orgánmi, nie sú vytvorené k tomu, aby reflektovali demokratickú spoločnosť.¹³ Ich základnou kvalitou je oprostosť sa od vonkajších vplyvov, a na to by mali pamätať.

2. Pojem justičný aktivizmus

Všeobšahla diskusia o postavení justície v del'be moci a štátnej správe súdnictva nepatrí v európskom právnom priestore medzi tie nové. Ťažisko tohto diskurzu sa v posledných desaťročiach vyprofilovalo smerom k dvom kľúčovým témam. Prvou je otázka správy justície a druhou otázka ďalekosiahlych dopadov judikovania súdov, ktorých právne a politické dôsledky majú silnejší presah než pôvodné predstavy osvietených autorov tripartity štátnej moci.¹⁴ Meritórne sa táto časť textu bude venovať druhej otázke, teda

¹⁰ HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 156.

¹¹ Základ tejto maximy položil už francúzsky Code Civil, ktorý v čl. 4 hovorí: „Sudca, ktorý odmietne meritórne rozhodnúť vec kvôli tomu, že zákon mlčí, je nejasný alebo nedostatočný, bude trestne stíhaný za odmietnutie spravodlivosti.“

¹² Doktrína politickej otázky a kritériami, ktoré položil rozsudok *Baker v. Carr* sa v konkrétnostiach venujú iní autori, napr.: PROCHÁZKOVÁ, A. Ústavný súd ČR medzi právem a politikou. *Právnik*. 2022, roč. 161, č. 11, s. 1086.

¹³ BARAK, A. The Role of a Supreme Court in a Democracy. *UC Law Journal*. 2002. Vol. 53, No. 5, s. 1206.

¹⁴ KÜHN, Z. Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát? Část I. In: *jinepravo.blogspot.cz* [online]. 26. 11. 2006 [cit. 2024-02-05]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.cz/2006/11/judicializace-politiky-aneb-hroz-nm.html>.

judicializácii verejného života, hoci nemožno opomenúť, že obe otázky spolu majú neoddeliteľný súvis.

Pojem justičného aktivizmu sa za ostatné obdobie spofanizoval a nabral až nevidanej popularity najmä medzi ľuďmi pohybujúcimi sa vo verejnom priestore. Aj napriek tomu nejestvuje jednohlasne platná definícia obsahovej náplne tohto termínu. Právny slovník *Black's Law Dictionary* popisuje justičný aktivizmus ako filozofiu, ktorá motivuje sudcov k prijatiu rozhodnutí v prospech nových sociálnych a progresívnych politík odlučujúcich sa od tradičného rámca. Ako však poznamenal izraelský sudca Aharon Barak,¹⁵ bolo by chybné definovať aktivistického sudcu ako liberálneho, a toho zdržanlivého ako konzervatívneho. Pojmológia liberálneho a konzervatívneho je iba výrazom na hodnotenie výsledkov ich činnosti. Ku príkladu, Antonin Scalia, sudca Najvyššieho súdu v Spojených štátoch a jeden z najvýraznejších zástancov výkladu prizmatom originalizmu,¹⁶ bol konzervatívcom, a pritom bol súčasne považovaný za aktivistického. Naproti tomu Louis Brandeis, jeden z „troch mušketierov“ sudcov-liberálov, bol svojho času na Najvyššom súde propONENTOM sebaobmedzovania. Termíny „aktivizmus“ a „zdržanlivosť“ sú dve krajnosti kontinua úzko späté s konkrétnou spoločnosťou a právnou kultúrou, v ktorej pôsobia.¹⁷

Priekopník termínu justičný aktivizmus, historik Arthur Schlesinger Jr., rozdelil svojho času sudcov amerického Najvyššieho súdu na „justičných aktivistov“ a „majstrov zdržanlivosti“. Obe skupiny predstavovali názorové protipóly v otázke interpretácie a úlohy justície v demokracii. Skupina sudcov, ktorých Schlesinger pomenoval ako justičných aktivistov zastávala stanovisko, že Najvyšší súd Spojených štátov môže zohrávať aktívnu úlohu v presadzovaní obecného blaha. Konkrétne využitím súdu ako nástroju pre presadzovanie vlastného požadovaného sociálneho výsledku. Naopak, skupina zdržanlivých sudcov v tejto koncepcii vnímala súd ako inštrument umožňujúci ostatným zložkám moci dosiahnuť sociálny výsledok, ktorý si želá ľud.¹⁸

V československom právnom prostredí sa definičnému vymedzeniu justičného aktivizmu venoval Zdeněk Kühn, ktorý ho koncipuje ako dvojkoľajný pojem – *sensu stricto* a *sensu lato*. Aktivizmus *sensu stricto* reprezentuje „rozhodování soudů, které vykládají a spoluvytváří vysoce neurčité právní principy nebo normy, event. řeší normativní konflikty s ohledem na fikci bezrozpornosti právního systému, případně modifikují apriorní význam právních norem v případě rozporu tohoto významu s účelem právní normy v individuálním případě.“ Naproti tomu aktivizmus *largo sensu* koncipuje Kühn ako „rozhodování soudů v situacích, kdy jejich rozhodnutí (lhostejno, z jakých norem vychází, tedy ať z norem určitých nebo neurčitých) bude mít dalekosáhlý dopad na politiku“.¹⁹

Pre účely tohto textu bude za znak justičného aktivizmu považovaná akákoľvek príležitosť, kde súdy intervenujú do riadne schválenej a účinnej legislatívy s ďalekosiahlym dopadom na politiku.²⁰ Hoci bude v tomto článku referované na justičný aktivizmus ako

¹⁵ BARAK, A. *Sudca v demokracii*, s. 354.

¹⁶ Teória originalizmu, vyvierajúca z amerického ústavno-právneho diskurzu, je postavená na premise, že Ústavu treba interpretovať vo svetle jej pôvodného významu. Účelom je ochrana konštitutívnych hodnôt spoločnosti, ktoré v nej boli zakotvené pred ich zvetrávaním. Obdobne o originalizme píše aj iní autori napr. KÁČER, M. – PROCHÁZKA, R. *Teória práva*, s. 241.

¹⁷ *Ibidem*, s. 355.

¹⁸ KMIEC, D. The Origin and Current Meanings of “Judicial Activism”. *California Law Review*. 2004, č. 5, s. 1446–1447.

¹⁹ KÜHN, Z. *Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát?*

²⁰ JONES, G. Proper Judicial Activism. *Regent university Law Review*. 2002, č. 14, s. 143.

celok, mnohí autori ho definujú skrz viacero čiastkových činností, ktoré sú však obsahovo a kvalitatívne problematické na vymedzenie. Ďalej preto možno v tejto súvislosti odkázať na už existujúce akademické články, ktoré sa dostatočne obsiahlo venujú vymedzeniu jednotlivých parciálnych aspektov.²¹ Univerzálne však možno pre správne detegovanie súdneho aktivizmu poznamenať, že sa jedná o vedomé správanie zamerané na dosiahnutie správnej vyváženej kolidujúcich spoločenských hodnôt zmenou v existujúcom práve alebo tvorbou nového práva. K dosiahnutiu tohto cieľa sa pritom sudca uchýľuje k rušeniu právnej politiky nastavenej inými zložkami v minulosti, či predchádzajúcimi sudcami.

Naopak, spomenutá sudcovská zdržanlivosť sa vyznačuje protichodným správaním. Na dosiahnutie správnej vyváženej medzi rozpornými hodnotami sudca volí cestu zachovania existujúceho práva pred tvorbou nového. Zdržanlivý sudca necielí k zrušeniu vytvorenej právnej politiky, a na rozdiel od aktivistického sa neuchýľuje k užitiu nových súdnych meradiel a prostriedkov (zrušovanie precedensov, odchýlenie sa od generálne prijímaných systémov výkladu).

3. Legitimita súdneho aktivizmu

Právo je regulátorom vzťahov spoločenstva ľudí, ktoré mu podlieha. Je postavené na konkrétnych reáliách života, ktoré sa vyznačujú premenlivosťou. Niekedy je zmena v záklone predchodcom zmeny v živote spoločnosti, a pôsobí ako akcelerátor jej nastolenia. V drvivej väčšine prípadov však zmena učená v zákone je reakciou na zmenu spoločenskej reality. Môže však nastať situácia, že k zmene v právnej norme nepríde a nastane stav, kedy je medzi právom a spoločnosťou diskrepancia – vznikne medzera medzi právom a faktickým životom. Premostenie tejto medzery je pritom esenciou poslania sudcu.²² V európskom konštitucionalizme je jednou z odpovedí na tento problém teória živej ústavy, ktorá poníma ústavu ako živý dokument, nie muzeálnu fosíliu. Význam všeobecných pojmov v nej podlieha zmenám odvíjajúcim sa od hodnôt a reálií jej podriadených subjektov.²³ Cieľom by malo byť interpretovať text perspektívou súčasnej spoločnosti so zreteľom na evolúciu, ktorou prešla, a nie pôvodný historický zámer autora. Z pohľadu judičiálnej praxe jednotlivých ústavných súdov a Európskeho súdu pre ľudské práva, možno konštatovať, že v západnom svete v súčasnosti dominuje tento reflektujúci prístup.²⁴ ESRP sa k potrebe evolutívneho výkladu, prihlásil napr. vo veci *Tyrer proti Spojenému kráľovstvu* týkajúcej sa čl. 3 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Dohovor). Súd tu skúmal súladnosť trestu bičovania so zákazom neľudského alebo ponižujúceho trestania. V rozsudku deklaroval, že Dohovor je „živým inštrumentom“, a neľudské trestanie preto musí byť posudzované vo svetle aktuálnych podmienok. S ohľadom na fakt, že v členských štátoch Rady Európy bolo možné sledovať postupné upúšťanie od telesných trestov, ESRP vyhlásil bičovanie za trest predstavujúci porušenie zákazu neľudského alebo ponižujúceho trestania.²⁵

²¹ KMIEC, D. *The Origin and Current Meanings of “Judicial Activism”*, s. 1463–1476.

²² BARAK, A. *Sudca v demokracii*, s. 374.

²³ KÁČER, M. – PROCHÁZKA, R. *Teória práva*, s. 239.

²⁴ FÁBRY, B. – KASINEC, R. – TURČAN, M. *Teória práva*, s. 272.

²⁵ Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Tyrer proti Spojenému kráľovstvu* zo dňa 15. 3. 1978, sp. zn. 5856/72, § 35.

Evolutívny výklad má svoje opodstatnenie najmä tam, kde je náročná novelizácia právneho textu, či nevyhnutná terminologická otvorenosť textu. Obsahový význam je kreatívne posúvaný sudcom, čo však vytvára priestor pre možnú projekciu jeho vnútorného subjektívneho hodnotového nastavenia do výkladu. Priestor, ktorý evolutívny prístup vytvára pre kreatívnu činnosť sudcu otvára dvere pre súdny aktivizmus. V rámci neho sa reprezentanti justície dostávajú do role zákonodarcov, čo narúša princíp demokratizmu a del'by moci, a preto aj je táto skutočnosť často pripomínaná kritikmi.²⁶

Ponímanie právneho textu ako živého dokumentu podliehajúceho významovej a dobovej zmene, by nemalo znamenať kvitovanie svojvoľne proponovaných preferencií subjektívne vlastných sudcovi. Interpretácia nemá byť „zrkadlová sieň, v ktorej sa vykladači vidia v rôznych pózach a tvaroch v závislosti od krivosti a uhla zrkadla, do ktorého hľadia“.²⁷ Nositelia súdnej moci by mali vždy mať na zreteli, že súdne rozhodnutie je rozhodnutím na základe práva, a nie subjektívneho názoru. Má byť verdiktom, nie osobným nariadením.²⁸ Sudcovské premostenie medzery medzi právom a spoločnosťou teda nemožno realizovať absolútne. Podlieha sérii inherentných obmedzení akými sú inštitucionálne rámce, neúplnosť informácií, deficit právnych nástrojov zaisťujúcich konzistenciu, či potreba uskutočňovania zmeny prostredníctvom stability.

Osobitne je potrebné vyzdvihnúť potrebu diferenciacie medzi zmenou právnej politiky vo veciach štandardu ľudských práv, a vo veciach s ekonomicko-hospodárskym základom. V prvom prípade nemožno poprieť erudíciu súdov v danej problematike, predovšetkým so zreteľom na skutočnosť, že sú orgánmi povolanými k ich ochrane. Čo sa však týka premostenia medzery v ekonomických otázkach, jedná sa o sféru obsahovo presahujúcu možnú expertízu sudcu, a teda aj sféru kde súdne nastavovanie právnej politiky vytvára riziko chybného rozhodnutia. V tejto súvislosti sa napr. často vedie diskusia o problematike nekalej súťaže a súdneho výkladu modelu pojmu priemerný spotrebiteľ, čo má priame dopady na podnikateľské prostredie a nesprávne nastavenie výkladu môže spôsobiť jeho destabilizáciu. So zreteľom na konštatované, by preto práve oblasť ekonomických reforiem a tržných mechanizmov mala byť tou, kde súdy pristupujú skôr sebaobmedzujúco.

Preklenie medzier medzi právom a spoločnosťou je tak v rozumnej miere možné len cestou čiastočného aktivizmu alebo čiastočnej zdržanlivosti. Nebyť sudcovského aktivizmu, tak celý systém strpne, a bez sudcovskej zdržanlivosti, sa stane frenetickým. Oblasti, kde je určitá miera formatívnosti politiky zo strany súdu v zásade potrebnou sú napr. verejná morálka, ochrana základných demokratických princípov, či ochrana ľudských práv so zameraním na evolutívnu teóriu výkladu z dôvodu zachovania relevancie medzinárodných ľudskoprávných dokumentov. Súdna moc a sudcovia nemajú sedieť v uzatvorenej veži zo slonoviny, nie sú obklopení vzduchoprázdnom, a je legitímne očakávať, že ich úlohou je reflektovať na potrebu premostenia medzery medzi právom a faktickým životom. V tomto slova zmysle možno hovoriť o súdnej moci, a špecificky o ústavnom súdnictve ako politickom aktérovi.

Zaujímavým príkladom v tejto oblasti je situácia, ktorá nastala v domácom právnom prostredí Slovenskej republiky v roku 2001. Vtedajšia vláda Mikuláša Dzurindu sa rozhodla novelizovať Ústavu, ktorá toho času obsahovala tzv. inštitút podnetu na ochranu

²⁶ KÁČER, M. – PROCHÁZKA, R. *Teória práva*, s. 272.

²⁷ FAY, B. *Současná filosofie sociálních věd: Multikulturní přístup*. Praha: Slon, 2002, s. 174.

²⁸ BARAK, A. *Sudca v demokracii*, s. 40.

základných práv a slobôd. Tento inštitút však nebol jednohlasne považovaný za kvalitný vnútroštátny prostriedok ochrany základných práv.²⁹ Novela Ústavy prišla s nahradením podnetu na ochranu inštitútom ústavnej sťažnosti, tak ako ju poznáme dnes. Problém nastal v legislatívne nešťastnom dotiahnutí prestriedania oboch ústavných inštitútov. Podnet bol zrušený k 1. 1. 2002, avšak ústavnú sťažnosť bolo možné podať až ku dňu 1. 7. 2002. Nastal tak stav, kedy Ústava Slovenskej republiky jednou rukou garantovala ľuďom základné práva a slobody a druhou im neponúkla po dobu 6 mesiacov žiadny prostriedok, ktorý by im tie garantované práva mal brániť. Východisko v tejto na prvý pohľad bezvýhodnej situácii našiel Ústavný súd v opretí sa o článok 1 Ústavy, teda ustanovení o právnom štáte. Nie je možné, aby v demokratickom a právnom štáte Ústavný súd ako jediné teleso, ktoré bdie nad ochranou základných práv jednotlivca, nekonal. A to bez ohľadu na to, či ústavodarca spôsobil v procese prijatia zmien obsahovú vadu, a tým okresal jeho kompetencie.³⁰ Výsledkom bolo, že Ústavný súd kompetenčné vákuum preklenul súdnym aktivizmom. Počas celého tohto obdobia rozhodoval *ultra vires* o podaniach osôb obracajúcich sa na neho vo veciach ochrany ich práv.³¹ Slovenský prípad tak možno uzavrieť zhodnotením, že hoci sa jednalo o celkom zreteľný príklad aktivizmu justície, nemožno ho vnímať inak než nevyhnutné riešenie dilemy, pred ktorou sa Ústavný súd ocitol. S ohľadom na uvedené, bude ďalej pre účely tohto textu za legitimačné kritérium justičného aktivizmu považovaná nevyhnutnosť potreby preklenutia právnych medzier, ktorých prítomnosť narušuje demokratické fungovanie a bazálne hodnoty vlastné spoločnosti.

Predostreté teoretické rámce výkladu a dotvárania práva nemožno ponechať len na úrovni abstraktného diskurzu. Ich význam nadobúda reálne kontúry až vo svetle konkrétnych rozhodnutí súdnych orgánov, kde sa na jednom poli stretávajú viaceré možnosti riešenia skrz rôzne interpretačné prístupy. V ďalšej časti bude preto pozornosť upriamená na analýzu vybraného kultúrno-etického prípadu z rozhodovacej činnosti súdneho orgánu Rady Európy. ESLP je medzinárodne súdne teleso, ktoré typicky rozhoduje prípady postavené na báze *hard cases*. Z tohto dôvodu je ideálnym objektom na preskum oprávnenosti súdnej intervencie do nastavenej štátnej politiky, pričom navyše obsah jeho rozhodnutí je častou argumentačnou barlou pre politikov v predvolebných debatách. ESLP je zároveň priliehavým orgánom na preskum vzhľadom k tomu, že sa jedná o externé justičné teleso pre všetky štáty Rady Európy, a preto jeho aktivistické počiny, ak sú nevhodne zasadené do spoločenského a právneho kontextu môžu pôsobiť kontraproduktívne.

4. Medzinárodný rozmer justičného aktivizmu

Ako bolo už vyššie naznačené, v posledných desaťročiach zohráva Európsky súd pre ľudské práva kľúčovú úlohu pri interpretácii základných práv v signatárskych štátoch Doho-

²⁹ NEDZBALOVÁ, L. *Vývoj ústavnej sťažnosti v Českej a Slovenskej republike*. 2012, s. 5.

³⁰ MAZÁK, Ján. Prílišný aktivizmus Ústavného súdu? V roku 2002 sme boli razantnejší. In: *Denník N* [online]. 1. 3. 2024 [cit. 2025-10-02]. Dostupné z: <https://dennikn.sk/3859095/prilisny-aktivizmus-ustavneho-sudu-v-roku-2002-sme-boli-razantnejši/>.

³¹ Aplikácia prax vyzerala tak, že sa normálne uskutočňovali konania o podnete aj v druhom polroku 2001. Napríklad vo veci III. ÚS 83/01-85, kde predkladateľ namietal porušenie práv podľa čl. 50 ods. 2 Ústavy a čl. 6 ods. 2 Dohovoru štátnymi orgánmi v súvislosti s trestnými stíhaniami vedenými proti nemu. Podnet bol prijatý na ďalšie konanie, pričom vo veci samej Ústavný súd konal na verejnom ústnom pojednávaní dňa 6. 12. 2001 (nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 83/01-85 z 24. januára 2002).

voru. Napriec členskými štátmi Rady Európy však panuje kultúrna, hodnotová a historická rozmanitosť v jednotlivých ústavnoprávnych otázkach, čo nevyhnutne vyžaduje začlenenie výkladového prístupu umožňujúceho reflektovať na osobitosť každého štátu. Uvedená požiadavka sa v judikatúre ESLP premieta do doktríny *margin of appreciation*, ktorá štátom priznáva určitý priestor na uváženie pokiaľ ide o záväzky vyplývajúce z Dohovoru. Ako poukázal i ESLP, mechanizmus ochrany zavedený Dohovorom je podriadený vnútroštátnym systémom ochrany ľudských práv.³² Štáty samy sú v prvom rade spôsobilé zhodnotiť vlastné vnútroštátne podmienky a osobitosti, a teda aj vyjadriť sa k obsahu svojich ľudsko-právnych záväzkov, ako aj k nevyhnutnosti ich obmedzenia. Zabezpečenie základných práv a slobôd ukotvených v Dohovore je preto ponechané predovšetkým zmluvným štátom, pričom úloha ESLP spočíva v dohlade a overení, či príslušné orgány konali v rámci svojich právomocí.³³ Koncept určitej miery voľnej úvahy umožňuje pri posudzovaní sťažnosti na porušenie základných práv a slobôd zohľadniť vnútroštátne špecifiká, najmä v oblastiach, kde absentuje európsky konsenzus alebo v otázkach výrazne podmienených osobitým kultúrnym a hodnotovým rámcom štátu. Manévrovací priestor štátov však nie je pri voľnej úvahe bezbrehý, jeho hranice je nutno vyvodit' v rámci jednotlivého prípadu s ohľadom na požiadavku nevyhnutnosti v demokratickej spoločnosti.

Jednou z oblastí, v ktorej panuje diverzita právnych úprav európskych štátov je i oblasť rodinného života jednotlivca, a osobitne otázka legislatívnej úpravy párov rovnakého pohlavia. Fragmentáciu, ale i dynamickosť postojov k tejto otázke bolo možné pozorovať aj na vývoji judikatúry ESLP, kde vo veci *Fedotova a ostatní proti Rusku* bolo možné zaznamenať razantný obrat v interpretačnom prístupe. Tento posun zároveň ukazuje, že pôsobenie ESLP presahuje rámec výlučne pasívnej ochrany existujúcich záväzkov. Naopak, Štrasburský súd sa profiluje aj ako aktívny vykladač Dohovoru, ktorý je živý nástroj. Prípád *Fedotova a ostatní proti Rusku* možno v tomto kontexte vnímať ako výraz aktivistického prístupu, ktorý nad to zarezonoval napriec spoločenským spektrom, pričom zaznamenal rôznorodú odozvu.

4.1 Prípád Fedotova

V júni 2010 prišla Európskemu súdu pre ľudské práva sťažnosť proti Ruskej federácii. Sťažovatelia, tri páry rovnakého pohlavia, namietali prítomnosť právneho vákuu v zákonnej úprave v čoho dôsledku ich vzťah nebolo možné formálne zaregistrovať. Uvedené podľa sťažovateľov malo za následok skutočnosť, že boli zbavení akejkolvek právnej ochrany a čelili značným ťažkostiam v každodennom živote. V tejto súvislosti nutno podotknúť, že sťažnosť bola predložená len pár dní po rozhodnutí vo veci *Schalk a Kopf proti Rakúsku*,³⁴ v ktorom ESLP konštatoval, že štáty nemajú pozitívnu povinnosť legálne uznať páry rovnakého pohlavia. Štrasburský súd v danom prípade taktiež pripomenul mieru voľnej úvahy, ktorá patrí národnému zákonodarcovi v otázke, ako postavenie takýchto párov upraviť.

³² Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Belgický lingvistický prípad* zo dňa 23. 7. 1968, sp. zn. 14/74/62, § 10.

³³ Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Handyside proti Spojenému kráľovstvu* zo dňa 7. 12. 1976, sp. zn. 5493/72, § 47–49.

³⁴ Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Schalk a Kopf proti Rakúsku* zo dňa 24. 6. 2010, sp. zn. 30141/04.

Rozhodnutie vo veci *Fedotova* bolo však vydané po vyše desiatich rokoch v januári 2023, a ESLP v ňom zaujal obrat vo svojom doterajšom výklade. Súd analyzoval prípad prizmatom pozitívnych záväzkov štátu podľa čl. 8 Dohovoru garantujúceho právo na rodinný život. V odôvodnení dal dôraz na fakt, že podstata prejednávanej otázky sa v priebehu času neustále vyvíja a stáva sa čoraz dôležitejšou.³⁵ Rovnako zdôraznil aj úlohu Dohovoru ako systému ochrany ľudských práv, ktorého cieľom nie je zaručiť práva, ktoré sú len teoretické, či iluzórne, ale naopak praktické a účinné. V tomto duchu ESLP musí brať ohľad na meniace sa podmienky v zmluvných štátoch a reagovať na každú vyvíjajúcu sa konvergenciu, pokiaľ ide o normy, ktoré sa majú dosiahnuť. Neschopnosť zachovať evolutívny prístup by podľa Súdu znamenala riziko, že sa stane prekážkou reformy alebo zlepšenia.

V jadre svojho odôvodnenia sa ESLP pre zvolenie evolutívneho prístupu oprel (§ 175) o tzv. *clear ongoing trend* – zjavne prebiehajúci trend v Európskych štátoch. Pod pojmom zjavne prebiehajúci trend v súvislosti s právnym uznaním párov rovnakého pohlavia štátom v dobe rozhodnutia ESLP rozumel necelú 2/3 štátov Rady Európy. Na základe identifikácie tohto trendu konštatoval, že miera voľnej úvahy zmluvných štátov je výrazne znížená, pokiaľ ide o poskytovanie možnosti zákonného uznania párom rovnakého pohlavia a ich ochranu.

Rozhodnutie vyvolalo prirodzene rozličné reakcie naprieč členskými štátmi.³⁶ Pre časť štátov, ktorá už nejakú formu právneho rámca pre homosexuálne páry mala, neprinieslo rozhodnutie vo veci *Fedotova* obsahovo nič nové. Pre zvyšok, a predovšetkým pre štát, ktorý bol účastníkom konania, ESLP priniesol na stôl úplne novú povinnosť vytvorením práva, ktoré pôvodne nebolo zakomponované do Dohovoru, a na ktorom sa teda predstavitelia signatárskych štátov pri prijímaní nedohodli. Pre zvolenie uvedeného postupu, pritom súdu postačoval signál zjavne prebiehajúceho trendu, a nie európskeho konsenzu, tak ako tomu bolo v predošlej aplikačnej praxi.³⁷ Európsky súd pre ľudské práva tak v predmetnom prípade aktivisticky intervenoval do právnych politík členských štátov, ktoré by mali spadať do pôsobnosti vnútroštátnych zákonodarných zborov. Urobil tak v mene a s úmyslom priniesť pozitívnu zmenu pre rodinný život párom rovnakého pohlavia.

4.2 Otázka súladnosti evolutívneho výkladu s demokraciou

V rozhodnutí boli prirodzene pripojené viaceré dissentujúce stanoviská. Najsilnejší čo do kvality a presvedčivosti argumentácie možno spomenúť dissent od sudcu Wojtyczeka. Poľský sudca v ňom obsahovo koherentne a s logickou konzistentnosťou zhrnul obavy zo zvoleného aktivistického prístupu, spôsobu uplatnenia metódy evolutívneho výkladu, a jeho možných dôsledkov. V prvom rade, je v súvislosti s rozhodnutím vo veci *Fedotovej* potrebné upozorniť na otázku rozsahu prepožičaného mandátu Európskemu súdu pre ľudské práva. Ako správne upozornil v dissente sudca Wojtyczek, v zmysle čl. 19 Dohovoru, bolo súdne teleso Rady Európy zriadené na zabezpečenie plnenia záväzkov *prijatých*

³⁵ Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Fedotova proti Rusku* zo dňa 17. 1. 2024, sp. zn. 40792/10, § 156.

³⁶ Od pozitívnych ohlasov až po prípady ako napríklad Moldavsko, kde tamojšia pravoslávna cirkev, ku ktorej sa hlási značná väčšina obyvateľstva, reagovala na rozsudok výzvou vláde, aby nedovolila párom rovnakého pohlavia uzatvárať registrované partnerstvá, a aby odmietla takéto rozhodnutie rešpektovať. Vid' Necsutu, Madalin. News Moldovan Church Urges Govt to Reject LGBT Couples' Rights. In: Balkan Insight [online]. 31. 1. 2023 [cit. 2025-10-27]. Dostupné z: <https://balkaninsight.com/2023/01/31/moldovan-church-urges-govt-to-reject-lgbt-couples-rights/>.

³⁷ Obdobne sudca Lobov v dissente vo veci *Fedotova proti Rusku*, bod 14.

Vysokými zmluvnými stranami. Nadväzujúc na uvedené, tak možno povedať, že úlohou ESLP je zabezpečovať súdnu ochranu už existujúcim a zadefinovaným právam, ktoré má ESLP výkladom už len obsahovo konkretizovať v individuálne predostretom prípade. V tomto kontexte tak nutno dodať, že úlohou ESLP nemá byť poskytovanie ochrany vo forme normotvorby predtým nezadefinovaným a neurčitým právam, o ktorých Dohovor mlčí, a ku ktorým zmluvné strany nedali súhlas (pretože tie sú vskutku len teoretické a hypotetické). Ak ESLP v minulosti uvažoval o konštruovaní nového pozitívneho záväzku, pracoval s predpokladom európskeho konsenzu v rámci prijatej legislatívy v jednotlivých zákonodarných zboroch, ktoré boli nositeľom zmien.

Práve zhoda na európskej úrovni bola činiteľom pre úvahy o posunutí výkladu významu jednotlivých článkov. V prípade *Fedotova a ostatní proti Rusku* však ESLP zaujal opačnú myšlienkovú logiku pre zmenu interpretácie. Navyše za mimoriadne rozdielných vnútroštátno-spoločenských podmienok naprieč členskými štátmi. Štrasburský súd tak urobil v oblasti, kde nielenže existuje pluralita postojov ohľadne vízie vhodnej právnej úpravy, ale možno cítiť prehľbujúci konflikt v spoločnosti a rozdelenie, ktoré láme volebnými preferenciami. Súčasnú absenciu právnej úpravy pre páry rovnakého pohlavia pritom, ako bolo naznačené, na teritóriu Európy nemožno označiť za exces, ale stále prítomnú skutočnosť, o ktorej sa vo vybraných štátoch vedie dlhoročná verejná diskusia spojená s návrhmi na prinesenie zmeny.

Nemožno ani vylúčiť, že ak by dotknuté štáty v dobe prístúpenia k Dohovoru predvídali, že sa ratifikáciou zaviazajú k záväzkom, ktoré v budúcnosti podstúpia takúto významnú zmenu, bez ich zvolenia, možno by ani k samotnej ratifikácii nepristúpili. Legislatívna zmena v oblasti uznania a poskytnutia právneho rámcu homosexuálnym párom, pokiaľ nemá byť len prechodným obdobím, ale má naozaj priniesť trvácne zvýšenie kvality ich životov, by mala byť demokratickým deklarováním viery spoločnosti v rovnosť.³⁸ V rozhodnutí vo veci *Fedotova* zvolil ESLP opačný prístup, a to zobrať štátom možnosť prejsť vlastnou demokratickou cestou k zmene, hoc aj klukatou. Namiesto toho, v rozhodnutí aktivisticky nadiktoval to „správne“ riešenie situácie, ktoré majú štáty zobrať za svoje, a spomenutú pluralitu v členských štátoch potlačiť presadením jednotného prístupu. Voľba zdržanlivého prístupu v tejto veci by pritom nevytvorila neprekročiteľnú zábranu pre budúcu reformu. Naopak, mohla poslúžiť ako incentíva pre štáty, aby samy reflektovali na potreby obyvateľstva a vyvinuli aktívny prístup na prijatie legislatívneho opatrenia, ktoré bude najpriliehavšie vo vnútroštátnom kontexte.

Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ako vyplýva aj z judikatúry, je východiskovo postavený na demokratickom politickom modeli.³⁹ Podoba evolutívneho prístupu a zvolených interpretačných paradigiem v rozhodnutí *Fedotova* ukladá členským štátom nové medzinárodné záväzky jednak nikdy neprijaté, a nad to ešte nie prostredníctvom demokratických postupov. V dôsledku čoho rozhodnutie narúša právny štát.⁴⁰

³⁸ Na podobnej myšlienke bolo podporené i asi jedno z najvýznamnejších amerických ľudsko-právnych rozhodnutí *Brown v. Board of Education of Topeka* (1954), ktoré prelomilo doktrínu „separate but equal“ vyplývajúcu z prípadu *Plessy v. Ferguson* (1896). Ako zdôraznil sudca A. Scalia: „Dokonca aj rozsudok *Brown v. Board*, akokoľvek významný krok sa mohol zdať, bol len rozvinutím dôsledkov hlbokej viery národa v rovnosť všetkých ľudí pred zákonom.“ (SCALIA, E. – EPSTEIN, R. *Scalia v. Epstein: Two Views of Judicial Activism*, Cato Institute, 1985, s. 8.)

³⁹ Napr. rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Zjednotená komunistická strana Turecka a iní proti Turecku* zo dňa 30. 01. 1998, sp. zn. 19392/92, § 45.

⁴⁰ Obdobne dissent sudcu Wojtyczeka vo veci *Fedotova a ostatní proti Rusku*.

Z pragmatického hľadiska nemožno ani opomenúť, že zámer pozdvihnutia štandardu práv sexuálnych menšín nebol fakticky adresný a nestretol sa ani s dobrým načasovaním okolností, za akých sa k vyhláseniu dospelo. Rusko v čase vyhlásenia už nebolo súčasťou Rady Európy, a tlačový tajomník prezidenta Dmitrij Peskov avizoval, že implementácia rozsudku nebude v podmienkach ruského právneho poriadku realizovaná.⁴¹ Pre osoby žijúce v štáte, ktorému bolo rozhodnutie určené, predostretý prípad tak nepriniesol reálnu zmenu a skvalitnenie ich právneho postavenia. Pre zvyšok štátov Rady Európy, kde je rovnako absencia úpravy homosexuálnych vzťahov, zanechal otáznik do budúcnosti v súvislosti s eventuálnou sťažnosťou na porušenie čl. 8 Dohovoru a závan neistoty ohľadom vôle štátu opísať „zjavný trend“ a vteliť ho do úspešne prijatého legislatívneho počínu.

ESLP sa tak dostáva do paradoxnej situácie – rozhodnutím, ktoré malo posilniť ochranu práv, fakticky oslabuje ich reálnu vnútroštátnu vymožitelnosť. Potvrdením tejto tézy sú aj spoločenské udalosti posledného obdobia v Slovenskej republike, ktorá sama patrí medzi štáty s absentujúcou legislatívnou úpravou pre páry rovnakého pohlavia. Novela Ústavy⁴² operuje so zachovaním suverenity vo veciach národnej identity tvorenej, medzi inými základnými kultúrno-etickými otázkami, ktoré sa týkajú súkromného a rodinného života, manželstva, či rodiny. Nemožno opomenúť, že jednou z motivácií ústavodarcu bol zjavne pocit ochrany vlastných národných kultúrnych reálií, pred „nanútením“ hodnotových rozhodnutí externými medzinárodnými aktérmi.⁴³ Rozhodnutie vo veci *Fedotova* pritom bolo od jeho prijatia používané v politických debatách ako jeden z argumentov pre zavedenie registrovaných partnerstiev. Táto skutočnosť poukazuje na širšie riziko aktivizmu u súdnych orgánov medzinárodného charakteru – voľba razantne aktivistického výkladového obratu v nesprávne načasovanom a vecne zasadenom prípade, je ľahkým impulzom pre vnútroštátne defenzívne reakcie.⁴⁴

4.3 Vnútroštátny aktivistický prístup súladný s demokratizmom

Naopak ako oveľa prijateľnejšia cesta v podobných hodnotových otázkach sa javí situácia, keď sa impulz pre zmenu rodí vo vnútroštátnom ústavnom prostredí. Za vhodný príklad v obdobnej právnej oblasti možno označiť napr. nález českého Ústavného súdu Pl. ÚS 7/15 zo dňa 14. 06. 2016 týkajúceho sa osvojenia detí osobami žijúcimi v registrovanom partnerstve. Ústavný súd v ňom poukázal na nelogickosť právnej úpravy, kedy zákonodarca pripúšťal v občianskom zákonníku stav, aby si dieťa výnimočne osvojila aj iná osoba (než manžel), pričom zákon o registrovanom partnerstve súčasne výslovne vylučoval, aby touto

⁴¹ Peskov zajavil, čo Konstitucija RF ne pozvoljajet vyplniť rešenje ESPČ po odnopolym brakam. In: *TACC.ru* [online]. 13. 7. 2021 [cit. 2025-10-06]. Dostupné z: <https://tass.ru/obschestvo/11894725>.

⁴² Ústavný zákon z 26. septembra 2025, ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.

⁴³ Dôvodová správa a doložka vybraných vplyvov k návrhu ústavného zákona, ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov sa predkladá na medzirezortné pripomienkové konanie.

⁴⁴ Obdobne o právach LGBT menšiny uvažujú i iní autori, ktorí analyzujú litigáciu menšinových práv pred ESLP. V tejto oblasti sa zvykne uvažovať o nutnosti, ale i limitoch vstupu justície do tzv. megapolitických otázok (*Judicialization of mega-politics*), vzhľadom k tomu, že by to mohlo viesť k oslabeniu jej legitimacy. Vid' napr. FENWICK, H. Venturing into 'Mega-politics' at Strasbourg: The New Right to a Same-Sex Registered Partnership. In: P. CZECH, P. – HESCHL, L. – LUKAS, K. – NOWAK, M. – OBERLEITNER, G. (eds.). *European Yearbook on Human Rights 2024*, s. 278–316; alebo HELFER, L. – RYAN, C. LGBT Rights as Mega-Politics: Litigating Before the ECtHR. *Law and Contemporary Problems*. 2021, Vol. 84, No. 4, s. 59–93.

osobou bol niekto, kto žije v registrovanom partnerstve. Ústavný súd uviedol, že napadnuté ustanovenie nemôže obstáť, pokiaľ z určitého práva vylučuje skupinu osôb len preto, že sa rozhodli uzavrieť registrované partnerstvo ako právom aprobovaný právny inštitút. Takáto segregácia vyplývajúca z právnej úpravy ich stavia do role osôb „druhej kategórie“. V náleze súd taktiež poukázal na skutočnosť, že v odbornej obci panuje konsenzus „v uznaní homosexuality ako vrodenej nezmeniteľnej sexuálnej orientácie, ktorá vzniká v dôsledku plurality faktorov. Problematiku spoločenskej reflexie homosexuality je možno uzavrieť tvrdením, že v každom prípade je stavom dobrovoľne nezvoleným a vôľou neovplyvniteľným, a ako taká by sa teda v občianskej spoločnosti nemala stávať zámienkou akejkoľvek diskriminácie“.⁴⁵

Predmetom daného nálezu bola ochrana základných práv menšiny, o ktorej postavení a právach v spoločnosti z pohľadu histórie, ale aj súčasnosti panuje v istom slova zmysle roztrieštenosť názorov. Možno teda hovoriť, že Ústavný súd sa v skutku zaoberal spoločensky citlivou vecou, o ktorej sa viedol celospoločenský diskurz, a v mnohých krajinách Európskej únie sa aj dodnes vedie. Napadnuté ustanovenie so zreteľom ku všetkým okolnostiam považoval Ústavný súd za protiústavné. Nález mal teda negatívne legislatívne účinky (ÚS ako „negatívny zákonodarca“), ktorými sa Ústavný súd vsadil do úlohy, ktorá prislúcha, ako vo svojom odlišnom stanovisku uvádza sudca Sládeček, predovšetkým demokraticky zvolenému zákonodarcovi, pričom nutno upriamiť pozornosť na neexistenciu základného práva na adopciu a skutočnosť, že právna úprava vzťahov párov rovnakého pohlavia je ponechaná vnútroštátnemu zákonodarstvu členských štátov Rady Európy.

Predmetný nález možno preto považovať za aktivistický počin, keďže v danom prípade sa Ústavný súd ocitol na pomyselné križovatke, kedy svojim rozhodnutím ovplyvnil hodnotové nastavenie právneho poriadku tradične patriace zákonodarstvu. V tejto súvislosti pritom Ústavný súd poznamenal, že platná právna úprava, ktorá bola predmetom konania prepožičiavala osobám žijúcim v registrovanom partnerstve stigma evokujúcu predstavu o ich menejcennosti založenej na odlišnosti od „normálneho“ zvyšku spojenej so skepsou voči ich schopnosti postarať sa o deti. Tento záver pritom, ako uviedol Ústavný súd, nenachádza podporu vo výsledkoch odborného skúmania a spoločenskej reflexie homosexuality. Dikcia napadnutého právneho ustanovenia sa v zásade snažila zabrániť normatívnou reguláciou, fakticky neregulovateľnému javu. Situácie, kedy je v Českej republike dieťa vychovávané osobami v registrovanom partnerstve totiž prirodzene existujú, a snahu zákonodarcu zabrániť tejto objektívnej realite v spoločnosti možno preto hodnotiť ako absurdnú.

Ak bola v predošlých častiach práce za legitimačné kritérium justičného aktivizmu označená nevyhnutnosť potreby preklenutia medzery medzi právom vytvoreným zákonodarcom a spoločenskými reáliami, pričom sa jedná o medzeru popierajúcu faktické hodnoty vlastné spoločnosti, tak možno aktivistický prístup Ústavného súdu v náleze označiť za legitímny. Pokračujúc v tejto myšlienkovvej línii ďalej, tak nutno konštatovať, že justičný aktivizmus nemožno bez ďalšieho vnímať ako nezdravú nadprácu smerujúcu k rozkladu delimitácie štátnej moci, naopak je potrebné vždy v konkrétnom prípade hodnotiť individuálne okolnosti determinujúce jeho oprávnené využitie. Ústavné súdy členských krajín Rady Európy sú povolanejšie k posudzovaniu vnútroštátnych podmienok vo

⁴⁵ Nález Ústavného soudu zo dňa 14. 06. 2016, sp. zn. PL. ÚS 07/15, bod 47.

veciach súkromného a rodinného života, a preto sú aj prirodzene povolanejšie k výkladovému obratu v obdobných prípadoch, pretože lepšie vedia posúdiť správne načasovanie takejto zmeny.⁴⁶

Záver

V prvej kapitole textu bola pozornosť upriamená na postavenie justície v koncepte del'by moci, pričom výsledkom zasadania všeobecného teoretického rámca bol záver o neplatnosti postavenia justície ako tej najslabšej zo zložiek. V tejto súvislosti sa dospelo ku konštatovaniu, že sudca nie je v štruktúre štátnej moci iba subsumpčným automatom, ale reálnym hráčom pri nastavovaní právnej politiky, a to prostredníctvom vytvoreného manévrovacieho priestoru v rámci celej problematiky interpretácie a dotvárania práva. Fenomén justičného aktivizmu je často zmieňovaným pojmom medzi laikmi ako aj odbornou obcou. Jeho prítomnosť neobišla ani právne prostredie Česka a Slovenska a z hľadiska európskych formátov judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva. Pod pojmom justičný aktivizmus bolo pre účely práce rozumené rozhodovanie súdu, ktoré má ďalekosiahle dopady na politiku, a ktoré tendenčne intervenuje do legislatívy. Zároveň sa v druhej časti textu dospelo ku konštatovaniu, že ani aktivizmus, ani zdržanlivý prístup nie sú samy o sebe nástrojom deštrukcie del'by moci. K určeniu ich legitímnosti je nevyhnutné sa pozeráť na okolnosti vedúce k voľbe konkrétneho prístupu, rovnako ako v prípade aktivizmu slovenského Ústavného súdu v roku 2001. Záverečná časť pojednávala o justičnom aktivizme v medzinárodnom a vnútroštátnom meradle. Na judikatúre ESLP bolo demonštrované, že absencia potrebných kritérií a vhodného načasovania aktivistického rozhodnutia môže viesť k zníženiu dôvery v súdnu moc, a aj k odporu voči hodnotám, ktoré súd presadzuje, čím sa paradoxne v dlhodobom horizonte môže oslabiť ochrana práv tých, ktorých sa súd usiloval aktivisticky chrániť. Ako priliehavejšie, sa naopak javí využiť aktivistický prístup súdov na vnútroštátnej úrovni, keďže tie sú schopné lepšie odhadnúť celkový spoločensko-hodnotový stav spoločnosti.

⁴⁶ O potrebe zachovania tzv. ústavného *chronos* (času) a *kairos* (správnom momente) konštitucionalizmu písali už iní autori, napr. MARCINIÁK, B. Chronos and Kairos of Constitutionalism – The Polish case. In: *VerfBlog* [online]. 28. 6. 2016 [cit. 2025-10-06]. Dostupné z: <https://verfassungsblog.de/chronos-and-kairos-of-constitutionalism-the-polish-case/>.

Křehká rovnováha mezi zájmy oprávněného a manžela povinného v exekuci

Aneta Jančíková*

Abstrakt: Obsah tohoto příspěvku má evokovat obraz delikátního procesu, ve kterém se zákonodárce snaží sladit dva často protichůdné zájmy, které na sebe naráží v exekuci, kde dochází k exekučnímu postihu společného jmění manželů pro výlučný dluh pouze jednoho z manželů. Při konstruování právní úpravy se v takovém případě zákonodárce musí vypořádat jednak se zájmem oprávněného na uspokojení pohledávky, jednak se zájmem manžela povinného na ochraně majetku. V případě manžela povinného je přitom nutné pamatovat na to, že je účastníkem exekuce, aniž by proti němu směřoval exekuční titul a exekuční návrh. Článek zkoumá kolizi zájmů oprávněného a manžela povinného v exekuci, kde dochází k postihu společného jmění manželů či výlučného majetku manžela povinného. Hledání rovnováhy při ochraně zájmů uvedených účastníků exekuce je v tomto případě mimořádně složité, jelikož je nutné zajistit právo věřitele na uspokojení pohledávky a současně předejít tomu, aby realizace nuceného vymáhání pohledávky nezapříčinila nepřiměřené zásahy do sféry nedlužného manžela. Cílem tohoto příspěvku je analyzovat a identifikovat základní konflikty zájmů mezi oprávněným a manželem povinného. V návaznosti na to jsou v článku prezentovány koncepční úvahy a návrhy mechanismů, které směřují k efektivnímu uspokojení pohledávky oprávněného za současného poskytnutí adekvátní ochrany postavení manžela povinného v exekuci.

Klíčová slova: exekuce, oprávněný, manžel povinného, ochrana, rovnováha, společné jmění manželů

Úvod

Exekuce je ve své podstatě sporným řízením, kde naproti sobě stojí v kontradiktorním postavení dvě strany, a sice oprávněný a povinný, jejichž zájmy se dostávají do kolize.¹ Oprávněný se prostřednictvím exekuce domáhá nuceného uspokojení své pohledávky, kterou povinný odmítá dobrovolně splnit, ačkoli jej k tomu zavazuje vykonatelný exekuční titul.² Za situace, kdy na exekuci v intencích § 36 odst. 2 exekučního řádu³ participuje též manžel povinného, není povinný jedinou osobou, jejíž zájmy se dostávají se zájmy oprávněného do kolize. Je-li v exekuci postihován majetek ve společném jmění manželů

* JUDr. Aneta Jančíková, doktorandka, katedra civilního práva procesního, Právnická fakulta, Masarykova univerzita. E-mail: aneta-jancikova@seznam.cz. ORCID: <https://orcid.org/0009-0001-2528-9627>. Tento text vznikl v rámci Specifického vysokoškolského výzkumu Masarykovy univerzity č. MUNI/A/1719/2024 s názvem *Vyvažování zájmů v civilním procesu*.

1 MACUR, J. *Kurs občanského práva procesního – exekuční právo*. Praha: C. H. Beck, s. 8, 49; nebo RECHBERGER, W. H. – SIMOTTA, D. A. *Zivilprozessrecht*. 9. vydání. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2017, s. 164, marg. č. 353; nebo ROTH, M. – HOLZHAMMER, R. *Exekutions- und Insolvenzrecht*. 9. vydání. Wien: Mazsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2012, s. 17.

2 TRIPES, A. In: ZAHRADNÍKOVÁ, R. a kol. *Civilní právo procesní*. 3. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 383; nebo RECHBERGER, W. H. – OBERHAMMER, P. *Exekutionsrecht*. 5. vydání. Wien: Facultaw.wuv, 2009, s. 48, marg. č. 87.

3 Zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „exekuční řád“).

či majetek manžela povinného, stává se manžel povinného účastníkem exekuce, a jeho zájmy jsou tak často v příkrém rozporu se zájmy oprávněného.

Oprávněný má zájem na tom, aby byla vymáhaná pohledávka uspokojena co nejrychleji a v plném rozsahu. Možnost exekučního postihu společného jmění manželů či vylučného majetku manžela povinného k tomuto cíli významně přispívá, neboť rozšiřuje okruh majetku, z něhož lze pohledávku uspokojit, a tím zvyšuje pravděpodobnost jejího úspěšného vymožení. Na druhou stranu je zcela pochopitelné, že manžel povinného má zájem na tom, aby se exekuce vedená pro vymožení vylučného dluhu jeho manžela (povinného) dotkla jeho osobní a majetkové sféry co možná nejméně. Vzhledem k tomu tedy manžel povinného bude v exekuci často usilovat o ochranu svého podílu na společném majetku a o minimalizaci dopadů exekuce na jeho osobní život.

Obsah tohoto příspěvku má evokovat obraz delikátního procesu, ve kterém se zákonodárce snaží sladit tyto dva často protichůdné zájmy. Při konstruování právní úpravy, která stanoví zákonné předpoklady pro postih uvedených majetkových hodnot a související procesní pravidla včetně možností procesní obrany manžela povinného, se totiž zákonodárce musí vypořádat a zohlednit jednak zájmy vymáhajícího věřitele (oprávněného) a jeho právo na nucené uspokojení pohledávky, jednak chránit i zájmy nedlužného manžela (manžela povinného) a jeho právo na ochranu majetku. Křehkost při hledání rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného lze spatřovat v tom, že jakékoli naklonění této rovnováhy ze strany zákonodárce na jednoho z uvedených účastníků exekuce může mít zásadní dopad na zájmy druhého účastníka.

V případě manžela povinného je přitom obzvláště nutné neopomíjet to, že je účastníkem exekuce, aniž by proti němu směřoval exekuční titul a aniž by oprávněný mohl prostřednictvím exekučního návrhu vyjádřit vůli vést proti němu exekuci. Hledání rovnováhy mezi těmito protichůdnými zájmy je nepochybně složitý úkol a zákonodárce se často bude pohybovat na tenkém ledu vystavený riziku, že budou přijata taková právní pravidla, která zapříčiní nepřiměřený zásah do zájmů oprávněného nebo manžela povinného. Při řešení konfliktu zájmů mezi oprávněným a manželem povinného se jedná o klasický *princip alokace rizik* mezi uvedenými účastníky exekuce.⁴

Výchozí otázka tedy zní, kde je hranice v přenášení rizik na oprávněného a do jaké míry by měl být manžel povinného zasažen důsledky jednání svého manžela. Příspěvek si s ohledem na uvedené klade za cíl analyzovat a identifikovat základní konflikty zájmů mezi oprávněným a manželem povinného v exekuci. Pozornost autorky bude zaměřena na to, jak současná právní úprava přistupuje k protichůdným zájmům obou uvedených účastníků exekuce a jak jejich zájmy chrání. V souvislosti s tím se autorka v článku zabývá nejprve možnostmi a rozsahem exekučního postihu společného jmění manželů a postupy v exekuci, ve které jako účastník vystupuje vedle povinného též manžel povinného. Výstupem článku budou koncepční úvahy a návrhy mechanismů směřující jednak k efektivnímu uspokojení pohledávky oprávněného, jednak k zajištění adekvátní ochrany zájmů manžela povinného v exekuci. Autorka přitom bude z části hledat inspiraci ve vybraných zahraničních právních řádech.

⁴ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. Odpovědnost za dluhy manžela dle nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2014, roč. 22, č. 19, s. 649 an.

1. Hledání rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného v exekuci *de lege lata*

Cílem exekuce je prostřednictvím mocenského působení umožnit uspokojení pohledávky, která nebyla povinným ve prospěch oprávněného dobrovolně splněna.⁵ K dosažení popsaného cíle je možné postihnout majetek povinného, a dále společné jmění manželů či výlučný majetek manžela povinného, jsou-li pro to splněny zákonné předpoklady. Soudní exekutor je v intencích § 46 odst. 1 exekučního řádu povinen v exekuci postupovat rychle a účelně; přitom dbá ochrany práv účastníků řízení i třetích osob dotčených jeho postupem. Pro uchopení problematiky hledání rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného v exekuci je klíčové rozlišovat jednotlivé typy dluhů, které mohou být předmětem nuceného vymáhání, a dále procesní východiska postavení oprávněného a manžela povinného v exekuci.

V této kapitole se proto autorka nejprve zaměřuje na kategorizaci dluhů, které ovlivňují okruh a rozsah majetku, z něhož může být uspokojení pohledávky oprávněného realizováno. Autorka si neklade za cíl vyčerpávajícím způsobem obsáhnout veškeré typy dluhů, které současná doktrína rozlišuje, nýbrž záměrem autorky je popsat základní kategorie dluhů mající zásadní vliv na průběh exekuce a uspokojení vymáhané pohledávky, což je nutné pro uchopení probírané problematiky. Autorka současně představí výchozí procesní aspekty postavení oprávněného a manžela povinného v exekuci, jež jsou při hledání rovnováhy mezi jejich zájmy stěžejní. V závěru této kapitoly autorka shrne současný přístup při hledání rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného v exekuci.

1.1 Vliv kategorizace dluhů na možnosti uspokojení oprávněného a rozsah exekučního postihu

Součástí společného jmění jsou dluhy převzaté za trvání manželství, ledaže se týkají majetku, který náleží výhradně jednomu z manželů, a to v rozsahu, který přesahuje zisk z tohoto majetku, nebo dluh převzal jen jeden z manželů bez souhlasu druhého, aniž by se přitom jednalo o obstarávání každodenních nebo běžných potřeb rodiny (§ 710 občanského zákoníku⁶). Z uvedeného lze nepřímo dovodit, že součástí společného jmění se může stát i dluh vzniklý před uzavřením manželství, byl-li po uzavření manželství převzat. Převzetím se má přitom na mysli to, že se za trvání manželství uskutečnilo právní jednání, kterým se dluh přebírá (např. smluvní převzetí či přistoupení k dluhu).⁷ Tato koncepce vychází z toho, že společnými dluhy mohou být pouze dluhy, které vznikly manželům nebo jednomu z nich právním jednáním.⁸ Dluh, který byl převzat bez souhlasu druhého manžela [s výjimkou podle § 710 písm. b) občanského zákoníku], součástí společného jmění manželů není.

⁵ MACUR, J. *Kurs občanského práva procesního – exekuční právo*, s. 4; RECHBERGER, W. H. – OBERHAMMER, P. *Exekutionsrecht*, s. 2; MARCINIĄK, A. *Sądowe postępowane egzekucyjne*. Warszawa: LexisNexis, 2011, s. 19.

⁶ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“).

⁷ PSUTKA, J. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. – HRUŠÁKOVÁ, M. – WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 157–169; nebo KRÁLÍK, M. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 773–775.

⁸ KRÁLÍK, M. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*, s. 773–775.

Králík k této problematice uvádí, že: „[ú]prava nevyčerpává všechny možné dluhy manželů. Mohou existovat i další, které netvoří součást SJM. Může jít o dluhy, jež vznikly jednomu z manželů nebo oběma před uzavřením manželství, dluhy, které vznikly manželům za trvání manželství jinak než převzetím, výlučné dluhy jednoho z manželů vzniklé za trvání manželství, dluhy vyloučené ze SJM smluvní modifikací apod. V těchto případech záleží podle důvodu vzniku dluhu, zda půjde o dluh výlučný některého z manželů, nebo o dluhy, z nichž jsou manželé zavázáni solidárně (ač netvoří součást SJM), případně formou dílčích závazků.“⁹

Z doktrinálního hlediska je pro účely exekuce nutné rozlišovat dluhy společné a výhradní (výlučné).¹⁰ Tato kategorizace má zásadní vliv na možnosti a rozsah exekučního postihu společného jmění manželů. Mezi společné dluhy samo sebou spadají ty, ke kterým se zavázali právním jednáním oba manželé společně. Dále se může jednat o dluh převzatý pouze jedním z manželů, kdy s takovým dluhem vysloví dodatečně druhý manžel souhlas,¹¹ anebo o dluh vzniklý bez souhlasu druhého manžela, který vznikl při obstarávání každodenních nebo běžných potřeb rodiny či z právních jednání týkajících se společného jmění nebo jeho součásti (§ 713 odst. 3 občanského zákoníku).

V případech takto vymezených společných dluhů zpravidla nedochází při jejich nuceném vymáhání prostřednictvím exekuce k praktickým problémům. Získal-li věřitel exekuční titul, který ukládá povinnost oběma manželům, může oprávněný v exekučním návrhu za povinné označit oba manžele. Vymáhaná pohledávka pak může být uspokojena z celého společného jmění manželů i z výlučného majetku obou manželů.^{12,13} I v případě dluhu, který vznikl bez souhlasu druhého manžela a současně vznikl při obstarávání každodenních nebo běžných potřeb rodiny, lze odůvodňovat právo věřitele na uspokojení tohoto dluhu z celého společného jmění manželů, jelikož dluh směřuje k uspokojení potřeb celé rodiny, nikoli pouze dlužného manžela.¹⁴ V případě právě uvedeného dluhu se však při jeho nuceném vymáhání uplatní rozdíl spočívající v tom, že jej není možné uspokojit z výlučného majetku nedlužného manžela, jelikož k tomu je vždy třeba, aby proti němu směřoval exekuční titul.¹⁵ Lze dodat, že společné dluhy manželů jsou solidární a uplatní se zde pravidla dlužnické solidarity (viz § 713 odst. 2 a § 1872 občanského zákoníku). Není však možné si nyní uvedené vykládat tak, že by mohl oprávněný podat exekuční návrh, ve kterém by za povinného označil (pouze) nedlužného manžela (blíže viz subkapitola 1.2).

Výlučným dluhem je takový dluh, který byl převzat pouze jedním z manželů bez souhlasu druhého manžela, tedy bez vědomí nebo proti vůli druhého manžela; tento dluh

⁹ Ibidem.

¹⁰ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IV/I, § 655–975 a související společná a přechodná ustanovení*. Praha: Leges, 2016, s. 511 nebo PSUTKA, J. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. – HRUŠÁKOVÁ, M. – WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*, s. 157–169 nebo KRÁLÍK, M. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*, s. 773–775.

¹¹ PSUTKA, J. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. – HRUŠÁKOVÁ, M. – WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*, s. 157–169.

¹² Pouze krátce lze poukázat na zvláštní problém, který vzniká ohledně odpovědnosti společným majetkem manželů, je-li o plnění žádán pouze jeden z nich. Srov. MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV/I, § 655–975 a související společná a přechodná ustanovení*, s. 511.

¹³ K možnému jinému přístupu autorka uvádí koncepční úvahy viz subkapitola 2.2.

¹⁴ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. *Odpovědnost za dluhy manžela dle nového občanského zákoníku*, s. 649 an.

¹⁵ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IV/I, § 655–975 a související společná a přechodná ustanovení*, s. 517, marg. č. 41.

není součástí společného jmění manželů (kromě výjimky uvedené shora). Dále je výlučným dluhem dluh, který vznikl jednomu z manželů před uzavřením manželství (nepřevzal-li jej následně druhý manžel). Co se týče odpovědnosti za výlučný dluh, zde platí obecné pravidlo, že každý z manželů odpovídá vlastním majetkem za své dluhy a současně jej není možné uspokojit z výlučného majetku druhého (nedlužného) manžela, který se sám k dluhu nezavázal.¹⁶ Z uvedeného tedy vyplývá, že pro výlučný dluh jednoho manžela není možné v exekuci postihnout výlučný majetek nedlužného manžela. Výjimku představuje § 262a odst. 4 občanského soudního řádu,¹⁷ který předpokládá možnost exekučního postihu bankovního účtu, jehož majitelem je pouze manžel povinného.

Skutečnost, že dluh vznikl pouze jednomu z manželů bez souhlasu druhého manžela nebo že dluh vznikl jednomu z manželů ještě před uzavřením manželství, ovšem nebrání tomu, aby věřitel mohl být uspokojen ze společného jmění manželů. Jak však bylo naznačeno výše, v případě vymáhání výlučného dluhu dochází ke změně rozsahu majetku, který může k uspokojení pohledávky sloužit. V § 731 občanského zákoníku je stanoveno, že pro případ, kdy vznikl dluh jen jednomu z manželů za trvání společného jmění, může se věřitel při výkonu rozhodnutí (exekuci) uspokojit i z toho, co je ve společném jmění. Zákon přitom počítá s celkem čtyřmi situacemi, ve kterých dochází k omezení možnosti postihu společného jmění, a sice i) jedná se o povinnost dlužného manžela plnit výživné, ii) jde-li o dluh z protiprávního činu jen jednoho z manželů, iii) jedná se o dluh jen jednoho z manželů, který vznikl ještě před uzavřením manželství, může být výlučný dluh uspokojen z celého společného jmění. V právě jmenovaných třech případech je v intencích § 732 občanského zákoníku zajištěna ochrana tzv. hypotetického vypořádacího podílu nedlužného manžela *ex lege*. Jinými slovy společné jmění manželů lze v takových případech postihnout pouze do výše pomyslné „poloviny“, která by nedlužnému manželovi připadla v případě skutečného vypořádání společného jmění podle pravidel obsažených v § 742 občanského zákoníku.¹⁸

Čtvrtým případem, kdy je zajištěna ochrana podílu nedlužného manžela na společném jmění, je situace, iv) kdy se jedná o dluh vzniklý pouze jednomu z manželů proti vůli nedlužného manžela, který projevil svůj nesouhlas vůči věřiteli bez zbytečného odkladu¹⁹ poté, co se o tomto dluhu dozvěděl. Lze tedy vycházet z toho, že při splnění uvedených podmínek je možné majetek ve společném jmění pro výlučný dluh jen jednoho z manželů postihnout taktéž pouze do výše hypotetického vypořádacího podílu.²⁰ Kritérium, že dluh vznikl proti vůli nedlužného manžela, je splněno tehdy, pokud tento manžel se vznikem dluhu neprojeví souhlas; jestliže by při vzniku manžel souhlas vyslovil, jednalo by se

¹⁶ Ibidem, s. 511, marg. č. 5.

¹⁷ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“).

¹⁸ PSUTKA, J. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. – HRUŠÁKOVÁ, M. – WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo* (§ 655–975). *Komentář*, s. 267–270.

¹⁹ Z časového určení „bez zbytečného odkladu“ vyplývá, že jde o velmi krátkou lhůtu, již je míněno bezodkladné, neprodlené, bezprostřední či okamžité jednání směřující ke splnění povinnosti či k učinění právního úkonu či jiného projevu vůle, přičemž doba trvání lhůty závisí vždy na okolnostech konkrétního případu (např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2020, sp. zn. 33 Cdo 3460/2019). Lze dodat, že nedlužný manžel by měl disponovat dostatečným množstvím informací o dluhu, především o jeho výši. Výše dluhu představuje základní kritérium, na základě kterého se nedlužný manžel bude rozhodovat, zda s dluhem vysloví souhlas či nikoliv (srov. PSUTKA, J. *Společné jmění manželů*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 179).

²⁰ Bližší procesní souvislosti a problematické otázky související s možností hypotetického vypořádání společného jmění manželů zůstávají na tomto místě stranou pozornosti, jelikož by byly již nad rámec tematického zaměření této subkapitoly.

o dluh společný (§ 710 občanského zákoníku).²¹ Sluší se dodat, že pokud nedlužný manžel s dluhem vysloví souhlas až poté, co vznikl, nemůže se následně dovolávat omezení možnosti uspokojit tento dluh ze společného jmění manželů jen v rozsahu vypořádacího podílu dlužného manžela, avšak nebude se jednat o společný dluh.²² Jinými slovy můžeme říci, že za této situace lze výlučný dluh pouze jednoho manžela uspokojit z celého společného jmění manželů. Pokud jde o projevení samotného nesouhlasu, je nutné dovodit, že tato podmínka bude splněna i v případě, kdy nedlužný manžel vyjádří svůj nesouhlas vůči soudnímu exekutorovi a nikoli přímo vůči věřiteli.²³ S ohledem na důsledky, které nevyslovení nesouhlasu pro nedlužného manžela má, by si měl tento manžel zejména tehdy, pokud má pochybnosti o skutečné výši dluhu, vůči věřiteli svého manžela počínat preventivně a svůj nesouhlas s výlučným dluhem projevít, byť dlužná částka nebude vysoká. Pakliže tak neučiní, i když měl toho času k dispozici pravdivé informace o celkové výši dluhu, nelze neprojevení jeho nesouhlasu s odkazem na celkovou výši vymáhaného dluhu prominout a společné jmění manželů bude moci být postiženo bez omezení.²⁴

1.2 Procesní východiska postavení oprávněného a manžela povinného v exekuci

Ačkoli jsou si oprávněný a manžel povinného v souladu se zásadou rovnosti před zákonem rovni, struktura jejich procesního postavení v exekuci se z povahy řízení navzájem výrazně odlišuje. Osobu oprávněného lze charakterizovat jako toho, kdo svým jménem žádá o zahájení exekuce a kdo sám sebe za oprávněného označí v exekučním návrhu.²⁵ Oprávněnému náleží na základě dispozice s exekučním titulem právo navrhnout nucené vymáhání pohledávky, kterou povinný dobrovolně nesplnil. Zároveň má oprávněný vzhledem k dispozici s exekučním titulem legitimní očekávání, že jeho pohledávka bude v rámci exekuce uspokojena. Exekuce by proto měla být vedena tak, aby zajistila efektivní a co nejrychlejší vymožení pohledávky, přičemž soudní exekutor činí kroky směřující k provedení exekuce a uspokojení vymáhané pohledávky i bez návrhu oprávněného.

V kontextu účasti manžela povinného v exekuci je pochopitelné v zájmu oprávněného, aby byl okruh a rozsah majetku, z něhož je možné pohledávku uspokojit, co největší. Na druhou stranu má oprávněný ve smyslu § 262a odst. 2 občanského soudního řádu možnost uvedené ovlivnit. Jestliže totiž soudní exekutor ze Seznamu listin o manželském majetkovém režimu zjistí, že majetkový režim povinného a jeho manžela sice byl změněn, ale k zápisu listiny do seznamu došlo až po vzniku dluhu povinného vůči oprávněnému, může oprávněný vyslovit souhlas s tím, aby se modifikace společného jmění povinného a jeho manžela projevila i v exekuci.²⁶

²¹ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IV/I, § 655–975 a související společná a přechodná ustanovení*, s. 534, marg. č. 28.

²² *Ibidem*, s. 534, marg. č. 29.

²³ *Ibidem*, s. 535, marg. č. 36.

²⁴ JURÁTKOVÁ, P. K hypotetickému vypořádání společného jmění. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2016, roč. 24, č. 4, s. 569 an.

²⁵ MACUR, J. *Kurs občanského práva procesního – exekuční právo*, s. 46; dále KASÍKOVÁ, M. In: KASÍKOVÁ, M. a kol. *Exekuční řád. Komentář*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 214–256.

²⁶ LEVÝ, J. In: SVOBODA, K. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 3. aktualizované vydání. Praha: C. H. Beck, 2024 (komentář k § 262a, marg. č. 15).

Co se týče manžela povinného, tento se stává účastníkem exekuce, je-li postiženo společné jmění manželů či výlučný majetek manžela povinného. V intencích výkladu uvedeného v předchozí subkapitole, společné jmění manželů může být postiženo i v případě, kdy je prostřednictvím exekuce vymáhán výlučný dluh pouze jednoho z manželů. Manžel povinného se sice za této situace nestává „dalším“ dlužníkem, ale je povinen strpět, aby byla vymáhaná pohledávka uspokojena i z majetku ve společném jmění.²⁷ Současně není možné si právě uvedené vykládat tak, že by oprávněný mohl podat exekuční návrh, ve kterém by za povinného označil (pouze) nedlužného manžela, naopak je nutné zdůraznit, že nedlužný manžel nemůže na exekuci participovat jako povinný ve smyslu § 36 odst. 1 exekučního řádu, aniž by pro něj vyplývala povinnost z exekučního titulu, jelikož pro to nejsou splněny podmínky pasivní věcné legitimace.²⁸ Za splnění zákonných podmínek tedy může nedlužný manžel na exekuci participovat jako účastník, ale ve zvláštním režimu podle § 36 odst. 2 exekučního řádu, kdy je označován nikoli jako povinný, ale jako manžel povinného.

Do 30. 6. 2015 byla účast manžela povinného v exekuci formulována tak, že „[j]e-li exekučním příkazem postižena součást společného jmění manželů, je účastníkem exekučního řízení, pokud jde o tuto součást, i manžel povinného.“ Manžel povinného byl současně aktivně legitimován, obdobně jako jiné třetí osoby, bránit se exekučnímu postihu společného jmění manželů či jeho výlučného majetku prostřednictvím vylučovací žaloby, o které probíhá samostatné řízení podle třetí části občanského soudního řádu (srov. § 267 odst. 2 občanského soudního řádu ve znění do 30. 6. 2015).

S účinností ode dne 1. 7. 2015²⁹ však byly do právní úpravy přijaty výrazné změny v postavení manžela povinného v exekuci s cílem jeho postavení posílit. Manžel povinného se v důsledku provedených změn stává účastníkem exekuce, je-li postihován majetek ve společném jmění manželů či výlučný majetek manžela povinného, jak již bylo uvedeno výše. Došlo tedy k tomu, že jeho účast v řízení již není zákonem explicitně formulována pouze pro tu část řízení, ve které dochází k exekučnímu postihu uvedených majetkových hodnot. Dále bylo manželovi povinného nově přiznáno právo bránit se, namísto vylučovací žaloby, prostřednictvím návrhu na zastavení exekuce pro případ, že je činěn nadlimitní postih společného jmění manželů či majetku manžela povinného, anebo pro případ, že tento majetek vůbec nelze exekučně postihnout. Druhý zmíněný důvod pro zastavení exekuce byl přijat jako náhrada za § 267 odst. 2 občanského soudního řádu, které bylo ke dni 1. 7. 2015 zrušeno. Je nutné zdůraznit, že manžel povinného není oprávněn navrhopvat zastavení exekuce z jiných důvodů, než které jsou vymezeny v § 262b občanského soudního řádu. Proto se také v případě tohoto oprávněného prostředku užitého manželem povinného hovoří o návrhu na částečné zastavení exekuce, když exekuci nelze zastavit ohledně osoby manžela povinného jako účastníka exekuce, ale jen ohledně způsobu, kterým je postihován dotčený majetek.³⁰

²⁷ DOUDOVÁ, M. In: ČEŠKA, Z. – KABÁT, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Díl I. (Zásady, § 1 až 221)*. Praha: Panorama, 1987, s. 518.

²⁸ LAVICKÝ, P. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 681–700; a dále také rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 2007, sp. zn. 31 Odo 677/2005.

²⁹ Změny právní úpravy byly přijaty zákonem č. 139/2015 Sb.

³⁰ KASÍKOVÁ, M. In: KASÍKOVÁ, M. a kol. *Exekuční řád. Komentář*, s. 214–256, marg. č. 46.

Ačkoli je účast manžela povinného v exekuci vázána na exekuční postih konkrétních majetkových hodnot, tedy na okamžik vydání exekučního příkazu,³¹ jsou pro předpoklady účasti manžela povinného v exekuci a rozsah samotného exekučního postihu stěžejní ustanovení občanského zákoníku (§ 731 a násl.); jedná se přitom o normy procesní.³²

Co se týče způsobů provedení exekuce stran postavení manžela povinného, právní úprava počítá s možností exekučního postihu bankovního účtu, jehož majitelem je výlučně manžel povinného. Je tomu tak z důvodu vyvratitelné domněnky spočívající v tom, že peněžní prostředky na účtu manžela povinného náleží do společného jmění manželů (§ 262b odst. 2 občanského soudního řádu). Ve spojení s tím lze především poukázat na přístup zákonodárce, kdy v případě exekučního postihu bankovního účtu manžela povinného jsou vyloučeny účinky inhibitoria a arrestatoria podle § 304 odst. 1 a 3 občanského soudního řádu v rozsahu jedné poloviny peněžních prostředků, nacházejících se v době exekučního postihu na daném bankovním účtu.³³ Zákonodárce v tomto ohledu ke společnému jmění manželů *de facto* přistupuje tak, jako by se jednalo o podílové spoluvlastnictví. Uvedené vyvolalo na akademické půdě rozporuplné reakce a stalo se předmětem kritiky.³⁴ Především je poukazováno na to, že tento přístup neodpovídá skutečné povaze společného jmění manželů coby bezpodílového spoluvlastnictví, a dále na to, že je pro účely provedení exekuce zohledňována výše peněžních prostředků pouze v okamžiku doručení exekučního příkazu a ustanovení tak nereflexuje změny, které na bankovním účtu nastanou v době po doručení exekučního příkazu, což může být v praxi ze strany povinného a manžela povinného zneužíváno.³⁵

1.3 Shrnutí současného přístupu při hledání rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného v exekuci

V případě manžela povinného je nutné si v prvé řadě uvědomit, že je subjektem nuceného vymáhání pohledávky, aniž by byl účastníkem původního hmotněprávního vztahu mezi oprávněným a povinným, a že v průběhu nalézacího řízení nedisponoval námitkami, které v dané době mohl povinný uplatňovat. I přesto však nelze opomíjet oprávněného, který čelí obtížím nejen před zahájením exekuce ve snaze získat exekuční titul, ale i při samotném vymáhání pohledávky, když nemůže žádným způsobem ovlivnit uspořádání majetkových poměrů svého dlužníka včetně společného jmění. Pokud by tedy v případě výlučného dluhu pouze jednoho z manželů (vzniklého před či za trvání manželství) nebylo možné pohledávku oprávněného uspokojit i ze společného jmění manželů, dostával by se oprávněný do velmi nevýhodné pozice, zatímco povinnému by bylo umožněno uzavřením manželství formálně uniknout před plněním svých povinností.

³¹ Ibidem, s. 214–256, marg. č. 42.

³² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 5. 2022, sp. zn. 22 Cdo 2724/2021.

³³ SMOLÍK, P. In: SVOBODA, K. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 3. aktualizované vydání. Praha: C. H. Beck, 2024 (komentář k § 304b, marg. č. 9); dále rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2022, sp. zn. 30 Cdo 868/2022.

³⁴ Srov. ŠÍNOVÁ, R. Exekuční postižení účtu manžela u peněžního ústavu, aneb exekuční právo manželům (a manželé exekučnímu právu). In: ŠÍNOVÁ, R. (ed.). *Pocta Milaně Hrušákové*. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 301 an.

³⁵ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IV/1, § 655–975 a související společná a přechodná ustanovení*, s. 537, marg. č. 42.

Zákonodárce za účelem posílení postavení manžela povinného a zefektivnění ochrany jeho zájmů přijal v uplynulých letech do právní úpravy několik změn.³⁶ Jedná se především o avizované přiznání statusu účastníka exekuce, možnost manžela povinného bránit se v exekuci prostřednictvím návrhu na zastavení exekuce a přiznání dalších procesních práv, kterými do té doby disponoval pouze povinný. Je však otázkou, zda je opravdu možné tyto změny vnímat pozitivně, a to nejen ve vztahu k oprávněnému a manželovi povinného, ale i obecně při zohlednění samotného účelu exekuce, či zda naopak tyto změny nevedly k větší zátěži kladené na osobu manžela povinného a ke zkomplikování průběhu exekuce, především pak co do její rychlosti a hospodárnosti.

Na prvním místě shledává autorka problematickou koncepci účastenství manžela povinného, která spočívá ve vázanosti jeho účasti na exekuční postih majetku ve společném jmění manželů. V širších souvislostech totiž z takto koncipovaného pravidla vyplývá, že i v případě, kdy soudní exekutor vědomě přistoupí k exekučnímu postihu společného jmění manželů pouze v rozsahu hypotetického vypořádacího podílu povinného, například proto, že je předmětem vymáhání výlučný dluh povinného vzniklý před uzavřením manželství a pomyslný podíl manžela povinného je zde tedy chráněn *ex lege*, i přesto bude manžel povinného účastníkem exekuce, a to právě z důvodu vázanosti jeho účastenství na postih majetku ve společném jmění jako takového. Potřebu participace manžela povinného v této situaci by sice bylo možné odůvodňovat zajištěním kontroly manžela povinného nad rozsahem postihu společného jmění, nicméně v konečném důsledku tato koncepce nedává příliš dobrý smysl, jelikož se manžel povinného účastní exekuce, aniž by se ho tato jakkoli fakticky dotýkala. Změna přijatá zákonodárcem tedy v této podobě může manželovi povinného mnohdy naopak uškodit a vystavit ho nutnosti aplikace procesní obrany. S tím souvisí také nepříznivý důsledek pro povinného ve formě paušálního navýšení nákladů exekuce z důvodu účasti manžela povinného v exekuci (§ 13 odst. 9 exekutorského tarifu³⁷).

Vycházeli-li bychom pouze z premisy, že je nutné zajistit možnost kontroly manžela povinného nad rozsahem postihu společného jmění, mohli bychom ke stejnému závěru dospět rovněž u jakékoli jiné třetí osoby, jejíž věc byla pojata do soupisu. Stejně tak tomu bude i v případě exekučního postihu výlučného majetku manžela povinného, který nabyt darem či jej zdědil. Za této situace manželovi povinného náleží postavení účastníka exekuce a procesní prostředek obrany ve formě návrhu na zastavení exekuce. Dojde-li však k postihu věci, která náleží třetí osobě, může se tato bránit prostřednictvím vylučovací žaloby, ačkoli se fakticky ocitají s manželem povinného v totožném postavení.³⁸

Zákonodárce tedy přijetím změn sice formálně posílil postavení manžela povinného v exekuci, když mu přiznal status účastníka, avšak autorka není přesvědčena, že tím byl jeho záměr skutečně naplněn. Jestliže bylo cílem zákonodárce poskytnout manželovi povinného efektivnější prostředky obrany, a tím vyvážit jeho specifickou pozici z důvodu

³⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 139/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon).

³⁷ Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 330/2001 Sb., o odměně a náhradách soudního exekutora, o odměně a náhradě hotových výdajů správce podniku a o podmínkách pojištění odpovědnosti za škody způsobené exekutorem (dále jen „exekutorský tarif“).

³⁸ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IV/I, § 655–975 a související společná a přechodná ustanovení*, s. 523, marg. č. 67.

existence společného majetku s povinným, lze konstatovat, že ve skutečnosti tato změna pouze vytvořila formální odlišnost mezi postavením manžela povinného a třetí osoby, aniž by přinesla hmatatelné zlepšení jeho ochrany. Manžel povinného sice získal procesní postavení účastníka řízení, avšak v praxi je jeho obrana stále omezena, respektive jeho možnosti účinné obrany nejsou výrazně lepší než dříve. V případě návrhu na zastavení exekuce i vylučovací žaloby budou v praxi probíhat zpravidla samostatná řízení před soudem, která budou časově i administrativně náročná a mohou být příčinou zdlouhavého uspokojení vymáhané pohledávky, což bude představovat negativní dopad do právní sféry oprávněného.

Jak bylo konstatováno výše, návrh na zastavení exekuce manžela povinného lze užít pouze pro částečné zastavení exekuce, když exekuci nelze zastavit ohledně osoby manžela povinného jako účastníka exekuce, ale jen ohledně způsobu, kterým je postihován dotčený majetek.³⁹ Autorka se však domnívá, že uvedené pravidlo nelze uplatnit vždy, jelikož v případě, kdy bude exekučně postižen výlučný majetek manžela povinného, který však v souladu se zákonem není možné exekučně postihnout, kupříkladu proto, že jej nabyt do výlučného vlastnictví v důsledku dědění, a současně není exekuce ve vztahu k manželovi povinného prováděna žádným jiným způsobem, bude namísto exekuci zastavit ve vztahu k manželovi povinného zcela, aby tento přestal na exekuci jakkoli nadále participovat, a spolu s tím snížit rovněž náklady exekuce.⁴⁰

Zvláště výrazný konflikt při vyvažování zájmů oprávněného a manžela povinného lze spatřovat u exekuce příkázáním pohledávky z účtu manžela povinného. Zde § 304b odst. 4 občanského soudního řádu umožňuje paušálně postihnout polovinu peněžních prostředků, které se na účtu v době doručení exekučního příkazu nachází. Obsah ustanovení nicméně jednak popírá povahu společného jmění manželů coby bezpodílového spoluvlastnictví, jednak současně míří proti zájmům oprávněného i manžela povinného. Tím, že je pro paušální rozdělení peněžních prostředků rozhodný okamžik doručení exekučního příkazu, může se stát, že budou na daný bankovní účet následně připsány další peněžní prostředky, které mohou být ve skutečnosti výlučným vlastnictvím povinného, avšak pro oprávněného se stanou z důvodu koncepce zmíněného ustanovení nedosažitelnými. Na druhou stranu nelze vyloučit ani to, že veškeré peněžní prostředky na bankovním účtu jsou ve výlučném vlastnictvím manžela povinného, který je poté nucen podat návrh na částečné zastavení exekuce, nebo celou svojí výší odpovídají jeho hypotetickému vypořádacímu podílu.⁴¹ V tomto směru tedy právní úprava svou rigidní konstrukcí vytváří nové překážky a komplikuje průběh exekuce.

Lze tedy shrnout, že ačkoli novela přinesla manželovi povinného nové procesní postavení, její praktický dopad na jeho obranu, jakož i na ochranu zájmů manžela povinného zůstal omezený. Pokud bylo cílem nastolit vyváženější ochranu zájmů oprávněného a manžela povinného, současná právní úprava toho doposud efektivně nedosahuje. Naopak bylo naznačeno, že přijaté změny mohou vést k znevýhodnění postavení oprávněného i manžela povinného v exekuci, k nežádoucím důsledkům ve formě oddálení

³⁹ KASÍKOVÁ, M. In: KASÍKOVÁ, M. a kol. *Exekuční řád. Komentář*, s. 214–256, marg. č. 46; dále usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 9. 2020, sp. zn. 20 Cdo 2299/2020.

⁴⁰ MELZER, F. – TĚGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. In: MELZER, F. – TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IV/I, § 655–975 a související společná a přechodná ustanovení*, s. 526, marg. č. 84.

⁴¹ *Ibidem*, s. 537, marg. č. 42.

uspokojení pohledávky oprávněného, jakož i k administrativní zátěži účastníků řízení a soudního exekutora či soudu.

Cílem autorky bylo v této kapitole popsat kategorizaci dluhů z pohledu hmotného práva a její vliv na možnosti a rozsah exekučního postihu společného jmění manželů a vylučný majetek manžela povinného. Na uvedené volně navázal výklad týkající se procesního postavení oprávněného a manžela povinného v exekuci. V případě manžela povinného bylo především poukázáno na zákonné předpoklady jeho účastenství v exekuci, na jeho procesní práva a způsoby provedení exekuce vázané na jeho osobu. Závěrečná část této kapitoly se zaměřila na shrnutí současného přístupu při hledání rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného v exekuci. V návaznosti na uvedené se bude autorka v následující kapitole zabývat koncepčními úvahami, které by podle jejího názoru mohly přispět k řešení konfliktu zájmů oprávněného a manžela povinného v exekuci tak, aby nebylo kráceno právo oprávněného na úspěšné vymožení jeho pohledávky a aby současně bylo šetřeno procesní postavení manžela povinného v exekuci.

2. Koncepční úvahy ke konfliktu zájmů oprávněného a manžela povinného v exekuci

Právo jednoho končí tam, kde začíná právo druhého. Uvedená myšlenka vystihuje problematiku vyvažování zájmů oprávněného a manžela povinného při nuceném vymáhání pohledávky. Nepochybně je v právním státě nutné zajistit uspokojení vymáhané pohledávky oprávněného, a to včetně možnosti jejího uspokojení ze společného jmění manželů, ačkoli se nejedná o společný dluh obou manželů. Je tomu tak proto, že oprávněný nemá, oproti povinnému a manželovi povinného, možnost jakkoli ovlivnit uspořádání majetkových poměrů mezi manželi. Naproti tomu je však současně nutné zajistit i to, aby v takovém případě nebyl exekučním postihem majetkových hodnot nacházejících se ve společném jmění manželů nepřiměřeně zasažen manžel povinného, který o vzniku vymáhaného dluhu nemusí mít ponětí. Nelze se totiž spoléhat na to, že se manželé vzájemně obeznámí o veškerých právních jednáních, která činí, a v exekuci není ani ničím výjimečným, že povinný a manžel povinného uplatňují vzájemně si odporující tvrzení a mají rozdílný zájem na výsledku řízení.⁴² Platná právní úprava manželům poskytuje několik způsobů, jakými lze smluvně modifikovat společné jmění manželů, což by často vedlo k tomu, že by byl manžel povinného ušetřen účasti na exekuci a nutnosti podílet se na řešení vylučných dluhů jeho manžela. Ačkoli zájem o smluvní úpravu manželského majetkového režimu v poslední letech roste,⁴³ převážná část populace stále její význam podceňuje, to však pochopitelně nemůže jít k tíži věřitele.

Exekuce je mocný nástroj, který může snadno překročit hranice proporcionality, pokud není pečlivě regulován. Vezmeme-li v potaz změny přijaté do právní úpravy v uplynulých letech, které měly za cíl zmírnit dopady exekuce na povinného, kupříkladu v podobě tzv. milostivého léta, pravidel pro zastavování bezvýsledných exekucí, změn ve způsobu provedení exekuce prodejem movitých věcí, vytvoření institutu chráněného účtu a další,

⁴² KASÍKOVÁ, M. In: KASÍKOVÁ, M. a kol. *Exekuční řád. Komentář*, s. 214–256, marg. č. 45.

⁴³ FIALOVÁ, S. Meziročně stoupl počet manželských či předmanželských smluv o více než 500. In: *Česká justice* [online]. 19. 8. 2021 [cit. 2025-02-16]. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2021/08/mezirocne-stoupl-pocet-manzelskych-ci-predmanzelskych-smluv-o-vice-nez-500/>.

můžeme dospět k závěru, že při porovnání ochrany zájmů oprávněného a povinného je důraz zákonodárce kladen jednoznačně ve prospěch povinného. Zamysleme-li se však nad konfliktem zájmů oprávněného a manžela povinného v exekuci, lze podle názoru autorky, vycházející z výše uvedeného výkladu, spatřovat převažující tendenci zákonodárce preferovat ochranu zájmů oprávněného na úkor ochrany zájmů manžela povinného. Již tato skutečnost podle názoru autorky může vést k nutnosti klást si otázky související s přiměřeností a rovností ochrany práv účastníků exekuce. Přístup zákonodárce by se dal označit za poněkud paradoxní zejména v tom, že zatímco povinný je ze strany zákonodárce čím dál více chráněn před negativními důsledky vedení exekuce na jeho osobu a majetek, manžel povinného, který často nenese přímou odpovědnost za vznik dluhu, je vystaven slabší právní ochraně, respektive je jí věnována v posledních letech výrazně menší pozornost. Přestože současná právní úprava poskytuje určité nástroje k řešení konfliktu mezi zájmy oprávněného a povinného, jak bylo popsáno výše, lze konstatovat, že existuje prostor pro zlepšení. Autorka na tomto místě předně konstatuje, že v jistém směru je upřednostnění ochrany zájmů oprávněného správné, respektive nezbytné, a to především právě s poukazem na nemožnost ovlivnění uspořádání majetkových poměrů povinného a jeho manžela. Na druhou stranu autorka spatřuje v právní úpravě několik problematických aspektů, které podle jejího názoru představují neopodstatněný zásah do právní sféry manžela povinného a současně chrání zájmy oprávněného nad míru, jenž by měla být v právním státě považována za přiměřenou. Tyto aspekty jsou popsány v navazujících subkapitolách. Autorka si přitom neklade za cíl předložit vyčerpávající přehled možných řešení, ale spíše nabídnout dílčí koncepční úvahy, jimiž by se tuzemská právní úprava mohla inspirovat s cílem lépe vyvážit konflikt zájmů oprávněného a manžela povinného v exekučním řízení při současném zachování účelu exekuce.

2.1 K rozsahu a možnostem postihu společného jmění manželů

Co se týče samotného vymezení okruhu majetku, ze kterého by měla být pohledávka oprávněného uspokojena, předně k tomu autorka uvádí, že bez dalšího kvituje, aby i pro výlučný dluh pouze jednoho z manželů vzniklý před uzavřením manželství bylo možné exekučně postihnout společné jmění manželů a uspokojit z tohoto majetku vymáhanou pohledávku. Tento přístup je zcela namístě, jelikož zajišťuje ochranu zájmů oprávněného a jeho vlastnického práva zaručeného v čl. 11 Listiny⁴⁴ a současně předchází tomu, aby povinný nemohl uniknout před plněním svých povinností účelovým využíváním institutu manželství a nekrátil tak práva věřitele.⁴⁵

Autorka také souhlasí s tím, aby bylo v určitém směru více chráněno postavení oprávněného, který má omezené nástroje kontroly nad okolnostmi, které přímo ovlivňují jeho možnosti na uspokojení pohledávky. Oprávněný nemá prostředky, aby jakkoli ovlivnil, zda povinný uzavře manželství a jakým způsobem uspořádá své majetkové poměry. Případná rezignace na řešení existujících dluhů nesmí jít k tíži oprávněného, jelikož je to manžel povinného, kdo má oproti oprávněnému lepší možnost a nástroje sloužící k eliminaci

⁴⁴ Listina základních práv a svobod vyhlášená usnesením Předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. jako součást ústavního pořádku České republiky (dále též pouze jako „Listina“).

⁴⁵ DOUDOVÁ, M. In: ČEŠKA, Z. – KABÁT, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Díl I. (Zásady, § 1 až 221)*, s. 518.

rizik spojených s výlučnými dluhy povinného.⁴⁶ Ustanovení týkající se ochrany třetích osob tak podle názoru autorky přispívají k právní jistotě věřitelů a současně mají za cíl motivovat manžele k uspořádání svých majetkových poměrů a obezřetnému přístupu.

Jak však vyplývá z předchozího výkladu, současná právní úprava umožňuje za určitých podmínek uspokojit výlučný dluh jednoho z manželů vzniklý za trvání společného jmění manželů (manželství) z celého společného jmění manželů. Tato konstrukce právní úpravy vychází zřejmě z předpokladu, že manželé hospodaří s majetkem společně, a tím pádem lze považovat majetek ve společném jmění za dostupný k uspokojení dluhu. Dalo by se uvažovat o tom, že se věřitel může domnívat, že manželé jednají ve shodě, a proto dává dobrý smysl, aby mu druhý manžel sdělil, pokud tomu tak není.⁴⁷ To však s sebou přináší zásadní důsledky pro manžela povinného, zejména pokud jde o participaci na exekuci a ochranu jeho hypotetického vypořádacího podílu na společném jmění.

V případě, že chce manžel povinného ochránit svůj hypotetický vypořádací podíl, je za tímto účelem nucen se o to zasadit a aktivně činit úkony v podobě vyjádření svého nesouhlasu se vznikem dluhu vůči věřiteli bez zbytečného odkladu. Právě tento krok je klíčový pro to, aby věřitel nemohl legitimně očekávat, že manželé jednají ve shodě a že dluh byl přijat se souhlasem obou. Takové opatření lze sice považovat za logické z pohledu věřitele, protože chrání jeho oprávněné zájmy, zároveň však klade na nedlužného manžela značnou procesní zátěž. Nedlužný manžel musí být dostatečně informován o vzniklém dluhu a aktivně hájit svá práva, jinak je jeho hypotetický vypořádací podíl na společném jmění vystaven riziku exekučního postihu pro dluh, ke kterému se sám nezavázal. Autorka k tomu uvádí, že nutnost procesní aktivity manžela povinného v obecné rovině nevnímá jako problematickou, neboť má za to, že je legitimní, aby osoba, jejíž právo je dotčeno či ohroženo, aktivně hájila své zájmy.

Pakliže nedlužný manžel neučiní výše uvedené kroky a zůstane pasivní, právní úprava umožňuje věřiteli uspokojit svůj nárok z celého společného jmění manželů, což může vést k tomu, že nedlužný manžel nese důsledky, které by měly být logicky spojeny pouze s povinným. V tomto ohledu podle názoru autorky zákonodárce zcela evidentně klade akcent na ochranu oprávněného. Nikoli proto, že vyžaduje po manželovi povinného, aby vyvinul za účelem ochrany svých zájmů procesní aktivitu, ale proto, že umožňuje i pohledávku odpovídající výlučnému dluhu pouze jednoho z manželů uspokojit z celého společného jmění. Z tohoto důvodu se autorka se stávající konstrukcí právní úpravy neztotožňuje a domnívá se, že je žádoucí hledat v tomto směru řešení konfliktu zájmů oprávněného a manžela povinného, které bude směřovat k ochraně zájmů manžela povinného.

Do úvahy přitom přichází ochrana hypotetického vypořádacího podílu nedlužného manžela *ex lege* tak, jako je tomu i v dalších případech vyjmenovaných v § 732 občanského zákoníku. Současný stav vede k situacím, kdy je nedlužný manžel vystaven v důsledku informačního deficitu značné nejistotě a musí projevít značnou procesní aktivitu, aby ochránil své majetkové zájmy. Takový přístup je sice formálně spravedlivý vůči oprávněnému, avšak podle názoru autorky současně z koncepčního hlediska představuje nepřiměřený dopad na nedlužného manžela, nikoli z důvodu požadované procesní aktivity,

⁴⁶ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. *Odpovědnost za dluhy manžela dle nového občanského zákoníku*, s. 649 an.

⁴⁷ Ibidem.

ale ze samotné podstaty právní úpravy, jež umožňuje uspokojit výlučný dluh z celého společného jmění. Je-li podle současné právní úpravy možné uspokojit výlučný dluh pouze jednoho z manželů z celého společného jmění, dochází tak fakticky k tomu, že oprávněný je uspokojen i z majetku osoby, vůči které nezískal exekuční titul.⁴⁸ V kontextu uvedeného lze odkázat na judikaturu Ústavního soudu, ve které je konstatováno, že účelem manželství je založení rodiny, řádná výchova dětí a vzájemná podpora; v žádném případě nemůže být účelem manželství placení dluhů druhého manžela.⁴⁹ Alternativně by namísto *ex lege* ochrany podílu manžela povinného přicházelo do úvahy stanovení právní domněnky, která by v případě absence výslovného souhlasu nedlužného manžela se vznikem dluhu automaticky chránila jeho podíl na společném jmění. V takovém případě by však nešlo již o dluh výlučný, ale o dluh společný převzatý se souhlasem druhého manžela (§ 710 občanského zákoníku). Ustanovení § 731 občanského zákoníku za současného nahrazení stávajícího § 732 by tedy s ohledem na uvedené *de lege ferenda* mohlo znít:

„Vznikl-li dluh jen jednomu z manželů, může se věřitel při výkonu rozhodnutí uspokojit i z toho, co je ve společném jmění, nejvýše však v rozsahu, který by představoval podíl dlužníka, kdyby bylo společné jmění zrušeno a vypořádáno podle § 742. To platí i v případě povinnosti manžela plnit výživné nebo jde-li o dluh z protiprávního činu jen jednoho z manželů.“

Ustanovení v této podobě by i nadále zajišťovalo možnost věřitele uspokojit svoji pohledávku ze společného jmění manželů. Nerozlišuje přitom, zda výlučný dluh pouze jednoho z manželů vznikl před uzavřením manželství nebo již za trvání manželství. V obou případech by byl exekuční postih omezen pouze na hypotetický vypořádací podíl povinného, zatímco podíl manžela povinného by byl chráněn bez dalšího. Jinými slovy dle současné právní úpravy je manžel povinného chráněn pouze tehdy, je-li dostatečně procesně aktivní. To se nejeví samo o sobě problematickým, nicméně byl-li by hypotetický vypořádací podíl manžela povinného chráněn *ex lege*, zajistilo by to vyváženější a spravedlivější ochranu jeho zájmů, aniž by tím byl na svých právech dotčen oprávněný, jelikož jeho pohledávka by i nadále mohla být uspokojena z majetku povinného či z hypotetického vypořádacího podílu povinného na společném jmění. Takto koncipované řešení by podle názoru autorky snížilo riziko nadlimitního zásahu do majetkové sféry osoby, která se na dluhu nijak nepodílela, odlehčila by manželovi povinného od nutnosti procesní aktivity, která v praxi může při jejím realizování v podobě návrhu na částečné zastavení exekuce představovat problém nejen pro samotného manžela povinného, ale může negativně narušit i samotný průběh exekuce v podobě oddálení uspokojení pohledávky oprávněného, jakož i administrativní zátěže.

2.2 K uplatnění principu subsidiarity v exekuci

V souvislosti s hledáním rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného v exekuci autorka považuje za vhodné dále věnovat pozornost významu a uplatňování *principu subsidiarity* v exekuci. Kolektiv autorů Melzer, Tégl a Šínová ve svém příspěvku uvádí,

⁴⁸ SCHLESINGER, P. In: CARRARO, L. a kol. *Commentario alla riforma del diritto di famiglia*. Padova: CEDAM, 1977, s. 435.

⁴⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 24. 4. 2019, sp. zn. I. ÚS 1587/17.

že být to česká právní úprava výslovně neuvádí, platí zde požadavek subsidiarity vyplývající z obecného požadavku přiměřenosti vedení exekuce.⁵⁰ Tento požadavek spočívá v tom, že by měl být výlučný dluh primárně uspokojen z výlučného majetku dlužného manžela, a až pokud to není možné, je namíste uspokojit jej ze společného majetku manželů. Jiná literatura dospívá k závěru, že: „společné jmění v případě výlučného dluhu jednoho z manželů není jen subsidiárním zdrojem uspokojení věřitele, byť se lze domnívat, že by tomu tak být mělo.“⁵¹ Autorka v tomto směru souhlasí s tím, že požadavek subsidiarity lze v širších souvislostech z obecného požadavku přiměřenosti dovodit, nicméně s tím si v oblasti tak zásadního mocenského zásahu, který exekuce pro jednotlivce představuje, nemůžeme vystačit. Předpisy exekučního práva a postup při provádění exekuce musí být zvlášť přesné a podrobné.⁵² V souvislosti s tím si také autorka dovoluje vznést zamyšlení nad tím, zda je obecný požadavek subsidiarity takto dovozován a důsledně respektován i ze strany soudních exekutorů při výkonu jejich exekuční činnosti. Jinými slovy chce autorka vyjádřit své obavy nad potenciálním nedostatkem jednotného uplatňování tohoto principu v aplikační praxi, kdy může docházet k opomenutí tohoto principu, různému výkladu ze strany soudních exekutorů či dokonce účelovému preferování výkladu směřujícího v neprospěch manžela povinného, což by mohlo představovat nepřiměřený zásah do majetkové sféry manžela povinného. K takovému postupu by mohlo ze strany soudních exekutorů logicky docházet kupříkladu z důvodu zajištění výhodného pořadí vymáhané pohledávky a působení účinků generálního (či speciálního) inhibitoria.

Současně s tím chce tedy autorka vyjádřit svoji podporu a pozitivní přístup k tomu, aby byla do právní úpravy přijata ustanovení, která by tato tzv. *pravidla subsidiárního postihu* explicitně vyjadřovala bez nutnosti je dovozovat z obecného požadavku přiměřenosti postupu soudního exekutora při vedení exekuce. Inspirací by mohlo být § 58 odst. 2 exekučního řádu, kde jsou uvedeny způsoby provedení exekuce v pořadí, v jakém mají být ze strany soudního exekutora realizovány. Podle názoru autorky by i v případě účastenství manžela povinného v exekuci bylo vhodné výslovně vyjádřit, jakým způsobem a v jakém pořadí má soudní exekutor při provádění exekuce postupovat. Výslovným přijetím těchto pravidel do právní úpravy by byla podle autorky odstraněna potřeba vyvozovat požadavek subsidiarity z obecného požadavku přiměřenosti a současně by byla zajištěna jednoznačná a jednotná aplikace těchto pravidel ze strany soudních exekutorů.

Bylo by přitom nutné rozlišovat, zda je předmětem vymáhání výlučný dluh pouze jednoho z manželů, či zda je vymáhán dluh společný. V případě vymáhání společného dluhu by byl primárně exekučně postižen společný majetek obou manželů a subsidiárně, pokud by tento společný majetek nepostačoval k úplnému pokrytí výše vymáhané pohledávky, by bylo možné přistoupit k postihu výlučného majetku manželů. Při respektování zásady rovnosti manželů by přicházelo v úvahu stanovit, že výhradní majetek obou manželů může být postižen pouze do výše poloviny hodnoty vymáhané pohledávky, aby jeden z manželů nebyl exekucí zasažen více než druhý manžel.⁵³ Naopak při vymáhání výlučného dluhu pouze jednoho z manželů by byl zakotven primární postih výlučného majetku

⁵⁰ MELZER, F. – TÉGL, P. – ŠÍNOVÁ, R. *Odpovědnost za dluhy manžela dle nového občanského zákoníku*, s. 649 an.

⁵¹ ZUKLÍNOVÁ, M. In: ZUKLÍNOVÁ, M. – ELISCHER, D. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II. 2.* vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2023, s. 180.

⁵² MACUR, J. *Kurs občanského práva procesního – exekuční právo*, s. 2.

⁵³ Srov. Art. 189 Codice Civile, Regio Decreto n. 262 (dále také jen „italský občanský zákoník“).

tohoto dlužného manžela – povinného. Pro případ, že by výlučný majetek povinného k uspokojení vymáhané pohledávky nepostačoval, bylo by možné přistoupit k exekučnímu postihu společného jmění manželů. Zde však autorka v souladu s tím, co uvedla výše, navrhuje, aby bylo oproti současné právní úpravě možné postihnout společné jmění manželů pouze do výše hypotetického vypořádacího podílu dlužného manžela. Ustanovení stanovící pravidla subsidiárního postihu by *de lege ferenda* mohla znít:

„Je-li vymáhán společný dluh manželů, může se oprávněný uspokojit z majetku ve společném jmění manželů. Nepostačuje-li tento majetek k jeho uspokojení, může se oprávněný uspokojit z výlučného majetku obou manželů. Výlučný majetek obou manželů může být postižen pouze do výše poloviny hodnoty dluhu.“

„Je-li vymáhán dluh jen jednoho z manželů, může se oprávněný uspokojit z výlučného majetku tohoto manžela. Nepostačuje-li tento majetek k jeho uspokojení, může se oprávněný uspokojit ze společného jmění manželů, nejvýše však v rozsahu, který by představoval podíl dlužníka, kdyby bylo společné jmění zrušeno a vypořádáno podle § 742.“

Zakotvení takto formulovaných pravidel subsidiárního postihu do právní úpravy by podle názoru autorky zajistilo jejich jednotné dodržování a výklad ze strany soudních exekutorů (soudů), uplatnění zásady proporcionality v exekuci⁵⁴ a šetrnější zásah do sféry manžela povinného za současného zajištění právní jistoty věřitele co do okruhu a rozsahu majetku, ze kterého může být vymáhaná pohledávka uspokojena.

2.3 Konflikt zájmů oprávněného a manžela povinného optikou vybraných zahraničních právních řádů

V kontextu řešení konfliktu zájmů oprávněného a manžela povinného v exekuci je podle názoru autorky možné hledat inspiraci v zahraničních právních řádech. Cílem této části textu přitom není přinést detailní popis zahraničních modelů sloužících pro konkrétní návrhy *de lege ferenda*, ale toliko otevřít prostor pro diskuzi a koncepční reflexi a dále poukázat na to, že existují i jiné právní přístupy, které se s obdobnou problematikou vypořádávají odlišně. Předmětný rozbor se z podstatné části dotýká hmotného práva stran manželského majetkového práva, nicméně tyto normy mají zásadní dopad i na procesní rovinu – na nucené vymáhání pohledávky. Prezentované zahraniční přístupy mohou sloužit jako inspirace k zamyšlení nad tím, zda současné nastavení české právní úpravy přiměřeně reaguje na specifické postavení manžela povinného či zda není prostor pro zlepšení vyvážení konfliktu zájmů oprávněného a manžela povinného v exekuci.

Na prvním místě autorka zmiňuje španělskou právní úpravu, která ohledně možnosti a rozsahu uspokojení pohledávky věřitele vychází ze zásady, že každý z manželů odpovídá za své dluhy svým majetkem a pro případ, že tento majetek k uspokojení dluhu nepostačuje, má věřitel následně možnost požádat o postih společného jmění. Jestliže věřitel požádá o postih společného jmění manželů, je tato skutečnost neprodleně oznámena nedlužnému manželovi, který může požadovat, aby bylo společné jmění zrušeno a vypořádáno. Z procesního hlediska je tato situace následně řešena tak, že do doby rozhodnutí o způsobu vypořádání společného jmění manželů je exekuce co do jejího provedení

⁵⁴ K zásadě proporcionality v exekučním řízení srov. náleží Ústavního soudu ze dne 20. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 660/09.

ze společného jmění manželů odložena.⁵⁵ Zvlášť zajímavým aspektem je pak to, že s realizací postihu společného jmění je spojen následek v podobě jeho přeměny na režim oddělených jmění.⁵⁶ Z hlediska systémového je tak ve španělské úpravě patrná snaha nastavit rovnováhu mezi zájmem věřitele na uspokojení pohledávky a ochranou nedlužného manžela jako osoby, která není subjektem hmotněprávního závazku.

V souvislosti se španělskou právní úpravou lze také poukázat na rozhodnutí tamního soudu, který konstatoval závěr, že dluhy musí být v zásadě považovány za výlučné a toto pravidlo je vyloučeno pouze tehdy, existuje-li výslovný souhlas druhého manžela.⁵⁷ Španělský zákonodárce tedy předpokládá, že dluhy jsou výlučné, dokud není prokázán opak v podobě výslovného souhlasu druhého manžela. Při zkoumání konfliktu zájmů oprávněného a manžela povinného lze také poukázat na španělský přístup založený na tom, že v případě, kdy nedlužný manžel podá odpor (*la oposición*) za účelem obrany proti exekučnímu postihu společného jmění, bude to věřitel, kterého tíží důkazní břemeno ohledně možnosti uspokojit se ze společného majetku manželů.⁵⁸ Obdobný přístup je i v případě polského zákonodárce, který zatížil důkazním břemenem věřitele stran toho, zda pohledávka plynoucí z exekučního titulu vznikla se souhlasem druhého manžela. S tím souvisí možnost věřitele získat ve vztahu k manželovi povinného tzv. doložku vykonatelnosti, která však nemá za následek, že by se manžel povinného stal dlužníkem ve smyslu hmotného práva nebo účastníkem exekuce.⁵⁹ Z popsáných přístupů tak vyplývá vyšší akcent na ochranu zájmů nedlužného manžela při nuceném vymáhání výlučného dluhu, a to i za cenu znevýhodnění postavení věřitele a jeho procesní zatížení.

V případě italské právní úpravy⁶⁰ lze poukázat na to, že tato i přes povahu společného jmění manželů coby bezpodílového spoluvlastnictví volí postup spočívající v tom, že při vymáhání výlučného dluhu jednoho z manželů ze společného jmění manželů umožňuje uspokojit pohledávku oprávněného pouze v rozsahu poloviny hodnoty společného jmění. Z praktického hlediska to znamená, že v případě exekuce prodejem nemovité věci, která je součástí společného jmění manželů, a která je prodána v dražbě, polovina peněžních prostředků získaných prodejem uvedené nemovitosti bude automaticky vyplacena nedlužnému manželovi.⁶¹ Autorka si dovoluje poukázat na to, že ani český zákonodárce nerespektuje vždy důsledně nedílnou povahu společného jmění manželů, ale aplikuje principy, které odpovídají spíše režimu, kde jsou manželé podíloví spoluvlastníci (srov. § 304b odst. 4 občanského soudního řádu).

Pokud český zákonodárce v exekucích, kde dochází k postihu společného jmění manželů, preferuje tento *smíšený přístup* ke společnému jmění, je otázkou, zda by nebylo

⁵⁵ Srov. Art. 541 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (dále také jen „španělský občanský soudní řád“); dále k tomu usnesení Tribunal Exonómico-Administrativo Regional (TEAR) ze dne 22. 12. 2020, sp. zn. 28/21921/2018/00/00.

⁵⁶ Srov. Art. 1374 Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (dále jen „španělský občanský zákoník“).

⁵⁷ Rozsudek zemského soudu v Asturii ze dne 22. 3. 2018 srov. Deudas del cónyuge en gananciales.

⁵⁸ Rozsudek provinčního soudu La Coruña ze dne 13. 10. 2010, sp. zn. 445/2010. Dále srov. čl. 541.2 španělského občanského soudního řádu.

⁵⁹ MARICINIĄK, A. In: MARCINIĄK, A. et al. *Kodeks postepowania cywilnego. Tom IV. Komentarz. Art 730–1095*. Warszawa: C. H. Beck, 2020, s. 483, marg. č. 1.

⁶⁰ Srov. Art. 190 italského občanského zákoníku.

⁶¹ GRECO, A. Debito del marito: il creditore può pignorare i beni della moglie? In: *La legge per tutti* [online]. 30. 11. 2022 [cit. 2024-01-08]. Dostupné z: https://www.laleggepertutti.it/612546_debito-del-marito-il-creditore-puo-pignorare-i-beni-della-moglie#Debiti_del_marito_cosa_rischia_la_moglie_in_comunione_dei_beni.

z koncepčního hlediska žádoucí, aby na to právní úprava adekvátním způsobem reagovala. Je nutné počítat s tím, že v situacích, kdy na exekuci bude participovat manžel povinného z důvodu postihu společného jmění manželů, se budeme muset vždy zabývat tím, z jakého společného majetku, respektive v jakém rozsahu bude moci být vymáhaná pohledávka uspokojena, a tedy jaký majetek je součástí společného jmění manželů. Je však otázkou, jakým způsobem tuto situaci co nejefektivněji a nejrychleji vyřešit za současného šetření zájmů dotčených osob.

Poměrně jednoduchým a efektivním řešením pro konflikty související s postihem společného jmění manželů pro výlučný dluh pouze jednoho z manželů by mohlo být, pokud by právní úprava reagovala na exekuční postih hodnot náležejících do společného jmění manželů podobně, jako je tomu v insolvenčním řízení v případě prohlášení konkurzu na majetek dlužníka, v důsledku kterého společné jmění zaniká. Autorka se však domnívá, že by z teoretického hlediska namísto toho mohla česká právní úprava zavést šetrnější mechanismus inspirovaný zmiňovaným španělským právem, kde při postihu společného jmění dochází k přeměně zákonného režimu společného jmění manželů na režim oddělených jmění. Takový přístup by mohl zajistit, aby oba manželé nakládali v případě exekučního postihu se svým podílem na majetku ve společném jmění, což by nejen usnadnilo vymahatelnost pohledávky oprávněného, ale také by to zabraňovalo tomu, aby manžel povinného nesl negativní důsledky spojené s nuceným vymáháním dluhu, ke kterému se nezavázal a se kterým nesouhlasí.

Jak bylo popsáno, zahraniční právní řády nabízejí různé modely řešení konfliktu zájmů mezi oprávněným a manželem povinného v exekuci, který by mohly v jistém smyslu sloužit českému prostředí jako inspirace pro vnesení dílčích změn. Ať už se jedná o zmiňovaná pravidla subsidiárního postihu, ochranu hypotetického vypořádacího podílu nedlužného manžela *ex lege*, změnu režimu společného jmění manželů či zcela odlišný koncepční přístup spočívající v tom, že je manžel povinného považován za třetí osobu, jako je tomu v případě polského práva,⁶² nebo absolutní nemožnosti vést exekuci na společný majetek, nedisponuje-li věřitel exekučním titulem proti oběma manželům.⁶³ Lze konstatovat, že české právní prostředí by mohlo v popsáných právních systémech hledat inspiraci, která by přispěla k usnadnění vymahatelnosti pohledávky oprávněného, ale zároveň by lépe chránila práva manžela povinného, respektive by přílehavěji reflektovala důvody, pro které manžel na exekuci participuje. V tomto ohledu zůstává otevřen prostor k dalšímu akademickému a legislativnímu zkoumání.

Autorka osobně by se nebránila tomu, aby byl manžel povinného považován za třetí osobu, a nikoli za účastníka exekuce tak, jak jej právní úprava pojímá nyní. Významným rozdílem mezi manželem povinného a třetí osobou by však bylo to, že by právní úprava reflektovala skutečnost v podobě existujícího bezpodílového společného majetku manželů, což jej oproti třetím osobám značně odlišuje. Manžel povinného by tedy byl v právní úpravě výslovně terminologicky odlišován od třetích osob, avšak pokud jde o procesní postavení, nebyly by mu přiznávány procesní nástroje náležející jinak výlučně účastníkům exekuce (např. návrh na zastavení exekuce). Na druhou stranu by však bylo nezbytné,

⁶² BADUŁA, T. Egzekucja z majątku wspólnego małżonków. In: *i-rs.pl* [online]. [cit. 2024-02-18]. Dostupné z: <https://i-rs.pl/egzekucja-z-majatku-wspolnego-malzonkow/>.

⁶³ KROPPEMBERG, I. In: PRÜTTING, H. – GEHRLEIN, M. a kol. *Zivilprozessordnung: Kommentar*. 10. vydání. Köln: Luchterhand Verlag, 2018, s. 1799.

aby byla v případě realizace exekučního postihu společného jmění manželů zajištěna včasná informovanost manžela povinného ve formě vyrozumění ze strany soudního exekutora.

Do úvahy by také podle názoru autorky připadalo přiznat manželovi povinného status tzv. zúčastněné osoby. Částečnou inspiraci by v tomto ohledu bylo možné hledat v trestním právu, kdy přízpůsobením povaze exekuce by byl zúčastněnou osobou ten, jehož majetek je exekučně postižen, aniž by se přitom jednalo o povinného.⁶⁴ V trestním řízení má totiž postavení zúčastněné osoby též manžel obviněného, je-li navrženo zabránit majetku, který náleží do společného jmění manželů.⁶⁵ Důsledkem výroku o propadnutí majetku společného jmění manželů zaniká. Analogicky by tedy i manžel povinného, pro případ exekučního postihu majetkových hodnot náležejících do společného jmění manželů či výlučného majetku manžela povinného, vystupoval v exekuci jako zúčastněná osoba. To by s sebou neslo mimo jiné jeho právo se k exekučnímu postihu daných majetkových hodnot vyjádřit, právo nahlížet do spisu a podávat stanovené opravné prostředky. Pro soudního exekutora by tato koncepce znamenala povinnost poučit manžela povinného jako zúčastněnou osobu o jeho právech a poskytnout mu možnost je v řízení uplatňovat. Co se týče účastníků exekuce, lze říci, že na zájmy oprávněného by tato koncepční změna neměla žádný zásadní vliv a pro povinného by to mohlo představovat snížení nákladů exekuce, jelikož by nedocházelo k paušálnímu navýšení hotových výdajů soudního exekutora.

Závěr

Křehká rovnováha mezi zájmy oprávněného a nedlužného manžela má symbolizovat napětí, které lze u zákonodárce při hledání rovnováhy mezi těmito zájmy spatřovat, a dále riziko zásadního negativního dopadu na zájmy jednoho z nich při naklonění této rovnováhy ve prospěch druhého. Hledání rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného při postihu majetku ve společném jmění povinného a jeho manžela je mimořádně složitý problém. Nynější stav českého občanského soudního řádu a dalších procesních předpisů podle názoru autorky nepřináší vyvážené řešení zohlednění zájmů, o nichž byla řeč výše. Bylo poukázáno na to, že i přes změny v minulosti přijaté do právní úpravy, které měly za cíl posílit ochranu manžela povinného v exekuci, zákonodárce v současné době i nadále preferuje ochranu zájmů oprávněného na úkor postavení manžela povinného v exekuci. Autorka dospěla k závěru, že tento přístup zákonodárce je do určité míry akceptovatelný, zároveň však poukázala na několik pravidel, která by při vyvažování ochrany zájmů oprávněného a manžela povinného již neměla obstát.

Autorka vyjádřila souhlas s možností postihu a uspokojení pohledávky oprávněného i z toho, co se nachází ve společném jmění manželů, a to i když se jedná o výlučný dluh pouze jednoho z manželů (ať už vzniklý před uzavřením manželství nebo za trvání manželství). Podle autorky však nelze přijmout to, aby měl oprávněný možnost se v případě vymáhání výlučného dluhu uspokojit z celého společného jmění, nýbrž je nutné právní úpravu nastavit tak, aby bylo možné výlučný dluh pouze jednoho z manželů uspokojit

⁶⁴ Autorka zdůrazňuje, že si je vědoma toho, že trestní řízení má zcela jinou strukturu oproti exekuci, nicméně vnímání postavení osoby manžela obviněného při ukládání trestu zabránit majetku podle názoru autorky přiléhá na to, jakým způsobem se manžela povinného dotýká exekuční postih majetku náležejícího do společného jmění manželů.

⁶⁵ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 503–506.

nejvýše v rozsahu podílu, který by povinnému v případě vypořádání společného jmění připadl. Jinými slovy je nutné zajistit v případě vymáhání výlučného dluhu povinného ochranu hypotetického pořadacího podílu manžela povinného *ex lege*. Současný stav, který umožňuje výlučný dluh uspokojit z celého společného jmění manželů představuje situaci, kdy je oprávněný uspokojen i z majetku osoby, proti které však nezískal exekuční titul. To podle závěru autorky, při respektování principu alokace rizik mezi oprávněného a manžela povinného, představuje již nepřiměřený zásah do sféry manžela povinného a je nad rámec nutné ochrany zájmů oprávněného coby osoby, která nemůže jakkoli ovlivnit majetkové poměry povinného a jeho manžela.

Dále v textu autorka vyjádřila několika směry vedené koncepční úvahy. V prvé řadě bylo konstatováno, že by bylo vhodné do právní úpravy přijmout ustanovení, která by obsahovala tzv. pravidla subsidiárního postihu. Ta by spočívala v tom, že by při vymáhání společného dluhu byl primárně exekučně postižen společný majetek manželů a pokud by tento společný majetek nepostačoval, bylo by možné přistoupit k postihu výlučného majetku manželů, nejvýše však do poloviny hodnoty vymáhané pohledávky. Při vymáhání výlučného dluhu pouze jednoho z manželů by byl zakotven primární postih výlučného majetku tohoto dlužného manžela a dále případně i společné jmění manželů, nejvýše však v rozsahu hypotetického vypořádacího podílu dlužného manžela.

V části, kde se autorka zabývala prezentací přístupů vybraných zahraničních právních řádů, bylo poukázáno na přístup španělské právní úpravy, která s realizací postihu společného jmění spojuje následek v podobě jeho přeměny na režim oddělených jmění. Při vymáhání dluhu pak tato úprava předpokládá, že se jedná o výlučný dluh a opačně je tomu pouze tehdy, existuje-li výslovný souhlas druhého manžela. V případě italské právní úpravy bylo poukázáno na velmi silně vnímanou zásadu rovnosti manželů, která se projevuje tak, že i přes nedílnou povahu společného jmění manželů umožňuje při vymáhání výlučného dluhu jednoho z manželů ze společného jmění manželů uspokojit pohledávku oprávněného pouze v rozsahu poloviny hodnoty společného jmění, a to z důvodu, aby jeden z manželů nebyl zasažen více než druhý manžel. Autorka má za to, že představené zahraniční modely mohou sloužit jako inspirace pro řešení dílčích problematických souvislostí účasti manžela povinného v exekuci a hledání rovnováhy mezi zájmy oprávněného a manžela povinného v exekuci.

Závěrem autorka prezentovala své koncepční úvahy týkající se samotného způsobu pojetí postavení manžela povinného v exekuci. Bylo popsáno možné pojetí manžela povinného v exekuci jako třetí osoby s důsledným terminologickým odlišením od jiných třetích osob, a to z důvodu nedílného majetkového vztahu, který jej s povinným pojí, rozdílně od třetích osob. Jako další řešení autorka nabídla přiznat manželovi povinného status tzv. zúčastněné osoby, což by mu zajistilo vybraná procesní práva nutná k ochraně majetku, avšak nevystupoval by v exekuci jako účastník řízení. Vzhledem k tomu, že se úprava soudního výkonu rozhodnutí obsažená v občanském soudním řádu subsidiárně aplikuje i pro exekuci vedenou soudním exekutorem podle exekučního řádu, nic nebrání tomu, aby byly vyslovené závěry aplikovány i na soudní výkon rozhodnutí.

Právní pluralismus v Osmanské říši od druhé poloviny devatenáctého století a manželské právo

Karolína Hanzlová* – Lenka Bezoušková**

Abstrakt: Příspěvek představuje na příkladu manželského práva fenomén právního pluralismu v Osmanské říši v období od druhé poloviny devatenáctého století až do samotného zániku Osmanské říše. V popředí zájmu je milletový systém, ukazující na rozdílné postavení jednotlivých náboženských komunit a vývoj právní úpravy rodinného, respektive manželského práva. Článek částečně nastiňuje i vývoj v soudnictví, kde před a po reformách tanzímátu hrála roli jak náboženská, tak i státní příslušnost a poukazuje zde na projevy právního pluralismu. Reformy tanzímát, které měly mimo jiné za cíl formalizovat právní řád a centralizovat správní soustavu, jsou diskutovány v druhé části příspěvku, včetně změn, které tyto reformy vnesly i do manželského práva. Pluralitní charakter systému byl citelně upozaděn již samotnými reformami tanzímátu a na poli manželského práva korunován přijetím Osmanského rodinného práva.

Klíčová slova: právní pluralismus, millet, Osmanská říše, qánún-náme, rodinné právo, manželské právo, islámské právo, náboženské soudy, nizámíje

Úvodem

Roztříštěnost právní úpravy v závislosti na příslušnosti ke konkrétnímu stavu, vrstvě nebo náboženství není nic, s čím bychom neměli z naší historie zkušenost. Princip personality se velmi silně projevoval i ve středověkém právu, stejně tak i v raném novověku a setkali jsme se s ním i v období Protektorátu Čechy a Morava. Podíváme-li se směrem na východ, do Osmanské říše, zjistíme, že náboženská příslušnost hrála zásadní roli především v otázkách personálního statusu tak, jak je vymezen v islámské jurisprudenci, tj. v oblasti práva rodinného, dědického a nadačního (upravující především dobročinné a rodinné nadace případně i darovací smlouvy). Rodinné a dědické právo bylo aplikováno na subjekty žijící v Osmanské říši podle jejich náboženské příslušnosti, pokud se jednalo o „místní“ obyvatelé spadající pod systém tzv. *milletů*. Systém práva doznal později velkých změn a začal být o poznání více pluralitní s příchodem cizinců, na něž se řada pravidel aplikovaných na osmanské subjekty nevztahovala. I když se značná část nástupnických států Osmanské říše rozhodla potlačit pluralitu práva a šla cestou unifikace, jsme v některých zemích dodnes svědky pozůstatků *milletového systému*, typicky v podobě připuštění odlišných právních úprav v oblasti rodinného a případně i dědického práva v závislosti na náboženské příslušnosti osoby, jak je tomu např. v Libanonu, Egyptě či Izraeli a na palestinských územích.

* Mgr. et Mgr. Karolína Hanzlová, doktorandka, Fakulta právnická Západočeské Univerzity v Plzni. E-mail: karolína.hanzlova@email.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0575-8836>. Text vznikl v rámci řešení interního projektu ZČU SGS-2023-012 *Právo v běhu času* 4, který je řešen na katedře právních dějin Fakulty právnické Západočeské univerzity v Plzni.

** JUDr. Lenka Bezoušková, Ph.D., LL.M., Fakulta právnická Západočeské univerzity v Plzni. E-mail: lenka.bezouskova@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2567-1682>.

V tomto příspěvku se snažíme systematicky provést čtenáře tématem, poukázat na postupné změny na poli práva personálního statusu, respektive práva manželského před reformami tanzímátu, během nich až do samotného rozpadu Osmanské říše, tj. až do roku 1922. Zároveň je částečně poukazováno na proměny soudních soustav, jejichž podobu měl ve svých rukou sultán. Uvedený časový rámec (*status quo* před reformami tanzímát – zánik Osmanské říše) nám umožňuje přiblížit komplexně dynamiku změn na poli práva.

1. Rodina a její pozice v Osmanské říši

Osmanská říše byla rozlehlou a, co do složení obyvatel, velmi pestrou říší s mnoha národy a etniky hlásícími se k rozličným náboženstvím. Společnost byla sice heterogenní, společným znakem pro různorodé skupiny obyvatel žijící na jejím území v 19. století byl nicméně důraz kladený na rodinu. Rodinou se nerozuměla nukleární jednotka, jak tomu je dnes, ale vícegenerační socioekonomická jednotka, která poskytovala svému členovi zázemí, bezpečí a ochranu, obvykle i přímo či nepřímo zaměstnání. Typické bylo společné soužití, což se promítalo i do rozdělení měst na administrativní celky obývané určitou komunitou. Toto rozdělení bylo spíše výsledkem historicko-spoolečenského vývoje než výsledkem aplikace náboženských pravidel.¹ Jednalo se o tradiční společnost, v níž významnou roli hrála čest členů rodiny a potažmo rodiny jako celku, a její zachování. Snahou rodiny bylo udržení pospolitosti, což se v rodinném, respektive manželském, právu projevovalo i sňatky mezi bratrance a sestřenicemi² a snahou společenské restriktce smíšených manželství, tj. manželství mezi osobami různých vyznání.³ Mimomanželský sexuální styk (*ziná*) byl nelegálním a společensky nepřijatelným jednáním, přičemž děti narozené z nedovoleného styku byly vystaveny složité právní, ale i společenské situaci.⁴

Ve zkoumaném období, tedy od druhé poloviny 19. století až do samotného zániku Osmanské říše dochází k celospolečenské změně, která se projevila i v manželském právu. Říše se otevřela modernizaci, která s sebou přinesla změnu tradičního modelu rodiny i pozice ženy ve společnosti. V důsledku technologického pokroku, komunikačních prostředků, urbanizace a industrializace rostl význam nukleárních rodin. Žena, která i v rámci tradičního modelu rodiny tvořila významný článek této pospolitosti, dokonce vstupuje

1 OSTŘANSKÝ, B. Islám a nemuslimové. Náboženské menšiny a jejich islámská reflexe. In: GEBELT, J. *Ve stínu islámu*. Praha: Vyšehrad, 2016, s. 33.

2 Tato praxe je stále v mnoha regionech, které byly součástí Osmanské říše obvyklá. Tato manželství uzavřená mezi pokrevními příbuznými tvoří obecně v arabských zemích 20–60 % z celkového počtu uzavřených manželství. Nejrozšířenější je tato praxe v Súdánu, Mauretánii, Spojených arabských emirátech, Iráku a Saúdské Arábii, kde počty dosahují horní procentuální hranice. AL-GHANIM, K. A. Consanguineous marriages in Arab societies. *Journal of Psychology and Clinical Psychiatry*. 2020, Vol. 11, No. 6, s. 166; EDLUND, L. Cousin Marriage is Not a Choice. *AEA Papers and Proceedings*. 2018, Vol. 108, s. 354.

3 Ojedinele se objevila manželství například mezi muslimy a křesťankami, obvykle pouze ve formě manželství na cestách. ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*. Istanbul: The Isis Press, 2010, s. 135.

4 Nemanželské dítě, označované za *ibn harám* nebo *walad az-ziná* mělo *de iure* pouze matku a nikoli otce. Základní pravidlo pro určení otcovství totiž zní *al-walad li-l firáš* – dítě náleží k manželskému loži. Podle tohoto pravidla je třeba manželské smlouvy, jež v případě nedovoleného pohlavního styku absentuje. Nabízela se možnost uznání dítěte za vlastní, ale tato možnost se nezdála být příliš často využívána, obzvláště ne v případech *ziná*. Blíže viz např. ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*, s. 141.

v tomto období do veřejného života.⁵ Jedním z nástrojů modernizace je i reforma právního řádu. Osmanská říše podnikla na tomto poli celou řadu kroků, jež významným způsobem následně ovlivnily i právní řády nástupnických států po jejím rozpadu – především oblast manželského práva, na níž se tento článek zaměřuje.

2. Milletový systém

Jak již bylo výše uvedeno, obyvatelé Osmanské říše nebyli jen turečtí muslimové. Na území říše žily i jiné národy či etnika hlásící se k různým náboženstvím. Vedle muslimů,⁶ kteří byli převládající náboženskou skupinou, pobýval na území říše i tzv. lid knihy,⁷ tzv. *dhimmi*, tedy židé a křesťané – z nichž nejpočetnější byli vyznavači řeckého pravoslaví, Arméní⁸ a katolíci.⁹

Efektivním nástrojem pro správu takto rozsáhlé říše s tak rozmanitou skladbou obyvatelstva se stal tzv. *milletový systém*,¹⁰ jež umožnil udržet dobytá území, kontrolu nad nimi a relativní stabilitu, a to i přes jejich multikulturní charakter.¹¹

Původ a přesná datace vzniku *milletového systému*¹² není dosud spolehlivě doložena. Podle některých autorů tento přístup vůči jinověrcům vychází již z medínskému období islámu či z praxe navazující na Římskou a Byzantskou říši.¹³ Jiné studie datují vznik systému do počátků Osmanské říše a popisují *millety* jako značně izolované jednotky, které byly spravovány představiteli dané náboženské komunity, jejímž členům byla umožněna aplikace pravidel vycházejících z jejich náboženství, mj. právě i v oblasti práva personálního statusu, tj. rodinného (a tím pádem i sledovaného manželského práva)

⁵ Liberalizace společnosti byla postupná a zpočátku se týkala především žen z vyšší a střední vrstvy. ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*, s. 144.

⁶ Tzv. *millet-i hakime*; převládající odnoží islámu na území Osmanské říše byli sunnitě. Vedle nich zde žily také další odnože např. ší'itě, alevitě, jezídě, nicméně ačkoliv byli všeobecně považováni za muslimy, nenáleželo jim právo autonomní náboženské společnosti v rámci *milletového systému*. ALKAN, N. *Non-Sunni Muslims in the Late Ottoman Empire*. I.B. Tauris, 2022, s. 9.

⁷ Jednalo se o skupiny obyvatel vyznávající monoteistické náboženství, tj. křesťanství či judaismus, na území Íránu i zoroastriji. Tyto skupiny měly oprávnění svobodně vyznávat své náboženství, právo na ochranu života a majetku ze strany státu tak, jak to bylo garantováno muslimům. Byla jim však uložena povinnost platit zvláštní daň (*džizja*) a akceptovat svrchovanost Osmanské říše. GERBER, H. *Crossing Borders, Jews and Muslims in Ottoman Law, Economy and Society*. Istanbul: The Isis Press, 2011, s. 21. Některá restriktivní pravidla nicméně platila i pro muslimy – TAGLIA, S. *Náboženství v Osmanské říši*. In: GEBELT, J. *Ve stínu islámu*. Praha: Vyšehrad, 2016, s. 50.

⁸ Do tohoto *milletu* se řadili především Arméní patřící k arménské církvi, překvapivě sem patřili i někteří Turci píšící arménskou abecedou, egyptští Koptové a syrští jakobité. LEWIS, B. *Dějiny Blízkého východu*. Praha: NLN, 2002, s. 284.

⁹ V 19. století se v důsledku posilování přítomnosti a vlivu evropských mocností na území Osmanské říše objevují i nové *millety*, které korespondují se silicím nacionalistickým proudem. Vzniká *millet* arménských protestantů a arménských katolíků. GOMBÁR, E. *Moderní dějiny islámských zemí*. Praha: Nakladatelství Karolinum, 1999, s. 145; dále také samostatný *millet* chaldejsskokatolický a syrskojakobitský. ŘOUTIL, M. *Asyřané/Syřané*. In: GEBELT, J. *Ve stínu islámu*. Praha: Vyšehrad, 2016, s. 111.

¹⁰ Označení *millet* odpovídá slovu *národ* nicméně bez politické konotace. Dále je používán ve smyslu komunita, minorita ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*, s. 144. Tento pojem nicméně nevěšel z Osmanské říše, ale ze západní Evropy. TAS, L. *The Myth of the Ottoman Millet System, Its Treatment of Kurds and a Discussion of Territorial and Non-Territorial Autonomy*. *International Journal of Minority and Group Rights*. 2014, Vol. 21, No. 4, s. 499.

¹¹ TAS, L. *The Myth of the Ottoman Millet System*, s. 498.

¹² Dle L. Tase lze označení *systém* považovat za zavádějící, protože evokuje státnost, jednotnost a přísnou strukturovanost, což neodráží skutečný přístup. Raději tak pracuje s pojmem *milletová praxe*. TAS, L. *The Myth of the Ottoman Millet System*, s. 498.

¹³ *Ibidem*, s. 500.

a dědického práva. Dle novějších výzkumů lze nicméně předpokládat, že toto uspořádání vzniklo postupně, přičemž existenci *milletů* je možné spolehlivě doložit až počátkem 19. století.¹⁴ Praxe aplikace práva v rámci jednotlivých *milletů* se v různých částech říše značně lišila a vynutitelnost některých pravidel mohla být pouze formální.¹⁵ Situace se nelišila jen místně, ale i v jednotlivých obdobích a těžko říci, zda lze paušálně hodnotit tento systém, aniž by se hodnocení vztahovalo na konkrétní oblast Osmanské říše v konkrétním čase.¹⁶

Důsledkem tohoto uspořádání byl pluralitní charakter právního řádu Osmanské říše, neboť každá náboženská komunita uplatňovala vůči svým členům vlastní pravidla, a to i v oblasti práva manželského, jež bylo určováno náboženskou příslušností jednotlivce. Výsledkem byl vznik celkem osmnácti systémů norem,¹⁷ vztahujících se mimo jiné i na uzavírání manželství, práva a povinnosti mezi manžely, péči o děti a případný rozvod. Spory vycházející z rodinných vztahů řešil příslušný náboženský soud, ať už jím byl rabínský soud pro židovskou komunitu, nebo církevní soud (konkrétní křesťanské církve). Stát tak nezasahoval přímo do vztahů mezi manžely v nemuslimských komunitách, neurčoval obsah těchto vztahů a ani nestanovoval procesní pravidla řízení. Svou představu nicméně nepřímou prosazoval skrze duchovní vůdce, představitele těchto komunit, neboť legitimita jejich úřadu byla vázána na oficiální pověření skrze panovnické jmenovací listiny.¹⁸

3. Právo a jeho aplikace soudy před a po reformách tanzímátu

3.1 Manželské právo v Osmanské říši a právní pluralismus před reformami tanzímátu

Právní systém v Osmanské říši ponechával jistou svobodu co do určení a aplikace norem práva personálního statusu. Jaké normy se vztahovaly na nejpočetnější komunitu, tj. muslimy před reformami tanzímátu? Právní úprava manželského práva do přijetí Osmanského rodinného práva roku 1917 vycházela primárně z šari'í. Primární prameny islámského práva (Korán a sunna) obsahují jen malou výseč pravidel manželského práva, komplexní systém pravidel poskytuje až islámská jurisprudence (*fiqh*), která je na primárních pramenech, zdrojích, vystavěna. Zásadní roli v Osmanské říši hrála pravidla hanafijské právní školy, tj. hanafijský *fiqh*. V praxi se pracovalo s právními spisy podchycujícími pluralitu

¹⁴ Z osmanské korespondence vyplývá v této době existence tří *milletů* – řeckého pravoslavného, arménského a židovského – TAGLIA, S. *Náboženství v Osmanské říši*, s. 42. Na druhou stranu Tas poukazuje na to, že často nejsou zmiňovány i jiné skupiny, jako např. Kurdové, Jezidové, Alevité či Asyřané. TAS, L. *The Myth of the Ottoman Millet System*, s. 502.

¹⁵ Jsou tak známé případy židů žijících v sousedství s muslimy, protože zřídka šlo o absolutní segregaci obyvatel. V některých městech bylo umožněno stavět nové synagogy v odpovědi na populační růst. GERBER, H. *Crossing Borders, Jews and Muslims in Ottoman Law, Economy and Society*, s. 43, 111.

¹⁶ Text článku se zaměřuje na stav *milletového systému* v druhé polovině devatenáctého století až do zániku Osmanské říše v roce 1922.

¹⁷ Tas dokonce uvádí, že v praxi existovaly odlišné zvyklosti v jednotlivých regionech i v rámci jedné (etnické) skupiny. TAS, L. *The Myth of the Ottoman Millet System*, s. 507.

¹⁸ IMBER, C. *The Ottoman Empire 1300–1650*. London: Bloomsbury Publishing, 2019, s. 207; VAN DEN BOOGERT, M. H. *The Capitulations & the Ottoman Legal System. Qadis, Consuls and Beraths in the 18th Century*. Leiden: Brill, 2005, s. 54.

právních názorů¹⁹ i uvnitř hanafijské právní školy a dále pak i se Sbírkami fatew²⁰ (Pojednáními o názorech a rozhodnutích).²¹ Jakkoli se jednalo o „pouhé“ spisy, přistupovalo se k nim, jako by to byly kvazizákony. Soudce měl k dispozici kompendia *fiqhu* a sbírky fatew, z nichž vycházel ve své rozhodovací praxi. Nadto reflektoval i další „zdroje“, např. listiny uložené u soudu v registrech (*sidžill* či *sidžillat aš-šarí'a*)²² či praktické „manuály“ určené soudcům.

Je známo, že právních škol v sunnitském islámu je více. Obvykle se uvádí, že osmanské soudy byly povinny (na základě rozhodnutí sultána) rozhodovat podle výše zmiňované hanafijské právní školy, jakožto školy dominantní v Osmanské říši.²³ Znamená to, že soudy aplikovaly pravidla hanafijské jurisprudence, když rozhodovaly v otázkách manželského práva (či obecně práva personálního statusu)? Z výše uvedeného tvrzení o dominanci hanafijské právní školy nelze dovozovat její výlučnou aplikaci soudy v celé Osmanské říši. Soudy v některých „okrajových“ částech říše aplikovaly i málikovskou nebo šáfiovskou právní školu.²⁴ Soudní praxe byla zároveň pestřejší. I hanafijský soudce respektoval například v rozvodových otázkách názory šáfi'ovského nebo hanbalovského madhabu (právní školy).²⁵ Nadto je třeba ještě zohlednit jev označovaný někdy v odborné literatuře jako *forum shopping* či *shopping for justice*.²⁶ Studie ukazují, zjednodušeně řečeno, že v některých oblastech a obdobích se mohl návrhatel cíleně obrátit na konkrétní islámský soud, u něhož očekával rozhodnutí ve svůj prospěch, a umně tak využíval

- ¹⁹ Prim hrálo dílo od mulláha Husrawa *Durar al-huqqám fí šarh ghurar al-ahkám*, osmanského šejch al-isláma a následně pak od sedmáctého století dílo Ibrahíma Halabího (z. 1549) *Mutlaqa al-abhur*, jež vycházely z předchozích spisů předešlých učenců (blíže např. AKGÜNDÜZ, A. *Islamic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences Rotterdam, 2017, s. 151) Vedle těchto spisů se lokálně těšily velké pozornosti i jiní učenci, muftíové, jako např. Khajr ad-Dín Ramlí (z. 1671) a jeho *Kitáb al-fatawá al-kubrā li-naf al-birrīja*.
- ²⁰ *Fatwou* se rozumí právní stanovisko, posudek znalce *fiqhu*. *Fatwa* je v sunnitském prostřední typicky odpovědí na konkrétní otázku položenou muslimem učenci. Formálně není závazná, muslim se jí zpravidla ale dobrovolně podřídí a je-li vydána vysoce postaveným či uznávaným učencem, může působit silou přesvědčivosti i na další učence.
- ²¹ AKGÜNDÜZ, A. *Islamic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences Rotterdam, 2017, s. 147.
- ²² RUBIN, A. *Legal Borrowing and its Impact on Ottoman Legal Culture in the Late Nineteenth Century. Continuity and Change*. 2007, Vol. 22, No. 2, s. 289–290.
- ²³ KILINÇ, A. *The Influence of the Ottoman State on Islamic Law. YBHD*. 2022, Vol. 2, s. 558–559.
- ²⁴ V souvislosti s islámskou právní vědou se v rámci sunnitského islámu hovoří o čtyřech právních směrech-školách, tzv. *mazhabech*, a to o hanafijské (*madhab hanafí* či *hanafíja*), málikovské (*madhab málikí* či *málikíja*), šáfí'ovské (*madhab šáfí'í* či *šáfí'íja*) a hanbalovské (*madhab hanbalí* či *hanbalíja*) – jak uvádí i prof. L. Kropáček, byť se v české odborné literatuře setkáme i s označením škol odlišným, a to hanafitská, málikitská, šáfí'itská a hanbalitská, jak preferují např. O. Beránek či P. Tupek. Sporadicky se setkáme s označením hanifovská právní škola. Hanafijská právní škola pak byla oficiálně „státní“ školou v Osmanské říši (KROPÁČEK, L. *Duchovní cesty islámu*. Praha: Vyšehrad, 2003, s. 119). Rozhodnutí soudců, kteří následovali jinou právní školu, mohlo podléhat schválení soudcem hanafijské právní školy (*madhabu*, *mazhabu*) IMBER, C. *The Ottoman Empire 1300–1650*, s. 220.
- ²⁵ Tucker ukazuje na soudní praxi v Damašku, Jeruzalémě a Nábulusu, kde o rozvodech rozhodovali soudci hanafijské právní školy. Byli si ale vědomi striktních pravidel hanafijského *madhabu*, který nedovoloval rozvod ani v případě, že byl manžel nepřítomen a ženě nezanechal majetek z něhož by mohla uspokojovat své potřeby (výživné). Hanbalovská a šáfí'ovská právní škola byly o poznání vstřícnější a rozvod připouštěly. Praxe si tak našla způsob, jak sejmout útrapy z žen a umožnit rozvod, když se opřela o *fatwy* významných učenců. Blíže viz: TUCKER, J. *In the House of the Law. Gender and Islamic Law in Ottoman Syria and Palestine*. Cairo: AUC Press, 1998, s. 83–87.
- ²⁶ Zmíňme např. studii Shahama (SHAHAM, R. *Shoppings for Legal Forums. Christians and Family Law in Modern Egypt*. In: MASUD, M. K. – PETERS, R. – POWERS, D. S. *Dispensing Justice in Islam. Qadis and their Judgements*. Leiden: Brill, s. 451–469) či Shaha (SHAHAR, I. *Legal Pluralism in the Holy City. Competing Courts, Forumshopping, and Institutional Dynamics in Jerusalem*. Surrey: Ashgate, 2015).

plurality i uvnitř islámské jurisprudence. Právní pluralismus s sebou nesl i konflikty práva, konflikty mezi právními systémy jednotlivých náboženských komunit. Není až tak překvapivé, že v případě kolize byla dána přednost islámskému právu, podle právního principu *al-islám j'alu wa lá j'alu 'alajhi* „islám má přednost a nic není nad ním“, tj. hierarchicky výše je islám.²⁷

Podíváme-li se na aplikační praxi, pak zjistíme, že vedle výše uvedených spisů hanafijského *fiqhu* a *fiqhu* dalších právních škol byly soudy aplikovány i právní předpisy vydané panovníkem. Předpisy často reagovaly na konkrétní situaci v některé z provincií,²⁸ a jejich vydávání panovníkem se stává čím dál častějším koncem 15. a začátkem 16. století, byť se zprvu týkají zejména práva trestního, daní či držby půdy²⁹ a do oblasti islámského manželského práva zasahují velmi výjimečně,³⁰ se záměrem upravit jen dílčí otázky. Tyto předpisy mohly být vydávány podle islámské doktríny *sijása šar'ija* („politická šaría“) v mezích stanovených šariou,³¹ tj. neměly být v přímém rozporu s ní, jako by byly jejími „prováděcími“ předpisy. Tyto předpisy šly častokrát nad rámec pravidel hanafijské jurisprudence, jak uvádí odborná literatura, a například ukládaly pod sankcí neplatnosti povinnost uzavřít manželskou smlouvu za přítomnosti qádího. Edikty se ale mohly vztahovat jen na některé osoby jakožto adresáty, například jen na dcery sultána, kterým bylo garantováno právo rozvodu,³² i když jej jiné ženy v daném případě neměly atd.

Z výše uvedeného stručného nástinu vyplývá, že soudy aplikovaly v případě muslimů žijících na území Osmanské říše různé druhy norem – pravidla islámské jurisprudence, ať už hanafijské, nebo jiné sunnitské právní školy, vysvětlená v různých spisech či fatwách, místní obyčeje, ale i normy obsažené v právních předpisech vydaných vládcem.

Vedle systému norem pro muslimskou majoritu existovaly v rámci Osmanské říše též náboženské právní systémy menšin tvořících *millety*. Svou roli hrálo i nadále zvykové právo a v některých oblastech tradičně vyskytující se súfijské řády.³³ Kromě *milletů* a náboženské příslušnosti se v manželském právu aplikovaném na území Osmanské říše projevovala i přítomnost neosmanských subjektů a v neposlední řadě i role evropských mocností. Různorodá skladba obyvatel a právní pluralismus se tak nutně projevil i v soudní soustavě, která se v druhé polovině 19. století sestávala nejen ze soudů náboženských.

²⁷ MICHAELS, R. Global Legal Pluralism and Conflict of Laws. In: BERMAN, P. S. (ed.). *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism*. Oxford: Oxford University Press, 2020, s. 632.

²⁸ RUBIN, A. Modernity as a Code. The Ottoman Empire and the Global Movement of Codification. *Journal of the Economic and Social History of the Orient*. 2016, Vol. 59, No. 5, s. 839.

²⁹ IMBER, C. *The Ottoman Empire 1300–1650*, s. 229.

³⁰ KILINÇ, A. *The Influence of the Ottoman State on Islamic Law*, s. 561.

³¹ Úkolem vládce je podle řady politických teorií mimo jiné i zabezpečit aplikaci šaríy, tak jak s tím pracuje mj. i zmiňovaná teorie *sijása šar'ija*. Regulace života věřících prostřednictvím předpisů vydaných vládcem je jednou z pravomocí vládce. Je třeba v tomto ohledu rozlišovat nejen mezi šariou a *fiqhem*, ale i právními předpisy vydanými vládcem. K počátkům *sijása šar'ija* blíže např. BEZOUŠKOVÁ, L. *Vládnutí podle Božího zákona v islámském středověku*. In: BERÁNEK, O. – CERMANOVÁ, P. – HRUBÝ, J. *Jedno slunce na nebi, jeden vládce na zemi. Legitimita moci ve 14. století*. Praha: Academia, 2017, s. 260–281; dále i např. ZUBAIDA, S. *Law and Power in the Islamic World*. London: I.B. Tauris, 2005, s. 125 an.

³² AKGÜNDÜZ, A. *Islamic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences Rotterdam, 2017, s. 152.

³³ Zvykové právo se stává součástí *qánún náme*. NADOLSKI, D. G. Ottoman and Secular Civil Law. *International Journal of Middle East Studies*. 1977, Vol. 8, No. 4, s. 520.

3.2 Náboženské soudy

V jurisdikci již výše zmíněných náboženských soudů jednotlivých komunit leželo rozhodování o otázkách personálního statusu osmanských subjektů, tedy i o otázkách spadajících do oblasti rodinného, potažmo manželského práva. Muslimové povinně spadali pod jurisdikci islámských soudů a příslušníci nemuslimských komunit se mohli obracet na své soudy, pokud si tak přáli. Výjimkou byly případy, kdy jednou ze stran sporu byl nemuslim, rozhodování o ohrožení veřejného pořádku a bezpečnosti či vině a trestu s možností uložení trestu smrti.³⁴ Křesťanům a židům bylo umožněno se účastnit jednání u islámských soudů v rolích svědků nebo opatrovníků.³⁵ Příslušníci obou komunit se nezdráhali obrátit na islámský soud a nechat jej rozhodnout jejich spor podle islámského práva.³⁶ Činili tak především tehdy, když neměli v dané lokalitě vlastní náboženský soud nebo jejich soud nedisponoval dostatečně silnou autoritou. Soudy islámské totiž mimo jiné plnily i roli „veřejných registrů a depozitáře“ ověřených smluv. Nadto měly tyto soudy k dispozici bezpečnostní složky státu, na rozdíl od náboženských soudů nemuslimských komunit, mohly tak efektivněji vynucovat výkon svých rozhodnutí.³⁷

V neposlední řadě se tak na islámské soudy nemuslimové obraceli tehdy, pokud pro ně pravidla islámské jurisprudence byla výhodnější a pokud to systém umožňoval, podobně jako muslimové využívali plurality uvnitř islámské jurisprudence samotné, jak bylo uvedeno výše. Například při zřizování a spravování náboženských nadací,³⁸ jejichž právní úprava byla řazena do práva personálního statusu, nebo v případě sporů mezi členy různých náboženských společností,³⁹ ale i v případě sporů uvnitř vlastní komunity včetně vlastní rodiny – nejčastěji to byla řízení týkající se manželství, rozvodu či péče o dítě.⁴⁰ Ženy tak u těchto soudů mohly využít pravidel islámské jurisprudence, která k ženám v některých otázkách byla vstřícnější než jejich právní systém. Bylo pro ně výhodnější se obrátit na islámský soud ve sporech o smluvní ujednání obsažených v manželské smlouvě nebo když chtěly požádat o rozvod manželství.⁴¹ Nutno podotknout, že podobnou volbu

³⁴ AL-QATTAN, N. *Dhimmis in the Muslim Court. Legal Autonomy and Religious Discrimination. International Journal of Middle East Studies.* 1999, Vol. 31, No. 3, s. 429.

³⁵ AL-QATTAN, N. *Dhimmis in the Muslim Court. Legal Autonomy and Religious Discrimination,* s. 429.

³⁶ Al-Qattan zkoumal soudní archivy obsahující nejrozličnější listiny z let 1174–1860 a ve své studii uvádí, že křesťané a židé vystupovali před soudem vcelku pravidelně. *Ibidem,* s. 429 an.

³⁷ SIMONSOHN, U. *Communal Boundaries Reconsidered. Jews and Christians Appealing to Muslim Authorities in the Medieval Near East. Jewish Studies Quarterly.* 2007, Vol. 14, No. 4, s. 331.

³⁸ Tj. *waqf*, pl. *awqáf*; Jsou takto například známé případy židů, kteří ze svého nemovitého majetku učinili předmět *waqfu* s tím, že spory týkající se napříště takového majetku byly rozhodovány dle islámské jurisprudence. GERBER, H. *Crossing Borders. Jews and Muslims in Ottoman Law, Economy and Society,* s. 56–57.

³⁹ Je takto znám případ, kdy křesťané žádali u islámského soudu o vykázní občana ze sousedství rovněž křesťana kvůli chronickému alkoholismu – GERBER, H. *Crossing Borders, Jews and Muslims in Ottoman Law, Economy and Society,* s. 108.

⁴⁰ AL-QATTAN, N. *Dhimmis in the Muslim Court. Legal Autonomy and Religious Discrimination,* s. 429–430.

⁴¹ Al-Qattan uvádí celou řadu případů i mimo oblast manželského práva, týkající se dalších oblastí práva personálního statusu, především práva dědického a zároveň odkazuje na studie jiných výzkumníků popisujících praxi z různých koutů Osmanské říše. Koptské ženy měly využívat zvyku muslimských žen a v manželské smlouvě ošetřovat některé otázky manželského soužití, křesťanky se obracely na soudce kvůli registraci obvěnění (*mahr*), respektive jeho první části předávaného obvykle při uzavření manželství ženě, pravoslavní křesťané zase v případech, kdy by měl být vyloučen z dědění rodič zesnulého potomka, Židovky zase v případech neplnění výživného ze strany manžela, obzvláště když chtěly rozvod z důvodu opuštění ze strany manžela. Mnoho zmiňovaných případů se týkalo rozvodů garantovaných křesťankám nebo židovkám (např. *chul'*, představující *de facto* vykoupení se ženy z manželství) či učiněných před

náboženského soudu nemohli činit muslimové, těm byly vyhrazeny pouze soudy islámské,⁴² jak již bylo uvedeno výše. Je zjevné, že když vedle sebe operovaly různé náboženské soudy rozhodující nadto podle odlišného hmotného práva, výsledné rozhodnutí ve sporu se mohlo v závislosti na soudu konkrétní denominace lišit. Volba soudu provedená návrhatelem tak mohla být provedena s ohledem na předpokládané rozhodnutí ve prospěch návrhatele, pokud byl tento obeznámen s možnými výsledky podle různých právních systémů a se spojenými finančními důsledky. Navrhovatel mohl mít i jiné důvody než ty výše zmiňované.

3.3 Konzulární soudy a kapitulace

Různorodá skladba obyvatel a s ní spojený právní pluralismus v Osmanské říši se projevila vedle fungování náboženských soudů i v existenci konzulárních soudů, které byly spjaty s kapitulacemi a aplikací exterritoriality na území říše. Vznik kapitulací, které se týkaly náboženských komunit na území Osmanské říše, lze datovat do 16. století.⁴³ Na základě kapitulací cizinci nepodléhali osmanskému právu, tj. pravidlům *fiqhu*, ale právu země původu. V počátečním období měly kapitulace především význam diplomatický⁴⁴ a obchodní, neboť se na dotčené subjekty nevztahovaly mj. daňové či celní povinnosti, a tak kapitulace usnadňovaly rozvoj mezinárodního obchodu.⁴⁵ V neposlední řadě ale byly konzulární soudy nadány pravomocí rozhodovat rodinněprávní spory.

Exempce vyplývající z kapitulací se tedy vztahovala na cizí státní příslušníky. Byly udělovány velvyslancům s jejich nástupem do funkce a sloužily i pro ochranu jejich personálu.⁴⁶ Jenže jejich počet se začal tak razantně zvyšovat, že se již nejednalo o nižší jednotky osob, ale i o statisíce.⁴⁷ Pokusem o zvrácení situace a zabránění nárůstu osob profitujících z kapitulací bylo vydání zákona o osmanské státní příslušnosti v roce 1869. Dle tohoto zákona již nebylo dále možné, aby osmanský státní příslušník žádal o státní příslušnost či ochranu jiného státu, nicméně evropské mocnosti tento předpis odmítly respektovat.⁴⁸

islámským soudem (manželem). AL-QATTAN, N. *Dhimmi in the Muslim Court. Legal Autonomy and Religious Discrimination*, s. 433 an.

⁴² IMBER, C. *The Ottoman Empire 1300–1650*, s. 208.

⁴³ Záměrem kapitulací bylo posílení obchodních vztahů a ochrana křesťanských poutníků na cestě do Svaté země. Jako první získala výhody z kapitulací Francie, která se také prezentovala jako ochránce katolíků na Blízkém východě, později se přidaly další evropské velmoci. DIPRATU, R. *Regulating Non-Muslim Communities in the Seventeenth-Century Ottoman Empire*. Routledge, 2021, s. 27.

⁴⁴ Kapitulace byly obnoveny zpravidla s nástupem nového osmanského sultána či s požadavky na změnu obsahu, jejich projednávání tak bylo příležitostí pro setkání a diskuzi mezi představiteli států. Aplikace kapitulací byla také pozastavena během války. DIPRATU, R. *Regulating Non-Muslim Communities in the Seventeenth-Century Ottoman Empire*, s. 9.

⁴⁵ QUATAERT, D. *The Ottoman Empire 1700–1922*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, s. 79.

⁴⁶ Mohli jimi být tzv. dragomané – obvykle Řekové či Arméni. Blíže viz: QUATAERT, D. *The Ottoman Empire 1700–1922*, s. 81.

⁴⁷ Tamanaha ve své publikaci uvádí, že Rusko mělo umožnit 100 tisícům řeckých pravoslavných a Arménům získat toto postavení. Rakousko obdobně pomohlo 200 tisícům Moldavanů. Zmiňován je i poměr osob požívajících výhod díky kapitulacím, jež žily v Alexandrii po roce 1880, kdy z 230 tisíc obyvatel mělo až 50 tisíc obyvatel tento zvláštní režim. Obdobný počet osob s výsadami měl i Istanbul v polovině 19. století. Blíže viz: TAMANAHA, B. Z. *Legal Pluralism Explained. History, Theory, Consequences*. Oxford: Oxford University Press, 2021, s. 42.

⁴⁸ AHMAD, F. Ottoman Perception of Capitulations 1800–1914. *Journal of Islamic Studies*. 2000, Vol. 11, No. 1, s. 7.

Aplikace kapitulací konzulárními soudy byla čím dál častější,⁴⁹ začala silně oslabovat svrchovanost Osmanské říše a výkon moci na jejím území,⁵⁰ když umožnila, aby trestněprávní, obchodněprávní a i soukromoprávní spory byly řešeny konzulárními soudy namísto islámskými.⁵¹ Oslabení pozice osmanských soudů se projevovalo i v Egyptě, jakožto poměrně autonomní oblasti, kde fungovaly konzulární soudy, soudy smíšené, národní a náboženské. Každý soud měl jinak vymezenou věcnou a osobní působnost a aplikoval odlišné právní normy. Co se týče aplikace práva personálního statusu soudy, ta byla na nátlak zahraničních mocností, především Francie, vyhrazena konzulárním soudům a nebyla svěřena soudům smíšeným.⁵² Z hlediska manželského práva je důležité zmínit, že pokud byli konzulové nadáni pravomocí oddávat, bylo možné u konzulárního soudu také uzavřít manželství.⁵³ Konzulární soudy měly při uzavírání manželství dokonce zohledňovat zvyky regionu, ledaže by takové zvykové právo bylo v rozporu s veřejným pořádkem.⁵⁴ Možnost uzavřít sňatek před konzulárním soudem byla samozřejmě poskytnuta výlučně cizím státním příslušníkům.

3.4 Reformy tanzímátu⁵⁵ (1839–1876)

V 19. století Osmanská říše přistoupila k celé řadě reforem. Celé 19. století je možné rozdělit do tří fází – první reformy za vlády Mahmúda, dále reformy tanzímátu, o nichž bude stručně pojednáno níže, a pak třetí fáze, kdy byly přijímány zahraniční právní úpravy hmotného nebo procesního práva.⁵⁶ Reformy měly mít za cíl jednak potlačit rozpínavost evropských států na území Osmanské říše, obnovit vlastní svrchovanost, zamezit prohlubování úpadku a v neposlední řadě podpořit vzájemný obchod. Nástrojem k posílení říše měla být vojenská a daňová reforma, dále i reforma ústřední správy a také školství.⁵⁷ Ostatně změny v přístupu ke vzdělání, vzdělávání žen nevyjímaje, kontakty především elit se Západem, to vše mělo dopad i na představy o manželství.⁵⁸

⁴⁹ Viz např. studie zabývající se situací v Egyptě. TODD, D. *Beneath Sovereignty. Extraterritoriality and Imperial Internationalism in Nineteenth-Century Egypt*. *Law & History Review*. 2018, Vol. 36, No. 1, s. 112.

⁵⁰ AHMAD, F. *Ottoman Perception of Capitulations 1800–1914*. *Journal of Islamic Studies*. 2000, Vol. 11, No. 1, s. 2–9.

⁵¹ BANDAK, H. *Die Rezeption des schweizerischen Zivilgesetzbuches in der Türkei*. Bielefeld: Verlag Ernst und Werner Giesekeing, 2008, s. 35.

⁵² TODD, D. *Beneath Sovereignty. Extraterritoriality and Imperial Internationalism in Nineteenth-Century Egypt*, s. 131.

⁵³ BROWN, P. M. *Foreigners in Turkey. Their Juridical Status*. *University of California Libraries*, 1914, s. 70.

⁵⁴ *Ibidem*, s. 61.

⁵⁵ Turecky reorganizace, k níž došlo za vlády sultána Abdul-Medžida I. (vládl 1839–1861) a následně i sultána 'Abdulazize (vládl 1861–1876).

⁵⁶ ZUBAIDA, S. *Law and Power in the Islamic World*. London: I.B. Tauris, 2005, s. 122.

⁵⁷ V Osmanské říši do té doby nebylo vzdělání zabezpečováno státem, ale jednotlivými *millety*. O vzdělání muslimů primárně pečovali *'ulamá*, vyučující především náboženství. K proměnám vzdělávání docházelo postupně, kdy nejprve vznikaly koncem 18. a začátkem 19. století školy specializované na obory jakými jsou námořní inženýrství či medicína, nebo vzdělávající budoucí vojáky. Později se přidaly školy pro budoucí diplomaty a úředníky. Ambiciózní plán z roku 1846 pak představil návrh sekulární vzdělávací soustavy počínaje základními školami a univerzitami konče, který byl postupně naplňován. Vedle těchto škol existovaly i školy zřizované jinými *millety* nebo školy zahraniční (francouzské či britské a americké). Nadto byli studenti vysíláni na studia do zahraničí (např. do Paříže, Londýna či Vídně), aby se nejen zdomoňovali v jazyce (a byli schopni tlumočit myšlenky zahraničních autorů), ale i získali „moderní“ vzdělání. Blíže viz např. AKGÜN, S. *The Emergence of Tanzimat in the Ottoman Empire*, s. 8 an.

⁵⁸ ALTINBAŞ, N. *Marriage and Divorce in the Late Ottoman Empire. Social Upheava, Women's Rights, and the Need for New Family Law*. *Journal of Family History*. 2014, Vol. 39, No. 2, s. 5 an.

Reformy v základu měnily stávající systém – jejich záměrem bylo zrovnoprávnit muslimy a nemuslimy (viz Gülhanský vznešený dekret⁵⁹ z roku 1839 a Imperiální dekret⁶⁰ z roku 1856), výrazně zasáhnout do systému *millettü*, mimo jiné tím, že limitovaly i doposud poměrně široce vymezenou věcnou působnost soudů jednotlivých *millettü* na personální status. Ke změně systému přispěly i samotné nově přijaté kodifikace tím, že unifikovaly pravidla v některých otázkách napříč komunitami. Obecně kodifikace (i soukromého) práva jsou novum, proti němuž se stavěla poměrně velká část muslimských učenců – z mnoha důvodů. Zjevně se omezovala pluralita názorů vlastní islámské jurisprudence, kde každý z právních názorů byl teoreticky rovnocenný. Dále se učenci obávali ztráty svého výsadního postavení jakožto znalců práva, když státní moc tímto způsobem začala zasahovat do oblasti práva, obzvláště pokud kodifikace nevycházely z islámského práva, respektive pravidel *fiqhu*, ale přebíraly normy cizích právních řádů, jak tomu bylo u některých předpisů vycházejících zejména z francouzské právní úpravy.⁶¹

Manželské právo v tomto období nebylo ještě kodifikováno. Pravidla soukromého práva sice měla projít změnami, manželské, respektive celé rodinné právo těmto tendencím úspěšně odolávalo a byl přijat kodex upravující jiné oblasti práva než práva personálního statusu. Tím kodexem byla *Madžalla* či *Mecelle*,⁶² účinná od roku 1876. *Mecelle* sice neupravovala manželské právo, byly v ní však poprvé formulovány obecné principy a zásady (soukromého) práva a obsahovala mj. právní úpravu svéprávnosti či základní pravidla smluvního práva. Co do pravidel manželského práva, byla ponechána i nadále náboženským komunitám jistá autonomie, v rámci níž směly aplikovat pravidla odpovídající jejich náboženství. V oblasti manželského práva není možné hovořit o zavedení rovnosti⁶³ mezi jednotlivými náboženskými komunitami, a náboženská identita zůstala i nadále určujícím prvkem pro záležitosti personálního statusu.

3.5 Manželské právo v době reformem tanzímátu a po něm

Reformy tanzímátu s sebou přinesly změny v řadě oblastí života a nejinak tomu bylo i v oblasti manželského práva, byť změny nebyly zprvu až tak citelné. Manželské právo se postupně už před reformami tanzímátu dostávalo více do područí státu, který se rozhodl prostřednictvím právních předpisů upravit partikulární otázky – ať už procesního, nebo hmotného práva. Snahy o ucelenější právní úpravu ztroskotaly. Společným jmenovatelem řady dílčích změn se zdá být snaha o stvrzení či přiznání práv ženám nebo o získání

⁵⁹ *Hatt-i Šaríf Gülkhane*, viz GOMBÁR, E. *Moderní dějiny islámských zemí*, s. 141.

⁶⁰ *Hatt-i Humájun* viz TAGLIA, S. *Náboženství v Osmanské říši*, s. 56.

⁶¹ Konkrétně můžeme hovořit o *Zemském obchodním zákoníku* z roku 1850, představující překlad první a třetí knihy francouzského *Code de commerce* z roku 1807 (KILINÇ, A. *The Influence of the Ottoman State on Islamic Law*, s. 565), nebo trestní zákoník z roku 1859, jenž se inspiroval napoleonským kodexem z roku 1810, či zákonu o námořním obchodu. Jako důvod pro recepci francouzské (soukromo)právní úpravy na místo *fiqhu* (hanafijské právní školy) se uvádí snaha o právní přiblížení se Západu a usnadnění obchodněprávních vztahů s evropskými mocnostmi, stejně jako fakt, že pro některé právní otázky islámská jurisprudence toho času neměla nabízet příliš mnoho vhodných odpovědí a jevílo se tak vhodnější právní úpravu recipovat. BANDAK, H. *Die Rezeption des schweizerischen Zivilgesetzbuches in der Türkei*. Bielefeld: Verlag Ernst und Werner Gieseking, 2008, s. 41.

⁶² *Arabsky al-Madžalla al-Ahkám al-Adalija*.

⁶³ Imperiální dekret specificky hovořil o zavedení rovnosti ve vojenské službě, v oblasti spravedlnosti, vzdělávání a zaměstnání ve státních službách. KARPAT, K. H. *The Transformation of the Ottoman State 1789–1908*, *International Journal of Middle East Studies*. 1972, Vol. 3, No. 3, s. 259.

kontroly nad zásadními momenty rodinného života obyvatel, jak tomu bylo například u uzavírání manželství. Postupně se stalo zvykem zanášet manželské smlouvy do osmanských soudních registrů (především ve větších městech), takže začátkem 19. století osmanské registry již obsahují manželské smlouvy poměrně často,⁶⁴ obzvláště v Istanbulu. K strmému nárůstu registrací ale podle všeho dochází, až když jsou roku 1905 stanoveny sankce za nedodržení této povinnosti. V roce 1844 byl vydán dekret umožňující dospělým ženám si svobodně vybrat budoucího manžela a roku 1850 dekrety snažící se potírat praxi „únosů nevěst“, jež byla rozšířena především v Anadolii.⁶⁵

Roku 1874 bylo dekretem umožněno soudcům (*qudát*) uzavírat manželské smlouvy, pokud nebyl přítomen *walí* (zástupce dívky). *Walí*, typicky otec dívky, měl podle většiny názoru sunnitských právních škol povinnost dívku při uzavření manželství, respektive smlouvy, zastupovat. Namísto *walího* byl způsobilý jednat i soudce, avšak za předpokladu, že sňatek uzavírala dívka v pubertě (tudíž pohlavně zralá, *bulúgh*) nebo rozvedená žena.⁶⁶ Součástí manželské smlouvy bylo tradičně i ujednání o *mahrhu*, tzv. obvěnění, či „věnu“ určenému ženě.⁶⁷ *Fiqh* poměrně detailně upravoval jednotlivá pravidla tohoto právního institutu, lišící se v detailech podle jednotlivých škol. Roku 1881 se sultán rozhodl vydat edikt upravující minimální a maximální výši *mahrhu* podle společenského postavení nevěsty a zároveň uložil povinnost smlouvu registrovat u příslušného úřadu (matriky),⁶⁸ jak již bylo uvedeno výše. Toto opatření mělo vést k usnadnění uzavření manželství, protože bylo zvykem vynaložit poměrně vysoké částky na svatbu, často s cílem upevnit svou společenskou prestiž. Edikt měl usměrnit zvyk hradit tyto zbytečně vysoké finanční náklady.⁶⁹ Podobným směrem mířil i edikt vydaný již roku 1844, který zakazoval dar ženicha rodině nevěsty, zvaný *bašlik*.⁷⁰ Důvodem zákazu byly vzrůstající náklady ženicha související s uzavřením manželství, kdy ženich (případně fakticky jeho rodina) tradičně nevěstě dával jak *mahr*, tak i *bašlik*.

Nově byla dále uložena povinnost muslimům i nemuslimům uzavírat manželství se svolením jejich náboženských autorit, které manželství zanesly do svých matrik, ale i povinně registrovaly u příslušného úřadu. Pokud mělo být manželství uzavřeno před imámem, pak bylo třeba předchozího svolení ze strany soudu, a to pod hrozbou sankce pro imáma.⁷¹ Obdobná pravidla dopadala na lokální náboženské autority i v případě rozvodu, kdy byl okruh povinných osob rozšířen i o „hlavy rodin“, aby oznamovaly jak rozvod

⁶⁴ Ortaylı dokonce uvádí, že pokud tomu tak nebylo, mohli být partneři předvoláni před soud pro „soužití mimo manželství“. ORTAYLI, I. *Ottoman Studies*. Istanbul: Istanbul University Press, 2004, s. 162, 175. Tentýž ve svém příspěvku uvádí, že soudní registry v Ankafe a Kajserii potvrzují vzrůstající četnost registrací manželství koncem 19. století. ORTAYLI, I. *Ottoman Family Law and the State in the Nineteenth Century*. In: ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*. Piscataway, NJ, USA: Gorgias Press, 2010, s. 323.

⁶⁵ ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*, s. 145, 328.

⁶⁶ AKGÜNDÜZ, A. *Islamic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences, 2017, s. 152.

⁶⁷ V češtině blíže viz např. BEZOUŠKOVÁ, L. *Mahr v islámském rodinném právu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2023.

⁶⁸ AKGÜNDÜZ, A. *Islamic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences Rotterdam, 2017, s. 153.

⁶⁹ ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*, s. 152.

⁷⁰ Blíže viz ALTINBAŞ, N. *Marriage and Divorce in Early Twentieth Century Ottoman Society. The Law of Family Rights of 1917*. Disertační práce. Ankara: İhsan Doğramacı Bilkent University, 2014, s. 29–30.

⁷¹ ORTAYLI, I. *Ottoman Family Law and the State in the Nineteenth Century*. In: ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*. Piscataway, NJ, USA: Gorgias Press, 2010, s. 325.

manželství, tak i smrt rodinných příslušníků. Následně roku 1914 byla tato povinnost explicitně uložena i manželovi.⁷² V témže roce bylo povoleno, aby žena starší dvacet let mohla požádat soud o svolení k uzavření sňatku bez souhlasu svého zástupce (*walího*).

Hanafijská právní škola je obecně v oblasti rozvodového práva v porovnání s ostatními sunnitskými právními školami poměrně restriktivní a umožňuje rozvod manželství jen velmi omezeně. Podle většinového názoru hanafijské právní školy žena mohla podat k soudu návrh na rozvod manželství v podstatě jen v případě impotence manžela. Tíživou situací žen se podařilo zlepšit až roku 1916. Toho roku vydaný edikt garantoval ženám právo na rozvod (*tafríq*) z důvodu dlouhodobé nepřítomnosti manžela⁷³ nebo jeho „nakažlivé nemoci činící společné soužití nebezpečným“.⁷⁴ Oba dva důvody pro rozvod manželství byly uznávány jinými právními školami (málikovskou a hanbalovskou) a zákonodárce tak použil legislativní techniku *tachajjuru* – techniku umožňující výběr jednoho z možných právních názorů.⁷⁵

Manželské právo bylo sice modifikováno prostřednictvím jednotlivých ediktů, ale ucelená právní úprava manželského práva, ať už samostatná, nebo jako součást Mecelle, přijata nebyla. Důvodem měly být rozdílné představy o tom, zdali má být vůbec manželské právo (pro všechny bez rozdílu) kodifikováno, a pokud ano, zdali by mělo odrážet názorovou pluralitu všech (sunnitských) právních škol.⁷⁶ Představa unifikovaného manželského práva narážela na nesouhlas nemuslimských komunit, obávajících se o ztrátu svých výsad.⁷⁷ Svou roli mohl sehrát i fakt, že k okamžiku příprav Mecelle, nedoznala osmanská rodina až takových změn, k jakým dospěla začátkem dvacátého století. Potřeba kodifikovat manželské, respektive rodinné právo se tak nezdála být až tak urgentní.⁷⁸

Symbolicky jako poslední právní předpis Osmanské říše⁷⁹ byl v roce 1917 promulgován Dekret o rodinných právech označovaný též za Osmanské rodinné právo. Právní předpis

⁷² ORTAYLI, I. *Studies on Ottoman Transformation*, s. 325.

⁷³ ALTINBAŞ ve své práci odkazuje na zprávu *Úřadu pro vydávání fatew*, respektive jeho části zvané od roku 1914 *Te'íl Mesáíl*, jejímž úkolem obecně bylo sbírat a prezentovat *fatwy* a stanoviska právních škol v časopise *Muhit al-Fetawá*. Podle tohoto stanoviska mělo docházet k případům opuštění místních žen cizinci-muslimy, aniž by byl znám jejich pobyt a zároveň ženy zůstaly bez finančních prostředků. Ve své podstatě se tak dostávaly do obtížně řešitelné situace, pokud by byla aplikována výlučně hanafijská právní škola. Tato zpráva se stala základem pro vydání *fatwy* šejch al-islámem 28. února roku 1916. ALTINBAŞ, N. *Marriage and Divorce in Early Twentieth Century Ottoman Society. The Law of Family Rights of 1917*, s. 144 an.

⁷⁴ Yildirim charakterizuje nemoc jako nakažlivou (YILDIRIM, S. *Aftermath of a Revolution. A Case Study of Turkish Family Law. Pace International Law Review*. 2005, Vol. 17, No. 2, s. 355) ne vždy se ale zdá, že se muselo nutně jednat o nakažlivou nemoc, zmiňována je např. lepra. Obdobně se totiž přistupovalo i k duševním chorobám (šílenství). Ženě pak náleželo právo volby zůstat s manželem nebo podat návrh o rozvod manželství. Soudec mohl odročit jednání a vynesení rozsudku až o rok, pokud byla možná léčba.

⁷⁵ Islámská jurisprudenc je založená na pluralitě právních názorů nejen mezi právními školami, ale i uvnitř nich samotných. I jednotlivec (učenec) nemusel po celou dobu svého života zastávat stejnou pozici a názor změnit. Ostatně změny právního postoje jsou zaznamenány již u aš-Šáfí'ího, hlavního představitele šáfí'ovské právní školy. Různé metodologické přístupy umožňují s pluralitou vcelku efektivně pracovat. Ať už se jedná o *tachajjur* (či *tardžíh*), možnost volby s ohledem na nejvhodnější, preferované řešení, nebo o *talfiq*, kdy se dokonce, zjednodušeně řečeno, právní názory kombinují.

⁷⁶ YILDIRIM, S. *Aftermath of a Revolution. A Case Study of Turkish Family Law. Pace International Law Review*. 2005, Vol. 17, No. 2, s. 354.

⁷⁷ ALTINBAŞ, N. *Marriage and Divorce in Early Twentieth Century Ottoman Society. The Law of Family Rights of 1917*, s. 48.

⁷⁸ *Ibidem*, s. 49.

⁷⁹ RUBIN, A. *Modernity as a Code. The Ottoman Empire and the Global Movement of Codification*, s. 829.

byl připravován komisí pěti osob (Mahmúd As'ad Effendi, Háfiz Šawqat Effendi, Said Bej, Alí Baš Hampa Effendi a Mustafa Fevzi Effendi)⁸⁰ a přijat vládou jako „dočasná právní úprava“, aby bylo možno omezit širší debaty v parlamentu.⁸¹ Návrh čítal 157 článků upravujících oblast manželské smlouvy a následků uzavření manželství (šest kapitol) a zániku manželství (tři kapitoly).⁸² I nadále tak nebylo upraveno několik oblastí rodinného práva – zmiňme především porozvodovou péči o děti, správu majetku nezletilých či určení otcovství.

Je třeba si ale uvědomit, že tento zákoník je poměrně přelomovým okamžikem, protože ve své podstatě byla poprvé formulována pravidla manželského práva nejen pro muslimy, ale i lid knihy.⁸³ Vycházelo se při tom z ideje rovnosti subjektů před zákonem a zároveň se tím upevnil vliv na rozhodování o rodinněprávních otázkách v nemuslimských komunitách. Osmanské rodinné právo bylo přijato ve formě ucelenějšího obsáhlejšího zákoníku v paragrafovém znění. Stalo se oficiálně součástí právního řádu – na rozdíl od výše zmiňovaných pojednáních o *fiqhu* od mulláha Husrawi a následně Ibráima Halebiho či návrhu uceleného zákoníku od Qadrího Páši *Al-ahkám aš-šarí'a fi-l- ahwál aš-šahsija 'alá madhab al-imám Abí Hanífa an-Numán* (Předpisy šaríj v oblasti práva personálního statusu podle právní školy imáma Abú Hanífy) z roku 1875.⁸⁴

Osmanské rodinné právo bylo průlomové i v tom, že vycházelo nejen z *fiqhu* hanafijské právní školy, ale i z ostatních (sunnitských) právních škol, pokud se jejich právní názor zdál být v dané situaci příhodnějším řešením. Případů odklonu od hanafijské právní školy má být více než dvacet a většinou byla dána přednost názoru málikovské právní školy.⁸⁵

⁸⁰ AKGÜNDÜZ, A. *Islamic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences Rotterdam, 2017, s. 155.

⁸¹ Blíže ke komisím a návrhům právní úpravy viz: ALTINBAŞ, N. *Marriage and Divorce in Early Twentieth Century Ottoman Society. The Law of Family Rights of 1917*, s. 154 an.; Autor odkazuje i na publikaci *A Brief History of the Ottoman Empire*, jejímž autorem je Şükrü Hanioğlu, který na straně 163 k tomu mj. uvádí, že zde nebyla ze strany vlády vůle připustit příliš silnou pozici Parlamentu a začala proto „vydávat dočasné právní předpisy stvrzované říšským dekretem ve chvíli, kdy Parlament nezasedal“, z čehož se následně měla stát praxe až „dočasné právní předpisy“ začaly dominovat. Jako příklad uvádí právě Osmanské rodinné právo vydané tímto způsobem.

⁸² Kniha Manželství obsahovala části upravující zasnubny, předpoklady uzavření sňatku, překážky uzavření sňatku (i pro křesťany a židy), manželskou smlouvu (se zvláštní částí vztahující se na křesťany), „rovnost“ (turecky *kefaet*, arabsky *kafá'a*), neplatné manželství (zvláštní části se vztahovaly na muslimy, křesťany i židy), pravidla upravující samotný vztah mezi manžely (zvláštní sekce pro křesťany) a pravidla obvěnění, povinného daru manželce (turecky *mehr*, arabsky *mahr*) spolu s výživným (*nafaqa*). Druhá kniha o rozvedech reguluje obecně rozvody, zapuzení (odvolatelné i neodvolatelné), zrušení manželství. Zvláštní část zákona o rozvedech pak dopadá na křesťany. Upraveny jsou i následky zániku manželství jako výživné pro nezvedenou ženu či vdovu (*nafaqa*) a samotnou „čekací dobu“, dobu známou pod názvem *'idda*.

⁸³ Tj. pro křesťany a židy, jejichž rodinné právo byl upraveno ve zvláštních částech předpisu v závislosti na pravidlech jejich náboženství. Rodinné právo se tak vyhnulo unifikaci, jak by se na první pohled mohlo zdát a i nadále byly rozdíly v otázkách polygynie (dovolené muslimům a židům, nikoli však křesťanům) či rozvodů. Pro velkou nevoli, kterou přijetí Osmanského rodinného práva v nemuslimských komunitách vyvolalo, byly části zákona upravující jejich rodinné právo, roku 1919 zrušeny. Altinbaş odkazuje na knihu od Ebru Kaybaşe (v tureckém jazyce), podle níž „V ORP 13, 27 a 5 článků konkrétně se týkalo židů, křesťanů a lidí obou náboženství. Kromě toho bylo 115 článků společných muslimům a křesťanům, 134 článků bylo společných muslimům a židům a 97 článků bylo společných lidu všech tří náboženství.“ ALTINBAŞ, N. *Marriage and Divorce in Early Twentieth Century Ottoman Society. The Law of Family Rights of 1917*, s. 192.

⁸⁴ Tento se měl ale původně vztahovat jen na území dnešního Egypta a nikdy formálně nenabyl účinnosti. Překlad předpisu viz EBERT, H.-G. *Die Qadrí-Páshá-Kodifikation. Islamisches Personalstatut der hanafitischen Rechtsschule*. Frankfurt am Main: Petr Lang, 2010.

⁸⁵ Autor uvádí, že důvody pro volbu názoru jiné než hanafijské právní školy byly uvedeny zvláště v odůvodnění k zákonu, aniž by blíže specifikoval samotná odůvodnění. AKGÜNDÜZ, A. *Islamic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences Rotterdam, 2017, s. 156.

Novátorské bylo i vymezení okruhu adresátů norem na všechny občany bez ohledu na náboženství. Na druhou stranu obsahoval celou řadu výjimek pro křesťany a židy s ohledem na zvláštní pravidla jejich rodinného práva.

Pokud bychom se podívali blíže na dílčí pravidla Osmanského rodinného práva z oblasti práva manželského, zjistili bychom, že došlo k řadě změn. Častokrát se tak dělo ve snaze poskytnout vyšší ochranu ženě, což se ne vždy setkalo s kladnou odezvou v konzervativnějších kruzích muslimské společnosti.⁸⁶ Jako příklady změn si můžeme uvést zvýšení minimální hranice pro uzavření manželství z patnácti let na sedmáct u dívek a na osmáct u chlapců. Po vzoru hanbalovské právní školy bylo ženám umožněno mnohem více modifikovat budoucí soužití manželů pomocí zvláštních ujednání v manželské smlouvě. Snoubenci tak mohli již pamatovat například na situaci, kdy by muž uzavřel další manželství, a pro tento případ si žena mohla ve smlouvě vymínit rozvod manželství.⁸⁷ Nezdá se však, že by toto byl nejpalčivější problém, jemuž osmanské ženy čelily. Polygynie neměla být v Osmanské říši až tak rozšířeným jevem, jak by se na první pohled mohlo zdát.⁸⁸ Hlasy proti polygynii se objevovaly už dříve⁸⁹ a argumentace ve prospěch jejího omezení byla hledána uvnitř náboženského systému. Život muslimských vdaných žen mohl být strastiplný, pokud zažívaly v manželství příkoří a zároveň nemohly podat u soudu návrh na rozvod manželství. Důvody, pro něž mohl soud ženu rozvést, byly omezené, byť předešlé edikty se snažily situaci zlepšit připuštěním dalších dvou důvodů. Osmanské rodinné právo jakožto platný právní předpis Osmanské říše tyto důvody dále rozšiřuje a zároveň svazuje rozvod zapuzením (*taláq*) procedurálními pravidly. I když byl zákoník vcelku pokrokový, byl předmětem kritiky, jelikož neupravoval řadu klíčových otázek rodinného práva, jakými je *nasab* (původ), *hidána* (faktická péče o dítě náležející matce) či *nafaqa* (výživné pro manželku a děti).⁹⁰

S ohledem na rok přijetí právního předpisu je zjevné, že Osmanské rodinné právo bylo účinné v Osmanské říši pouze krátce, konkrétně jen osmáct měsíců. Podle všeho s sebou přineslo i nejasnosti ohledně své aplikace v jednotlivých částech říše, na což by mimo jiné ukazovaly mnohé dotazy směřované například na ministra vnitra ohledně registrací manželství⁹¹ atd. Dne 19. června 1919 byl zrušen a nahrazen jiným právním předpisem, který byl ale následně roku 1920 zrušen spolu s dalšími právními předpisy vydanými po roce 1918.

⁸⁶ Altinbaş analyzovala téměř čtyřicet článků jednoho z největších oponentů Osmanského rodinného práva, učenice Sadrettina Effendiho, a ukazuje na nich, co bylo učenci trnem v oku – ať již stanovená minimální hranice pro vstup do manželství, jeho registrace, omezení polygynie nebo rozšíření důvodů pro rozvod manželství. Blíže viz: ALTINBAŞ, N. *Marriage and Divorce in Early Twentieth Century Ottoman Society. The Law of Family Rights of 1917*, s. 175–185.

⁸⁷ WELCHMAN, L. *Special Stipulations in the Contract of Marriage. Law and Practice in the Occupied West Bank. Recht van de Islam*. 1994, Vol. 11, s. 57.

⁸⁸ Různé statistiky z tohoto období ukazují na poměrně nízký výskyt polygynních manželství, kolem 2,5 %.

⁸⁹ Učenců volajících po jejím omezení bylo několik – ať už egyptští učenci Muhammad 'Abduh, nebo Qásim Amin, který už roku 1900 byl k polygynii poměrně kritický a považoval ji za nepřipustnou, protože nelze dostát pravidlům Koránu, že se muž má spravedlivě chovat ke všem svým manželkám. Další argumentem v neprospěch polygynie byl kontext seslání verše jakožto přímé reakce na konkrétní situaci v muslimské komunitě, kdy bylo třeba zabezpečit potřeby mnoha sirotek. Blíže viz např. ZUBAIDA, S. *Law and Power in the Islamic World*. London: I.B. Tauris, 2005, s. 148 an; BEZOUŠKOVÁ, L. *Islámské rodinné právo se zaměřením na právo manželské*. Praha: Leges, 2013, s. 77 an.

⁹⁰ AKGÜNDÜZ, A. *Islámic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences Rotterdam, 2017, s. 157.

⁹¹ ALTINBAŞ, N. *Marriage and Divorce in Early Twentieth Century Ottoman Society. The Law of Family Rights of 1917*, s. 163 an.

Zdá se však, že v praxi byl zákoník aplikován navzdory jeho zrušení, jak ukazují soudní archivy. Lze nalézt rozhodnutí nejen z roku 1919, ale i z roku 1923, v nichž někteří soudci (*qádí*) odkazovali právě na tento předpis.⁹²

Jiná situace ale byla v některých nástupnických státech Osmanské říše, kde platilo ještě podstatně déle, a to buď do konce mandátního období, nebo do doby, než státy přijaly jinou právní úpravu. S Osmanským rodinným právem se tak setkáme v Sýrii až do roku 1953, v Jordánsku až do roku 1951 a na území Libanonu a Izraele je platný dodnes, byť jen částečně. Jinými slovy, v centrální části Osmanské říše platilo Osmanské rodinné právo paradoxně podstatně kratší dobu než v ostatních nástupnických státech, protože bylo nahrazeno občanským zákoníkem již roku 1926. Tento zákoník vycházel ze švýcarského občanského zákoníku⁹³ a v oblasti manželského práva vykazoval řadu odlišností, např. stanovil minimální věkovou hranici pro uzavření manželství (vyšší než podle hanafijské právní školy), zakázal polygynii, zrovnoprávnil přístup k rozvodu, odlišně pojal i „čekací“ dobu (*iddu*) po rozvodu manželství atd.⁹⁴ Zákoník tak měl představovat krok směrem ke kýžené modernizaci společnosti, kde je náboženství odděleno od státu, byť na patriarchálním modelu uspořádání rodiny mnoho nezměnil.

Vztahy mezi manžely byly sice regulovány hmotným právem, neméně podstatná byla i právní úprava soudnictví a určení věcně příslušného soudu. I zde jsme postupem času svědky odklonu od „tradičního“ modelu, kdy rodinněprávní, tj. i manželskoprávní spory jsou rozhodovány šariátskými soudy. Roku 1839 začaly vznikat občanské soudy,⁹⁵ které ukončily dominanci soudů islámských. Soudům islámským byly v jurisdikci ponechány záležitosti personálního statusu – zahrnující i otázky manželství, dědictví a islámských nadací. Od roku 1914 po přijetí výše uvedeného Osmanského rodinného práva přestaly rozhodovat spory mezi manžely i soudy křesťanské a židovské. Cílem bylo sjednotit soudní praxi.⁹⁶

Závěrem

Podíváme-li se na vývoj manželského práva v Osmanské říši až do jejího zániku, ne příliš překvapivě zjistíme, že systém byl zprvu značně pluralistický. *Milletový systém* umožňoval jednotlivým náboženským skupinám si autonomně řídit celou řadu aspektů života. Pravidla manželského práva, stejně jako ostatní pravidla rodinného a dědického práva

⁹² *Ibidem*, s. 188 an.

⁹³ Volba švýcarského občanského zákoníku neměla být náhodná. Podle „důvodové zprávy“ měl být vybrán jako zákoník upravující vztahy v pestré společnosti a nad to byl zákoníkem novým, moderním.

⁹⁴ YILDIRIM, S. Aftermath of a Revolution. A Case Study of Turkish Family Law. *Pace International Law Review*. 2005, Vol. 17, No. 2, s. 357–361.

⁹⁵ *Nizámije*, nabízí se označení soudy *sekulární*, nicméně odborná literatura se vyhýbá dualistickému vnímání tohoto historického období jako zápasu sekulárního a náboženského či jako moderního a tradičního. Zdůrazňován je spíše selektivní přístup a imitace, které ale samotnými Osmany neměli být vnímány jako sekularizační. RUBIN, A. *Ottoman Nizamiye Courts. Law and Modernity*. Palgrave Macmillan, 2011, s. 15 a RUBIN, A. From Legal Representation to Advocacy. Attorneys and Clients in the Ottoman Nizamiye Courts. *International Journal of Middle East Studies*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, Vol. 44, s. 2, označení *civilní* či *občanské* se jeví jako nejvhodnější, užívá ho např. AMARA, A. Civilizational Exceptions. Ottoman Law and Governance in Late Ottoman Palestine. *Law and History Review*. 2018, Vol. 36, No. 4, s. 915.

⁹⁶ AKGÜNDÜZ, A. *Islamic Private Law. Documents on Practice from the Ottoman Archives*. Rotterdam: Islamic University of Applied Sciences Rotterdam, 2017, s. 156.

byla aplikována v závislosti na náboženské příslušnosti jednotlivce, kdy jednotlivá náboženství (a jejich směry) měla vlastní korpus pravidel. Pluralismus se projevuje i ve *fiqhu*, regulujícím manželské právo, přičemž řada pravidel se liší napříč právními školami, ale i uvnitř nich samotných. Fiqh a jiné náboženské normativní systémy pracovaly i s lokálně se lišícími obyčejí a kulturně či etnicky podmíněnými pravidly svých komunit. To vše dohromady tvořilo systém pravidel aplikovaný i soudci, na které se bylo možné s manželskými spory obrátit. S touto pluralitou byli soudci šariátských soudů schopni především do 16. století umně pracovat a pohybovat se napříč právními školami. Postupem času se soudci šariátských soudů čím dál tím více spoléhali na konkrétní spisy (hanafijských) učenců a fatwy významných muftíů ve své rozhodovací praxi. Sultán sice mohl vydávat různé právní předpisy a jít i nad rámec šaríy, na poli manželského práva tak ale nečinil. Kodexy vydané v období tanzímátu, jakkoli představovaly v muslimském prostředí radikální změnu dramaticky omezující dosavadní pluralitu, manželské právo neupravovaly. Pluralitní systém založený na *milletech* přetrvával poměrně dlouho, až do rozpadu Osmanské říše po první světové válce. Unifikaci se těsně před rozpadem Osmanské říše nevyhnulo ani manželské právo, krok jdoucí za hranici doposud myslitelného – jednoho právního předpisu pro všechna náboženství. Tyto změny spolu se změnami v soudnictví, kdy náboženské soudy začaly být více omezovány ve prospěch „státních“ soudů, podtrhly obecný trend přijímání kodifikací a potažmo unifikace, manželské právo nevyjímaje, v prostředí, které umně pracovalo s pluralitou.

GLOSA

K jednomu mýtu ohledně milosti pro Václava Havla

Jan Kudrna*

Abstrakt: Ve třetí čtvrtině prosince 1989 udělil tehdejší předseda československé vlády, vykonávající současně pravomoci prezidenta republiky v době uprázdnění tohoto úřadu, milost Václavu Havlovi, kandidátu na úřad prezidenta republiky. Potřebnost udělení této milosti je jak přímým účastníkem, tedy tehdejším předsedou vlády, tak i historiky, opakovaně zdůvodňována tím, že podle tehdejšího práva mohl být prezidentem republiky zvolen pouze trestně bezúhonný člověk. Tento článek ukazuje, že ačkoliv se toto vysvětlení stále traduje a objevuje v mnoha historických publikacích věnovaných přelomu roku 1989, nezakládá se na pravdě. Československý právní řád v tehdejší době podmínku bezúhonnosti nestanovoval, naopak výslovně uváděl, že zvolen může být každý občan, mj. „bez ohledu na svou předchozí činnost“. Otevřenou otázkou, patrně pro historiky, zůstává, jaký byl důvod či úvahy obou účastníků, tedy tehdejšího a budoucího předsedy vlády na straně jedné a budoucího prezidenta republiky na straně druhé.

Klíčová slova: Václav Havel, Marián Čalfa, milost, volba, prezident republiky, bezúhonnost, 1989

Úvod

Je vcelku běžné, že minulé události jsou zahaleny nejasnostmi, tím více, čím jsou od nás v čase vzdálenější. Naopak se očekává, že věci nedávné jsou dobře zdokumentované a neponechávají žádný prostor pro otázky a bádání. Toto očekávání se ale vždy nenaplní. Jedním z příkladů může být případ milosti, která byla Václavu Havlovi jako postupně krystalizujícímu kandidátovi rodičí se občanské společnosti v Československu udělena po schůzce s tehdejším předsedou federální vlády Mariánem Čalfou, na které byla mj. probírána možnost dalšího postupu ve věci provedení volby V. Havla prezidentem republiky.

O tom, že tato milost byla udělena a z jakých důvodů, podávají svědectví především přímí aktéři a přebírají je od nich historici. Klíčovým východiskem je přímé vyjádření M. Čalfy pro historika Jiřího Suka. V něm uvádí doslova: *„On totiž nemohl být formálně prezidentem republiky, protože to byl trestaný člověk a byl podmíněčně propuštěn z výkonu trestu. Takže já jsem mu musel udělit milost. Václav Havel má ode mě – na místě prezidenta republiky, protože já jsem z ústavy převzal jeho pravomoci – podepsanou milost. To byly absurdity doby. Tak jsem ho prostě očistil, protože všichni teď vědí, jak jsme pořád drželi ústavu. Což byla výchozí situace, ústavnost těchhle změn, což pak šíleně svět akceptoval. Že se tu nestřílelo jako v Rumunsku, nehonilo se přes zdi, že to bylo přísně ústavní, pod tlakem, ale ty kroky byly v souladu s ústavou udělány. Tak bylo potřeba ho očistit.“¹*

* Doc. JUDr. Jan Kudrna, Ph.D., člen katedry ústavního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy a katedry veřejného práva Fakulty bezpečnostního managementu Policejní akademie České republiky. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8009-4294>. Scopus ID 57197853204. WoS ID HGD-6499-2022.

¹ SUK, J. K prosazení kandidatury Václava Havla na úřad prezidenta v prosinci 1989. Dokumenty a svědectví. *Soudobé dějiny*. 1999, roč. 6, č. 2–3, s. 365.

Skutečnost udělení milosti z těchto důvodů opakuje J. Suk ve své knize *Labyrintem revoluce*. Doplnuje také, jakého skutku se měla milost týkat, konkrétně odsouzení z května 1989.² Totéž uvádí ve své knize *Vabank* také Michael Kocáb, a to na základě vlastního přímého rozhovoru s M. Čalfou v roce 2019.³ Shodnou skutečnost uvádí také Daniel Kaiser ve svém životopisu V. Havla s tím, že dodává, že šlo o „podmínku“, která nad ním „stále visela“.⁴ Na tuto záležitost a zmínku o ní v Koordinačním centru Občanského fóra si také vzpomněl, avšak jen v obecné rovině, JUDr. Josef Lžičař, dlouholetý obhájce V. Havla a po zvolení prezidentem jeho první vedoucí Kanceláře prezidenta republiky.⁵

Tento obšírný úvod je důležitý proto, že samotná listina o udělení milosti není ve veřejných archivech dostupná.⁶ Nicméně lze mít za potvrzené, že milost V. Havlovi byla M. Čalfou, tedy předsedou československé vlády vykonávajícím podle čl. 64 ústavního zákona č. 143/1968 Sb., o československé federaci, v platném znění, stanovené pravomoci prezidenta republiky, udělena.

Pro tuto chvíli, vzhledem k absenci uvedené listiny, nelze přesně zjistit, kdy se tak stalo. J. Suk uvádí, že milost byla V. Havlovi „během několika dní doručena poštou“.⁷ Lze tedy předpokládat, že se tak stalo někdy během zhruba týdne po předemné schůzce, tedy mezi 15. a 22. prosincem 1989.

Co je možné dovodit, to je rozsah milosti, a to nad rámec relativně obecného tvrzení J. Suka uvedeného výše. Této záležitosti bude věnována část tohoto textu.

Nejzásadnější však je, zda opravdu bylo z právního hlediska nezbytné milost udělit. Bylo skutečně formálně právně nezbytné, aby kandidát na funkci prezidenta byl trestně bezúhonný? Účelem tohoto článku je vyjádřit se především k této záležitosti. Odpověď na tuto otázku může mít svou cenu pro historiky a jejich interpretaci některých okamžiků událostí roku 1989.

1. Trestní perzekuce Václava Havla

Václav Havel byl trestním soudem pravomocně odsouzen dvakrát. Poprvé se tak stalo 23. října 1979 pro trestný čin podvracení republiky dle § 98 trestního zákona, tedy zákona č. 140/1961 Sb. v tehdy platném znění, viz rozsudek Městského soudu v Praze č. j. 1 T 23/79.⁸ Jednalo se o proces se skupinou disidentů, členů Výboru na obranu nespravedlivě stíhaných a signatářů Charty 77. Pro účely tohoto článku není podstata případu důležitá a lze v této věci odkázat na bohatou literaturu.⁹ Rozhodující z hlediska bezúhonnosti v prosinci 1989 je otázka trestu. Tím byl původní nepodmíněný trest odnětí svobody v trvání 4,5 roku.

² SUK, J. *Labyrintem revoluce*. Praha: Prostor, 2003, s. 226.

³ KOCÁB, M. *Vabank*. Praha: Euromedia Group, 2019, s. 302.

⁴ KAISER, D. *Disident. Václav Havel 1936–1989*. Praha: Paseka, 2009, s. 227.

⁵ V telefonickém rozhovoru s autorem dne 26. listopadu 2024.

⁶ Listina nebyla nalezena v Archivu Kanceláře prezidenta republiky, jak jsem byl vyrozuměn dne 25. února 2025, ani v Národním archivu, jak mi bylo sděleno dne 19. března 2025.

⁷ SUK, J. *Labyrintem revoluce*, s. 226.

⁸ Celý text rozsudku je dostupný online v archivu Knihovny Václava Havla: <https://archive.vaclavhavel-library.org/Archive/Detail/18116> [cit. 2025-06-23].

⁹ Viz např. HRON, J. *Perzekuce Václava Havla. Dopisy a dokumenty z let 1968–1989*. Praha: Knihovna Václava Havla, 2015; Dále KAISER, D. *Disident. Václav Havel 1936–1989*; nebo také ŽANTOVSKÝ, M. *Havel*. Praha: Argo, 2014.

Podruhé byl V. Havel pravomocně odsouzen dne 21. března 1989, a to pro trestný čin podněcování dle § 164 trestního zákona, tedy zákona č. 140/1961 Sb., a za přečin dle § 6 písm. a) zákona č. 150/1969 Sb., o přečinech, v tehdy platném znění, viz rozsudek Městského soudu v Praze č. j. 5 To 50/89.¹⁰ V tomto případě byl opět uložen nepodmíněný trest odnětí svobody, a to v trvání 8 měsíců. Z výkonu tohoto trestu byl V. Havel podmíněně propuštěn dne 17. května 1989 usnesením Obvodního soudu pro Prahu 4, č. j. Pp 138/89.¹¹

Pokud se jedná o důsledky obou odsouzení pro bezúhonnost V. Havla, situace byla před jeho volbou prezidentem republiky následující. V případě prvního rozsudku již byly splněny podmínky pro zahlazení odsouzení běžnou cestou předpokládanou zákonem s ohledem na § 69 odst. 1 písm. b) již citovaného trestního zákona. Nárok na zahlazení odsouzení vznikl po 5 letech řádného života po propuštění. K propuštění došlo v únoru 1983, nárok na zahlazení odsouzení vznikl v únoru 1988.

I kdyby k zahlazení odsouzení nedošlo formálně procesní cestou, vztahovala by se na tento případ amnestie vyhlášená rozhodnutím prezidenta republiky Gustáva Husáka dne 8. prosince 1989 pod č. 150/1989 Sb. Viz výslovně ustanovení čl. IV bod 2 ve spojení s čl. I a II.

Tedy pokud se jedná o trestní případ z roku 1979, byl V. Havel v prosinci 1989 osobou bezúhonnou. Jiná však byla situace odsouzení z předjaří 1989. V této věci ještě neuplynula zákonem předpokládaná doba, po jejímž uplynutí se odsouzený osvědčil a hledělo se na něj jako na bezúhonného. Výše citovaná amnestie prezidenta republiky zahrnovala pouze přečin podle § 6 písm. a) zákona č. 150/1969 Sb. v tehdy platném znění. Na případ trestného činu podněcování dle § 164 tehdy platného trestního zákona se zmíněná amnestie prezidenta republiky nevztahovala.

Pokud by tedy výklad práva měl vést k tomu, že předchozí odsouzení za trestný čin bylo překážkou ve výkonu volebního práva, spočívala by v případě V. Havla v odsouzení za trestný čin podněcování podle § 164 tehdy platného trestního zákona. Z materiálního hlediska se tedy milost udělená M. Čalfou v druhé polovině prosince 1989 mohla týkat pouze tohoto deliktu, za který byl V. Havel pravomocně odsouzen. Připusťme i možnost, že milost zahrnula také ostatní části rozsudků, to v případě, že neproběhla formální řízení o zahlazení odsouzení.

Klíčová otázka však je jiná: existovala podle tehdy platného práva překážka kandidatury a zvolení Václava Havla prezidentem republiky?

2. Podmínky volitelnosti prezidentem republiky podle československého práva v roce 1989

Ústavní zákon č. 143/1968 Sb., o československé federaci, ve znění platném v prosinci 1989, ve svém čl. 62 odst. 1 stanovil, že prezidentem republiky může být zvolen každý občan, který je volitelný za poslance Federálního shromáždění. Tuto záležitost řeší čl. 3 odst. 1 ústavy z roku 1960, tedy ústavního zákona č. 100/1960 Sb., v tehdy platném znění. Ten konstatuje, že volit může každý občan, který dosáhl věku 18 let, a zvolen může být každý občan, který dosáhl věku 21 let. Stanovení podmínek výkonu volebního práva ve vztahu

¹⁰ Celý text rozsudku je dostupný online v archivu Knihovny Václava Havla: <https://archive.vaclavhavel-library.org/Archive/Detail/20972> [cit. 2025-06-23].

¹¹ Text usnesení je dostupný online v archivu Knihovny Václava Havla: <https://archive.vaclavhavel-library.org/Archive/Detail/20969> [cit. 2025-06-23].

k funkci poslance svěřoval ústavní zákon č. 143/1968 Sb., o československé federaci, ve svém čl. 30 odst. 4 zvláštnímu zákonu Federálního shromáždění.

Tímto zákonem byl zákon č. 44/1971 Sb., o volbách do Federálního shromáždění. Ten ve svém § 3 stanovil jako překážky ve výkonu volebního práva pouze omezení či zbavení způsobilosti k právním úkonům, respektive výkon trestu odnětí svobody či vazby. Vykonaný trest, tedy záznam v trestním rejstříku, takovou překážkou podle zákona nebyl. Podle tehdy platného trestního zákona, zákon č. 140/1961 Sb., již ani nebylo možné uložit trest ztráty čestných práv občanských, jak to umožňoval trestní zákon č. 86/1950 Sb. ve svém § 44 odst. 1 písm. a) výslovně pro volební právo.

V případě citovaného volebního zákona bychom přirozeně mohli zvažovat ještě § 1, které konstatovalo následující: „*Pracující lid volí za poslance Federálního shromáždění občany oddané věci socialismu, politicky i odborně vyspělé s vysokými morálními vlastnostmi, schopné zabezpečovat úkoly Federálního shromáždění a organizovat a sjednocovat tvůrčí síly pracujících v úsilí o všestranný rozvoj socialistické společnosti.*“ Toto ustanovení však má zjevně především proklamativní charakter a je adresováno zejména orgánům Národní fronty v rámci procesu nominace kandidátů. Pokud by měla existovat překážka ve výkonu volebního práva ve formě absence trestní bezúhonnosti, vyžadovala by zahrnutí do § 3 téhož zákona, včetně jasné definice, co je onou bezúhonností myšleno, např. zda zahrnuje odsouzení za úmyslné, nebo i nedbalostní trestné činy apod.

Úvahu, že překážkou ve výkonu volebního práva nebyl vykonaný trest, lze podpořit i závěry dobové odborné literatury. Autoři komentáře k Ústavě ČSSR vydaného roku 1988¹² jednak takovou překážku vůbec nezmiňují, což by bylo lze očekávat, jednak zdůrazňují přiznání volebního práva mj. *bez ohledu na předchozí činnost* kandidáta. Shodně se vyjadřují dobové učebnice státního práva.¹³ V této věci autoři odkazují mj. na ustanovení volebních zákonů obou národních rad, v obou případech se jednalo o § 3 odst. 1.¹⁴ Je pravdou, že zákon o volbách do Federálního shromáždění „předchozí činnost“ jako eventuelní překážku výkonu volebního práva výslovně nezakazuje. Nicméně s ohledem na jasnost § 3 zákona č. 44/1971 Sb., o volbách do Federálního shromáždění, neobsahujícího podmínku bezúhonnosti, ve spojení s citovanými ustanoveními ústavních zákonů, a také s ohledem na jednotnost výkladu a aplikace práva, jsou dle mého názoru závěry jednoznačné.

Lapidárně řečeno, spíše by určitá osoba nebyla Národní frontou, nebo v prosinci 1989 dalšími zapojenými orgány, nominována z politických důvodů, než že by byla aplikována složitá, ale především nepodložená právní konstrukce o právní překážce výkonu volebního práva z důvodu minulého trestního odsouzení dotyčné osoby. Dodejme, že v prosinci 1989 už Národní fronta na svou činnost fakticky rezignovala a tím, kdo zajistil nominaci kandidáta na prezidenta republiky, byl předseda federální vlády.

Jak z výše uvedeného vyplývá, v případě V. Havla v prosinci 1989 neexistovala překážka ve výkonu volebního práva, tedy *právní* překážka jeho volitelnosti prezidentem republiky. Přesto však k udělení milosti V. Havlovi ze strany M. Čalfy s výše uvedeným zdůvodněním zjevně došlo.¹⁵

¹² Kol. autorů. *Československá ústava. Komentář*. Praha: Panorama, 1988, s. 60.

¹³ Kol. autorů. *Státní právo ČSSR*. Praha: Panorama, 1985, s. 187; kol. autorů. *Československé státní právo*. Bratislava: Obzor, 1980, s. 200; FLEGL, V. *Ústavní základy Československé socialistické republiky*. Praha: Svoboda, 1981, s. 58; kol. autorů. *Základní práva, svobody a povinnosti občanů ČSSR*. Praha: Svoboda, 1981, s. 147.

¹⁴ Zákon č. 53/1971 Sb. o volbách do České národní rady a zákon č. 55/1971 Sb. o volbách do Slovenské národní rady.

¹⁵ Viz výše citované osobní vyjádření Mariána Čalfy pro Jiřího Suka.

Závěr

Případ milosti udělené Václavu Havlovi v třetí čtvrtině prosince 1989 ukazuje na to, že neexistovala právní nezbytnost jejího udělení. V. Havel mohl být prezidentem republiky zvolen bez jakýchkoliv právních překážek. Přirozeně nelze vyloučit důvody politické anebo důvody osobní, v tom případě na straně jednoho či druhého účastníka schůzky konané dne 15. prosince 1989.

Mezi obecné důvody politické snad mohla patřit obava z toho, jak nominaci kandidáta se záznamem v rejstříku trestů přijme široká veřejnost, respektive poslanci Federálního shromáždění, které V. Havel typově označil jako „*předsedkyně svazu žen, náčelník generálního štábu a další*.“¹⁶ Pokud se jedná o veřejnost, nelze tuto obavu zcela vyloučit. Ačkoliv byl V. Havel představován a znám jako disident a politický vězeň, což bylo podáváno jako doklad morální integrity a záruka žádoucího směru dalšího vývoje, je také pravdou, že pro část veřejnosti je důležité, zda člověk nemá záznam v trestním rejstříku. Pokud se jedná o možnou prudérnost poslanců Federálního shromáždění, větším problémem pro ně spíše musel být fakt, že jim byl jako kandidát navržen „arcinepřítel“ režimu, za který byli o tři roky dříve zvoleni a na jehož demontáži se měli podílet.

O rovině osobní těžko spekulovat. Je ale skutečností, že přijetí milosti ze strany V. Havla v sobě skrývá také kontroverzi. Nese v sobě totiž také prvek přijetí uloženého trestu.¹⁷ Hodnocení Petra Pitharta, že nabídka M. Čalfy zařídít zvolení V. Havla prezidentem byla dobrá pro všechny,¹⁸ je převážně správné, nicméně uvedená nabídka obsahovala i některé skryté a problematické prvky.

V dané době tato drobná část tehdejšího dějinného hnutí nedošla širší známosti a tedy ničemu neuškodila. Jedná se ale o stále otevřenou záležitost a příležitost pro historiky a jejich bádání, jaké byly okolnosti udělení popsané milosti. S jistotou lze říct, že neměla objektivní právní důvody, jak se stále traduje.

¹⁶ KAISER, D. *Disident. Václav Havel 1936–1989*, s. 227.

¹⁷ Analogicky lze odkázat na problematiku institutu tzv. upravení vztahu s ČSSR podle Směrnice o úpravě právních vztahů Československé socialistické republiky k občanům, kteří se zdržují v cizině bez povolení československých úřadů, schválené usnesením vlády ČSSR č. 58 z 16. března 1977. Řada osob, které z Československa uprchly a byly pravomocně odsouzené pro trestný čin nedovoleného opuštění republiky, odmítla využít tuto možnost. Důvodů bylo obvykle více, ale často tak činily mj. kvůli podmínce podání žádosti o milost prezidentu republiky. Tento krok uprchlíci mnohdy vnímali jako legitimizaci postupu československého státu vůči nim, včetně uloženého trestu. Viz např. RYCHLÍK, J. Na západ je cesta dlouhá. *Paměť a dějiny*. 2015, roč. 9, č. 3, s. 11. Text je dostupný z: <https://www.ustrcr.cz/data/pdf/pamet-dejiny/pad1503/003-014.pdf> [cit. 2025-06-23]. K této problematice se vyjadřuje také např. ULČ, O. *Velikáni a malikáni*. Praha: Šulc a Švarc, 2012, s. 210 an.

¹⁸ PITHART, P. *Devětaosmdesátý*. Praha: Academia, 2009, s. 157.

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Správa o habilitačnej prednáške a obhajobe habilitačnej práce JUDr. Daniela Bednára, PhD.

Verejná habilitačná prednáška a obhajoba habilitačnej práce sa uskutočnila dňa 2. októbra 2025 v priestoroch Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v rámci odboru habilitačného konania a inauguračného konania Teória a dejiny štátu a práva.

Na habilitačnej prednáške boli prítomní členovia habilitačnej komisie, oponenti habilitačnej práce, členovia vedeckej rady fakulty, učitelia, doktorandi, študenti ako aj záujemcovia zo širšej verejnosti, vrátane možnosti účasti záujemcov o prednášku v režime on-line. Predsedom komisie bol *prof. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LL.M., MA*, TU v Trnave, Právnická fakulta. Členovia komisie boli *doc. JUDr. Katarína Šmigová, PhD., LL.M.*, PEVŠ v Bratislave, Fakulta práva, *doc. JUDr. Vieroslav Júda, PhD.*, UMB v Banskej Bystrici, Právnická fakulta. Oponenti habilitačnej práce boli *prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.*, UK v Prahe, Právnická fakulta, Česká republika, *doc. JUDr. Dagmar Lantajová, PhD.*, TU v Trnave, Právnická fakulta a *JUDr. Peter Klanduch, PhD., LL.M., M.A.*, odborník z praxe, diplomat, Veľvyslanectvo Slovenskej republiky v Haagu, Holandsko, zástupca vedúceho misie, ktorý sa ospravedlnil pre pracovnú zaneprázdnenosť.

V úvode zoznámil predseda habilitačnej komisie prítomných s osobnosťou habilitanta, s úrovňou jeho pedagogickej, vedeckovýskumnej a publikačnej činnosti.

V súčasnosti *JUDr. Daniel Bednár, PhD.*, pôsobí na Trnavskej univerzite v Trnave, Právnickej fakulte na Katedre medzinárodného práva a európskeho práva ako odborný asistent. Podieľal sa na výučbe predmetov (prednášky a cvičenia) z teórie a praxe medzinárodného práva verejného vo všetkých stupňoch štúdia.

JUDr. Daniel Bednár, PhD., sa vo svojej vedeckej činnosti venuje prioritne problematike práva medzinárodnej bezpečnosti. Osobitný dôraz kladie na problematiku medzinárodného práva ozbrojeného konfliktu, venuje sa však aj postihu jeho porušení na úrovni medzinárodného práva, tzn. individuálnej trestnej zodpovednosti za najzávažnejšie porušenia medzinárodného práva. Túto problematiku spracováva nielen z medzinárodnoprávného hľadiska, ale aj z hľadiska aplikácie právnych noriem z iných právnych odvetví, napr. trestného práva a práva medzinárodných zmlúv.

Po oboznámení prítomných s osobnosťou habilitanta predseda habilitačnej komisie vyzval habilitanta, aby predniesol habilitačnú prednášku na tému *Charta OSN ako prameň prameňov medzinárodného práva?* a následne, aby ústne prezentoval, vo vymedzenom čase, hlavné tézy, obsah a najmä závery habilitačnej práce na tému *Postmoderné výzvy medzinárodného práva ozbrojených konfliktov*.

Pokiaľ ide o habilitačnú prednášku, habilitant – prehľadne a s využitím powerpointovej prezentácie – hovoril o nasledujúcich okruhoch otázok: Historický kontext a účel Charty, Charakter Charty – Charta OSN ako medzinárodná zmluva, Charta ako zakladajúci dokument medzinárodnej organizácie, Charta ako ústava medzinárodného spoločenstva, Praktický význam – kolektívna bezpečnosť, Judikatúra. Závery – Napriek limitom Charta je kľúčový a základný prameň medzinárodného práva medzinárodnej bezpečnosti, Zmena Charty je náročný proces.

V rámci uvedených okruhov habilitant analyzoval normatívne postavenie Charty OSN a obhajoval tézu, že Charta plní funkciu „prameňa prameňov“ medzinárodného práva v oblasti medzinárodnej bezpečnosti, najmä vzhľadom na jej ústavný charakter, univerzalitu, kodifikáciu základných zásad a aj judikatúrou akceptovanú nadradenosť podľa článku 103. Prednáška prepojila historický kontext prijatia Charty, ako nástupcu Paktu Spoločnosti národov, systém kolektívnej bezpečnosti a kľúčový princíp (zákaz použitia sily) s ich postavením v obyčajovom práve a v systéme noriem (kogentných) medzinárodného práva.

Možno konštatovať, že prednáška bola koncipovaná od historických východísk a účelu Charty, cez jej „ústavný“ charakter a normatívnu nadradenosť (čl. 103), až po vzťah k obyčajovému právu a kogentným normám a praktické fungovanie systému kolektívnej bezpečnosti. Uchádzač zaradil judikatúru MSD (*Nicaragua; Ropné plošiny*) na ilustráciu metodiky posudzovania použitia sily a aplikačných účinkov Charty, čím vhodne podoprel argumentáciu príkladmi.

Uchádzač vyložil, prečo sa Charta chápe ako „konštitúcia medzinárodného spoločenstva“ (univerzalita, základné princípy, precedenčné pravidlo čl. 103) a ako jej normy formujú aj identifikáciu a vývoj obyčajového práva. Habilitant analyzoval zmysel článku 103 ako *lex superior* vo vzťahu k iným zmluvným záväzkom členských štátov a poukázal na axiologickú prioritu mieru a bezpečnosti, ktorú Charta garantuje. Tak isto možno súhlasiť s názorom, že uchádzač kombinoval dogmatický rozbor (text Charty a jej systematika) s judikatúrou a doktrínálnymi pozíciami, čím preukázal schopnosť syntetizovať normatívnu, inštitucionálnu i hodnotovú rovinu medzinárodného práva.

Prínos prednášky spočíva v ucelenom a argumentačne disciplinovanom obhájení tézy o „prameni prameňov“ v oblasti práva medzinárodnej bezpečnosti na priesečníku článku 103, kogentných noriem a judikatúry MSD, pričom uchádzač ukázal, že ide nielen o dogmatickú hypotézu, ale aj o prakticky relevantný interpretačný rámec pre posudzovanie použitia sily a záväznosti opatrení v systéme kolektívnej bezpečnosti. Na záver svojho *plaidoyer* habilitant uvažoval o modalitách možnej zmeny textu Charty, ktoré sú však podľa neho vzhľadom na existujúcu procedúru prijatia a nutnosť následnej ratifikácie členskými štátmi veľmi nepravdepodobné. Vyjadril sa tiež k systému medzinárodnej bezpečnosti a predpokladanému vývoju v tejto oblasti.

Uchádzač svojim odborným výkladom a fundovanými závermi, ktoré boli podložené tomu zodpovedajúcimi a logicky formulovanými argumentmi, vo vyššie spomenutej prednáške preukázal náležitú pedagogickú a vedeckú spôsobilosť.

Ja osobne sa domnievam, že vyčerpávajúcu odbornú odpoveď na nastolenú aktuálnu otázku o skutočnej povahe Charty OSN poskytne len ďalšia dôsledná právna, ako aj historická, systematická, jazyková, gramatická, logická analýza textu Charty OSN a súvisiacich dokumentov. Úvahy *de lege lata* a *de lege ferenda* domácich a zahraničných odborníkov na medzinárodné právo dnes jednoznačne poukazujú na zásadné zmeny vo vývoji materiálnych prameňov medzinárodného práva, ktoré zásadne ovplyvňujú aj formálne pramene medzinárodného práva. Charta OSN v súčasnosti pôsobí v diametrálne odlišnom politickom, bezpečnostnom, ekonomickom, finančnom, sociálnom a kultúrnom prostredí, ktoré stavia pod otáznik nielen niektoré články, ale chartu ako celok. Do akej miery sa teda Charta OSN stala obsoletnou a vyšla z praktického užívania? Je potrebné rozlišovať situáciu, keď Charta OSN je predmetom čistého odborného vedeckého výskumu v rámci teórie medzinárodného práva, a situáciu, keď Chartu OSN skúmame z hľadiska jej praktického prínosu pre rozvoj medzinárodných vzťahov v politickej, bezpečnostnej, hospodárskej, finančnej, sociálnej a kultúrnej oblasti.

Závery v jednej alebo druhej sfére výskumu nemusia byť vždy rovnaké a najmä využiteľné v konkrétnej medzištátnej praxi. Stagnujúci proces kodifikácie medzinárodného práva potvrdzuje, že niektoré úvahy, pertraktované v Komisii OSN pre medzinárodné právo, sú príliš vzdialené od súčasných požiadaviek vznikajúcich v medzinárodných vzťahoch. Namiesto zmluvných prameňov odpovede sa hľadajú nie v Charte OSN, ale v oblasti tvorby nepísaných obyčajových noriem ako aj vo sfére využívania pomocných prameňov medzinárodného práva akými sú súdne rozhodnutia, súdny aktivizmus či náuka medzinárodného práva. Efektivita Charty OSN je na nízkej úrovni, pretože chýba vôľa členských štátov OSN dodržiavať záväzky, ktoré na seba prevzali vstupom do OSN. Viaceré dôležité ustanovenia Charty OSN členské štáty neinterpretujú dobromyseľne, nie v súlade s obvyklým významom použitých výrazov v ich celkovej súvislosti, ako aj v rozpore s predmetom a účelom Charty OSN.

Otázka stále znie, či Charta OSN je pre medzinárodné spoločenstvo členských štátov alebo pre niektoré členské štáty naozaj konečný strategický cieľ, alebo či bola a je iba oportunisticky zneužívaný taktický prostriedok zahraničnej politiky? V minulosti, výnimky zakotvené v texte Charty OSN (napr. článok 51, článok 109 a pod.) len potvrdzovali pravidlá zakotvené v preambule, cieľoch a zásadách Charty OSN. V súčasnosti pravidlá zakotvené v Charte OSN, naopak len potvrdzujú uvedené výnimky. Štáty sa v určitej miere vracajú k politike voľnostného konania v oblasti použitia sily v medzinárodných vzťahoch, obchádzajúc zákaz použitia sily zakotvený v Charte OSN.

Pojem prevencia z hľadiska obsahu a rozsahu tohto pojmu dostáva nový výklad, viac zodpovedajúci aktuálnym potrebám zainteresovaných štátov. Hoci sa zatiaľ darí dosahovať hlavný cieľ Charty OSN – zabrániť vzniku novej svetovej vojny, vzniká otázka, dokedy? Hlboké protirečenie medzi rozvojom výrobných síl sa dostáva do otvoreného konfliktu so zaostávajúcim rozvojom výrobných vzťahov. Koncepcia národných ekonomík (Charta OSN vychádza z zásady zvrchovanej rovnosti národných štátov) je zdá sa neudržateľná, stáva sa prekážkou realizácie obrovských možností, ktoré civilizácii ponúka rozvoj nových technológií, umelej inteligencie, automatizovaných digitálnych procesov a pod. Dnes sa ukazuje, že takouto prekážkou rozvoja výrobných síl sa dokonca môžu stať už aj nadnárodné medzivládne organizácie koordinujúce aktivity národných štátov v rámci medzinárodného obchodu (WTO) a pod. Treba spomenúť aj to, že Charta OSN ustanovuje v článku 101 povinnosť registrovať medzinárodné zmluvy pri sekretariáte OSN. Samotný text Charty OSN však nebol zaregistrovaný v UN Treaty Series.

Pokiaľ ide o ústnu prezentáciu habilitačnej práce nazvanej *Postmoderné výzvy medzinárodného práva ozbrojených konfliktov*, habilitant prehľadne uviedol štruktúru, hlavné tézy a závery práce. Zaoberá sa aktuálnymi výzvami ozbrojených konfliktov optikou aplikácie relevantných zásad a pravidiel medzinárodného práva.

Habilitant si zvolil a spracoval danú problematiku aj vzhľadom na jeho odborné zameranie a osobnú prax v oblasti medzinárodného práva ozbrojených konfliktov. Vzhľadom na súčasné konflikty vo svete, o ukončení ktorých sa snažia všetky relevantné subjekty medzinárodných vzťahov a medzinárodné spoločenstvá, je téma habilitačnej práce vysoko aktuálna. Habilitant uviedol, že skúmaniu pre účely práce boli podrobené ozbrojené konflikty od roku 2011 na území Sýrie, Ukrajiny, Náhorného Karabachu a na blízkom východe v pásme Gazy.

Cieľom habilitačnej práce bolo prostredníctvom analýzy medzinárodných noriem, právneho poriadku a praxe SR dospieť k oznaniu, či je právny poriadok SR ako členského štát OSN a NATO schopný reagovať na aktuálne výzvy medzinárodného práva ozbrojených konfliktov.

Habilitačná práca je rozčlenená na úvod, tri základné časti vnútorne rozdelené na podkapitoly, ktoré sú ukončené čiastkovými závermi a návrhmi *de lege ferenda* a záver.

V prvej kapitole sa autor venuje vymedzeniu základných pojmov.

Druhá kapitola zachytáva súčasné vývojové tendencie medzinárodného bezpečnostného prostredia, identifikuje výzvy a zameriava sa na otázky právnej zodpovednosti, interpretácie a aplikácie súvisiacich medzinárodnoprávných záväzkov štátov.

V tretej kapitole sa autor dotýka charakteristiky vesmíru ako operačnej domény v postmodernej dobe, venuje sa otázke militarizácie vesmíru. V závere autor sumarizuje svoje najdôležitejšie výsledky a návrhy.

Habilitačná práca bola spracovaná využitím tradičných metód výskumu v oblasti práva. Autor pracoval s množstvom prameňov, pričom veľká časť použitej literatúry je, aj vzhľadom na absenciu odbornej literatúry v slovenskom jazyku, v jazyku anglickom.

Po ústnej prezentácii habilitačnej práce dostali priestor oponenti, ktorí kladne hodnotili prácu a odporúčali po riadnom skončení habilitačného konania udeliť habilitantovi vedecko-pedagogickú hodnosť docenta v odbore právo. Ich otázky boli mierené najmä na oblasť revízie konkrétnych noriem medzinárodného práva ozbrojeného konfliktu, krízu dichotómie právnej úpravy ozbrojených konfliktov, medzinárodnoprávnej zodpovednosti za medzinárodné protiprávne konanie pri využívaní smrtiacich autonómnych zbraňových systémov a na kriminalizovanie niektorých skutkov v Rímskom štatúte Medzinárodného trestného súdu.

Na pripomienky a námety oponentov uchádzač reagoval pohotovo, kompetentne a so znalosťou problematiky. Prijateľným a vyčerpávacím spôsobom vysvetlil svoje názory a vecne reagoval na diskusiu. Všetky tri predložené písomné oponentské posudky na habilitačnú prácu boli kladné a odporúčajúce.

V rámci všeobecnej diskusie, ktorá nasledovala po ústnom vystúpení habilitanta, vystúpili oponenti, členovia habilitačnej komisie, ďalší účastníci s odbornými príspevkami, komentármi či otázkami, vzťahujúcimi sa na tému prednášky alebo obsah habilitačnej práce.

Za cenný prínos do odbornej diskusie možno považovať odborné komentáre *prof. Šturmu*, bývalého predsedu Komisie OSN pre medzinárodné právo, ktorý hovoril na tému rôznych právnych aspektov medzinárodnoprávnej zodpovednosti a konceptu *due diligence* (náležitej starostlivosti) v medzinárodnom práve.

Zaujímavá bola teoretická otázka *prof. Košičiarovej*, týkajúca sa postoja habilitanta k možnosti uznania právnej subjektivity umelej inteligencie, ako aj ďalšie teoreticko-právne alebo aplikačné postrehy od iných diskutujúcich.

Následne sa habilitačná komisia odobrala na neverejnú poradu, po ktorej bol oznámený výsledok porady a hlasovania. Predseda habilitačnej komisie *prof. Gábriš* oznámil, že komisia sa spolu s prítomnými oponentmi jednohlasne zhodla na podaní návrhu na udelenie vedecko-pedagogického titulu docent pre *JUDr. Daniela Bednára, PhD.*, Vedeckej rade Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave.

Peter Vršanský*

* Doc. JUDr. Peter Vršanský, CSc., čestný predseda Slovenskej spoločnosti pre medzinárodné právo pri SAV.

The Role of Provocations in Shaping the Concept of the Declaratory Action

Lenka Šromová (<https://orcid.org/0009-0005-3550-3075>)

Abstract: As a general instrument of legal protection, the declaratory action was adopted in Central Europe primarily during the 19th century. Doubts regarding the position of the declaratory action within the legal system were dispelled with the enactment of the German Code of Civil Procedure in 1877. Czech legal regulation – indirectly, through Austrian law – follows the German concept. The final form of the German model is the result of the development of declaratory instruments, which – partially – fulfilled the function of declaratory actions. The declaratory action was intended to replace the most important declaratory instrument: the so-called *provocatio*. This text therefore addresses the role of the provocations in the adoption and formation of the German concept of declaratory action, which was later incorporated into Czech law. As a negative model, the provocations influenced the development of the requirement of legal interest in the declaration and the urgency of such interest. However, it cannot be concluded that the subsidiarity of *provocatio per se* serves as a basis for viewing the declaratory action as a subsidiary instrument. The provocations did not have a significant impact on the formulation of the subject matter of the declaration – which, under current Czech law, may only concern a legal relationship or a right. Nonetheless, it may support arguments in favor of expanding the subject matter of declaration.

Keywords: *provocatio*, declaratory action, summons to action, provocations, urgent legal interest, subject matter of declaration

How Should Laws be Made? Lex Babiš II as an Unconvincing Answer by the Fourth Constitutional Court

Gor Vartazaryan (<https://orcid.org/0000-0002-0367-7274>) –
Ondřej Preuss (<https://orcid.org/0000-0003-0779-8513>)

Abstract: In December of last year, the Czech Constitutional Court issued its plenary decision Pl. ÚS 41/23 (popularly known as *Lex Babiš II*), in which it identified and annulled an unconstitutional rider. In this case note, we summarize the factual background of the case, outline the relevant literature on legislative riders, and analyze the reasoning of the majority opinion of the Constitutional Court. Our focus is on the procedural aspects of the adoption of the amendment (i.e., we do not assess the constitutionality of the amendment's substantive content). We conclude that the Court's reasoning is unsustainable from an argumentative standpoint. We align ourselves with the dissenting justices, who emphasize the importance of consistency, predictability, and clarity in the Court's jurisprudence. In addition to legal arguments, we also reflect on potential non-legal influences that may have shaped the Court's decision.

Keywords: legislative riders, riders, Constitutional Court, case law, dissenting opinion, Conflict of Interest Act, *Lex Babiš II*.

Judicial Power on the Borderline between Law and Politics

Michaela Sečková (<https://orcid.org/0009-0003-5786-6710>)

Abstract: It is traditionally said that when law steps into the courtroom, politics must step out. Recent societal developments indicate a gradual strengthening of the judiciary's role within the framework of the separation of powers, particularly in light of the existence of judge-made law. In this context, one may speak of the judicialization of politics and public life or of judicial activism, which, in its extreme form, could pose a threat of juristocracy. Regarding judicial activism, a clear fragmentation of attitudes toward this phenomenon can be observed, both in the domestic context and on a global scale. This paper examines judicial activism as a phenomenon manifesting itself in judicial decision-making. Particular attention is devoted to interpretative

methods that may serve as potential instruments of judicial activism. In light of the foregoing, the central focus of this inquiry is the concept of judicial activism, its definition, possible forms, justification, as well as its potential pitfalls in broader societal and constitutional contexts. In conclusion, the text highlights the need to distinguish between activism that bridges gaps reflecting societal values and activism that exceeds them, thereby undermining the court's authority and the democratic legitimacy of its decisions.

Keywords: judiciary, judicial activism, judicial restraint, evolutionary interpretation, Fedotova v. Russia

The Delicate Balance between the Interests of the Creditor and the Debtor's Spouse in Execution

Aneta Jančíková (<https://orcid.org/0009-0001-2528-9627>)

Abstract: The content of this article is intended to evoke the image of a delicate process in which the legislator tries to find a solution of two conflicting interests that clash in an execution, where the joint property of spouses is seized for the exclusive debt of only one of the spouses. When constructing the legal regulation in such a case, the legislator must deal with both the creditor's interest in satisfying the claim and the interest of the debtor's spouse in protecting the property. In the case of the debtor's spouse, it is necessary to remember that he is a party in the execution, without the execution title and application being directed against him or her. The article deals with the conflict of interests of the creditor and the debtor's spouse in execution where the matrimonial property or the exclusive property of the debtor's spouse is affected. Finding a balance in protecting the interests of these parties to the execution is difficult in such a case, as it is necessary to ensure the creditor's right to satisfaction of the claim while preventing the implementation of the forced debt recovery from causing unreasonable interference in the sphere of the non-debtor spouse. The aim of this paper is to analyse and identify the basic conflicts of interest between the creditor and the debtor's spouse. Following this, the paper presents conceptual considerations and a proposal of mechanisms that aim at effective satisfaction of the claim of the creditor while providing adequate protection of the position of the debtor's spouse in the execution.

Keywords: execution, creditor, debtor's spouse, protection, balance, matrimonial property

Legal Pluralism in the Ottoman Empire Since the Second Half of the Nineteenth Century and Marriage Law

Karolína Hanzlová (<https://orcid.org/0000-0002-0575-8836>) –

Lenka Bezoušková (<https://orcid.org/0000-0002-2567-1682>)

Abstract: The paper presents the phenomenon of legal pluralism in the Ottoman Empire, where family law is at the forefront of interest. It focuses on the period from the second half of the nineteenth century until the very demise of the Ottoman Empire. A millet system is at the forefront of interest, showing the different positions of individual religious communities. The article focuses on the development in the field of law and court system, before and after the reforms of the tanzimat. It refers to the manifestations of legal pluralism in the judiciary, where both religion and nationality played a role. The reforms of the tanzimat, which were introduced in order to formalize the rule of law and centralize the administrative system, are discussed in the second part of the contribution, including the changes that brought these reforms into family law, mainly into marriage law. The pluralistic character of the system has been significantly behind the reforms of the tanzimat regime itself and crowned in the field of family law by the adoption of Ottoman family law.

Keywords: legal pluralism, millet, Ottoman Empire, qanun-name, family law, marriage law, Islamic law, religious courts, nizamiye courts

One Myth about the Pardon for Václav Havel

Jan Kudrna (<https://orcid.org/0000-0001-8009-4294>)

Abstract: In the third quarter of December 1989, the then Prime Minister of Czechoslovakia, who was also acting as President of the Republic at the time due to the vacancy of that office, granted a pardon to Václav Havel, a candidate for the office of President of the Republic. The reason for granting this pardon has been repeatedly justified by both the direct participant, i.e. the then Prime Minister, and historians, on the grounds that, according to the law at the time, only a person with a clean criminal record could be elected President of the Republic. This article shows that although this explanation is still widely accepted and appears in many historical publications devoted to the turn of 1989, it is not based on truth. The Czechoslovak legal system at the time did not stipulate a condition of good character; on the contrary, it explicitly stated that any citizen could be elected, “regardless of their previous activities”. The question of what the reasons or considerations of both participants were, i.e. the then and future prime minister on the one hand and the future president of the republic on the other, remains open, probably for historians.

Keywords: Václav Havel, Marián Čalfa, pardon, election, President of the Republic, integrity, 1989

Svobodná vůle Karla Eliáše

Rozhovor s hlavním tvůrcem občanského zákoníku

Zdena Žáčková – Lenka Vostrá

Ústav státu a práva AV ČR –
Wolters Kluwer ČR
Praha 2025, 240 stran

ŮSTAV	STĀTU
A	PRĀVA

Akademie věd ČR

Kniha představuje rozhovor vedený s hlavním tvůrcem občanského zákoníku profesorem Karlem Eliášem. Publikace seznamuje s osobností Karla Eliáše a nechává čtenáře nahlédnout do procesu vzniku občanského zákoníku a pochopit vlivy, vzory a zdroje, které hrály při jeho tvorbě roli.

