

PRÁVNÍ
RUKOVĚŤ

RODIČOVSTVÍ, OSVOJENÍ A VÝŽIVNÉ DĚTÍ PO REKODIFIKACI SOUKROMÉHO PRÁVA

Karel Svoboda



Wolters Kluwer

Vzor citace: SVOBODA, K. *Rodičovství, osvojení a výživné dětí po rekodifikaci soukromého práva*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014. 244 s.

KATALOGIZACE V KNIZE – NÁRODNÍ KNIHOVNA ČR

Svoboda, Karel

Rodičovství, osvojení a výživné dětí po rekodifikaci soukromého práva /
Karel Svoboda. – Vyd. 1. – Praha : Wolters Kluwer, 2014. – 244 s.
ISBN 978-80-7478-512-2 (brož.)

347.61/.64 * 347.63 * 347.633 * 347.615 * (437.3)

- rodinné právo – Česko
- otcovství – Česko
- adopce – Česko
- vyživovací povinnost – Česko
- monografie

347 – Soukromé právo [16]

Právní stav publikace je k 30. 4. 2014.

Recenze: Mgr. Marian Franc

© JUDr. Karel Svoboda, Ph.D., 2014

ISBN 978-80-7478-512-2 (brož.)

ISBN 978-80-7478-513-9 (e-pub)

Seznam zkratk

insolvenční zákon	zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů
Listina	usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku, ve znění pozdějšího předpisu
obč. zák.	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
o. s. ř.	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
Ústava	ústavní zákon České národní rady č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů
zák. o matrikách	zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů
zák. o rodině	zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů
z. ř. s.	zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních

Průběh řízení a dokazování ve zvláštních řízeních soudních

V knize, kterou laskavý čtenář drží v ruce, se zabýváme vztahy mezi rodiči a dětmi. Protože tyto vztahy jsou v soudním řízení řešeny podle zcela nového právního předpisu, zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, pokládáme za správné seznámit čtenáře se základními principy a případně se zcela novými instituty (např. tzv. jiný soudní rok), které tento nový předpis zavádí.

Zdůrazněme, že zákon o zvláštních řízeních soudních je *lex specialis* ve vztahu k zákonu č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád. Neupravuje-li vůbec daný procesní institut, aplikuje se bez dalších úvah občanský soudní řád (§ 1 odst. 2 z. ř. s.). Jestliže zákon o zvláštních řízeních soudních daný institut normuje pouze zčásti, použijí se podpůrně nepřekrytá ustanovení občanského soudního řádu, nevyplyvá-li z povahy konkrétních norem zákona o zvláštních řízeních soudních, že využití občanského soudního řádu nebo některého z jeho ustanovení je vyloučeno (§ 1 odst. 3 z. ř. s.).

1.1 Formální průběh zvláštních řízení

1.1.1 Přípravné jednání

V ustanovení § 17 z. ř. s. se dočteme, že „soud nevede přípravné jednání“. Toto ustanovení je třeba vykládat tak, že se soudu nezapovídá konání přípravného jednání, v jehož rámci v součinnosti s účastníky vyjasní splnění podmínek řízení, upozorní je na skutkové nejasnosti a vyzve je k doložení jejich tvrzení, popřípadě učiní i další procesní úkony, které jsou třeba, aby při následujícím rokování bylo možné věc rozhodnout. Smyslem ustanovení je pouze vyloučení procesních následků, které jsou spojeny s konáním „přípravného jednání“ ve smyslu § 114c o. s. ř., jakož i obdobných procesních následků, které jsou spjaty s ukončením „prvého jednání“ ve smyslu § 118b odst. 1 o. s. ř. To znamená, že v souvislosti s ukončením přípravného jednání konaného podle zákona o zvláštních řízeních soudních nedojde ke **koncentraci řízení** (k nastolení skutkového a důkazního

„stopstavu“), jak je tomu v civilním sporu. Nedostaví-li se žalovaný k prvnímu rokování, soud nevynese fiktivní rozsudek pro uznání (§ 114c odst. 6 o. s. ř.), jestliže se nedostaví žalobce, nedojde k zastavení řízení (§ 114c odst. 7 o. s. ř.). Také nelze vydat rozsudek pro zmeškání (§ 153b o. s. ř.), soud nemůže vyhlásit rozsudek bez jednání (a tedy i bez dokazování), i kdyby s tímto postupem účastníci souhlasili (§ 115a o. s. ř.). Fakt, že ve zvláštních typech řízení nelze využít žádného z institutů urychlujících řízení na úkor dokazování, včetně tzv. kvalifikované výzvy k vyjádření podle § 114b o. s. ř. nebo platebního rozkazu podle § 172 a násl. o. s. ř., dostatečně vyplývá již z ustanovení § 20 odst. 1, § 21 a § 25 odst. 2 z. ř. s., i kdyby ustanovení § 17 v z. ř. s. nebylo.

Ustanovení § 17 z. ř. s. má řadu *lex specialis* ve zvláštní části. Toto ustanovení se neuplatní v řízení o úschovách (§ 294 z. ř. s.), v řízení o umoření listin (§ 312 z. ř. s.), v řízeních ve věcech kapitálového trhu (§ 321 z. ř. s.), během řízení o předběžném souhlasu s provedením šetření ve věcech ochrany hospodářské soutěže (§ 329 z. ř. s.), při řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin (§ 338 z. ř. s.), v řízení o plnění povinností z předběžného opatření Evropského soudu pro lidská práva (§ 347 z. ř. s.), při řízení ve věcech voleb do rady zaměstnanců, voleb zástupců pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a voleb členů zvláštního vyjednávacího výboru evropské družstevní společnosti (§ 352 z. ř. s.), v řízení o soudním prodeji zástavy (§ 357 z. ř. s.), během řízení o zákazu výkonu práv spojených s účastnickými cennými papíry (§ 364 z. ř. s.). V řízení o rozvod manželství je sice konání přípravného jednání zapovězeno, ale jinak břemeno tvrdit a prokazovat existenci rozvratu manželství zůstává navrhovateli zachováno (§ 390 z. ř. s.).

1.1.2 Režim běžného jednání

K projednání věci samé soud nařídí jednání, ledaže tento zákon stanoví, že jednání není třeba nařizovat (§ 19 z. ř. s.). Jednání podle zákona o zvláštních řízeních soudních není třeba nařizovat, je-li věc projednávána v režimu jiného soudního roku dle § 18 z. ř. s. (např. řízení o přípustnosti převzetí ve zdravotním ústavu podle § 77 odst. 1 z. ř. s.). Soud může rozhodnout bez jednání tam, kde mu zákon tuto možnost výslovně dává, např. v řízeních o některých otázkách týkajících se právnických osob (§ 85 z. ř. s.), v řízení o úschovách (§ 293 z. ř. s.), o umoření listin (§ 311 z. ř. s.), ve věcech kapitálového trhu (§ 320 z. ř. s.), o zákazu výkonu práv spojených s účastnickými cennými papíry (§ 363 z. ř. s.) atd. Ze zákona může dokonce vyplývat bezvýjimečná zápověď konání jednání. Je tomu tak v případě předběžného opatření, které má zabezpečit ochranu proti domácímu násilí a o němž musí soud rozhodnout do 48 hodin a bez jednání (§ 404 z. ř. s.).

Nestanoví-li zákon o zvláštních řízeních soudních jinak, koná se jednání v tomtéž režimu jako jednání v civilním řízení sporném (§ 115 a násl. o. s. ř.). Obecně odchylky od režimu soudního jednání v civilním sporu, které soudy zneumožňují využít institutů urychlujících řízení na úkor dokazování, včetně tzv. koncentrace řízení, vyplývají z ustanovení § 20, § 21 a § 28 z. ř. s. Dokazování lze provést mimo jednání jen výjimečně (§ 122 o. s. ř.). Lhůta pro přípravu k jednání je i ve zvláštních řízeních desetidenní, nestanoví-li zákon výslovně jinak (§ 115 odst. 2 o. s. ř.).

V některých řízeních, např. v řízení ve věcech svěřenského fondu (§ 1448 a násl. obč. zák.), zákon uvádí, že jednání není třeba nařizovat, neprovádí-li soud dokazování (§ 97 z. ř. s.). Taková situace nastane např. v případě, že veškeré pro rozhodnutí podstatné skutečnosti jsou předmětem shodného tvrzení účastníků, případně jsou obecně známé nebo soudy známé z úřední činnosti (např. stav zápisu ve veřejných rejstřících apod.). Takovou situaci naopak není, pokud pro rozhodnutí důležitá fakta, třeba i jednoznačně, vyplývají z listin dodaných některým z účastníků. Provedení důkazních prostředků je součástí procesního dokazování a jednání je proto třeba za účelem přečtení listin nařídit.

I ve zvláštních řízeních soud musí účastníky nejpozději před vyhlášením rozhodnutí ve věci samé nebo před zastavením řízení podle § 16 z. ř. s. **poučit o tom, jak míní rozhodnout**, a poskytnout jim prostor pro reakci (§ 118a odst. 1 až odst. 3 o. s. ř.). V tzv. materiálním řízení je spolupráce s účastníky na co nejúplnějším zjištění pravdy ještě podstatnější než v řízení sporném. I ve zvláštních řízeních má být rozhodnutí soudu předvídatelné. Jestliže účastníci na poučení podle 118a odst. 1 až odst. 3 o. s. ř. nezareagují, není tím soud zbaven povinnosti zjišťovat rozhodující skutečnosti z úřední povinnosti (§ 20 odst. 1, § 21, § 28 odst. 1 z. ř. s.). Svě skutkové poznatky soud může i ve zvláštních řízeních čerpat z tzv. shodných tvrzení účastníků, pokud o nich nejsou rozumné pochybnosti. I když jsou účastníci při jednání před soudem prvého stupně nečinní, mohou další skutečnosti a důkazy uvádět bez omezení i během odvolacího řízení (§ 28 odst. 1 z. ř. s.).

1.1.3 Podstata „jiného soudního roku“ (§ 18 z. ř. s.)

Považuje-li to soud za vhodné, svolá k přípravě a projednání věci jiný soudní rok a přizve k němu účastníky. Při jiném soudním roku dá soud účastníkům prostor, aby se k věci vyjádřili, nebo zjistí jejich stanoviska jiným vhodným způsobem. Dokazování lze při jiném soudním roku provádět, jen je-li to účelné a umožňuje-li to povaha věci (§ 18 odst. 1 z. ř. s.). Způsob, místo a průběh jiného soudního roku určuje předseda senátu opatřením. Jiný soudní rok se může konat mimo soudní budovu nebo mimo obvyklou úřední dobu soudu. Z jiného soudního roku může předseda senátu vyloučit veřejnost (§ 18 odst. 2 z. ř. s.).

Jiný soudní rok soud nařídí buď na základě vlastního uvážení, které se řídí níže uvedenými kritérii, nebo v případech, kdy tak stanoví zákon. Jiný soudní rok není určen k frekventovanému využití, protože nižší nároky na jeho formu, případně i možnost vyloučení veřejnosti z účasti na jiném soudním roku, mohou vést ke snížení vážnosti soudního jednání a především k omezení kontroly veřejnosti nad soudní mocí.

Z formulace § 18 odst. 2 z. ř. s. je zřejmé, že „opatření“ o nařízení jiného soudního roku neobsahuje pouze stanovení termínu a místa jednání, ale i výslovné určení odchylek od běžného režimu soudního jednání (§ 119, § 115 a násl. o. s. ř.). Odchylkou zpravidla bude stanovení zvláštního místa konání roku, případně vyloučení veřejnosti buď vzhledem k místu, kde se jiný soudní rok má konat, případně s ohledem na zájmy účastníka. Režim jiného soudního roku se může v odůvodněných případech lišit i zkrácením termínu pro přípravu k rokování, aniž by to soud musel předem avizovat jako odchylku od režimu běžného jednání. Např. u jiného soudního roku konaného v řízení o přípustnosti převzetí ve zdravotním ústavu (§ 77 z. ř. s.) nelze desetidenní lhůtu pro přípravu dodržet už proto, že soud musí rozhodnout do sedmi dnů od převzetí.

Institut jiného soudního roku cílí zejména na situace, kdy je v zájmu účastníka, o jehož právech, povinnostech nebo změně statusu se jedná, aby se projednání záležitosti uskutečnilo podle zvláštních pravidel nebo v zvláštních prostorách, které nejsou přístupné veřejnosti. Tak tomu může být např. při řízení o zrušení nebo změně rozsudku, kterým byla omezena svéprávnost člověka, pokud tento člověk podle vyjádření lékaře není schopen účasti při formálním ústním jednání soudu, avšak je způsobilý se aktivně zúčastnit rokování ve věci samé, pokud proběhne v jiných prostorách, třeba i s vyloučením veřejnosti (např. ve zdravotnickém zařízení, v němž je hospitalizován). Od 1. 1. 2014 tedy již není možné jednat v nepřítomnosti člověka s odůvodněním, že jeho účast při formálním jednání soudu by nebyla možná s ohledem na jeho zdravotní stav, pokud soud zároveň nebude mít osvědčeno, že rokování může proběhnout v přítomnosti účastníka v méně formálním a pro něho příznivějším prostředí, třeba i s vyloučením veřejnosti. Důvodem pro nařízení jiného soudního roku může výjimečně být i jiná zjevná skutečnost než zdravotní stav účastníka, na jejímž základě je nepochybné, že méně formální režim projednání věci mu bude ku prospěchu. Za výše uvedených okolností jiný soudní rok doplňuje jednání ve věci samé podle § 19 z. ř. s.

Jestliže soud nařídil jiný soudní rok, aniž by pro to měl vážné důvody, a nepředepisuje-li jeho konání přímo zákon (např. § 77 odst. 1 z. ř. s.), jde o vadu řízení, která může mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci samé [§ 205 odst. 1 písm. c) o. s. ř.]. Ovšem jen tehdy, když odvolatel uvede a osvědčí konkrétní újmu, která mu tímto postupem byla způsobena a jež mu mohla zmařit nebo ztížit realizaci jeho procesních práv, nevyplývá-li tato újma již z obsahu spisu.

Negativní následek způsobený nekorektně nařízeným jiným soudním rokem nebo nesprávnou volbou režimu jiného soudního roku může být odčiněn během řízení, a to i před odvolacím soudem.

Již při nařízení soudního roku, které se děje referátem ve spise, který má povahu usnesení o vedení řízení [§ 202 odst. 1 písm. a) o. s. ř.], soud účastníkům vysvětlí důvody, které jej k nařízení jiného soudního roku vedly, a seznámí je s odchylkami od režimu běžného jednání (§ 19 z. ř. s.).

Jiný soudní rok koná sám soudce. Není možné, aby jednotlivé úkony, které mají být provedeny při jiném soudním roku [např. výslech umístěného a ošetřujícího lékaře v řízení o přípustnosti převzetí ve zdravotním ústavu (§ 77 z. ř. s.)], se uskutečnily mimo jeho rámec, opačný výklad by vedl k popření jiného soudního roku jako operativního institutu umožňujícího řízení o přípustnosti převzetí projednat v úplnosti při jediné příležitosti (rokování) a za přítomnosti vyšetřovaného.

Jiný soudní rok soud může nařídít i za situace, kdy se ve sporném řízení koná tzv. přípravné jednání (§ 114c o. s. ř.). Jiný soudní rok tedy může sloužit k přípravě následujícího jednání tak, aby bylo možné věc v úplnosti projednat a rozhodnout. Při jiném soudním roku může soud v součinnosti s účastníky objasnit naplnění podmínek řízení, případně odstranit nedostatky podmínek řízení, vyzvat účastníky k vyjádření se ohledně rozhodných skutkových tvrzení a k naplnění jejich povinnosti (nikoliv břemene, které v tzv. nesporech neexistuje). Okolnosti odůvodňující vyloučení veřejnosti (§ 116 o. s. ř.) samy o sobě nejsou příčinou pro nařízení tzv. jiného soudního roku.

Dokazování lze v rámci jiného soudního roku provádět jen tehdy, když účastníci (jejich zástupci) na tuto možnost byli upozorněni při jeho nařízení, případně s provedením dokazování během jiného soudního roku projevíli souhlas. V opačném případě by se soud vystavil riziku zrušení a vrácení věci [§ 205 odst. 2 písm. c) o. s. ř.], jestliže některý z účastníků namítne, že dokazování během jiného soudního roku, při němž bylo rozhodnuto ve věci samé, nepředpokládal, a proto se nemohl na řízení řádně připravit.

Dokazování při jiném soudním roku je „účelné a povaha věci“ je umožňuje, jestliže důkazní prostředky jsou při jiném soudním roku bezprostředně k dispozici, lze je v prostředí, kde se jiný soudní rok koná, provést, a účastníci (jejich zástupci) si možnosti dokazování při jiném soudním roku byli vědomi. Jiný soudní rok má přispět k lepšímu naplnění procesních práv účastníka, který by se běžného jednání nemohl zúčastnit, pouze tento důvod může oslabit princip veřejnosti soudního rokování a dokazování. Proto lze dokazování při jiném soudním roku vést jen za přítomnosti účastníka, v jehož zájmu se řízení koná a kterému se tak umožní aktivně se zúčastnit dokazování. Za jeho nepřítomnosti lze dokazování při jiném soudním roku uskutečnit jen s jeho výslovným souhlasem, který

nemůže nahradit souhlas jeho zástupce (opatrovníka). Využití fikce souhlasu účastníka, pokud ve stanovené lhůtě nezareaguje na výzvu soudu, zda souhlasí s dokazováním ve své nepřítomnosti (§ 20 odst. 3 z. ř. s., § 101 odst. 4 o. s. ř.), nelze využít, takový postup by byl v rozporu se skutečností, že jiný soudní rok slouží k lepšímu zabezpečení zájmů účastníka, o jehož právech a povinnostech se řízení koná, nikoliv v jeho neprospěch.

1.2 Procesní dokazování a vyšetřovací zásada

Průběh procesního dokazování ve zvláštních řízeních upravuje zejména § 20 odst. 1 až odst. 3 z. ř. s. Pro zvláštní řízení se zavádí tzv. **vyšetřovací zásada**, podle níž je věcí soudu, aby veškeré skutečnosti podstatné pro rozhodnutí ve věci samé zjišťoval z úřední povinnosti, bez ohledu na procesní aktivitu účastníků (§ 20 odst. 1 z. ř. s.). Také účastníci tzv. zvláštních řízení mají povinnost tvrdit a prokazovat podstatné okolnosti (§ 20 odst. 2 z. ř. s.), nenaplnění této procesní povinnosti však nemá za následek rozhodnutí v jejich neprospěch, pokud soud může jejich neaktivitu překlenout vlastní prokazovací činností. Na rozdíl od sporného řízení, v němž se uplatní tzv. koncentrace (§ 114c odst. 5, § 118b odst. 1, § 119a odst. 1 o. s. ř.), mohou účastníci do řízení vnášet další skutečnosti a důkazy po celou dobu řízení až do doby, než odvolací soud začne vyhlášovat rozhodnutí.

Zásada vyšetřovací, jež je spojena s tzv. **materiálním řízením**, ovšem neznamená, že soud nemůže řízení ukončit při skutkové nejistotě, kterou objektivně nemůže překlenout, např. pro zavinění některého z účastníků. Za takových okolností není zcela vyloučeno, aby nedostatek ve skutkových zjištěních nahradil rozumnou úvahou nebo předpokladem, která vycházejí z obvyklých poměrů v daném místě nebo osob se stejným nebo obdobným postavením nebo vlastnostmi. Přitom přihlíží k tomu, aby byla eliminována reálná možnost, že osoba, jejíž zájmy má probíhající řízení primárně zabezpečit (třeba nezletilé dítě), bude vystavena negativním vlivům. Např. jestliže se navrhovatel, který je otcem dítěte, domáhá rozšíření styku s dítětem po dobu několika týdnů během prázdnin, avšak přes opakované výzvy soudu nesdělí místo, kde by se s dítětem během styku zdržoval, a není tak možné provést místní šetření, zda se jedná o prostředí, v němž může dítě přespávat, soud v pochybnostech vychází v neprospěch otce a má za to, že poměry na straně otce neodůvodňují rozšíření styku tak, aby dítě u otce v době jeho realizace přespávalo.

Určité **břemeno** tvrzení, prokazování a **nepřekážení průchodu vyšetřovací zásadě** tedy tíží i účastníky tzv. zvláštních řízení, pokud ovšem nejsou přímo osobami, v jejichž zájmu je řízení konáno. Existenci sankce (břemene) za

nesoučinnost v tzv. nesporných řízeních výjimečně připouští i zákon, např. § 916 obč. zák. Podle něho neprokáže-li v řízení o vyživovací povinnosti rodiče k dítěti nebo o vyživovací povinnosti jiného předka k nezletilému dítěti, které nenabylo plné svéprávnosti, osoba výživou povinná soudu řádně své příjmy předložením všech listin a dalších podkladů pro zhodnocení majetkových poměrů a neumožní soudu zjistit ani další skutečnosti potřebné pro rozhodnutí zpřístupněním údajů chráněných podle jiného právního předpisu, platí, že průměrný měsíční příjem této osoby činí pětadvacetinásobek částky životního minima jednotlivce podle jiného právního předpisu. Judikatura dlouhodobě uzavírá, že i v tzv. nesporných řízeních mají účastníci břemeno ohledně tvrzení prokázání těchto okolností, které jsou známy pouze jim a o nichž soud nemůže mít vědomost.¹ Ustanovení § 916 obč. zák. však není skutečnou výjimkou ze zásady vyšetřovací, protože soud je povinen zjistit majetkové poměry rodiče nezletilého i bez jeho součinnosti, je-li to v objektivních možnostech soudu. Jedná se o ustanovení, které přenáší odpovědnost za neúplné zjištění skutkového stavu na některého z účastníků až tehdy, když skutkovou mezeru nelze prostřednictvím obvyklých šetření ze strany soudu překlenout.

Některá ve vztahu k § 20 z. ř. s. speciální ustanovení však ukotvují skutečnou odchylku od obecného pravidla, že vyšetřovací zásada se uplatní ve všech řízeních konaných podle zákona o zvláštních řízeních soudních. Např. § 488 z. ř. s. stanoví nevyvratitelnou domněnku souhlasu odpůrce s navrácením dítěte, jestliže se odpůrce bez včasné a důvodné omluvy nedostaví k nařízenému jednání a nevyjádří se k návrhu navrhovatele. Podle § 390 z. ř. s. v řízení o rozvod manželství může soud provést jiné než účastníky navržené důkazy, jen je-li to třeba ke zjištění skutkového stavu a vyplývají-li z obsahu spisu, nebo je-li toho třeba ke zjištění zájmů nezletilých účastníků, pro něž nemůže být manželství rozvedeno, ačkoliv je rozvráceno. K odchylkám od zásady vyšetřovací formulovaným ve zvláštní části zákona o zvláštních řízeních soudních viz níže.

Ustanovení § 20 z. ř. s. je třeba vykládat s přihlédnutím k tomu, o jaký typ zvláštního řízení se jedná a jaká je i s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem případu míra širšího (nebo veřejného) zájmu na co nejúplnějším zjištění skutkových okolností, pokud některý z účastníků je naprosto pasivní, případně maří plynulý průběh dokazování. I tento přístup lze zaštitit odkazem na znění zákona, který mezi zvláštními řízeními diferencuje již tím, že některá z nich lze zahájit i bez návrhu (např. řízení o omezení svéprávnosti), některá z nich nikoliv (např. řízení o rozvod). Pokud lze řízení zahájit jen na návrh, je nepochybné, že účastníci, zejména navrhovatel, nesou **spoluodpovědnost za zjištění stavu věci**.

¹ Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 11. 1999, sp. zn. 24 Co 279/99.

Některá řízení, s nimiž zákon o zvláštních řízeních soudních počítá, neprobíhají v režimu tohoto zákona, ale v režimu sporu podle občanského soudního řádu, včetně faktu, že nejsou ovládána zásadou vyšetřovací. Např. byl-li odepřen souhlas s vydáním předmětu úschovy, lze jej nahradit pravomocným rozsudkem soudu, kterým bylo rozhodnuto, že ten, kdo vydání odporoval, je povinen souhlasit s vydáním předmětu úschovy žadateli. Jedná se o tzv. **procesní žaloby**, jejichž projednání je zákonem výslovně a cíleně vyčleněno z režimu primárního zvláštního řízení. Takové žaloby upravuje např. i § 170 odst. 2, § 189 odst. 2, § 222, § 224 odst. 1, § 262 z. ř. s. atd.

1.3 Výjimky z vyšetřovací zásady

1.3.1 Omezení zásady vyšetřovací dohodou o předmětu řízení

Zásadu vyšetřovací, jak je ustavena v § 20 a § 21 z. ř. s., do jisté míry relativizují ustanovení § 9 a § 10 z. ř. s., podle nichž soud vede účastníky k nalezení smírného řešení s tím, že pokud je mezi účastníky uzavřena dohoda o předmětu řízení, soud ji může usnesením schválit. Zákon o zvláštních řízeních soudních tedy před autoritativním rozhodnutím soudu preferuje soudem schválenou dohodu mezi účastníky, která nemusí být vystavěna na nepochybných skutkových zjištěních. V této souvislosti stojí za zaznamenání § 395 z. ř. s., který sděluje, že proti rozsudku, jímž soud vyhověl společnému návrhu na rozvod manželství (tedy dohodě o rozvodu), není odvolání přípustné. A to i za předpokladu, že rozvod manželství není v zájmu nezletilých dětí. Procesní úprava tedy soudy v případě podání společného návrhu na rozvod manželství nabádá k tomu, aby poměry nezletilých dětí a jejich prověření zůstaly stranou jejich pozornosti, i když zvláštní zájem nezletilého dítěte na zachování manželství podle hmotného práva i nadále zůstává důvodem, pro který manželství nemá být rozvedeno [§ 755 odst. 2 písm. a) obč. zák.]. Nezletilé dítě není účastníkem řízení o rozvod manželství svých rodičů.

Pnutí mezi ustanoveními § 9 a § 10 z. ř. s. umožňujícími soudu rozhodnout na základě dohody účastníků o předmětu řízení a § 20 a 21 z. ř. s. ustavujícími **zásadu vyšetřovací** je třeba řešit s přihlédnutím k obecné povaze konkrétního řízení (např. obecný zájem na tom, aby výsledek řízení o omezení svéprávnosti byl opřen o co nejuplněnější skutková zjištění, je daleko vyšší než během řízení o úschově). V určitých typech řízení je dohoda účastníků ve smyslu § 10 z. ř. s. zcela vyloučena. Je tomu tak zejména ve věcech, v nichž verdikt ve věci samé konstituuje nové osobní poměry člověka, o němž se řízení koná (zejména řízení o svéprávnosti, o nezvěstnosti a smrti, o přivolení k zásahu do integrity, přípustnosti převzetí nebo držení v ústavech, o nahrazení souhlasu zástupce

samosprávné komory k seznámení se s obsahem listin, o plnění povinnosti z předběžného opatření Evropského soudu pro lidská práva, o určení a popření rodičovství, o osvojení). Dohodu o předmětu řízení soud neschvává ani tehdy, když je uzavřena jménem účastníka, který nemá plnou schopnost k právnímu jednání, jeho zástupcem (např. advokát člověka umístěného ve zdravotnickém zařízení se nemůže jménem účastníka dohodnout s ostatními účastníky na tom, že účastník má být dále držen v ústavu). Tradiční výjimku z tohoto pravidla zřejmě představuje dohoda rodičů o úpravě poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu a o styku rodičů s dítětem (§ 26 až 28 zák. o rodině, nyní § 906 odst. 2, příp. § 881 obč. zák.). Soud však takovou dohodu neschvává, pokud je zřejmé, že dohodnutý způsob výkonu rodičovské odpovědnosti není v souladu se zájmem dítěte.

Ještě předtím, než schválí dohodu účastníků o předmětu sporu, má soud povinnost zjistit alespoň **základní skutkové okolnosti** případu. Této povinnosti se může zhostit i tak, že bude vycházet ze shodných skutkových tvrzení všech účastníků (viz níže). V opačném případě by soud rezignoval na skutečnost, že všechna tzv. zvláštní řízení jsou (být v různé míře intenzity) ovládána vyšetřovací zásadou. Jestliže soud dospěje k závěru, že dohoda o předmětu řízení neodpovídá skutkovým zjištěním, návrh na její schválení zamítne. Usnesení o zamítnutí návrhu je přípustné napadnout odvoláním.

1.3.2 Shodná tvrzení účastníků

V zásadě platí, že soud by ani v tzv. nesporných řízeních neměl zpochybňovat tzv. shodná skutková tvrzení účastníků dle § 120 odst. 3 o. s. ř.² Výjimkou jsou případy, kdy existuje důvod se domnívat, že shodná tvrzení neodpovídají realitě a zároveň existuje širší zájem na zjištění pravého stavu věci (např. rodiče nezletilého dítěte se v řízení o stanovení výživného otci shodují na tom, že otec je bez příjmů, avšak soudu je na druhé straně známo, že otec přijel na jednání vlastním automobilem, platí nájem za byt apod.).

Za shodná tvrzení účastníků nelze pokládat jejich shodu na oprávněnosti uplatněného požadavku nebo shodu na právním posouzení záležitosti. K právnímu posouzení záležitosti je povolán pouze soud.³

² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 2. 3. 1999, sp. zn. 21 Cdo 1982/98.

³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 3. 2003, sp. zn. 21 Cdo 1478/2002.

1.3.3 *Leges speciales* ve zvláštní části zákona o zvláštních řízeních soudních

Přestože obecná část zákona o zvláštních řízeních soudních navozuje zdání, že všechna zvláštní řízení uvedená ve výčtu § 2 z. ř. s. jsou ovládána zásadou vyšetřovací, zvláštní část předpisu ustavuje řadu výjimek z tohoto pravidla.

Břemeno tvrdit a prokazovat ve stejném rozsahu jako ve sporném řízení zatěžuje účastníky řízení o úschovách (§ 294 z. ř. s.), řízení o umoření listin (§ 312 z. ř. s.), řízení ve věcech kapitálového trhu (§ 321 z. ř. s.), řízení o předběžném souhlasu s provedením šetření ve věcech ochrany hospodářské soutěže (§ 329 z. ř. s.), řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin (§ 338 z. ř. s.), řízení o plnění povinností z předběžného opatření Evropského soudu pro lidská práva (§ 347 z. ř. s.), řízení ve věcech voleb do rady zaměstnanců, voleb zástupců pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a voleb členů zvláštního vyjednávacího výboru evropské družstevní společnosti (§ 352 z. ř. s.), řízení o soudním prodeji zástavy (§ 357 z. ř. s.), řízení o zákazu výkonu práv spojených s účastnickými cennými papíry (§ 364 z. ř. s.) a řízení o rozvod manželství. V řízení o rozvod manželství však soud z úřední povinnosti zjišťuje okolnosti na straně nezletilých dětí, pro které nemá být manželství jejich rodičů rozvedeno (§ 390 z. ř. s.).

Ve všech právě vyjmenovaných řízeních soud nemůže, stejně jako u sporů vedených podle občanského soudního řádu sám od sebe vyslovit neúčinnost doručení soudní písemnosti (§ 11 z. ř. s.). Naopak soud může vést přípravné jednání se všemi jeho následky ve smyslu § 114c o. s. ř. Neuplatní se v nich ani záповěd využití institutů urychlujících řízení na úkor dokazování, které v jiných zvláštních řízeních zakazuje § 20 a § 21 z. ř. s. Ani v předchozím odstavci vyjmenovaná řízení však nelze ukončit rozsudkem pro uznání ani pro zmeškání, protože výše uvedená ustanovení poskytují jednotný taxativní výčet obecných ustanovení, jež nelze použít, a ustanovení § 25 z. ř. s. mezi nimi není. Jestliže není možné ve věci samé rozhodnout rozsudkem pro uznání, nelze ve výše uvedených řízeních ani vydat tzv. kvalifikovanou výzvu k vyjádření podle § 114b o. s. ř. S ohledem na předmět probíraných řízení nepřipadá v úvahu vydání platebního rozkazu, protože jím lze uložit jen povinnost k peněžitému plnění (§ 172 a násl. o. s. ř.). Ve vyjmenovaných řízeních se však stejně jako ve sporech konaných podle občanského soudního řádu uplatní režim zákonných koncentrací podle § 118b odst. 1 a podle § 119a odst. 1 o. s. ř. (§ 28 z. ř. s.), na jejichž základě dochází k nastolení skutkového a důkazního „stopstavu“ v souvislosti se skončením prvního jednání a k okamžiku vyhlášení prvostupňového rozsudku. Účastník má v těchto řízeních právo nevypovídat (§ 22 z. ř. s.). Na rozdíl od civilních sporů vedených výhradně podle občanského soudního řádu

se v těchto řízeních uplatní druhá a třetí definice účastníků (§ 6 z. ř. s.). Do některých z nich má oprávnění vstoupit státní zástupce [řízení o umoření listin, viz § 8 odst. 1 písm. h) z. ř. s.]. V popisovaných řízeních se rovněž uplatní obecné ustanovení § 23 z. ř. s., což znamená, že soud o náhradě nákladů řízení mezi účastníky a mezi účastníky a státem rozhoduje podle míry jejich úspěchu ve sporu.

1.4 Zápory a klady zákona o zvláštních řízeních soudních

Autoři zákona o zvláštních řízeních soudních v obecné části sumarizovali základní odchylky, které podle jejich názoru odlišují spor od nesporu.⁴ Jedná se především o rozdíly v zákonných definicích účastníků sporného řízení na straně jedné a zvláštních řízení na straně druhé (§ 6 z. ř. s.), o zachycení zásady vyšetřovací jako obecného principu dokazování ve zvláštních řízeních (§ 17, § 20 odst. 1 až odst. 3, § 21 z. ř. s.), o vymezení specifických pravidel pro určení místní příslušnosti soudu, když tato se řídí bydlištěm osoby, v jejímž zájmu se zvláštní řízení koná (§ 4 z. ř. s.).

Nelze přehlédnout, že zákon o zvláštních řízeních soudních již ve své obecné části diferencuje mezi jednotlivými zvláštními řízeními. Do první skupiny řadí především řízení, která lze zahájit i bez návrhu, do druhé skupiny výhradně návrhová zvláštní řízení. Tato skutečnost se projevuje zejména v úpravě rozhodování o náhradě nákladů řízení mezi účastníky navzájem (§ 23 z. ř. s.), podle níž účastníci řízení, které je možné zahájit i bez návrhu, nemají mít právo na náhradu svých nákladů, zatímco účastníci výhradně návrhového řízení s výjimkou statusových věcí manželských a partnerských mají právo k náhradě nákladů podle výsledku řízení. I u beznávrhových zvláštních řízení obecně platí, že soud rozhodující o opravném prostředku není vázán ani rozsahem opravného prostředku, ani důvody, pro které je opravný prostředek podáván (§ 28 odst. 2, § 29, § 30 z. ř. s.). Dichotomie mezi zvláštními řízeními zahajovanými výhradně na návrh a mezi zvláštními řízeními, které může zahájit sám soud, se projevuje i v aplikaci vyšetřovací zásady. Vyšetřovací zásada se totiž neuplatní ve většině zvláštních řízení, která lze zahájit výhradně na návrh. To má za následek, že vznikají dva typy sporů – jednak spory, jež se řídí výlučně občanským soudním řádem, jednak „spory“, na které prvotně dopadá zákon o zvláštních řízeních soudních. Navíc existuje i třetí kategorie řízení, jež lze zahájit i bez návrhu

⁴ Srov. důvodovou zprávu k zákonu č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, která je přístupná např. v systému ASPI (LIT 45495CZ) nebo též na <<http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4978&d=324959>>.

a které s jistou mírou zjednodušení lze pokládat za nespory v pravém slova smyslu.⁵

S ohledem na výše uvedené se lze domnívat, že snaha tvůrců zákona o zvláštních řízeních soudních oddělit za pomoci tohoto zákona sporné a nesporné řízení neuspěla. Míse by byla splněna jen tehdy, kdyby se ustanovení obecné části zákona o zvláštních řízeních soudních (§ 1 až 30) prakticky bez výjimky aplikovala na jakýkoliv typ zvláštního řízení, na které prvotně dopadá režim tohoto předpisu (taxativní výčet těchto řízení viz § 2 z. ř. s.). Zákodárce měl do uvedeného zákona zařadit jen ta zvláštní řízení, která je možné zahájit i bez návrhu, a ostatní výhradně návrhová zvláštní řízení ponechat v páté hlavě třetí části občanského soudního řádu. Jen tak by bylo možné zabezpečit, že obecná část zákona o zvláštních řízeních soudních nebude spíše jen deklarací obecných pravidel, z nichž ve zvláštní části téhož zákona vyplývá taková řada výjimek, že tuto obecnou část prakticky devalvují. Tím se procesní předpisy týkající se zvláštních řízení stávají zbytečně nepřehlednými.

Některé nové instituty, které zákon o zvláštních řízeních zavádí, mají pozitivní potenciál. Např. tzv. „jiný soudní rok“ umožní, aby při projednání své záležitosti byl přítomen i člověk, který by účasti na běžném soudním jednání nebyl schopen. Lze čekat, že se tento institut setká i s kritikou, která mu mj. bude vyčítat, že je v českých poměrech netradiční a že může být ze strany soudů zneužíván např. k vyloučení veřejnosti. Bude věcí judikatury, aby stanovila meze přijatelného využití tohoto spíše výjimečného institutu.

⁵ K obtížím při vymezení pojmu sporného a nesporného řízení srov. např. Zoulík, F. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Československá akademie věd, 1969.

Určení a popření rodičovství

2.1 Obecný výklad

Nový civilní kodex přejal pravidlo, že **matkou** dítěte je žena, která je porodila (§ 775 obč. zák., dříve § 50a zák. o rodině). Porod je tedy i nadále jedinou relevantní skutečností, která je podstatná pro určení mateřství. Náhradní mateřství (tedy porod dítěte náhradní matkou, která je na rozdíl od biologické matky schopna dítě donosit) nebo porod dítěte z „darovaného“ vajíčka nejsou pro určení mateřství rozhodující.⁶ Nelze tedy vyhovět návrhu ženy, která byla dárkyní genetické látky, aby byla určena matkou dítěte; pokud je takový návrh dárkyní podán, bude zamítnut. Ustanovení § 426 z. ř. s. přesto předpokládá, že může být vedeno nejen řízení o určení a popření otcovství, ale i o určení a popření mateřství s tím, že se na toto řízení použijí přiměřeně ustanovení o řízení o určení a popření otcovství. Ustanovení hmotného práva však s žádným takovým řízením nepočítají, protože předpokládají, že domněnka mateřství je natolik silná, že o matce nevznikne pochybnost. Může však nastat situace, kdy nelze zjistit, kdo je matkou nalezeného dítěte proto, že tato skutečnost byla utajena. Za takových okolností si lze představit, že proběhne řízení o určení mateřství.

Koncepce určování otcovství rovněž v základu zůstala beze změn. Prioritu si zachovává zákonná domněnka svědčící manželce matky (§ 776 odst. 1 obč. zák., dříve § 51 odst. 1 zák. o rodině). Nelze-li otcovství určit na základě této domněnky, pokládá se za otce dítěte muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením matky a tohoto muže (§ 779 odst. 1 obč. zák., dříve § 52 odst. 1 zák. o rodině). Teprve pokud otcovství nebylo určeno některým z výše uvedených způsobů, může být otcovství určeno soudem (§ 783 odst. 1 obč. zák., dříve § 54 odst. 1 zák. o rodině).⁷ Za určitých specifických situacích se právě popsané postupy při určování otcovství prolínají (viz níže).

⁶ Tato koncepce je předmětem kritiky, viz např. Skácel, J. Est mater semper certa? *Bulletin advokacie*, 2011, č. 6.

⁷ Jestliže byl za této situace podán návrh na určení otcovství, aniž by bylo rozhodnuto o popření otcovství, soud řízení o určení otcovství zastaví pro nedostatek pravomoci, viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 10. 1965, sp. zn. 5 Cz 81/1965.

Nynější procesní úprava (§ 420 z. ř. s.) předpokládá, že **účastníky** meritorního řízení jak o určení, tak o popření otcovství jsou vždy matka, dítě a dále buď muž, který o sobě tvrdí, že je otcem, nebo je označen za otce (v případě řízení o určení otcovství), nebo muž, jehož otcovství je popíráno (jde-li o řízení o popření otcovství). To je jistá změna ve srovnání s úpravou účinnou do 31. 12. 2013, podle níž účastníkem řízení o určení otcovství není dítě. Dítě bylo účastníkem jen řízení o popření otcovství (§ 59 odst. 1 zák. o rodině).

2.2 Zákonná domněnka na základě umělého oplodnění

Výjimku z výše uvedených pravidel vytváří § 778 obč. zák. (dříve § 54 odst. 3 zák. o rodině), podle něhož narodí-li se neprovdané ženě dítě, které je počato umělým oplodněním, pokládá se za otce muž, který dal souhlas s **umělým oplodněním**. Tento souhlas musí být učiněn předtím, než došlo k umělému oplodnění. Otcovství k dítěti, které již bylo umělým oplodněním počato, je možné ustavit jen souhlasným prohlášením (analogicky dle § 779 obč. zák.), případně určením otcovství v meritorním řízení (§ 783 odst. 1 obč. zák.). Dá-li muž souhlas s umělým oplodněním a k početí a narození dítěte dojde na základě tohoto oplodnění, nastane nevyvratitelná domněnka otcovství tohoto muže i tehdy, když při umělém oplodnění nebyl použit jeho genetický materiál (§ 787 obč. zák.). Výjimkou bude situace, kdy muž dal souhlas pod podmínkou, že při umělém oplodnění bude použit jeho genetický materiál. Za takových okolností je třeba uzavřít, že matka „otěhotněla jinak“ než takovým umělým oplodněním, k němuž dal muž souhlas (§ 787 věta druhá obč. zák.). Došlo-li k umělému oplodnění, může být otcovství ustaveno jen na základě zákonné domněnky podle § 778 obč. zák., která svědčí muži, který dal souhlas s umělým oplodněním. Dokud tato domněnka trvá (nebylo rozhodnuto o popření otcovství ustaveného na jejím základě), nelze určit otcovství jiným způsobem. Zákon prozatím nepředpokládá, že by muž, kterému svědčí otcovství podle § 778 obč. zák., mohl spolu s matkou a mužem, který se pokládá za otce, souhlasně prohlásit, že otcem dítěte je tento jiný muž. Takový postup je možný jen za účelem překryvu otcovství svědčícího bývalému manželovi matky (§ 777 odst. 1 obč. zák., § 416 odst. 1 z. ř. s.).

Do 31. 12. 2013 judikatura zastávala postoj, že souhlas manžela matky s umělým oplodněním má z hlediska důsledků pro možnost popření otcovství význam jen tehdy, když k umělému oplodnění a následnému těhotenství matky došlo za trvání manželství, a nikoliv až po rozvodu manželství.⁸ Je třeba řešit, zda tento postoj je odůvodnitelný i při nynější úpravě. Porovnáme-li § 58 zák. o rodině

⁸ Rozhodnutí Okresního soudu v Šumperku ze dne 22. 10. 1987, sp. zn. 11 C 121/1984.

a § 778 obč. zák., zjistíme, že dřívější úprava výslovně sdělovala, že souhlas k umělému oplodnění, na jehož základě by se za otce považoval muž, který dal k oplodnění souhlas, musí dát manžel matky. Podle nové úpravy zákonná domněnka otcovství založená na souhlasu s umělým oplodněním svědčí za podmínek stanovených zákonem **jakémukoliv muži**. Rozvod manželství, k němuž dojde v době od udělení souhlasu s umělým oplodněním a samotným umělým oplodněním, tedy není právní skutečností, s níž by právo spojovalo následnou neúčinnost souhlasu muže s umělým oplodněním. Takže i za situace, kdy manžel matky udělí souhlas s umělým oplodněním, dojde však k rozvodu a matka svévolně otěhotní umělým oplodněním až po právní moci výroku o rozvodu manželství, bývalému manželovi matky bude svědčit nevyvratitelná domněnka otcovství. Ustanovení § 779 obč. zák. totiž prvotně směřuje k ochraně zájmů dítěte (viz odstavec níže) a nelze je interpretovat tak, že dítě zůstane bez právního otce, který by k němu byl povinen výživným. Opačný závěr by nerespektoval tento princip a zároveň by ani nedocenil formulační změny, jimiž se odlišují dřívější § 58 zák. o rodině a nynější § 778 obč. zák. Souhlas muže s umělým oplodněním se stává neúčinným, jakmile byl odvolán vůči všem zúčastněným, tedy nejen ve vztahu k matce, ale i ve vztahu ke zdravotnickému zařízení, které umělé oplodnění provádí (§ 570 odst. 1 obč. zák.). Autor zastává totiž názor, že smyslem souhlasu s umělým oplodněním není jen ujednání mezi mužem a ženou, kteří se mají stát rodiči dítěte, ale i dohoda mezi nimi a zdravotnickým zařízením, na jejímž základě k umělému oplodnění (a tedy k početí dítěte) dochází. K odvolání souhlasu tedy musí dojít i ve vztahu ke zdravotnickému zařízení, které umělé oplodnění provádí. Také je třeba konstatovat, že vůle manžela matky nechat se rozvést nebo jeho souhlas s rozvodem v sobě neobsahuje vůli odvolat souhlas s umělým oplodněním, a to ani ve vztahu k matce.

Poznámka: K otázce, zda do 31. 12. 2013 bylo možné v České republice provádět umělé oplodnění provedené na žádost nesezdaného páru, byly v literatuře vysloveny rozdílné názory. Starší literatura (srov. citovaná díla autorů Drgonce, Holländera, Štěpána a Haderky) tuto možnost nepřipouštěla.⁹ Novější literatura tuto možnost připouštěla i před 1. 1. 2014.¹⁰ Zdůrazňovala, že součástí práva na rodinný život (čl. 10 odst. 2 Listiny, čl. 8 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod¹¹) je i svoboda jeho účastníků, zda spolu chtějí počít

⁹ Viz např. Drgonec, J., Holländer, P. *Moderná medicína a právo*. Bratislava: Obzor, 1988, nebo Štěpán, J. *Právo a moderní lékařství*. Praha: Panorama, 1989.

¹⁰ Knap, K. a kol. *Ochrana osobnosti podle občanského práva*. 4. podstatně přepracované a doplněné vydání, Praha: Linde Praha, a. s., s. 271, nebo Frinta, O. Asistovaná reprodukce právo a současná praxe. *Právní fórum*, 2005, č. 4, s. 136–138.

¹¹ Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o přijetí Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

dítě, že každý může činit to, co zákon přímo nezakazuje (čl. 2 odst. 4 Ústavy a čl. 2 odst. 3 Listiny), že při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu (čl. 4 odst. 4 Listiny), že tudíž jakákoli omezení v přístupu k asistované reprodukci musí být provedena zákonem, a opatření je tedy protiústavní tam, kde stanovuje podmínky přístupu k asistované reprodukci, neboť to nepřísluší podzákonnému právnímu předpisu. Právo na rodinný život je zaručeno bez ohledu na to, zda je uskutečňován v manželství či mimo něj, právo na výchovu ze strany obou rodičů může být plnohodnotně naplněno bez ohledu na to, zda jeho rodiče jsou manžely, a přístup k metodám asistované reprodukce by tedy měl být možný nejen pro manžele, ale také pro muže a ženu, kteří spolu žijí v partnerském vztahu. Také Nejvyšší soud v pozdější judikatuře dovedl, že argumenty, že k umělému oplodnění může dojít i u nesezdaných párů, jsou natolik silné, že je třeba je respektovat. Zákaz použití metod asistované reprodukce u nesezdaných párů není v právním řádu *expressis verbis* vysloven, proto by k umělému oplodnění u nesezdaných párů mělo dojít při splnění týchž podmínek jako u manželů.¹² Nejvyšší soud měl zjevně v úmyslu konstatovat, že nesezdané páry mají při umělém oplodnění tatáž práva (a zjevně i z umělého oplodnění vyplývající povinnosti) jako manželé. Přijmeme-li tento argument, musíme dovést, že § 58 odst. 2 zák. o rodině bylo třeba vykládat extenzivně a mj. uzavřít, že i muži, který není manželem matky, ale s oplodněním projevil souhlas, svědčí zákonná domněnka otcovství, a to i při umělých oplodněních, k nimž došlo před 1. 1. 2014.

2.3 Základní pravidla v řízení o popření a určení otcovství

Nejvyšší soud zastává postoj, že v řízení o popření a následném určení otcovství je třeba přihlížet k nejlepšímu **zájmu dítěte**. Zájmem dítěte je nastolení souladu mezi biologickým, právním a sociálním rodičovstvím a rodičovstvím založeným na právních domněnkách, kdy rodičem je ten, koho zákon za rodiče dítěte považuje (právní rodičovství). Není-li tento soulad dobře možný, je třeba s ohledem na konkrétní okolnosti případu uvážit, který z uvedených aspektů rodičovství převažuje.¹³ Z právě odcitovaného judikátu je zřejmé, že Nejvyšší soud pokládá jak řízení o popření, tak řízení o určení otcovství *de facto* za proces, který je třeba pokládat za řízení ve věci péče o nezletilé. Jinak by nemohl jako kritérium pro rozhodování ustavit „nejlepší zájem dítěte“, protože předpisy hmotného ani procesního práva toto rozhodovací kritérium v řízení o určení a popření otcovství

¹² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 7. 2012, sp. zn. 25 Cdo 754/2010.

¹³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. 21 Cdo 298/2010.

nezmiňují.¹⁴ Rozhodující skutečností má být v řízení o určení nebo popření otcovství naopak to, zda muž je nebo není biologickým otcem dítěte, jestliže se vyvrací zákonná domněnka otcovství, případně to, zda a kdy došlo k okolnosti, na jejímž základě muž získal pochybnost o svém otcovství. Přijmeme-li však náhled Nejvyššího soudu, musíme uzavřít, že návrh na popření nebo na určení otcovství lze zamítnout i tehdy, když je z biologického hlediska nepochybné, že návrh byl podán důvodně, avšak pozitivní verdikt by se s vysokou mírou pravděpodobnosti negativně projevil v poměrech dítěte.

Dokud je založena některá ze zákonných domněnek otcovství, nelze určit otcovství jiného muže.¹⁵ Není podstatné, zda k ustavení otcovství došlo vůči manželu matky (§ 776 obč. zák.) nebo souhlasným prohlášením (§ 777, § 779 obč. zák.) či následkem udělení souhlasu k posléze úspěšnému umělému oplodnění (§ 778 obč. zák.). Jestliže soud vedoucí řízení o určení otcovství zjistí, že konkrétnímu muži svědčí domněnka otcovství, řízení o určení otcovství zastaví, protože nejsou splněny podmínky pro jeho další konání (§ 424 z. ř. s., § 104 odst. 1 o. s. ř.). Takové otcovství je třeba nejprve popřít, což se může stát především v řízení o popření otcovství, výjimečně shodným prohlášením bývalého manžela matky, matky a muže, který tvrdí, že je otcem dítěte (§ 777 obč. zák.). Pokud přesto dojde k podání návrhu na určení otcovství, přestože otcovství muže, jemuž svědčí domněnka otcovství, dosud nebylo popřeno, soud návrhatele poučí o této skutečnosti a dotáže se jej, zda svým návrhem nejprve nemíní dosáhnout popření „domněnkového“ otcovství. Teprve v případě, že tato výzva zůstane bez odezvy nebo návrhatel bude na návrhu na určení otcovství trvat, soud řízení pro nedostatek pravomoci zastaví.

Soudní řízení o určení nebo popření otcovství se i nadále zahajuje **na návrh**. Výjimečně je možné, aby řízení o popření otcovství zahájil soud z moci úřední, vyžaduje-li to zřejmý zájem dítěte a potřeba zachování jeho základních lidských práv (§ 793 obč. zák.). Také řízení o určení otcovství může soud zahájit i bez návrhu, avšak z jiného důvodu – bylo-li pravomocně rozhodnuto, že manželství není (§ 418 odst. 2 z. ř. s.), čímž odpadá předpoklad otcovství svědčící **zdánlivému manželu** matky (§ 679 odst. 1 obč. zák.). Naposledy zmíněný případ je specifický tím, že nejde o „klasické“ řízení o určení otcovství. Jeho výsledkem totiž může být jak verdikt o tom, že zdánlivý manžel je otcem dítěte narozeného v neexistujícím manželství,¹⁶ tak verdikt o tom, že tento muž není otcem tohoto dítěte. Nelze rozhodnout tak, že se řízení o otcovství zastavuje, protože není jisto,

¹⁴ Výjimkou jsou rozhodování o prominutí lhůty k podání návrhu na popření otcovství (§ 792 obč. zák.) a zahájení řízení o popření otcovství z moci úřední (§ 793 obč. zák.).

¹⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 12. 10. 1965, sp. zn. 5 Cz 81/65.

¹⁶ Za takových okolností soud rozhoduje i o právech a povinnostech zdánlivých manželů k dítěti.

kdo je otcem dítěte. Autor se nedomnívá, že by soud v rámci řízení o otcovství konaného dle § 679 odst. 1 obč. zák. ustavil otcovství jiného muže, protože z jeho dikce i smyslu je zřejmé, že se jedná o dodatečnou úpravu vztahů mezi zdánlivými manžely (včetně jejich rodičovství a práv a povinností k dítěti, které se narodilo v průběhu zdánlivého manželství). Toto rozhodnutí neslouží k nastolení práv a povinností osob stojících mimo zdánlivé manželství, třetí osoby tedy ani nemohou být jeho účastníky. Pokud soud rozhodl tak, že zdánlivý manžel není otcem dítěte, je tím řízení skončeno. Poté bude na matce, muži, který se pokládá za otce a který je odlišný od zdánlivého manžela, a případně na dítěti zastoupeném opatrovníkem (§ 415 odst. 3 z. ř. s.), aby zahájili řízení o určení otcovství k jinému muži než vůči zdánlivému manželovi. Je třeba dodat, že za dítě, které se narodilo ve zdánlivém manželství, se pokládá dítě, u něhož by manželovi jinak svědčila zákonná domněnka otcovství podle § 776 odst. 1 obč. zák.

Skutečnost, že soud je povinen poté, co pravomocně vysloví neexistenci manželství, z moci úřední zahájit řízení otcovství zdánlivého manžela k dítěti, sama o sobě neznamená, že by k určení otcovství nemohlo dojít i **souhlasným prohlášením matky a zdánlivého manžela**. Je totiž třeba dbát smyslu § 779 odst. 1 obč. zák., podle něhož soud má vydat autoritativní verdikt o určení otcovství jen tehdy, když matka a muž, který připadá v úvahu jako otec, se neshodnou na tom, že tento muž je otcem dítěte. Jestliže k souhlasnému prohlášení o určení otcovství dojde, soud řízení o určení otcovství zastaví (§ 424 z. ř. s.). Ustanovení § 679 odst. 1 obč. zák. a § 418 odst. 2 z. ř. s. neslouží k tomu, aby rodičům dítěte bylo vnuceno řízení o určení otcovství, pokud jsou schopni se na otcovství k dítěti v zákonem předpokládané formě dohodnout. Na druhé straně se autor domnívá, že otcovství k dítěti narozenému z neexistujícího manželství nelze určit na základě souhlasného prohlášení matky a muže odlišného od zdánlivého manžela. Takové řešení by bylo možné připustit jen tehdy, když se zdánlivý manžel připojí k projevu matky a jiného muže, který se pokládá za otce, o tom, že otcem dítěte je právě tento muž, a nikoliv zdánlivý manžel (analogické využití § 777 odst. 1, odst. 2 obč. zák.). Smyslem § 679 obč. zák. totiž mj. je, aby k úpravě vztahů vzniklých v době zdánlivého manželství došlo mezi účastníky zdánlivého manželství. Proto nelze připustit, aby osobní účast zdánlivého manžela na takovém vypořádání ve vztahu k dítěti narozenému ze zdánlivého manželství byla vyloučena tím, že jiný muž spolu s matkou prohlásí, že je otcem dítěte.

Výrok o neplatnosti (nikoliv o neexistenci) manželství má na rozdíl od verdiktu o neexistenci manželství účinky převážně *ex nunc* (srov. s § 681 věta první, § 686 odst. 1, § 776 odst. 2 obč. zák.). Proto manželce matky i za těchto okolností svědčí domněnka otcovství dle § 776 odst. 1 obč. zák.

Občanský zákoník upravuje zvlášť zákonný mechanismus určení otcovství (§ 776 až 784) a zvlášť postup při popírání otcovství (§ 785 až 793). Naproti

tomu zákon o zvláštních řízeních soudních, věnující se soudní etapě určení a popření otcovství, upravuje jak určení, tak popření otcovství společně (§ 415 až 425). Čtenář, který studuje zákon o zvláštních řízeních soudních izolovaně, tím získává mylný dojem, že obě procedury jsou v zásadě shodné. Obě řízení se však v podstatných rysech liší; např. je sice skutečností, že účastníky obou řízení jsou zpravidla matka, muž, který má být otcem dítěte, a dítě (§ 420 z. ř. s.), avšak zatímco návrh na určení otcovství může podat jak matka a muž, který o sobě tvrdí, že je otcem dítěte, tak dítě samotné (§ 783 odst. 1 obč. zák.), návrh na popření otcovství může podat jen matka (§ 789 obč. zák.), nebo muž, kterému prozatím svědčí některá z domněnek otcovství (§ 785, 788, 790 obč. zák.). Procesní postavení účastníků řízení o určení a popření otcovství tedy prvotně řeší předpisy civilního práva hmotného, a to odlišně v obou řízeních.

Procesní ustanovení o určení a popření otcovství je třeba vykládat v návaznosti na hmotné právo. Provázanost procesní (zákon o zvláštních řízeních soudních) a hmotněprávní (občanský zákoník) je nyní zásadnější než do 31. 12. 2013. Je nepochybné, že stěžejním předpisem rekodifikace je zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Zákon o zvláštních řízeních soudních je procesním předpisem, který nový civilní kodex uvádí do života a jehož cílem nebylo konstituovat nová procesní pravidla, jejichž účelem by byla nepřímá novelizace občanského zákoníku. Proto je třeba normy procesního práva vykládat tak, že nenegují normy civilního kodexu, je-li takový výklad možný, a to i když takový výklad je výkladem hraničním. To platí i při úpravě procedury určení a popření otcovství.

De lege ferenda by bylo vhodné, aby procedury, které stojí na pomezí hmotného a procesního práva, jimiž kromě procesu určení a popření otcovství jsou rovněž osvojení nebo řízení o rozvod, neplatnost nebo neexistenci manželství, byly upraveny v jediné normě, jak tomu bylo např. v případě řízení o rozvod (§ 24 až 29 zák. o rodině). Takové řešení by přispělo k větší přehlednosti těchto procedur. Teoretická námitka, že je třeba důsledně oddělovat právo hmotné a právo procesní, v těchto případech nemá dostatečnou relevanci, protože jejím důsledkem je právě dublování úpravy určení a popření rodičovství, osvojení a procesu rozvodu jak v občanském zákoníku, tak v zákoně o zvláštních řízeních soudních. Toto zdvojení úpravy navíc vede k nejasnostem v interpretaci.

Jak již bylo zmíněno, dítě je účastníkem jak řízení o popření otcovství, tak i řízení o určení otcovství. Z povahy těchto řízení vyplývá, že může dojít ke střetu zájmů mezi rodiči a dítětem. Proto v těchto řízeních nemůže být zastoupeno žádným z rodičů a je třeba, aby bylo zastoupeno **kolizním opatrovníkem**¹⁷, kterým zpravidla bude orgán sociálně-právní ochrany dětí.

¹⁷ Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 10. 5. 1981, sp. zn. Cpj 228/81.

Dokud nebylo otcovství manžela matky odklizeno rozsudkem o popření otcovství, nelze manželství matky a jejího manžela rozvést, aniž by byly upraveny poměry dítěte pro dobu po **rozvodu** (§ 755 odst. 3 obč. zák.). Jestliže dojde k prohlášení o otcovství jiného muže shodným projevem matky, manžela matky a muže, který se pokládá za otce dle § 777 obč. zák.,¹⁸ nenabývá toto prohlášení účinků dříve, než dojde k právní moci výroku o rozvodu manželství. Předpokladem pro využití § 777 obč. zák. totiž je, že řízení o rozvodu manželství, které již bylo zahájeno, skutečně skončilo rozvodem. Soud rozhodující o rozvodu tedy musí rozhodnout o poměrech rozvádějících se manželů k dítěti, i když už probíhá prohlásovací řízení podle § 416 z. ř. s. Teprve po právní moci výroku o rozvodu manželství může soud, před kterým je prohlášení o otcovství k jinému muži uskutečněno, oznámit ustavení otcovství jiného muže matričnímu úřadu. Dříve nenabude souhlasné prohlášení o novém právním otcovství účinnosti.

Meritorní řízení o určení i o popření otcovství je ovládáno **vyšetřovací zásadou** (§ 20 odst. 1, § 21 z. ř. s.). Nicméně se může přihodit, že některý z účastníků **zmaří provedení důkazního prostředku** a soudu se následkem této skutečnosti nepodaří s jistotou zjistit, zda konkrétní muž je nebo není otcem dítěte. Např. může dojít k tomu, že otec odmítne poskytnout svůj genetický materiál, kterého je třeba ke zjištění, zda je otcem dítěte, a ani na základě genetického vyšetření příbuzných z jeho strany se nepodaří postavit najisto, zda je či není biologickým otcem dítěte. Za takových okolností sice lze otci ukládat pořádkové pokuty, protože podle § 127 odst. 4 o. s. ř. má povinnost takové úkony strpět,¹⁹ avšak ani tyto pokuty nemusí vést k získání genetického materiálu. Za takových okolností je třeba i v nesporném řízení zásadu *non liquet* aplikovat k tíži účastníka, který provedení důkazu zmařil, tak, aby její aplikace byla v zájmu dítěte. Např. soud zamítne návrh muže, jemuž svědčí domněnka otcovství, na popření otcovství nebo muže, který odmítl podat genetický vzorek, určí otcem.

Muž, který se domnívá, že je biologickým otcem dítěte, může i po 31. 12. 2013 podat návrh na určení **otcovství k dítěti, které bylo osvojeno**, avšak osvojení se dosud nestalo nezrušitelným. Dřívější judikatura v tomto směru je stále aplikovatelná, protože ani nové předpisy podání takového návrhu nezapovídají.²⁰ Dokonce nelze vyloučit, aby muž uspěl s návrhem na určení otcovství i poté, co se otcovství stalo podle nové úpravy nezrušitelným. Aktuální úprava totiž sděluje, že i nezrušitelné osvojení lze zrušit, pokud k osvojení došlo v rozporu

¹⁸ Podle § 777 odst. 1 obč. zák. narodí-li se dítě v době mezi zahájením řízení o rozvodu manželství a třístým dnem po rozvodu manželství a manžel, popřípadě bývalý manžel matky prohlásí, že není otcem dítěte, zatímco jiný muž prohlásí, že je otcem dítěte, má se za to, že otcem je tento muž, připojí-li se matka k oběma prohlášením.

¹⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 28. 2. 2008, sp. zn. I. ÚS 987/07.

²⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 11. 2011, sp. zn. 21 Cdo 4795/2010.