

OBČANSKÉ PRÁVO PRO KAŽDÉHO

Pohledem (nejen) tvůrců
nového občanského zákoníku

2., doplněné a aktualizované vydání

Karel Eliáš

Bohumil Havel

Petr Bezouška

Daniela Šustrová

Tomáš Němeček

Petr Liška

Karel Šimka



Wolters Kluwer



OBČANSKÉ PRÁVO PRO KAŽDÉHO

Pohledem (nejen) tvůrců
nového občanského zákoníku

OBČANSKÉ PRÁVO PRO KAŽDÉHO

Pohledem (nejen) tvůrců
nového občanského zákoníku

Karel Eliáš
Bohumil Havel
Petr Bezouška
Daniela Šustrová
Tomáš Němeček
Petr Liška
Karel Šimka

2., doplněné a aktualizované vydání

 Wolters Kluwer

P / R / K
P A R T N E R S

Vzor citace: ELIÁŠ, K. a kol. *Občanské právo pro každého. Pohledem (nejen) tvůrců nového občanského zákoníku. 2.*, doplněné a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014. 360 s.

© prof. Dr. JUDr. Karel Eliáš, doc. JUDr. Bohumil Havel, Ph.D.,
JUDr. Petr Bezouška, Ph.D., JUDr. Daniela Šustrová,
Mgr. et Mgr. Tomáš Němeček, doc. JUDr. Petr Liška, LL.M., Ph.D.,
JUDr. et PhDr. Karel Šimka, LL.M., Ph.D., 2014

Lektoroval prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc.

Kapitoly Jednáme spíše platně, ale s riziky, O co můžeme přijít, když se nestaráme?, Bytová politika všude kolem a Škodils? Nahrad! vznikly při plnění projektu podpořeného Grantovou agenturou ČR (GAP408/10/0461).

Kapitoly Jak funguje soukromé právo, Právo je tu kvůli lidem, Neziskový sektor v novém, Co nového doma? Rodinné právo v novém občanském zákoníku, Co lze vlastnit? A co s tím dál?, Právní panství nad cizí věcí, Vydej, co ti nepatří a Zůstavuji – dědiš vznikly s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO: 68378122.

ISBN 978-80-7478-493-4 (brož., Wolters Kluwer, a. s., Praha)

ISBN 978-80-7478-494-1 (e-pub, Wolters Kluwer, a. s., Praha)

Obsah

Předmluva	11
Úvodem	15
Jak funguje soukromé právo (Karel Eliáš)	17
Soukromé a veřejné	17
Soukromé právo	19
Proč potřebujeme občanský zákoník a proč jsme potřebovali nový	20
Zásady	23
Hranice svobody soukromé vůle	25
Pravidla výkladu	28
Mlčení zákona a analogie	29
Ochrana práv	30
Úloha soudce	31
Prolínání starého práva s novým	33
Právo je tu kvůli lidem (Karel Eliáš)	36
Jak se nový občanský zákoník staví k člověku?	36
Příbuzní a osoby blízké	37
Od narození... ..	39
... až do smrti	39
Svéprávnost. Postupné rozvíjení způsobilosti právně jednat při dospívání	41
Narušení schopnosti zletilého právně jednat	44
Jméno	47
Bydliště	48
Ochrana osobnosti člověka	49
Lidské tělo	52
Ve zdraví i v nemoci (Tomáš Němeček)	55
Co znamená informovaný souhlas	56
„Kdo mlčí, souhlasí“ vs. „Kdybych to byl věděl...“	56

Zadržený a jeho právo na důvěrníka	57
Dítě v nemocnici	59
Dar pro nemocnici jako pokušení	59
Když Červenáčka uštkne zmije	60
Jednáme spíše platně, ale s riziky (Petr Bezouška)	62
Labyrint se spoustou slepých uliček	62
Právní úkon ≠ právní jednání	63
Kdy právně jednáme a kdy je to pouhý sen	65
Formalisté, plačte	66
„Udělejte to načerno...“ aneb Co tím vlastně myslel?	66
Ať trpí ten, kdo je na vině... ale ne vždy	68
Já jsem sice plnil, ale ta smlouva je neplatná... anebo ne?	69
Neplatnost jen výjimečně, protože neplatná smlouva je drahá smlouva!	70
Když už ta neplatnost musí být... ..	73
Mýlit se je lidské	76
Když se dlužník zbavuje majetku	77
Evoluce, ne revoluce	77
Jednám sám, nebo s pomocí jiných? (Bohumil Havel)	79
Jednáme vždy přímo?	79
A jak jednáme v zastoupení?	80
Co když se někomu pleteme do jeho věci?	82
Dobrovolné zastoupení	83
Nedobrovolné zastoupení	85
Co víc zavazuje: smlouva, nebo zákon? (Bohumil Havel)	88
Závaznost zákona a smluvní svoboda	88
Všichni jsme si podobní, ale občas je někdo slabší	90
Právní pouto	91
Vyjednávání o smlouvě	92
Měnit nečekaně názor se nevyplácí	94
Otevřený výčet smluvních typů	95
Jak zajistit, aby dlužník plnil?	98
Smlouva se leckdy mění vůlí stran, změní se však i bez toho?	100
I závazky zanikají... ..	102
O co můžeme přijít, když se nestaráme? (Petr Bezouška)	106
Lhůty, doby a jak nám ten čas běží	106
Promlčení a prekluze	108

Masky a démoni (Bohumil Havel).....	116
Každý nechť se stará, jak chce a jak umí	116
Démoni a démonizace	118
Kdy je právnická osoba právnickou osobou?	119
Fungování a organizace právnické osoby v reálném světě	121
Typy právnických osob	123
Spolkové právo	125
Obchodní korporace	125
Fundace	127
Ústav	127
Smrt právnické osoby	128
Neziskový sektor v novém (Karel Eliáš)	130
Je péče o obecné blaho věcí státního monopolu?	131
Tres faciunt collegium	133
Nadační právo nejen pro mecenáše a filantropy	137
Národní galerie a jiné ústavy	142
Rozostřené hranice právnických schémat	144
Umění darovat	145
Jak založit firmu? (Bohumil Havel)	148
Podnikatel a firma	148
Závod a zastoupení podnikatele	150
Tajemství a konkurence v podnikání	152
Jaký nástroj k podnikání zvolit?	153
Jak založit podnikající právnickou osobu?	154
Jaké podnikající právnické osoby nejčastěji potkáme?	155
Osobní obchodní společnosti	156
Kapitálové společnosti	159
Družstva	164
Banky k vašim službám (Petr Liška).....	167
Smlouva o účtu	168
Vkladní knížky nově	170
Co je to jednorázový vklad	171
K čemu je dobrý akreditiv	171
Na co použít inkaso	173
Potřebuji peníze – vezmu si úvěr	174
Bankovní záruka jako zvláštní druh finanční záruky	177

Co nového doma? Rodinné právo v novém

občanském zákoníku (Karel Eliáš) 180

Rodina a rodinné právo 180

Manželství 181

Manželská práva a povinnosti 184

Kdo je matkou a kdo otcem? 184

Osvojení 187

Rodiče a dítě 189

Majetkové záležitosti 191

Život rodinného společenství 196

Když už to jinak nejde... 199

Co lze vlastnit? A co s tím dál? (Karel Eliáš)..... 203

Proč je patent věcí a špinavá hromada sněhu už ne? 203

Není věc jako věc 206

Součást a příslušenství. Superficiální zásada 209

Detence – držba – vlastnictví 211

Ohraničené území svobody, kde je každý králem 214

Se sousedy je to někdy složité 218

Spoluvlastnictví 223

Svěřenský fond 225

Právní panství nad cizí věcí (Karel Eliáš) 227

Když chci stavět, a nemám na čem... 228

Právní archaismy v novém světle: služebnosti a reálná břemena 231

Zástava 237

Katastr nemovitostí v novém hávu (Daniela Šustrová)..... 242

Než půjdete na katastr 242

Je pozemek totéž co parcela? 243

Budova je stavba, stavba nemusí být budova 245

Jednotka je byt a něco k tomu 246

I právo je někdy nemovitou věcí 247

Katastr má své zásady 248

Zápis je leccos 255

Bytová politika všude kolem (Petr Bezouška) 258

Pan domácí a nájemníci 258

Život v podnájmu 269

Koupili jsme byt – a co se děje v domě? 270

A když spolu bydlí manželé... 272

Škodils? Nahrad! (Petr Bezouška)	276
Krása jednoduchosti	277
Není újma jako újma	278
... a ani porušení zákona není vždy stejné	280
Smlouva, náhrada újmy a třetí subjekty	283
Jakým způsobem a v jakém rozsahu se nahrazuje škoda... ..	284
... a jak je to s odčiněním nemajetkové újmy	286
Konkurenční boj	288
Vydej, co ti nepatří (Karel Eliáš)	291
Bezdůvodné obohacení	291
Versio in rem	297
Zůstavuji – dědiš (Karel Eliáš)	300
Proč se vlastně dědí?	301
Dědické tituly	302
1. Závěť	303
2. Dědická smlouva	307
3. Zákon	309
Nepominutelní dědici	310
Kdy nedědí ten, kdo by jinak dědit měl	312
Odkaz	315
A co věřitelé?	317
Potvrzení dědictví	320
Žiješ jenom dvakrát – v soukromém a veřejném právu (Karel Šimka).....	323
Soukromé a veřejné právo	324
Jak se nové soukromé právo staví k právu veřejnému?	326
Kdy se nejčastěji potkávají veřejné a soukromé právo?	327
Jak poznám, jaké všechny veřejnoprávní povinnosti musím dodržet, chci-li určitým způsobem soukromoprávně jednat?	329
Jak jsou soukromé a veřejné právo „propojeny“ terminologií, právními instituty aj.?	330
Reakce zákonodárce v oboru veřejného práva na nové soukromé právo	333
Veřejnoprávní důsledky porušení soukromoprávního pravidla a soukromoprávní důsledky porušení veřejnoprávního pravidla	340

O autorech	343
Summary	345
Literatura	347
Rejstřík	351

Předmluva

Název knihy, kterou zde vyprovázím na cestě ke čtenářům, lze vysvětlit dvojměrím způsobem. Především je jím vyjádřena nepochybná skutečnost, že občanské právo se týká doslova každého. Zároveň zmíněný název sleduje obecnější účel knižních titulů, tj. zaujmout možné uživatele díla. Proto výraz „pro každého“ musíme brát s mírnou rezervou, i když je obsažen v názvu knihy o novém občanském zákoníku. Její hlavní cílovou čtenářskou skupinu lze charakterizovat pomocí slov z § 4 odst. 1 občanského zákoníku – jsou to lidé mající rozum průměrného člověka a schopnost užívat jej s běžnou péčí a obezřetností. Takovou vlastnost označuje Bohumil Havel, jeden z autorů knihy, za „soudný intelekt“ a dodává k tomu: „Předpokládá se, že když spolu dva lidé jednájí, mají mít běžnou schopnost si rozumět a posoudit obsah vzájemného jednání. Vstupuje-li však do takového vztahu lékař, advokát nebo jiný profesionál, předpokládá se na jeho straně vyšší soudný intelekt. Takový člověk by měl brát na druhého ohled, a tedy jednat pro něho srozumitelně.“

Právě uvedený pokyn vztahují autoři knihy i na sebe. Vcelku zdárně řeší nesnadný úkol každé právnické publikace s popularizačními cíli: podat srozumitelnou, zajímavou a zároveň nezkrácenou právní informaci. Činí to především tak, že výklad jednotlivých právních norem doprovázejí četnými příklady a někdy i minipříběhy, jež berou z každodenního života nebo je sami konstruují. Z velkého množství takových příjmů či příhod uvádím jen pár z pera Karla Eliáše, který takto demonstruje zneužití práva: „Kdysi dávno si jeden měšťan často hlasitě prozpěvoval na zahradě, což je samo o sobě právně nezávadné, ale při zjištění, že tak činí záměrně jen v časech, kdy jeho soused advokát přijímá své mandanty nebo pracuje na právních podáních, aby ho rušil, bylo v jeho počínání zjištěno zakázané zneužití práva.“ Jindy autor uvádí smyšlenou situaci naznačující, co vše se fakticky sice dá, právně však nesmí činit s částmi lidského těla: „Když jdeme k holiči, předpokládáme, že s ostříhanými vlasy bude naloženo, jak je obvyklé, a že skončí v odpadu. Pokud by tomu mělo být jinak, vyžaduje se souhlas dotčené osoby. Karel Gott by jistě nestál o to, aby se jeho ostříhané vlasy staly předmětem doplňkového byznysu jeho vlasového stylisty a končily u koupěchtivých fanynek.“

Podobně postupuje i Tomáš Němeček, který pro druhé vydání knihy napsal kapitolu *Ve zdraví i v nemoci* a píše: „Pokud pacient namítne, že mu zamlčeli závažnou okolnost, kvůli níž by zákrok nepodstoupil, akademická doktrína mu dává velké šance na úspěch ve sporu (pokud je v situaci, kdy může říct spolu s jedním z hrdinů *Knoflíkové války*: ‚Kdybych to byl věděl, tak bych tam byl nechal!’).“

Předchozí řádky nechtějí přesvědčovat, že zmíněný způsob výkladu poskytne každému a vždy spolehlivé vodítko, jak postupovat v určité životní situaci. Kniha také neradí k naprosté „právní samoobsluze“; pomáhá čtenáři zvážít, kdy okolnosti svého denního života může řešit sám na základě běžné péče a kdy si vyžadují zvýšenou obezřetnost a kvalifikovanou právní pomoc. K takové základní orientaci v životě samém i v knize o novém občanském zákoníku pomáhá podrobná struktura této knihy a instruktivní označení jejích dílčích částí. Namátkou vybírám několik mezititulků z partií, které psal Petr Bezouška: *„Udělejte to načerno...“ aneb Co tím vlastně myslíte?; Já jsem sice plnil, ale ta smlouva je neplatná... anebo ne?; Když se dlužník zbavuje majetku; Pan domácí a nájemníci; Život v podnájmu; Koupili jsme byt – a co se děje v domě?*

Někdo by mohl soudit, že knihy „... pro každého“ nemají zvláštní informační význam pro současné i budoucí specialisty v těch či oněch otázkách. Obecně to občas platí, nikoli však o publikaci zabývající se novým občanským zákoníkem. Ta si totiž všímá i dosavadní judikatury a usnadní tak zjišťování, co z dřívější rozhodovací praxe ob stojí v režimu nového občanského zákoníku a co někdy jeho úpravu předjímalo či inspirovalo. Navíc může být užitečnou pomůckou pro studenty práv, jejich učitele i všechny ty, kteří při jiných příležitostech seznamují druhé s novým občanským zákoníkem či právem vůbec. Platí to již s ohledem na četné instruktivní příklady, které publikace o novém občanském zákoníku obsahuje. Studentům práv, mladší právnícké generaci a často i laické veřejnosti bude k užtku skutečnost, že kniha příležitostně operuje i s odbornými právníckými termíny (někdy i latinskými), které pak většinou překládá i vysvětluje. Dokladem tu budiž pravidlo *prior tempore, potior iure*, které v oddíle o katastru nemovitostí uplatnila Daniela Šustrová a jež překládá jako „Přednější v čase je silnější v právu“. Zároveň je objasňuje pomocí přísloví „Kdo dřív přijde, ten dřív mele“.

Nejednu podnětnou informaci naleznou v knize i ti, kdo právní praxi spojují s teoretickými úvahami. Platí to výrazně též o nových partiích zařazených do druhého vydání publikace a nazvaných *Banky k vašim službám* (autor Petr Liška) a *Žiješ jenom dvakrát – v soukromém a veřejném právu* (autor Karel Šimka).

Pokud publikace o novém občanském zákoníku hodlala být knihou pro mnohé, nemohla mít příliš velký rozsah. Nelze pak ovšem předpokládat, že bude publikací o všem, co nový občanský zákoník obsahuje a co s ním souvisí. (Osobně bych v ní například očekával podrobnější a přesnější partii o právu proti nekalé soutěži.) Nepředstavuje také jediný možný způsob, jak populárněji

pojednat o novém občanském zákoníku. V doplňujícím názvu knihy její autoři uvádějí, že na nový občanský zákoník nahlíželi především optikou jeho tvůrců. I tím dávají najevo, že samozřejmě počítají s existencí jiných a jinak pojatých publikací o tomto zákoníku. Počítá s tím ostatně i vydavatel knihy, nakladatelství Wolters Kluwer, jež k novému občanskému zákoníku již postupně publikuje obsáhlý a tradičněji pojatý komentář.

Zvýšená produkce originálních myšlenek, nový impulz pro někdy u nás dosud dost ospalé právní myšlení, je a po delší čas bude jedním významným (a ne vždy dost zdůrazňovaným) vedlejším efektem nového občanského zákoníku. Knize, jejíž předmluvu uzavírám, pak přeji, aby podstatnou měrou přispěla k takovému duchovnímu jiskření.

prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc.

Úvodem

Nový občanský zákoník a s ním propojená nová zákonná úprava obchodních společností a družstev významně mění svět soukromého práva. Tato knížka jej chce čtenáři přiblížit. Je jiná než další publikace, které se stejnému tématu věnují nebo budou věnovat. Není psána především pro právníky. Obrací se k širšímu okruhu uživatelů. Chce zájemce s novou úpravou seznámit tak srozumitelně, aby v knize mohl najít informace a poučení i právní laik – člověk, který si uvědomuje význam práva pro své vlastní záležitosti, ale kterému svět práva vzdalují složité formulace a právnická latina, v nichž si právníci tolik libují.

Tato knížka je jiná než ostatní publikace i v tom, že se neutápí v detailech. Sleduje hlavní myšlenky rekonstrukce soukromého práva. Chce čtenáři přiblížit celek, smysl jeho základních skladebních prvků. Upozorňuje na změny. Srovnává staré právo a nové. Vysvětluje, proč se soukromé právo mění, ale hlavně dává návod, jak se k nové právní úpravě postavit, jak ji pochopit a přiblížit si ji. Podává základní informace nutné pro celkový rozhled po nové právní úpravě. Nový občanský zákoník i zákon o obchodních korporacích nejdříve navazují na to, k čemu se vývojem dosavadního zákonodárství již dospělo, oba nové zákony si často osvojily, co ve svých rozhodnutích již dávno sledovala soudní judikatura a hlavně náš Ústavní soud. Zároveň nová úprava logicky přináší i řadu novinek. Je to zvláště směrem k ochraně a podpoře člověka, neboť zde došlo především v posledních desetiletích k významnému vývoji v měřítku evropském i světovém. K mnoha změnám došlo rovněž v oblasti vlastnictví a dědění, kde se občanský zákoník vrátil k tradičním úpravám kontinentální Evropy, od nichž se naše právo po druhé světové válce uměle oddělilo a dlouho nemělo sílu k návratu.

Protože tu jde o příručku o soukromém právu, klade se na jeho hlavní myšlenky zvláštní zřetel. Jednou z nejdůležitějších je důraz na svobodu soukromé vůle. Zásada autonomie vůle je pro soukromé právo klíčová. Z toho však nelze usuzovat, že lidská svoboda je samospasitelná a že stát (autorita), veřejná moc a veřejné právo představují nutné zlo. Soukromé a veřejné právo nejsou oddělené světy, propojují se v ústavním a veřejném pořádku a v rámci celku sledují též cíl – zajistit ve společnosti takový řád, který zaručí její rovnováhu a klidný

rozvoj a jednotlivci bezpečí. Že se k tomuto cíli přibližujeme obtížně, s výkyvy a otřesy, že se soukromé a veřejné lecky ostře střetává, vnímá každý, kdo se zajímá o společenské dění. Přesto nelze popřít, že společnost nemůže existovat bez organizačního uspořádání zajištěného veřejnou mocí. Zároveň je však třeba mít na mysli, co vyjádřil člověk moudřejší než autoři této předmluvy slovy „organizace je dobrý sluha, ale strašlivý, protože nepřemožitelný pán“. Kdo má moc, podlehne nejednou pokušení, lhostejno, zda to je moc veřejná, či soukromá. Proto i soukromé právo nebere zřetel jen na svobodu vůle, ale také na ochranu slabších, ať již jsou to děti, zdravotně postižení, oběti domácího násilí, spotřebitelé, zaměstnanci, nebo nájemci bytů. Před zákonem jsme si všichni rovni, ale už Aristoteles věděl, že faktickou nerovnost osob rovnost před zákonem neodstraní a že je zapotřebí vyvažovat rozdíly tam, kde je toho v zájmu spravedlnosti zapotřebí.

Knížka, kterou předkládáme veřejnosti, vznikala dlouho, v diskusích a po opakovaných úpravách. Vážili jsme každou větu, zda má v textu své místo. Potlačili jsme přirozenou touhu akademiků sdělovat moudra, vymezovat se vůči odpůrcům, chlubit se, jaká cizí slova lze použít, a dokládat širokým lemem poznámek pod čarou, co vše bylo prostudováno a přečteno. Naší snahou bylo vytvořit jednoduchý, přehledně uspořádaný a dobře pochopitelný text, kterému laik porozumí a nad kterým se profesionál nebude nudit. Nakolik byla naše snaha o osvětu vysvětlující novou úpravu soukromého práva úspěšná, posoudí jistě čtenář sám.

Považujeme za důležité uvést, že vzniku našich rukopisů a jejich přeměně v knihu všestranně pomohli partneři advokátní kanceláře PRK Partners. Chceme jim proto poděkovat s respektem a uznáním za podporu, především za jejich porozumění pro potřebnost nového soukromého práva i za pochopení pro svobodu akademické tvořivosti.

Vědomi si rizik autorské práce, zvláště toho, že autor nevidí to, čeho si všímá erudovaný čtenář, jsme požádali o soukromou recenzi rukopisu pana JUDr. Karla Čermáka staršího, muže, jehož erudice a moudrosti si léta vážíme. Karel Čermák se zhostil důkladné kritiky způsobem jemu vlastním. Jeho slova šla tu do základu problému, tu do detailu a tu do filosofie. Jeho poselství nám, a to přiznáváme, nadělalo mnoho vrásek, ba jsme něco vnímali i s nelibostí, ale tak je to u kritik vždy. Právě proto jeho názory, rady a doporučení výsledek v mnohém posunuly – již proto, že nás donutily otevírat již napsané a sahat zpět do zažitých schémat. Nejen za to mu s pokorou děkujeme.

autoři

Jak funguje soukromé právo

Každý, kdo žije ve společnosti, dokáže rozlišit, nakolik se různé záležitosti týkají veřejné sféry, nebo jeho soukromí. Mám-li ušetřené peníze, je na mé vůli, zda si něco koupím, zda dám sponzorský dar místním hasičům nebo příspěvek nadaci podporující postižené děti. Ale úvaha, jestli zaplatím daň z nemovitosti nebo v jaké výši ji zaplatím, je už mimo mou rozhodovací volnost – o tom rozhoduje stát jako veřejná moc. Zákony upravující daňové povinnosti, stíhání dopravních přestupků nebo parlamentní volby spadají do okruhu nazvaného veřejné právo. Naproti tomu zákonná ustanovení upravující rodinný život, vlastnictví, smluvní právo nebo dědění označujeme jako právo soukromé. Ustáleně se v této souvislosti mluví o právním dualismu.

Základ soukromého práva je ve většině států řadících se právní kulturou k tradici vytvořené na půdě kontinentální Evropy upraven v občanském zákoníku. Také naše země se k této tradici hlásí: první občanský zákoník, který u nás platil, byl zákoník Josefa II. z roku 1786. Od té doby naše soukromé poměry postupně upravily ještě čtyři občanské zákoníky (z let 1811, 1950, 1964 a 2012). Podobné střídání kodifikací nezaznamenala snad žádná jiná evropská země. Změny v civilním zákonodárství z let 1950 a 1964 dokládají, jak právu škodí jeho bezprostřední závislost na politice. Chceme-li se zabývat občanským zákoníkem, musíme odlišit soukromé od veřejného, uvědomit si, že mezi obojím není nepřekročitelná hráz, že svoboda člověka má v nutném zájmu jiných i celku své právní limity, a také se vzdát iluze, že veškeré právo dokážeme zachytit v zákonném textu.

Soukromé a veřejné

Rozdíl mezi soukromým a veřejným právem můžeme uvést následovně. Úkolem veřejné moci je starat se o fungování celku. Za pomoci prostředků veřejného práva dbá, aby se lidé neokrádali a nezabýjeli, aby stát měl armádu způsobilou jej chránit, aby provoz na silnicích probíhal podle pravidel zajišťujících jeho bezpečnost, aby byl těžce zraněný ošetřen v nemocnici, aby senioři dostávali

důchod, a dbá o řadu dalších věcí v zájmu celku. To vše financuje ze svých příjmů, mezi nimiž je na prvním místě výnos z daní od obyvatel státu. Odlišně od toho soukromé právo dává jednotlivci nástroje, jak prosazovat své osobní zájmy soukromé povahy – stanovuje, jak se uzavírá manželství a jak smlouvy, jak se povinnosti ze smluv plní, jak se nabývá dědictví nebo za jakých podmínek je někdo povinen nahradit škodu, kterou způsobil.

Různou funkcí práva soukromého a veřejného je dán i způsob jejich úpravy. Právě proto, že veřejná moc má v sobě potenciál rozšiřovat se a omezovat privátní sféru, nařizuje náš ústavní pořádek, že veřejná moc smí, jen co jí zákon zvlášť povolí. Tím se brání státní svévoli. Pro soukromou sféru naopak platí, že jednotlivec může činit cokoli, co mu není zvlášť zákonem zakázáno, a že nemusí dělat, co mu není zákonem zvlášť nařízeno. Tak se soukromé i veřejné právo stýkají v respektu k lidské svobodě. To je základní myšlenka naší Listiny základních práv a svobod, která zdůrazňuje přednost svobody člověka před státem: člověk tu není kvůli státu, ale stát tu je kvůli lidem.

Běžný občan vnímá většinu právních pravidel, o nichž ví, jako omezení své rozhodovací volnosti. Je to především tím, že si uvědomuje hlavně nařízení veřejného práva: ví, že nesmí přecházet ulici na červenou, že při jízdě autem nesmí překročit stanovenou rychlost, že musí platit poplatek za psa, že si na svém pozemku nesmí postavit dům bez stavebního povolení a že nedostane živnostenské oprávnění, pokud nesplní stanovené podmínky. Nejednou mu zákony připadají jako státní šikana. Spěchajících obtěžuje, že na semaforu dlouho nenaskočí zelená nebo že mu v rychlejší cestě brání zákaz vjezdu, ale musí mít na mysli, že tato a podobná omezení chrání nejen jeho, ale i ostatní a že mají svůj smysl.

Dílčí projevy zákonných omezení mohou působit nelogicky; zákony tvoří lidé, tudíž v nich nutně jsou chyby, nedomyšlenosti; v právních předpisech se odrážejí názory i předsudky jejich původců. V tomto směru není Česko výjimkou a spíš lze tvrdit, že je na tom lépe než některé jiné státy, neboť nemáme zákony, které by nám zakazovaly splachovat v činžovním domě po 22. hodině, chodit doma nazí nebo nazí spát, usínat v autobuse nebo se připojovat k internetu rychlostí vyšší než 56 kB za vteřinu.¹ I v našich zákonech jsou samozřejmě chyby, které se s celkem a celkovým účelem práva nesrovnávají. Jednotlivec má pak často tendenci vnímat celek prizmatem toho, v čem vidí zbytečné obtěžování, ať už proto, že nechápe smysl pravidla, anebo že v zákoně je zjevná chyba nebo hloupost. Ale přes všechny své dílčí nedostatky směřuje právo jako celek k udržování rovnováhy ve společnosti. Řadu právních pravidel respektujeme jako samozřejmá – i člověk s průměrným rozumem si dobře uvědomuje, že má dostat i splnit, co si s někým ujednal, že se musí starat o své děti, dokud nejsou schopny samy se žít, že nemá slídit v cizím soukromí, že musí

¹ Crombie, D. *Nejhoupější zákony světa*. Praha: Ikar, 2002, s. 26, 34, 46, 57, 105, 147.

respektovat majetek jiných, a tisíc dalších záležitostí vnímaných jako normální podmínky lidského spoluzití, aniž přitom zvláště řeší, co je upraveno právem soukromým a co veřejným.

Soukromé právo

Soukromé právo se liší od veřejného viditelně i v tom, že hlavním nástrojem komunikace veřejné moci s obyvatelstvem je rozhodnutí nějakého úřadu. Rozhodnutím se nám uděluje stavební povolení i přiznává důchod, vyměřuje se penále za opožděně zaplacenou daň, policie nám ukládá blokovou pokutu, když spácháme dopravní přestupek, sděluje obvinění, když spácháme trestný čin, soud za trestný čin rozsudkem ukládá trest. Soukromé právo se ale týká komunikace mezi osobami, u kterých moc jedné končí tam, kde začíná soukromá moc druhého. Pro oblast privátního styku nedává žádný zákon jednomu člověku moc nad druhým. V soukromé sféře rozhoduje každý o svém právním postavení sám.²

Leč to jde, jen když něco závisí opravdu jen na mém rozhodnutí. Je moje věc, pokud věnuji svůj volný čas surfování po internetu, vynalézání nového technického řešení automobilového motoru anebo sběru hub v lese. V řadě případů ale jednotlivec formuje své právní postavení ujednáním s někým jiným – a tady je nástrojem smlouva. Smlouva je hlavní instrument, kterým si pořádáme své soukromé záležitosti. Denně uzavíráme řadu smluv (např. při vstupu do autobusu MHD, při vhození dopisu do poštovní schránky) a denně právně jednáme na bázi smluv již uzavřených (placením záloh za elektřinu, výběrem bankovek z bankomatu), aniž si mnohdy plně uvědomujeme právní důsledky svého jednání. Přesto tu jsou. Pověsíme-li si kabát při návštěvě restaurace nebo kadeřnictví na věšák, vzniká nám právo na náhradu škody, pokud se kabát ztratí, ačkoli jsme si o tom v provozovně nic neujednali. V řadě případů prostě spoléháme, že jsou někde stanovena pravidla, která řeší konfliktní situace, v nichž se můžeme ocitnout, protože ve smlouvě si všechny otázky zpravidla nevyjednáme. Při koupi páru bot nás zajímá konkrétní předmět a cena, ale nedohadujeme si s prodávajícím, jaká nám vzniknou práva, pokud se u bot projeví vada, protože předpokládáme, že to je někde standardizovaným způsobem již vyřešeno.

² To přirozeně platí jen u lidí plně svéprávných. Záležitosti těch, kdo plně svéprávní nejsou, ať již pro nedostatek věku, nebo v důsledku zdravotního postižení, se svěřují k rozhodování jiným osobám. Právo však tyto případy nespojuje s mocí jednoho nad druhým, ale s odpovědností za řádnou správu cizích záležitostí.

Proč potřebujeme občanský zákoník a proč jsme potřebovali nový

Soukromé právo vzniklo před necelými třemi tisíci lety ve starém Římě. Římský stát spojoval svůj základ se svobodou římského občana – stejně jako její moderní západní civilizace spojují se svobodou jednotlivce, neboť tato sociální zřízení se svobodnou iniciativou člověka stojí a padají a na ní závisí jejich rozvoj a pokrok.

Staří Římané žádný občanský zákoník neměli. Jejich soukromé právo vyrostlo ze zvyklostí a smluv mezi svobodnými, z rozhodnutí o sporech mezi nimi. Z tohoto základu zpracovali obecná právní pravidla učení římských právníků. Římské soukromé právo představuje trvalý kulturní vklad euroamerické civilizaci. Dodnes je studováno, množství jeho pravidel žije v platných zákonech i dnes. Mohli bychom říci, že římské právo je dodnes vzorem dokonalosti právě proto, že nevznikalo v parlamentu.

S rozkladem feudalismu došlo v myšlení ovládnutým postupně evropský kontinent k obnovení důrazu na svobodu člověka. Myšlenky v dílech Kanta, Rousseaua a dalších pronikly i do zákonodárství a ovlivnily obsah občanských zákoníků vydaných počátkem 19. století císaři Francie a Rakouska.³ Takto založenou tradici civilních kodexů si osvojila i demokratická zřízení a schvalování občanských zákoníků v parlamentech evropských zemí se vnímalo a vnímá jako projev obecné vůle lidu, jehož zástupci jsou lidmi volení členové zákonodárných sborů. Občanské zákoníky se tak staly běžnou součástí právních řádů mnoha států.⁴ Existenci občanského zákoníku odůvodňuje zákonodárcův záměr dát obecná pravidla sloužící minimalizaci konfliktů v soukromé sféře a jejich odstraňování.

³ Nejde jen o velké myšlenky, že život a svoboda jednotlivce není závislá na státu a že i jeho moc je z vlastní podstaty omezena (např. Rousseau, J. J. *O společenské smlouvě*. Praha: V. Linhart, 1949, s. 37 a násl.), ale i o řadu detailů. Vliv Kantova učení na obsah všeobecného občanského zákoníku, který u nás platil v letech 1811 až 1950 a v Rakousku platí dosud, důkladně zmapoval Ernst Swoboda (*Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch im Lichte des Lehrens Kants*. Graz: Ullrich, 1926). V detailu lze poukázat např. na Kantovo stanovisko k protichůdným právním regulím „koupě ruší nájem“ a „koupě nájem neruší“ ve spise o metafyzických základech právní vědy (*Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*), kde zdůvodnil, proč koupě věci vede ke zrušení nájemního práva k ní, což ovlivnilo formulaci § 1120 všeobecného občanského zákoníku. Na to – kromě Swobody (s. 79 an. cit. díla) – poukázal např. Kliment, J. R. *Platnost hesla „Kup ruší nájem“ v právu rakouském*. Praha: Unie, 1908, s. 65 a násl.).

⁴ Některé státy kontinentální Evropy občanské zákoníky nemají – jde o skandinávské státy (Dánsko, Švédsko, Norsko, Finsko, Island) a s nimi kulturně spjaté Estonsko, rovněž o některé balkánské státy (např. Slovinsko, Chorvatsko, Bulharsko). V těchto zemích je materie soukromého práva upravena sérií jednotlivých zákonů. Naproti tomu občanské zákoníky najdeme ve všech státech Latinské Ameriky a v řadě států Asie a Afriky (Japonsko, Thajsko, Filipíny, Egypt aj.). V oblasti angloamerického práva se občanské zákoníky nevyskytují, vyjma některé případy tzv. smíšených jurisdikcí (Louisiana, Kalifornie, Québec).

Velkým zákoníkům upravujícím společně právo osob a záležitosti rodiny, dědění, smluv a závazků vůbec i práva k věcem jsme si zvykli říkat občanské zákoníky. Je to tradice z dřívější doby⁵ – dnes nemá občanský zákoník s občany a se státním občanstvím nic společného. Jeho ustanovení dopadají na každého soukromníka, který se nachází na příslušném území. Je samozřejmé, že se českým občanským zákoníkem řídí smlouva, na jejímž základě se japonský turista ubytuje v pražském hotelu nebo si rakouský návštěvník Znojma koupí v tamějším obchodě pár lahví vína. Proto se občanské zákoníky nazývají také civilní kodexy, protože se týkají civilního života. Občanský zákoník neshrnuje celé soukromé právo. Soukromoprávní povahu mají i četná ustanovení dalších zákonů (zákoník práce, zákon autorský, zákony zasahující instituty duševního a průmyslového vlastnictví, zákon směnečný a šekový, zákon o dluhopisech a mnohé další). Ale občanský zákoník má mezi nimi výsadní postavení nejen proto, že obsahuje všeobecná právní pravidla pro soukromý život, ale také proto, že se všeobecnost jeho pravidel projevuje i tím, že se podpůrně (subsidiárně) uplatní všude, kde zvláštní zákony nestanoví něco jiného.

Donedávna platily v našem státě občanské zákoníky dva. Ten starší je z roku 1964,⁶ novější z roku 2012.⁷ To byla situace vyvolaná rozhodnutím parlamentu, který přijal nový občanský zákoník. Nabyl platnosti publikací ve Sbírce zákonů 22. března 2012, ale jeho účinnost byla odložena až k 1. lednu 2014. Od toho dne působí jeho ustanovení na soukromý život; do té doby se novou úpravu měli naučit advokáti, notáři, soudci a připravit na ni podnikatelé a další.

Proč jsme vlastně potřebovali nový občanský zákoník? Při jeho přijímání se v mediální zkratce uvádělo, že ten starý je z dob komunismu. Na tom je hodně pravdy, ale také hodně zjednodušení. Občanský zákoník z roku 1964 byl přijat v době, kdy se tvrdilo, že v naší zemi zvítězil socialismus, a této ideologii odpovídaly stavba i pojetí tohoto zákoníku. Nad jeho ustanoveními se klenuly myšlenky, že moudrý stát řízený komunistickou stranou ví všechno lépe než jednotlivec a že vše, co se v soukromí děje, je také záležitostí státu, který i proto má např. možnost bezbřezě vstupovat do soukromých smluv a prohlašovat je za neplatné. Po roce 1989 se zákonodárci pokoušeli zákoník přizpůsobit novým poměrům, nejvýrazněji rozsáhlou novelou z roku 1991, ale žádná z provedených změn starého zákoníku nemohla změnit jeho myšlenkový svět.

Obhájci starého zákoníku tvrdí, že dosavadní úprava soukromého práva v zásadě vyhovuje a že nebyla potřebná jeho razantní změna. Pomíjejí však základní vady dosavadní úpravy našeho soukromého práva. Jsou tři.

⁵ Např. Code civil v čl. 8 přiznal soukromá práva každému Francouzovi. Všeobecný občanský zákoník spojil v § 28 plné požívání občanských práv s nabytím státního občanství; cizincům sice přiznal v zásadě stejná práva, avšak s výhradami (§ 33).

⁶ Zákon č. 40/1964 Sb.

⁷ Zákon č. 89/2012 Sb.

V oblasti závazkového práva došlo k tomu, že jsme je vedle jeho úpravy v občanském zákoníku měli upraveno i v obchodním zákoníku, v zákoníku práce a v některých dalších zákonech (v zákonech o pojistné smlouvě, o cenných papírech, o nájmu a podnájmu nebytových prostor i jinde). Výsledek byl ten, že sice máme zásadu smluvní svobody a můžeme si ujednat, co chceme, ale vnější právní pravidla řadila práva a povinnosti ze smluv do různých právních režimů. To vyvolávalo komplikace zejména v oblasti obchodu a podnikání. Pronajal-li si podnikatel provozovnu od vlastníka domu, měla smlouva jiný režim, než když si ji pronajal od jiného podnikatele, jiný režim měla smlouva o koupi automobilu mezi nepodnikajícími soukromníky, jiný koupě těžce věci mezi podnikateli, ještě jiný mohla mít smlouva, kterou si nepodnikající osoba koupila věc od podnikatele... Modifikací byla celá řada, u každé situace bylo nutné složitě řešit, podle jakých pravidel se má plnit, jaká pravidla platí v případě vadného plnění, náhrady škody nebo promlčení práv. V takových složitostech se často nevyznají ani specializovaní právníci.

Máme sice smluvní svobodu, ale občanský zákoník z roku 1964 zakotvil také zásadu absolutní neplatnosti. To znamená, že se soudu otvíral doširoka prostor, aby v případě sporu o plnění ze smlouvy, o odstranění vad plnění a v podobných případech, kdy jsou strany se smlouvou spokojeny a žádají soud jen o rozhodnutí dílčí sporné otázky, soud prohlásil smlouvu často i z malicherných důvodů za neplatnou, ačkoli to ani jedna ze smluvních stran nechce a ne navrhuje. Tak si např. nebylo možné ve smlouvě, kterou někdo dal do zástavy dům, ujednat, že zástavce dům za trvání zástavního práva neprodá nebo nepronajme, nebylo možné si platně ujednat, že se příbuzný již za mého života zřekne práva na dědictví, které by mu ze zákona po mně napadlo, nemohli jsme si ujednat úrok z prodlení v sazbě, jakou jsme chtěli, apod. Taková ujednání, jakkoli se podle nich strany třeba i léta chovaly, lze i po dlouhé době prohlásit za neplatná.

Vedle práv ze smluv, která zavazují strany a působí jen mezi nimi, jsou také práva, jež působí vůči všem – označovaná jako absolutní. Jejich existence nezávisí v první řadě na smlouvě, ale na zákonné úpravě. Jde především o ochranu osobnosti a některá práva rodinná i o vlastnictví a dědění. Tady byl starý občanský zákoník chudičků a mlčením bránil využití právní nástroje, které jsou v jiných státech běžně k dispozici. Je např. nelogické, že osvojují-li si manželé šestileté děvčátko, nemohou si současně osvojit i jeho devatenáctiletého bratra – i kdyby to všichni chtěli, zákon tomu bránil a nutil k odtržení sourozenců.

Nový občanský zákoník sleduje především myšlenku, že lidé si dokážou soukromé záležitosti uspořádat sami podle svých zájmů a potřeb zpravidla rozumněji, než jim to dokáže nadirigovat stát, a že je věcí jejich osobní iniciativy, jak se svým soukromím naloží. Proto je úkolem zákoníku nabídnout možnosti k využití, dát pravidla pro vyřízení konfliktů a doplnit právní pravidla pro případ, že si strany něco samy nevyřeší.

Nový občanský zákoník staví na pojetí, že taková pravidla nemají přinášet přepjaté komplikace, proto ruší roztržitost obligací a sjednocuje závazkové právo včetně úpravy smluv v jednom režimu. Nadále není zvláštní obligační právo občanské, obchodní, pojistné atd. – úprava je jedna, spojená s jedním režimem splnění, následků vadného plnění i prodlení s plněním, náhrady škody nebo promlčení. Jde o dílčí projev záměru označovaného jako integrace. Rozdílně od starého není nový občanský zákoník torzem, z něhož jsou i významné segmenty vyvedeny do jiných zákonů, ale obecným základem pro řešení právních otázek týkajících se soukromého života vůbec – opěrným pilířem pro celou konstrukci soukromého práva. Významným projevem integračního záměru bylo včlenění rodinného práva do občanského zákoníku, jiným zařazení úpravy vlastnictví bytů.⁸

Třetí úvaha provázející tvorbu nové kodifikace je spojena s důrazem na konvenci. Hlavním cílem prací byl normální občanský zákoník pro normální evropský stát založený na demokratickém zřízení a tržním hospodářství, jehož ustanovení budou podporovat racionální rozhodování, a ne je zakazovat nebo v něm jinak bránit. Racionální především z hlediska toho, kdo jednat chce, a ne z pohledu sociálního inženýra kdesi na vrcholu pyramidy. Proto se nový zákoník inspiruje v úpravách řady států, kde právní vývoj nepoznamenaly levicové diktatury. Ve shodě se zahraničními úpravami obnovuje mnohé, co u nás minulý režim z občanského práva v letech 1950 a 1964 vyškrtal nebo zdeformoval – zvláště vlastnické a dědické právo bylo poničeno k nepoznání a až do přijetí nového zákoníku nedošlo k jejich rekonstrukci. Koncept občanského zákoníku byl u nás po opanování státu komunistickou stranou zúžen na oblast majetkového práva. Rovněž to nový zákoník opouští a jako zákon pro soukromý život věnuje velkou pozornost i osobním právům člověka a jeho rodině. V tom směru zaznamenalo občanské právo v Evropě mohutný posun zvláště v posledních desetiletích, ale náš starý zákoník ustrnul na několika málo ustanoveních, která představovala pokrok v polovině šedesátých let, ale dnešku už nestačí.

Zásady

Podstatný myšlenkový základ pro nový občanský zákoník představují principy našeho ústavního pořádku – pro soukromou sféru má značný význam zvláště Listina základních práv a svobod s akcentem na prioritu svobody člověka před státem. Hledisko lidské svobody zdůrazňuje nový občanský zákoník důrazem

⁸ Do nového občanského zákoníku se z politických důvodů nezdařilo zařadit vše, co se původně zamýšlelo. Na základě rozhodnutí Zemanovy vlády z roku 2001, které také následná politická reprezentace respektovala, zůstala i nadále úprava pracovního poměru mimo občanský zákoník. Konzervativní politické síly naproti tomu prosadily, že mimo občanský zákoník setrvá rovněž úprava registrovaného partnerství.

na přirozené právo člověka hledat si své štěstí sám (§ 3 odst. 1) i na povinnost každého respektovat právo člověka žít podle svého (§ 81 odst. 1).

Kdo jedná svobodně, může jednat dobře i zle. Odrazil-li se něčí špatné jednání v jeho soukromé sféře, nestane se z pohledu soukromého práva nic, co by bylo hodno zvláštní pozornosti. Zničí-li např. někdo z nedbalosti vlastní věc, konstatuje soukromé právo jen zánik jeho vlastnického práva. Lidé však často škodí spíše jiným než sobě a na to i soukromé právo reagovat musí. Východisko, na němž staví, je obdobou přístupu trestního práva k podezření z nezákonnosti. Zásada presumpce neviny, všeobecně známá z trestního práva, má v soukromém právu paralelu v presumpci poctivosti. Občanský zákoník vychází z domněnky, že lidé jednají poctivě a v dobré víře, a pokud někdo tvrdí opak, musí to dokázat (§ 7). Zákoník také stanoví, že ten, kdo vykonává své právo, není odpovědný za škodu, která tím vznikne jinému (§ 2909). Důsledná ochrana nabytých práv a dobré víry patří mezi hlavní zásady nové úpravy, leč každé právo může být i zneužito – uplatněno v rozporu s jeho účelem ke škodě jiných. Kdysi dávno si jeden měšťan často hlasitě prozpěvoval na zahradě, což je samo o sobě právně nezávadné, ale při zjištění, že tak činí záměrně jen v časech, kdy jeho soused advokát přijímá své mandanty nebo pracuje na právních podáních, aby ho rušil, bylo v jeho počínání zjištěno zakázané zneužití práva. Hranice mezi užitím a zneužitím práva je velmi tenká. Proto – a také z toho důvodu, že i samotný zákaz zneužití práva může být zneužit – odpírá nový občanský zákoník ochranu jen zjevnému zneužití práva (§ 8) tak, aby se na samotný výkon práva nemohlo šikanózně útočit.

Vedle svobody člověka bere nový občanský zákoník v ochranu i lidskou důstojnost (§ 3 odst. 1). Tato ochrana se nepromítá jen do obecných úprav sledujících ochranu jména, podoby, soukromí, cti nebo duševní a tělesné integrity člověka. Promítá se do zvláštních úprav sledujících rozumnou ochranu slabších. Slabším se nerozumí jen slabší strana, pod níž si většinou představíme spotřebitele, zaměstnance nebo nájemce bytu. Slabším je i ten, kdo je stížen nedostatkem rozumu, věku nebo kdo se ocitne vůči druhému v závislém postavení, a vlastně každý, kdo se ocitne v pozici, v níž si s využitím běžného instrumentária soukromého práva sám pomoci nemůže. Tak občanský zákoník bere v ochranu nezletilé děti, zdravotně postižené, osoby zadržené proti své vůli ve zdravotnickém zařízení, oběti domácího násilí, ale i ty, kdo se ocitnou v patrném a bezprostředním ohrožení života (§ 1542 odst. 1). Základní linie však vede při úpravě právního styku profesionála s laikem. Občanský zákoník staví na kritériu průměrného rozumu – vychází z domněnky, že každý, kdo je svéprávný, je nadán alespoň průměrným rozumem a schopností jej s běžnou péčí a opatrností používat, a z předpokladu, že to každý od druhého může důvodně očekávat (§ 4 odst. 1). Naproti tomu se u osoby hlásící se k určité profesi nebo stavu předpokládá profesionalita spojená s tímto povoláním nebo stavem (§ 5 odst. 1). Vzhledem k tomu se podnikatelům zakazuje zneužít jejich

kvalitu odborníka nebo hospodářské postavení k vytváření nebo využití závislosti slabší strany nebo k dosažení zřejmé a nedůvodné nerovnováhy v právech a povinnostech k újmě slabší strany (§ 433). Zcela specifická je ochrana spotřebitele, kterou stanoví komunitární právo ve směrnících závazných i pro náš stát, jejichž úpravu také nový občanský zákoník přejímá (§ 1810 až 1867).

Hranice svobody soukromé vůle

Vydeme-li z pojetí, že svobodní a svéprávní lidé si dokážou nejlépe uspořádat své soukromé záležitosti sami, vede to k závěru, že mezi nimi má platit, co si sami ujednájí a jaká práva a povinnosti si pro sebe zřídí smlouvou. Ty strany zavazuje (§ 1759) a její obsah pro ně představuje jejich vlastní (autonomní) právo, které si smluvní strany samy vytvořily. Pravidla autonomního práva vznikají rovněž v manželství a rodině, kde také záleží především na dohodě zúčastněných, jak bude jejich společenství fungovat.

Vedle autonomního práva existuje i právo vnější (heteronomní), nařízené jednotlivcům bez zřetele na jejich vůli. Skutečnost vnějších pravidel není sama o sobě špatná a lidé si je mnohdy osvojují buď jako samozřejmá (např. právní pravidlo o nabytí zletilosti dovršením 18 let věku), anebo prostě spoléhají, že nějaká pravidla v zákoně jsou a že nastoupí v případě, kdy autonomní ujednání chybí nebo když se objeví konflikt. Při koupi lyží si v obchodě většinou neujednáváme pravidla pro případ, že se lyže zlomí při běžném užívání, při darování si nikdo nevyhrazuje právo odvolat dar, pokud se obdarovaný bude vůči dárci chovat v rozporu s dobrými mravy, a nastěhujeme-li se do nového rodinného domu, neuzavíráme smlouvy se sousedy, jak se k sobě budeme vzájemně chovat, protože spoléháme, že to zákon nějak rozumně řeší. Vychází se z předpokladu, že v zákoně jsou pravidla racionálního chování.

Působení heteronomního práva na naše poměry můžeme vyloučit, pokud si ujednáme ve smlouvě něco jiného. Jakkoli zákon stanoví, že se úrok platí v téže měně jako hlavní dluh (jistina), stranám nic nebrání ujednat si, že úrok bude placen v českých korunách, ačkoli má být jistina zaplacená v eurech. Leč v některých případech se odchýlit od zákona nemůžeme – rodiče nemohou uzavřít se sedmnáctiletou dcerou smlouvu, podle které by se dcera stala plně svéprávnou ihned, nebo naopak až dosažením věku 24 let, ani si nemohou smluvit se synem, že se nikdy neožení, snoubenci se nemohou dohodnout, že jejich manželství nebude nikdy rozvedeno, při koupi pozemku není možné ujednání, že se kupující stane vlastníkem jinak než vkladem svého vlastnického práva do katastru nemovitostí. Podle toho se zákonná ustanovení rozlišují na dispozitivní a kogentní.

Dispozitivní právní pravidla dává zákonodárce osobám k volnému použití a je na každém, zda je použije nebo zda je pro sebe změní nebo vyloučí.

Rozdílně od toho mají kogentní právní pravidla donucující povahu, působí nezávisle na vůli osob, a dokonce i proti ní – tím veřejná moc omezuje moc soukromou. Právníci si často lámou hlavu, jak poznat, které ze zákonných ustanovení je kogentní a které dispozitivní, a nejednou končí rezignovaným povzdechem, že pro takové posouzení není jednotné bezpečné kritérium. Právě proto, že je text zákona statický a společnost dynamická, jsou občanské zákoníky, které k této otázce mlčí,⁹ ponechávající výkladu a praxi, jak si s tímto úkolem poradí.

České prostředí poznamenal vývoj právních úprav po roce 1990. Ve starém občanském zákoníku jsme měli od roku 1991 právní pravidlo, že není možné odchytil se projevem soukromé vůle od zákonného ustanovení, z jehož povahy plyne, že se odchytil nelze. To byl výměr tak neurčitý, že soudci dával do rukou nástroj označit libovolné ustanovení zákona za kogentní a odchylné ujednání za neplatné. A že se to dělo v míře vrchovaté, ví každý, kdo se prokousává naší judikaturou. Obchodní zákoník zvolil opačné a stejně špatné kritérium – v § 263 uváděl úplným výčtem paragrafy závazkového práva, od nichž se smlouvou odchytil nelze. Šlo o technicistní řešení, které generovalo chyby. Opakovaně se ukázalo, že ve výčtu něco chybí nebo že v něm něco přebývá – a jak to už v našem prostředí bývá, co chybělo, se průběžně doplňovalo takřka s každou novelou, a co přebývalo, ve výčtu zakázaných odchylek zůstávalo. Na dynamiku sociálního vývoje neuměl § 263 obchodního zákoníku reagovat a jeho řešení bylo kritizováno jako nepružné, nedávající nauce a judikatuře žádný prostor. I se zřetelem k tomuto stavu obrací nový občanský zákoník paradigma vnímání donucující povahy právních pravidel a volí kritéria sice abstraktní, ale konkrétnější než poukaz na povahu ustanovení (§ 1 odst. 2).

Stanoví se, že se lze odchytil od zákona, pokud to není výslovně zakázáno. V případě konkrétního zákazu je srozumitelné, kde se prostor pro projev soukromé vůle uzavírá. Takové zákazy najdeme v jednotlivých ustanoveních, jakkoli s nimi zákoník šetří („Čím více zákazů, tím chudší je lid“¹⁰). Tak např. § 2975 zakazuje konkurenční doložky na dobu delší než pět let. V některých případech je zákaz formulován nepřímou, ale přesto očividně prohlášením určitých ujednání za neplatná nebo právně bezvýznamná. Neplatný je např. projev vůle, kterým dědic odmítá dědictví jen zčásti (§ 1489 odst. 1). Právní bezvýznamnost některých projevů vůle vyjadřuje zákon slovy, že se k nim nepřihlíží – např. podle § 16 se nepřihlíží k projevu vůle, kterým se někdo vzdá svéprávnosti –, popřípadě že určitý projev vůle nemá právní účinky, jak se stalo např. v § 2728 odst. 2, podle něhož nelze vyloučit právo společníka na podíl na zisku.

V § 1 odst. 2 občanského zákoníku je také obsažen jeden konkrétní zákaz – odchytil se nelze od pravidel upravujících postavení osob a ochranu osobnosti. Je dobře srozumitelné, že se biologický otec dítěte záletné vdané paní nemůže

⁹ Například občanské zákoníky Německa nebo Rakouska.

¹⁰ Lao C'. *Tao-Te-Ťing*. Praha: Pragokonzert, 1969, s. 100.

s ní a jejím manželem dohodnout, že bude otcem dítěte i právně (o tom musí rozhodnout soud), že je právně nemožná dohoda mezi sourozenci zbavující je statusu osob blízkých stejně jako ujednání snoubenců, že uzavřou manželství způsobem neupraveným v zákoně, či smlouva, podle níž by se jeden stal otrokem druhého atd.

Konečně § 1 odst. 2 občanského zákoníku zakazuje i ujednání odporující dobrým mravům nebo veřejnému pořádku. To jsou dva krajní limity, které nelze překročit.

Pojem dobrých mravů je každému znám a soukromé právo s ním pracuje odedávna. Dobré mravy odpovídají tomu, co je všeobecně uznáváno jako zvyklosti slušných lidí. Jakkoli se je nauka i judikatura pokoušejí blíže definovat,¹¹ ani sebekošatější vymezení nepopře ani starý aforismus, že definicí pojmu zabíjíme skutečnost, ani věčnou pravdu, že pokaždé rozhodnou především konkrétní okolnosti jednotlivého případu. Tak byla např. shledána jako rozporná s dobrými mravy smlouva o zápůjčce peněz na 100% úrok nebo ujednání o smluvní pokutě za porušení povinnosti ze smlouvy o dílo ve výši desetinasobku ceny díla.

Kritérium veřejného pořádku se staví ke stejnému problému z druhé strany. Zatímco dobré mravy, obrazně řečeno, působí v terénu mezilidského stýkání, veřejný pořádek zajišťuje fungování celku. Určitá právní pravidla jsou mravně indiferentní, např. ta, jež stanoví, které věci jsou nemovité, jak vznikají právnícké osoby, kdy se uplatní promlčení a kdy prekluze, nebo ta, jež spojují nabytí vlastnického práva k nemovité věci s vkladem do katastru. Některá mohou být dokonce i mravně pochybná, např. pravidla o vydržení vlastnického práva k věci nebo založení právní domněnky otcovství manželu matky i v případě, že manžel je neplodný. Přesto taková právní pravidla platí a projevem soukromé vůle je změnit nelze. Veřejný pořádek staví na hodnotách představujících základy konkrétního sociálního a hospodářského zřízení. Pravidly veřejného pořádku se chrání určité hodnoty, např. bezpečnost obchodu nemovitými věcmi, nebo určité skupiny osob, které jsou vzhledem ke svému postavení sociálně nebo ekonomicky zranitelné (nezletilí, zdravotně postižení, spotřebitelé, nájemci bytů, zaměstnanci).

Dobré mravy a veřejný pořádek jsou pojmy relativně neurčité, vyvíjejí se v čase a v prostoru, a proto je zákon nedefinuje. To může vést k obavě z nepředvídatelných rozhodnutí odkazujících na některou z těchto kategorií. Takové riziko nelze jistě vyloučit. Ale minimalizuje je vžitá zásada, že není namístě dovolávat se dobrých mravů nebo veřejného pořádku v případech, kdy k rozumnému výsledku vede výslovný text zákonného ustanovení sám, minimalizují je i pravidla nového zákoníku o neplatnosti právních jednání (zejména § 588).

¹¹ Srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 26. 2. 1997 sp. zn. II ÚS 249/97.

Pravidla výkladu

Znamé úsloví o třech právních názorech vyprodukovaných již dvěma právníky poukazuje na obtíže v hledání správného smyslu některých zákonných ustanovení, nemůže však popřít fakt, že smysl zákona je jen jeden a že z mnoha diskutovaných výkladů zákonného pravidla může být v daném čase jen jeden správný.¹² V řadě případů nevyvolává porozumění zákonnému textu obtíže. Například právní pravidla, že splněním dluhu závazek zaniká (§ 1908 odst. 1) nebo že dlužník je zavázán plnit ve střední jakosti, není-li mezi stranami ujednána jiná jakost (§ 1915), zvláštní výklad nevyžadují. Ale pokud jde např. o § 1411, kde se stanoví, že správce cizího majetku vykonává svou působnost a plní povinnosti s péčí řádného hospodáře, je třeba k porozumění vědět, co je péče řádného hospodáře, a v této souvislosti zohlednit obsah § 159 odst. 3. Vůbec je třeba mít na mysli, že jazyk zákona sleduje v první řadě účelnost vyjadřování, označování téhož týmiž slovy, což nutně vede ke stereotypům, přičemž hledisku účelnosti, a tudíž i srozumitelnosti se podřizuje i hledisko jazykové a stylistické elegance. Věta „Zlepší-li propachtovatel propachtovanou věc do té míry, že pachtýř může při řádném hospodaření dosáhnout vyššího výnosu, může se propachtovatel domáhat přiměřeného zvýšení pachtovného“ (§ 2335 odst. 2) jistě nezní jako jambický verš, ale přesně vyjadřuje, co se chtělo stanovit.

Jazyk zákona je jazykem odborným. Jakkoli např. Ústav pro jazyk český zhodnotil nový občanský zákoník jako „obecně dobře srozumitelný i pro ‚běžného‘ občana bez speciálního právníckého vzdělání“, je nutné mít na paměti, že význam slov a obrátů v právním jazyce je jiný a pravidelně jednoznačnější než v jazyce obecném. Zákazem zcizení (§ 1569) se v právu nerozumí zákaz věc ukrást, ale zákaz převést vlastnické právo k věci. Zvláštní význam mají obraty vyjadřující právní domněnky a fikce. Právní domněnka uvozená slovy „má se za to, že“ je domněnkou vyvratitelnou. Stanoví-li se např. v § 1803 „má se za to, že se ujednaná výše úroků týká ročního období“, znamená to, že právní pravidlo se uplatní, určí-li se ve smlouvě výše úroků bez vyjádření, jakého období se úrok týká. Nevyvratitelnou právní domněnku vyjadřuje sousloví „platí, že“. Například při založení nadace je nezbytné zavázat se ke vkladové povinnosti. Určí-li zakladatel, v jaké výši vklad poskytne, ale neuvede-li, co konkrétně vkladem bude – zda hmotná věc, právo nebo jiná hodnota –, pak platí, že jde o peněžitý vklad, a protože jde o nevyvratitelnou domněnku, vylučuje se dokazování opaku (§ 313). Zatímco právní domněnky vyjadřují pravděpodobnost nějaké skutečnosti, právní fikcí se předstírá existence něčeho, co zjevně není. Tyto fikce se vyjadřují obraty „považuje se“ nebo „hledí se“. Uzavře-li manželství

¹² Nelze ztrácet z patrnosti, že právní pravidla v zákoně vykládáme se zřetelem k současnosti. Proto se výklad některých ustanovení v čase mění a přizpůsobuje se aktuální situaci. Změní-li se sociální poměry, mohou vést ke změně náhledu na význam a obsah zákonného pravidla. Tím se zákon přizpůsobuje měnící se společnosti.

muž, který je již ženatý, je jeho druhé manželství neplatné a soud je prohlásí za neplatné i bez návrhu (§ 685). Přesto se takové manželství považuje za platné, dokud nebude rozhodnuto o jeho neplatnosti. A vysloví-li soud neplatnost tohoto manželství, považuje se za neuzavřené, ačkoli ve skutečnosti uzavřeno bylo (§ 681). Podle § 25 se na počaté dítě hledí jako na dítě již narozené, přestože se zjevně ještě nenarodilo.

Zákoník poukazuje v § 2, jak mají být jeho ustanovení vykládána – ústavně konformně, se zřetelem k vlastnímu smyslu jeho slov, z jejich vzájemné souvislosti a podle jasného úmyslu zákonodárce, a tím poukazuje na standardní interpretační postupy (výklad jazykový, systematický, logický a historický), popsané nesčetněkrát v každém díle, jež se jejich metodám věnuje. Zároveň v § 2 odst. 3 brání právníckému kejklířství a snahám dospět výkladem zákonného ustanovení k absurdnímu výsledku.

Zákon je lidské dílo, a v důsledku toho není jeho jazykové vyjádření prosto některých nejasností nebo chyb. Výklad slov zákona musí v takovém případě směřovat k tomu výsledku, aby se nedostatek odstranil. Na to občanský zákoník odkazuje v druhé větě § 2 odst. 1 i v závěru § 2 odst. 2. Například § 1341 stanoví v odst. 1: „Má-li se stát zástavou věc, k níž má *zástavnímu dlužníku vzniknout zástavní právo teprve v budoucnu*, vznikne zástavní právo nabytím vlastnického práva zástavním dlužníkem.“ Proložená část textu nedává smysl, protože zástavní právo nemůže zástavnímu dlužníku vzniknout nikdy. Je tedy nutné vyložit, jaký je vlastní obsah uvedeného právního pravidla. Jak ze zamýšleného obsahu citovaného ustanovení, v jehož slovech je očividná chyba, tak i z výslovného znění a obsahu souvisejících § 1310 odst. 2 a § 1341 odst. 2 je zjevné (výklad logický a systematický), že věcně jde o vznik *vlastnického práva* k věci zástavnímu dlužníkovi teprve v budoucnu.

Mlčení zákona a analogie

I sebeobsáhlejší zákon o některých otázkách mlčí. Tehdy přicházejí v úvahu dvě možnosti. Buď mlčí proto, že zákonodárce něco upravovat nechce. Existuje řada případů sociálního chování, při nichž se lidé nechtějí právně vázat. I když se muž a žena domluví, že půjdou na schůzku anebo že kamarádi zajdou poseďte u piva, nevzniká mezi nimi právní závazek a splnění slíbeného nelze soudně vymáhat. Anebo zákon mlčí proto, že předpokládá obdobné (analogické) použití výslovného zákonného pravidla. Například § 2222 odst. 2 občanského zákoníku poskytuje zvláštní ochranu osobě, která *kupuje* věc, o níž nemůže vědět, zda byla pronajata. Dovolává-li se toto ustanovení výslovně případu koupě (tj. směny věci za peníze), klade se otázka, jak posoudit případ, kdy nabyvatel věc nezíská za peníze, ale za jinou protihodnotu. Například při výměně jednoho pozemku za jiný půjde o směnu, nikoli o koupi, na niž § 2222 výslovně

poukazuje. Jakkoli však citované ustanovení o směně mlčí, nepochybně jeho právní pravidlo dopadá i na směnu. Účelem § 2222 není odepřít nabyvateli ochranu v případě směny, tj. vydání vlastního statku jako protiplnění s cílem získat za něj jinou hodnotu. Účelem je nepřiznat zvláštní ochranu tomu, kdo získal věc, aniž za to převodci musel dát protiplnění, tedy např. darem. K tomu- to závěru ohledně nabytí věci směnou vede § 10 odst. 1: pokud chybí výslovné ustanovení, posoudí se právní případ podle ustanovení obsahově a účelově nejbližšího. Výslovné ustanovení však musí skutečně chybět – to znamená, že nelze použít ani ustanovení obecné povahy. Starý ani nový občanský zákoník např. výslovně neřeší, jaké majetkové poměry vznikají u nesezdaného páru. To ale neznamená, že by se na majetkové poměry ženy, která žije ve společné domácnosti s přítelem (v poměru druha a družky), mohla analogicky použít ustanovení o společném jmění manželů, protože se přímo použijí obecná ustanovení o spoluvlastnictví. Mlčení zákona může znamenat i zákaz – v soukromém právu máme upraveno rozdělení domu na byty (jednotky) za účelem vlastnictví bytů, ale nemáme upraveno vlastnické rozdělení domu jiným způsobem: z toho plyne, že si nelze ani ujednat, že se dům rozdělí tak, že vlastníkem střechy bude jeden a zbyvajících částí domu někdo jiný.

Ochrana práv

Funkce práva je v tom, že dodržování jeho pravidel zajišťuje veřejná moc, pod jejíž autoritou se zákon vyhledává a která má mocenské prostředky, jak dodržování právních pravidel vynutit. Proto zákoník zakládá každému, kdo se cítí ve svém právu zkrácen, oprávnění domáhat se ochrany u příslušného orgánu veřejné moci. Tímto orgánem je – pokud jde o soukromá práva – pravidelně soud (§ 12). Je na soudu, aby v konfliktní situaci, kdy jedna strana tvrdí, že druhá má vůči ní povinnost, a druhá strana to popírá, zjistil, kde je právo, a autoritativně vyslovil existenci nebo neexistenci povinnosti splnit. Uloží-li soud splnění povinnosti a není-li ani poté povinnost splněna, nastupuje vynucení povinnosti veřejnou mocí (exekuce). Státní výsost při prosazování práva lze nahradit soukromoprávními prostředky – ujedná-li si strany rozhodčí smlouvu nebo rozhodčí doložku, vyloučí tím pro svůj majetkový spor pravomoc soudu a svěří rozhodnutí někomu jinému. Ujedná-li si strany, že dají svému projevu vůle formu notářského zápisu, mohou si ujednat i to, že notářský zápis bude opatřen doložkou vykonatelnosti, a v důsledku toho vyloučí možnost, aby právo mezi nimi nalézal soud, a ta ze stran, jíž vykonatelné oprávnění svědčí, se může při nesplnění povinnosti domáhat bez dalšího exekuce. Ani exekuce není dnes výlučnou záležitostí státní výsosti, vedle exekučního řízení prováděného soudy formou výkonu rozhodnutí mohou exekuci provádět i soukromí exekutoři. Tyto nástroje moderní doba doplňuje také o některé další (mediace).

Právo vychází i tak z pojetí, že vynutit si splnění povinnosti lze jen způsobem zákonem předvídaným. Vynucuje-li si někdo, čeho chce dosáhnout, vlastní silou a způsobem zákonem nepředvídaným, jedná svémocně a jeho jednání není v souladu s právem, protože svévolně, bez opory v zákoně, zasahuje do právní sféry někoho jiného a ruší jeho soukromou moc (§ 993, 1003, 1110, 2935). Takovému rušení se lze vzepřít i silou (§ 1006). V tom se liší od svémoci svépomoc. Při svépomoci neposkytují právní pomoc osobě dotčené v jejich právech soud ani exekutor, ale právní pomoc si zajišťuje ohrožený sám – vycházející z úvahy, že zákon je na jeho straně, je sám exekutorem ve svůj vlastní prospěch. Svépomoc byla hlavním nástrojem právní ochrany v dobách, kdy právo bylo v počátcích; její hlavní vadou je, že při svépomoci neřeší otázku, na čí straně je právo, nezúčastněný třetí (neutrál) – ten, kdo zasahuje do cizí sféry, i ten, kdo mu to odpírá, tak často činí v představě, že právo je na jeho straně, a pak vítězí ten silnější. Zda vítěz konal po právu, či proti němu, lze zjistit testem následného soudního přezkumu a případným uložením náhrady škody, pokud bylo ze zázkazu vybočeno. Moderní právo váže dovolenou svépomoc na splnění několika podmínek (bezprostřední ohrožení, přiměřenost obrany) a obecně na situaci, že by veřejná moc přišla ohroženému se svou právní pomocí pozdě (§ 14).

Úloha soudce

Slova zákona jsou mrtvá písmena vytištěná na papíře Sbírký zákonů – do života je uvádí soudce. Soudci jsou rozličných povah a intelektu stejně jako jiní lidé, a jak řekl jeden moudrý muž, chytrý soudce si poradí i se špatným zákonem, ale hloupému ani sebelepší zákon nepomůže. Faktem je, že soudce je při rozhodování zákonem vázán (čl. 95 Ústavy). Klade se otázka, jaký zákon bude soudci při rozhodování nejlepší oporou. U těch, kdo se zabývají výkladem a používáním zákona, pozorujeme často dva krajní proudy. Jeden žádá, aby zákon dal již svými slovy řešení jakéhokoli případu, který se v praxi vyskytne, a chybí-li v zákoně takové řešení, nastává bezradnost.¹³ Druhý extrém představuje

¹³ Svého času se stalo, že jednatel s. r. o. na výzvu všech společníků svolal k zasedání valnou hromadu společnosti, ale neučinil tak v písemné formě, nýbrž telefonicky. Na zasedání se dostavili všichni společníci i jednatel (který byl současně také společníkem) a jednomyslně schválili návrh usnesení. Přesto jednatel vzápětí soudu navrhl, aby vyslovil neplatnost usnesení, s odůvodněním, že valná hromada nebyla řádně svolána. Jakkoli šlo o zjevné zneužití práva, jemuž měla být i podle § 265 obchodního zákoníku odepřena právní ochrana, soud prvního stupně návrhu vyhověl, protože abstraktní úvahu nezvládl a kazuistické ustanovení v zákoně neměl. Očividná nesprávnost rozhodnutí byla v akademických kruzích dosti odsuzována. Zákonodárce poté novelou § 131 obchodního zákoníku stanovil, že soud neplatnost nevysloví, jestliže „se vyslovení neplatnosti valné hromady proto, že byla svolána v rozporu se zákonem (...) domáhá jen osoba, která takto valnou hromadu svolala (...)“. Zákonodárceova reakce nebyla správná, protože kazuistická právní pravidla vedou k neúplnosti zákonné úpravy. Dosavadní úprava byla vzhledem k abstraktně pojatému § 265 obchodního zákoníku

voluntarismus, projevující se snahou upravit právní poměr mezi stranami podle vlastní představy co možná volným nalézáním práva, bez zřetele k jasným slovům zákona.¹⁴ Nový zákoník vede uvedené krajnosti v patrnosti, ale nemůže na nich stavět jako na základu. Kodex staví na soudcích, u nichž je namísto předpokládat znalosti a pečlivost standardního představitele soudcovského stavu, jichž je naprostá většina. S nimi zákoník spojuje svoji budoucnost a svůj osud.

Stará moudrost praví, že zákon má být prostředně jasný. Půjde-li do přílišných podrobností „tvrými“ ustanoveními, nastaví bariéry sociálnímu a ekonomickému vývoji, ustrne-li na holé abstrakci, dá motivaci k voluntaristickému a nepředvídatelnému zasahování do soukromých záležitostí (vzpomeňme, jak odkaz starého zákoníku v § 2 odst. 3 na „povahu ustanovení“ jako kritérium kogentnosti umožnil omezování autonomie vůle prohlásováním kdejakého ustanovení zákona za donucující). Nový zákoník usiluje jít střední cestou, snaží se vyhnout záhadným formulacím i kazuistickým pravidlům, staví na generálních klauzulích a adresuje svoji důvěru soudci. Proto je zákoník vystavěn jako otevřená textura – na soudci bude, aby pro konkrétní případ zvážil, zda tu je mimořádný zájem (§ 98), spravedlivý důvod (§ 220, 1244), mimořádná okolnost (§ 755) nebo událost (§ 1542), aby posoudil, zda jde o zjevnou svévoli (§ 1551), mimořádný případ (§ 1659), hrubý nepoměr (§ 1299, 1765, 1793, 1796), hrubý rozpor s obchodními zvyklostmi (§ 1801) nebo zjevnou či hrubou nespravedlnost (§ 1162, 1963) apod.

Nový občanský zákoník se staví čelem k myšlence, že vedle zákonodárce je i soudce tvůrcem práva – manifestem soudcovské tvorby práva je § 10 odst. 2 ukládající soudci, aby v případech, kdy zákon mlčí a kdy právní případ nelze rozhodnout ani podle analogie, rozhodl tak, aby se dospělo k dobrému uspořádání práv a povinností sporných stran. Samozřejmě, ani za této situace nelze dát průchod libovůli – i při takovém rozhodování musí mít soudce na mysli princip spravedlnosti, zásady soukromého práva, vzít ohled na zvyklosti soukromého života a musí se vypořádat s případnými stanovisky právní nauky a dosavadní judikatury. Obdobná ustanovení, jaká představuje náš § 10 odst. 2, najdeme i jinde, např. v občanských zákonících Rakouska, Švýcarska nebo Itálie. Zkušenost ukazuje, že nejsou masově využívána a že soudní rozhodnutí,

dostatečná. Zákonodárce se měl oprostít od netrpělivé reakce na jeden špatný judikát a vyčkat, jak si s analogickými situacemi poradí judikatura. Proto nový občanský zákoník ani zákon o korporacích uvedené kazuistické pravidlo nepřevzaly.

¹⁴ Jakkoli § 140 starého občanského zákoníku jasně stanoví, že spoluvlastníci mají ze zákona předkupní právo při převodu spoluvlastnického podílu některým z nich (ledaže tento spoluvlastník převádí svůj podíl na osobu blízkou), soud nedbal tohoto ustanovení a rozhodl, že obsah slova „převod“ významově zúžil na „prodej“, tudíž vyloučil z dosahu předkupního práva darování. Tím motivuje spoluvlastníky, kteří se předkupnímu právu snaží vyhnout, aby simulovali darování, byť ve skutečnosti cizí za peníze. Nový občanský zákoník na tyto excesy Nejvyššího soudu reaguje výslovným ustanovením § 1124 odst. 2, že při bezúplatném převodu spoluvlastnického podílu mají spoluvlastníci právo vykoupit jej za obecnou cenu.

kteřá se těchto ustanovení dovolávají, lze spočítat na prstech. Přesto má i § 10 odst. 2 svůj význam, byť bude aplikován v mimořádných situacích.

S myšlenkou na rizika, kterými může poznamenat soukromý život rozhodování v rámci abstraktních formulací, obecných pojmů nebo generálních klauzulí, byl do nové kodifikace zařazen § 13. Konceptně sleduje doktrínu *stare decisis* (setrvat na rozhodnutém) a ukládá soudci, aby při rozhodování sledoval judikaturu k případům v typově shodných znacích a neodchyloval se od ní, pokud nebude mít pro odchylku přesvědčivý důvod, který v odůvodnění rozhodnutí řádně vysvětlí.

Prolínání starého práva s novým

Bylo by zpozdilé myslet si, že se účinností nového občanského zákoníku změnil svět a že se rázem změnilo uvažování lidí. Taková očekávání s 1. lednem 2014 nelze spojovat. Starý občanský zákoník bude ještě dlouho působit na konkrétní právní poměry a jen zvolna bude vyklízet pole tomu novému. Nový zákoník však vede právní praxi k tomu, aby i při posuzování starých právních poměrů respektovala jeho základní hodnotová paradigma (§ 3030), především ústavní konformitu výkladu, rozdíl mezi soukromým a veřejným, respekt k autonomii vůle, hledisko poctivosti a dobré víry a odepření právní ochrany zjevnému zneužití práva.

Nový kodex nevstoupil do života násilně – práva a povinnosti vzniklé před jeho účinností se posoudí podle dosavadních právních předpisů. Teprve od účinností nového zákoníku se posuzují nově vzniklá práva a povinnosti z oboru práv osobních, rodinných a věcných. Lhůty, které počaly běžet podle starého zákona, doběhnou podle původní úpravy až do svého konce. Avšak zejména u smluv, které byly uzavřeny před účinností nového zákoníku, se vychází z pojetí, že strany uzavíraly smlouvu v určitém právním prostředí, s jeho znalostí a že není zákonodárcovou věcí, aby jim práva a povinnosti následně měnil. Proto je výslovně stanoveno (§ 3028 odst. 3), že se práva a povinnosti z těchto smluv, jakož i z jejich porušení a také zajištění smluvních povinností (§ 3073) budou až do svého zániku řídit dosavadními právními pravidly. Ale i tento výměr sleduje zákonnou dispozici a nebrání ujednání, že se právní režim smlouvy přizpůsobí nové zákonné úpravě. Výjimky, kdy i do starých smluv zasahuje nový zákoník, jsou dvě. První se týká nájmu nemovité věci (ovšem i její části, tedy také bytu nebo nebytového prostoru), druhá smluv o účtu. Obligace založené těmito smlouvami jsou pravidelně dlouhodobé, a z toho důvodu je zákoník ode dne své účinnosti převádí na nový právní režim.

Nejvýznamněji se přechodná ustanovení zákoníku věnují vyrovnání se s obnovenou zásadou označovanou latinským výrazem *superficies solo cedit* a překládanou zpravidla slovy „povrch ustupuje pozemku“. Nový občanský zákoník opouští právní pravidlo zavedené u nás v roce 1950, podle něhož jsou i pozemek i stavba

s ním pevně spojená dvěma samostatnými věcmi, a prohlašuje je v § 506 za věc jedinou – pozemek (jehož součástí je i stavba). Vzhledem k tomu, že vlastnictví stavby i pozemku bylo u nás dlouhá desetiletí odděleno,¹⁵ spojuje § 3054 oboje v jedinou věc, pokud je vlastníkem pozemku i stavby jediná osoba. Je-li vlastnictví stavby i pozemku v rukou různých osob, zachovává se dosavadní stav, vlastnictví obojího zůstane i nadále odděleno, dokud se nespojí vznikem vlastnického práva náležejícího jediné osobě. K naplnění tohoto cíle se zakládá vlastníku pozemku k stavbě i vlastníku stavby k pozemku zákonné předkupní právo. Tohoto práva se nelze platně vzdát, ale ani při prodeji nebo jiném zcizení stavby nebo pozemku nemusí být konzumováno (§ 3056); pozemek i stavba mohou tedy i přes výměr § 506 ještě velmi dlouho existovat jako dvě samostatné věci, dokud nedojde k jejich spojení. Rovněž tato úprava dokládá, že nová kodifikace vstoupí do existujících právních poměrů nenásilně a s citem pro pozvolný vývoj.

Vůbec je třeba mít na paměti, že nový zákoník vstupuje do sociálního prostředí postupně a volným krokem. Na papíře se toho změnilo hodně. Lidem se otevřely nové možnosti. Ale nelze očekávat, že by se po 1. lednu 2014 začaly na soudech vršit návrhy nezletilých, aby bylo rozhodnuto o jejich emancipaci (§ 37), že by katastrálním úřadům byly masově adresovány návrhy na zápisy výhrady vlastnického práva pro stroje upevněné ve zdech obchodních závodů (§ 508), že by si strany běžně ujednávaly kratší či delší promlčecí lhůtu (§ 630), že by začali být po desítkách osvojování zletilí lidé (§ 846), že by se pozemky hromadně zatěžovaly právem pastvy (§ 1278), že by pořizovatelé závětí povolávali v každé z nich dědicům fideikomisární substituty (§ 1512) nebo že by platnost velkého počtu pojistných smluv byla napadána pro nedostatek pojistného zájmu (§ 2764). Běžným adresátům právních pravidel občanského zákoníku bude srdečně jedno, že do 31. prosince 2013 činili právní úkony a od 1. ledna 2014 začali právně jednat. Budou prostě žít a chovat se, jak se chovali dosud, a za účinnosti nového občanského zákoníku si snad čas od času uvědomí, že je zákonná úprava zaskočí méně než ta, kterou zaznamenávali v dosavadních zákonech, protože – vyjádřeno slovy veřejného ochránce práv – „stojí (...) na zásadách, se kterými nemůže mít žádný slušný člověk problém. Brání přirozené právo každého brát se o štěstí své a rodiny. Střeží poctivost a dobrou víru. Dbá na suverenitu jedince a ochraňuje slabší. V neposlední řadě pak je i srozumitelný.“¹⁶

¹⁵ K oddělení vlastnického práva k pozemku od vlastnictví stavby u nás došlo (obdobně jako v někdejší sovětském Rusku, kde se tak stalo dekretem o půdě z roku 1917) s odkazem na zemědělskou politiku KSČ, tj. s cílem zlikvidovat soukromé rolníky a kolektivizovat zemědělství vytvářením jednotných zemědělských družstev. Rusko však model nastolený v roce 1917 opustilo už v roce 1992, zatímco v našem občanském právu zůstal ještě víc než dvacet let po pádu komunismu.

¹⁶ Varvařovský, P. Nejen o plotech. *Lidové noviny – Orientace*, 19. listopad 2011, s. 23.

Na změny soukromého práva se ovšem museli připravit profesionálové, zejména právníci a podnikatelé – a zkušenost učí, že někteří jsou včas připraveni a jiní nikoli. Tak tomu bylo vždycky v souvislosti s každou velkou změnou – a nejen v právní úpravě. Leč i tady platí okřídlené úsloví, že štěstí přeje připraveným. Samozřejmě že změny v soukromém právu postavily velký úkol před právní praktiky a především před ty, kteří stojí v první linii – před advokáty, notáře a firemní právníky. Na nich bude, jak se nový zákoník začne usazovat v praxi a jak se nastaví jeho praktické užívání, neboť zavedený stav právní praxe bude v mnohém i jedním z významných vodítek pro následné nalézání práva soudy.



ZÁVĚREČNÉ SHRNUTÍ

Nové pojmy

- veřejný pořádek

Právní úprava významně změněná co do obsahu

- větší důraz na lidskou svobodu a odpovědnost
- presumpce poctivosti a dobré víry
- vymezení dispozitivních a kogentních pravidel

Zcela nová právní úprava

- výslovný zákaz zjevného zneužití práva
- výslovná ochrana slabší strany
- výslovná pravidla o výkladu právních předpisů
- presumpce průměrného rozumu u svéprávného člověka
- presumpce profesionality spojená s určitým povoláním nebo stavem
- formulování úlohy soudce při ochraně práv (soudcovská tvorba práva, pravidla pro rozhodování typově obdobných případů)

Právo je tu kvůli lidem

Právní řád má smysl, je-li tu společnost lidí. Veřejné právo má především na mysli celistvost společenství, dbá o jeho klid a o řád v obci, kraji, ve státě, pečuje o jeho celkový rozvoj tam, kde jednotlivci a jejich soukromé iniciativy nestačí, i tam, kde by soukromá moc mohla celek ohrozit. Soukromé právo se upíná k jednotlivci s vědomím, že to je také jeho tvořivost a soukromá iniciativa, co je – typicky v euroamerické kultuře – nositelem sociálního vývoje. I to je důvod, proč těžiště úpravy občanského zákoníku představuje člověk jako jednatel a soukromník se svými zájmy a potřebami. Zatímco se jiné zákony věnují určitým dílčím oblastem života jednotlivce i společnosti, občanský zákoník zasahuje do záležitostí člověka ještě před jeho narozením a také dlouho po jeho smrti. Stanovuje, kdy člověku vzniká způsobilost mít práva, kdy jeho právní osobnost zaniká, jaké podmínky musí být splněny, aby člověk mohl z vlastní vůle nabývat práva a zavazovat se k povinnostem. S osobou člověka se pojí jeho právo na jméno, na duševní a tělesnou integritu i na jeho soukromí.

I soukromé právo nahlíží na člověka jako jednotlivce žijícího ve společnosti. Jinak by právní pravidla občanského zákoníku neměla smysl. Tato kapitola věnuje pozornost těm, kteří jsou člověku nejbližší – jeho příbuzným, a těm, které označujeme za osoby blízké. Jim se přiznává zvláštní status a z toho plynoucí práva a povinnosti, které se promítají do oblastí práv osobních a rodinných i do práv majetkových.

Jak se nový občanský zákoník staví k člověku?

Recipientem – tím, k jehož vůli a vědomí se právo obrací a na jehož vůli a vědomí působí – je člověk a nemůže to být nikdo jiný než člověk.¹ K němu se připínají právní pravidla zákoníku a zasahují lidské poměry ještě před narozením člověka i ještě dlouho po jeho smrti. Právě proto, že civilní kodex shrnuje právní pravidla vztažená k soukromému životu, je přirozeným těžištěm jeho pozornosti

¹ Knapp, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 70.