



BTH

00|11

ROČNÍK NULTÝ

MĚSÍČNÍK PRO PRÁVO, POLITIKU, EKONOMIKU A KULTURU

RODINNÉ LISTY

Jak vybírat dobrou školu

Kojenecké ústavy a dětské domovy

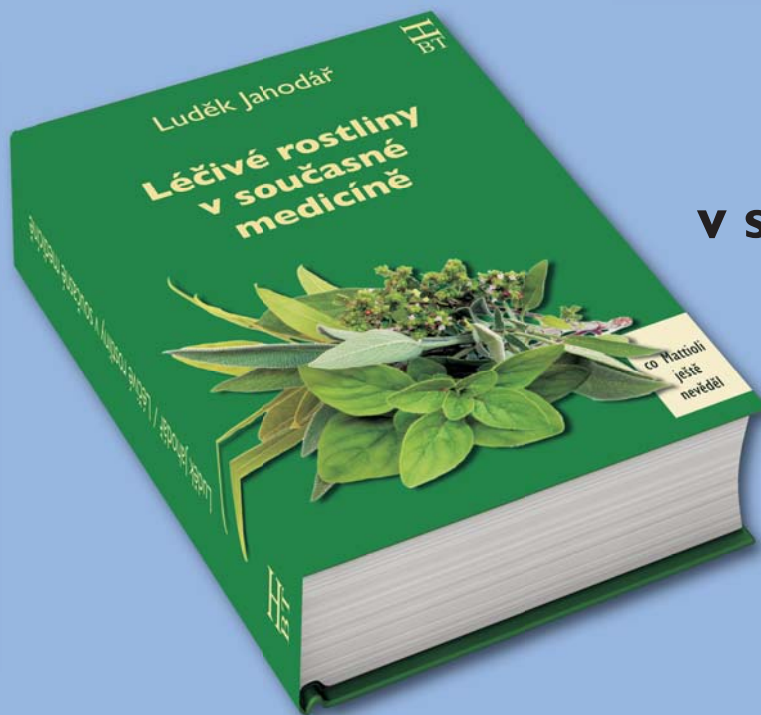
Manželé a podnikání

Návrat z mateřské dovolené

Otazníky nad střídavou péčí

Vyšlo v nakladatelství Havlíček Brain Team

L. Jahodář:
**Léčivé rostliny
v současné medicíně**



Uznávaný špičkový odborník české farmakobotaniky prof. Jahodář připojuje k názvu své nové publikace podtitul „co Mattioli ještě nevěděl“. Světově známé dílo Petra Mattioliho bylo po staletí uznávaným zdrojem poznání rostlin a jejich léčebných účinků. Vědecké objevy, pokrok moderní farmakologie, medicíny i botaniky však způsobily přirozené stárnutí myšlenkového bohatství ukrytého v pověstném „Herbáři aneb bylináři“. Nová publikace se k němu vrací s ohledem na výběr taxonů, přináší však nejnovější poznatky moderní vědy. Bohatě ilustrovaná rozsáhlá kniha se tak zároveň stává jakýmsi setkáním „starého a nového Mistra“ nad tematikou stále aktuální.

objednávejte
sekretariat@brainteam.cz
www.brainteam.cz

Zamyšlení Rodinných listů

Bít či nebít – to je, oč tu běží 2
JUDr. Klára A. Samková, PhD.

První téma Rodinných listů

Kojenecké ústavy a dětské domovy 4
JUDr. Hana Nová

Judikatura Rodinných listů 6
JUDr. Blanka Havlíčková

Rodinné listy informují

Z nového občanského zákoníku
Úprava rodinného práva 12
JUDr. Daniela Kovářová

Právní úprava společného jmění manželů 17
JUDr. David Uhlíř

První rozbor Rodinných listů

Problémy podnikání a zaměstnání
Manželé a podnikání 18
JUDr. Tomáš Pohl

Návrat z mateřské dovolené 22
JUDr. Nataša Randlová, Mgr. Barbora Kudrhalt Suchá

Události v právním světě

Sdružení rodinněprávních
a opatrovníckých soudců 24
JUDr. Libuše Kantůrková

Redakční ohniště

Otazníky nad střídavou péčí 25
JUDr. Pavel Staněk, JUDr. Libuše Kantůrková

Soudní praxe

Násilí proti ženám 27
JUDr. et Ing. Jan Čapek

Psychologické rozbor Rodinných listů

Jak je to s našimi otci 34
PhDr. Josef Pavlát

Listárna 35
JUDr. Jana Ferková

Ekonomické rozbor Rodinných listů

Banky a klienti: náš zákazník, náš pán? 36
Ing. Patrik Nacher

Vzdělání Rodinných listů

Jak vybírat dobrou školu 38
Václav Fořtík

Fotografie v tomto čísle JUDr. Michaela Strnadová, © shutterstock, archiv
Judikatura zveřejněná v tomto čísle časopisu Rodinné listy je čerpána z informací
přístupných na internetových stránkách Ústavního soudu ČR (nalus.usoud.cz),
Nejvyššího soudu ČR (www.nsoud.cz), Nejvyššího správního soudu ČR (www.
nssoud.cz). Výběr a zpracování judikátů provedla redakce. Přidané informace
© Havlíček Brain Team, 2011.

SLOVO ŠÉFREDAKTORKY



*Začala jsem učit právo na vyso-
ké škole. A mí studenti s údivem
objevují, že právo není suchá teo-
rie, o které se až na přednáškách
coś nezáživného dozvědí. Zjiš-
tujeme, že od narození vstupují
do právních vztahů, že je ovliv-
ňují právní skutečnosti a svými
ukony způsobují právní následky.
Žijeme ve světě práva a právním
důsledkům se nemůžeme vyhnout.*

Narození bylo první právní skutečností, a to, že jsme se narodili živí, založilo právní následky pro dědění. Z rodiny jsme kdysi dávno vyšli. K rodině se vracíme po náročném dni. Dobrá rodina nás drží nad vodou a její rozpad nás zasáhne silněji než výpověď z práce. Když nefunguje, sníme o ní a závidíme ji jiným.

Je krize rodiny – říká se dnes. Možná právě proto, že se o ní tak málo mluví, ačkoli pro každého z nás má osudový význam. I proto jsme před rokem začali uvažovat o časopise, který by se právem a rodinou zabýval.

Na začátku možná nebude jednoduché definovat vztahy a oblasti, které nás zajímají, o kterých budeme psát a otevírat debatu, ale věříme, že se časem hranice našeho zájmu vyjasní. Jaké oblasti do tohoto časopisu dozajista patří?

❖ vztahy v rodině, mezi jejími členy, označované jako **rodinné právo**,

❖ veškeré vztahy majetkové, které mohou mezi členy rodiny vznikat, tedy i **společné jmění manželů, výlučné vlastnictví jednotlivce, podílové spoluvlastnictví, rodinné podniky a autorská práva, dědění**, ale také sousedské vztahy včetně sporných plotů a příliš hlasité hudby znějící před tenké zdi; s financemi se pojí také rodinné hospodaření, investice, dluhové pasti, exekuce a zrádný vliv reklamy,

❖ vztahy k bytům, domům a nebytovým prostorům, tedy otázky **nájmů, výpovědí, úhrad a náhradních prostor, obvyklého užívání včetně sekání zahrady nebo sklizení dozrálých hrušek ze vzrostlých stromů**,

❖ vztahy související se sociální péčí, tedy také **příspěvky na bydlení, důchody, bariéry fyzické i duševní**,

❖ vztahy související se vzděláváním a učením, tedy třeba **šikana ve školách, domácí vzdělávání, pravomoci učitelů a svačiny, sexuální výchova či desetikilové školní brašny**,

❖ trestněprávní rodinné souvislosti, tedy také **domácí násilí a skryté týrání mužů, zanedbání péče, zpronevěry svěřeného majetku, zneužívání či využívání včetně otázky, zda děti bít či nebít**,

❖ vztahy sociologické, včetně vývoje rodiny od velkých celků po singly a jednotlivce, od společného života až po samotářství, od skupinového vědomí k sebevražďám,

❖ vztahy psychologické, včetně důsledků emancipace, diskriminace, vývoje společnosti a společenských tlaků ...

A možná i mnohé jiné. Pro všechny výše uvedené vztahy budeme propříště na stránkách tohoto časopisu používat pojmu **právo rodiny**, které zahrnuje mnohem více než jen právo rodinné.

Pojďte se s námi zapojit do tohoto projektu. Pojďte nám pomoci definovat hranice práva rodiny, přispějte tipy, podněty a nápady, myšlenkami či zkušenostmi. Jde o projekt multiprofesní, do něhož uvítáme odborníky z oboru práva, ekonomiky, školství, ale i politiky a veřejné správy. Základní rámec je stanoven a v něm spousty otázek pro začátek.

Od ledna 2012 se na pravidelné setkání s vámi každý měsíc těší

JUDr. Daniela Kovářová,
šéfredaktorka Rodinných listů

Zamyšlení Rodinných listů

Bít či nebít – to je, oč tu běží ...



JUDr. Klára A. Samková, PhD.

Svého času se Džamila Stehlíková, ministryně pro lidská práva pokusila vyprodukovat zákon, který by zakazoval „bítí dětí“. Tímto nápadem se sice rozvířila spousta emocí, a to bylo vše. Jako obvykle se zapomnělo na právo, i když to je vlastně všechno velmi jednoduché.

Nejdříve si řekněme, co to „bítí dětí“ je. Obvykle se zdůvodňuje dvěma pohnutkami: první je **výchova**, druhou **trest**. Osobně pochybuji, že by se kdokoliv dal k čemukoliv vychovat bitím, a jak známo z psychologie již od dob Makarenka, motivovat někoho ke kladným výkonům strachem z bití, je silně neúčinné. K otázce bití jako trestu se vrátíme dále.

Bití jako právem reprobované jednání

Podívejme se na **bití** z hlediska obecného, bez ohledu na to, kdo bije koho: Jestliže jedna dospělá osoba zbije druhou dospělou osobu, obvykle je možno toto jednání bijícího podřadit pod některou z následujících skutkových podstat trestných činů.

V úvahu přichází § 146 tr. zák. – **ubližování na zdraví**, přičemž ve druhém odstavci je tento trestný čin kvalifikován jako závažnější, pokud je spáchán na dítěti mladším patnácti let. Velmi „pěknou možnost“ užití nabízí také § 177 tr. zák. – **útlak**, kterého se dopustí ten, „kdo jiného nutí, zneužívaje jeho tísně nebo závislosti, aby něco konal, opominul nebo trpěl.“ Těžko znám závislejší osobu než dítě. Je ekonomicky zcela závislé na svých rodičích, nemůže se z této závislosti vymanit a svou situaci vlastním přičinným zlepšit. Klasikou je § 198 tr. zák. – **týrání svěřené osobou**, kterého se dopustí ten, kdo týrá osobu, která je v jeho péči nebo výchově. Zde se ovšem naskytá otázka, zda cizí dítě jest zmlátit možno, což by se při prohození rolí – já budu mlátit tvoje dítě, ty budeš mlátit moje dítě – mohlo ukázat jako velmi vhodné pro získání beztrestnosti. Stejně tak je ovšem klasický § 358 tr. zák. – **výtržnictví**, kterého se dopustí zejména ten, kdo na veřejném místě napadne jiného. Je snad zbití dítěte něco jiného než jeho napadení?

Aby taková jednání mohla být klasifikována jako trestný čin (přechin), musí k nim dojít v rámci **úmyslného zavinění**. Pochybuji, že by kdy kdo někoho zmlátil neúmyslně, nevěda/nevědouc, co činí ...

O tom, že vztáhnutí ruky na dítě (a to včetně „plácnutí přes zadek“) je vždy jednáním s vysokou mírou společenské nebezpečnosti, svědčí i fakt, že právě **dítě je pod zvláštní ochranou státu**, jak zdůrazňuje čl. 32 Listiny základních práv a svobod.

Bití jako trest aneb Případ Tyrer

Nyní k bití dětí jako trestu za nežádoucí chování. V diskusích, zda bít či nebít, se pozapomnělo na skutečnost, že máme autoritu, pod jejíž křídla je možno se vždy uchýlit a u níž najdeme radu a zastání málem jako blahé paměti čtenáři Mladého světa v poradní rubrice tetičky Sally. Tímto spásonosným přístavem, zdrojem všech rad a pomoci je pochopitelně Evropský soud pro lidská práva a jeho ustálená judikatura. Ve věci bití dětí zde pravda hojná judikatura není, není také nejnovější, ale přesto je možno i z toho jediného případu, který se dané problematiky dotýká, dozvědět mnoho zajímavého a relevantního.

Otázkou přípustnosti bití dětí jako trestu se zabývá případ *Tyrer v. Velká Británie* z 25. dubna 1978, č. 5856/72, projednávaný jak Komisí pro lidská práva, tak posléze i Soudem.

Okolnosti případu jsou tyto: Dle zvláštní judikatury, panující na ostrově Man, který tvoří samostatnou jurisdikci Spojeného království Velké Británie a Severního Irsku, bylo dovoleno trestat děti mužského pohlaví ve stáří 10–14 let trestem šesti ran rákoskou a mladíky ve věku 14–17 let trestem až dvanácti ran březovou holí. Tyto tresty se uplatňovaly v případech, že dotyčný chlapec či mladík bezdůvodně napadl nebo zbil jinou osobu, případně používal „provokující jazyk nebo jednání, směřující k porušení míru“.

Anthony Tyrer, jemuž bylo v době události, v roce 1972, 15 let a který předtím nebyl nikdy nijak trestán, byl shledán soudem pro mladistvé vinným z protiprávního napadení a zranění staršího žáka jeho školy. Tohoto napadení se mladistvý delikvent dopustil se třemi dalšími spolužáky. Důvodem, proč dalšího mladíka zmlátili, bylo, že napadený na ně žaloval, že si dotyční vzali do školy pivo, za což útočníci dostali rákosku. Musím říci, že bych chtěla mít starosti Soudu pro mladistvé ostrova Man ...

Stěžovatel k Evropskému soudu pro lidská práva byl odsouzen téhož dne, kdy se sám zúčastnil nakládačky spolužákovi, a jako trest mu byly vyměřeny tři rány březovou holí. Viník se proti rozsudku o trestu odvolal, avšak neúspěšně, neboť odvolací soud usoudil, že napadení spolužáka nebylo ze strany oběti vyprovokované a zranění oběti byla vážná. Pan Tyrer byl proto lékařsky prozkoumán, zda je schopen snést trest, a stejného dne, kdy bylo odvolání zamítnuto, byly panu Týrerovi pod lékařským dohledem a za přítomnosti jeho otce na policejní stanici vyplaceny tři rány březovou holí. Stěžovatel – jak konstatoval Evropský soud – si musel stáhnout kalhoty a trenky a ohnout se přes lavici, ve kteréžto poloze byl přidržován dvěma policisty, zatímco třetí vykonával trest. Po třetí ráně se otec přestal ovládat, začal se sápat na policistu a musel být zadržen. Bylo konstатовáno, že potrestanému naběhly na zadku stopy po ranách, avšak kůže nebyla protřena. Dotyčný měl příslušnou sedací část bolestivou asi týden a půl.

Tak mě napadá, jestli by při aplikaci tohoto zákona s ohledem na poměry v českých školách populace českých bříz stačila, o rákosu nehovoře.

Ačkoliv se tento případ jeví už skutečně poněkud neaktuální – ostatně i na jeho základě byl příslušný zákon na ostrově Man zrušen – přesto se jak Komise, tak posléze Soud případem s plnou vážností zabývaly a došly k některým právním závěrům, které i dnes mají svoji relevanci.

Komise se zabývala otázkou, zda je stížnost přijatelná z důvodu porušení dvou článků Úmluvy o lidských právech a základních svobodách, a to čl. 3 – **ponižující a nelidské zacházení** a dále čl. 14 ve spojitosti s čl. 3, kdy přicházelo v úvahu, že stěžovatel byl **diskriminován pro svůj věk a příslušnost k mužskému rodu**.

V prosinci 1976 dospěla Komise k závěru, že stížnost je přijatelná ke zkoumání pro podezření z porušení čl. 3 a že není potřebné zkoumat, jak to je s článkem 14.

Od tohoto okamžiku se podle starého znění Úmluvy začal stížností zabývat samotný Soud a konečně se dostáváme k právním závěrům, které jsou zajímavé i po pětatřiceti letech.

Soud totiž zkoumal, zda stěžovatelovo potrestání dosáhlo úrovně „mučení“ ve smyslu čl. 3 Úmluvy a zda se jednalo o „nehumánní jednání“, případně o „ponižující zacházení“, případně zda došlo k takovému druhu trestu, který je možný pokládat za „nehumánní trest“.

Po prozkoumání stanoviska Komise i celého případu dospěl Soud k závěru, že potrestání stěžovatele nedosáhlo úrovně „nelidského trestání“ tak, jak je má na mysli čl. 3. Zbylo tedy ke zkoumání, zda tento trest naplnil kategorii „ponižujícího zacházení“, případně „ponižujícího trestu“.

Ponižující trest

Soud vyšel z úvahy, že každá osoba může být ponížena už tím, že je uznána vinou. **Ponížení** tím, že je zločinec uznán vinným, je dokonce **jedním z druhů právního trestu**. Pro to, aby byl naplněn čl. 3 Úmluvy, však nestačí, aby ponížení pramenilo z uznání viny, ale toto ponížení musí vyplývat ze způsobu výkonu trestu, který byl uvalen na odsouzeného.

Aby byl porušen čl. 3 Úmluvy v tom smyslu, že je trest „ponižující“, musí dosáhnout určité úrovně ještě dalšího ponížení, než jen prostého konstatování viny. Záleží zde ovšem na okolnostech případu, na kontextu, ve kterém je trest vykonán a na způsobu a metodě výkonu trestu.

V daném případě generální prokurátor ostrova Man uváděl, že trest, kterému byl vystaven pan Tyrer, je, respektive byl, velmi efektivní právě pro odstrašující účinek a ponížení, které je v trestu obsaženo. Generální prokurátor také zdůraznil, že trest byl vykonán v soukromí a bez toho, aby jméno potrestaného bylo zveřejněno.

Soud pečlivě zvažoval slova pana generálního, protože právě publicita je velmi relevantním faktorem pro zhodnocení, zda došlo či nedošlo k ponižujícímu trestu. Soud však dospěl k závěru, že **trest byl ponižující, neboť rebelující žák byl ponížen ve svých vlastních očích**.

Přiznám se, že když jsem rozhodnutí četla, byla jsem sama zvědavá, jak Soud rozhodl, a říkala jsem si, že je to lepší než detektivka. Když jsem došla ke zmíněnému stanovisku generálního prokurátora, byla jsem zcela na jeho

straně. Jasně! Nářez se odehrával v soukromí policejní stanice, tak o co jde? Nad rozhodnutím Soudu jsem se dále zamyslela a svůj názor jsem následně změnila. To, že patnáctiletý chlapec musí stáhnout trenky (a to jsme v roce 1972, nikoliv dnes) před pěti muži, z nichž jeden je jeho vlastní otec, kterému je zároveň odepřeno právo činit to, k čemu jsou otcové určeni, totiž ochránit své dítě, je nesmírně ponižující, i kdyby se tak dělo v úplné izolaci. Dovedu si představit, že chlapec považoval trest za velmi nepřiměřený a nespravedlivý, protože on sám „spravedlivě potrestal“ spolužáka, který se dopustil mezi pubescenty obzvláště odsuzovaného jednání – totiž bonzáctví. Za uplatnění tohoto svého spravedlivého hněvu si týden a půl nemohl sednout a minimálně pět osob vědělo, proč ... Právě v době vrcholné puberty je sebevědomí dospívajících velmi zranitelné a i když samozřejmě nelze akceptovat, aby si dospívající mládež vyřizovala mezi sebou účty způsobem, jakého se účastnil Anthony, s tresty je nutno zacházet opatrně. Při zkoumání další argumentace Soudu jsem skoro nabyla dojmu, že senát vedený Balladorem Pallieri tvořili samí odchovanci našeho milého doktora Matějčka, nezapomenutelného odborníka na dětskou duši.

Soud totiž dále poukázal ještě na další aspekty, které jednoznačně vypovídají o tom, že trest vykonaný na Anthony Tyrerovi byl **nepřiměřeně ponižující**.

Základem trestu totiž byl tělesný trest, který zahrnoval skutečnost, že jedna lidská bytost způsobuje druhé lidské bytosti fyzické násilí. Toto násilí bylo institucionalizované a prostupovalo celou aurou (ano, představte si, že Soud zná slovo aura ...) oficiální procedury výkonu trestu. Soud dospěl k závěru, že právě tento fakt, totiž to, že jedna lidská bytost **institucionalizovaně** ubližuje druhé lidské bytosti, byl pro delikventa něco zcela cizího, takže k **fyzickým mukám**, které přestupitel zakusil, je nutno připočítat i mentální – **duševní muka**, kdy stěžovatel musel počítat s násilím, které na něj dopadne. Z tohoto důvodu Soud dospěl k závěru, že stěžovatel se stal obětí trestu, v němž byly obsaženy takové ponižující elementy, že trest dosáhl míry, které charakterizují „ponižující trest“.

Článek 3 Úmluvy byl tedy dle rozhodnutí Soudu porušen, a to při hlasování šest ku jednomu. Hlas, který byl proti, patřil pochopitelně britskému soudci, který k rozhodnutí připojil disent, jehož obsah ovšem tvořila námitka, která dotyčného soudce v mých očích zcela degradovala. Disentující soudce totiž tvrdil, že „klíčovým faktorem k posuzovanému případu“ je skutečnost, že „trest směřoval vůči mladistvému, nikoliv proti dospělému“. Dle jeho názoru tedy mládež mlátit dovoleno. Jak vidět, od dob „Otroka lampy“ Rudyarda Kiplinga se mnoho nezměnilo. Ostatně, jaký jiný názor chtít od soudce, kterým byl Sir Gerald Fitzmaurice, mladší syn viceadmirála Sira Maurice Swynfen Fitzmaurice, irského peera, který získal právnické vzdělání na Gonville and Caius College v Cambridge. Asi měl pan QC (Queen's Counsel, tedy právník jmenovaný coby poradce královny jejím speciálním dekretem) na střední škole sám krušný život, takže jej hodlal dopřát i následujícím generacím. Vyhrál si s tím „odlišným stanoviskem“ na sedm stránek, zatímco samotné rozhodnutí Soudu, včetně hlavičky a popisu situace, zabralo stránek čtrnáct. Obávám se, že čas mu ovšem za pravdu nedal.

Nyní přichází na řadu zhodnocení případu Anthonyho Týrera s ohledem na dnešní situaci, a to přes to, že by se na první pohled by se mohlo zdát, že dnešní době nemá co říci. **Institucionalizované tělesné tresty** neexistují nejen v civilizované Evropě, ale dokonce ani u nás. Přesto je mlácení dětí „z výchovných důvodů“ považováno za **standard**. Proto se domnívám, že nám i dnes rozsudek co říci má.

Předně: tělesný trest vykonaný na dítěti je pro dítě vždy ponižující, a to nejen z hlediska fyzické újmy, ale především z hlediska újmy psychické, která může být nevratného charakteru. I když rodič, který je v českých poměrech nejčastějším vykonavatelem trestu na dítěti, není oficiální státní instituce, je jeho chování a jednání státem **tolerováno** a nesankcionováno. Je to vlastně pozůstatek autority „pater familias“, který v dobách platnosti původního římského práva měl nad svými dětmi absolutní moc, včetně práva je zabít. Stát jakoby mlčky této absolutní

rodičovské moci přitakává a tím jí dává svoje mocenské posvěcení. Rodič se stává jakýmsi zplnomocněncem státu s uděleným mu právem svoje dítě bít. V tomto směru je tedy jedno, zda k potrestání dítěte bitím dochází vlastním rodičem, cizí osobou či přímo státem. Ponížení a „státní pozeňání“ je z tohoto jednání zřetelně patrné.

Z uvedeného případu je zřejmé, že bití dítěte, ať jako „výchovného prostředku“, tak jako trestu, je porušením Úmluvy o lidských právech. Dlužno tedy konstatovat, že celá debata, vyprovokovaná paní ministryní Stehlíkovou, byla v podstatě zbytečná: debatovat nebylo o čem, na místě bylo pouze přijmout příslušné zákonné ustanovení coby vnitrostátní implementaci rozhodnutí ESLP, které má tak jako všechny rozsudky v podstatě spíše než charakter individuálního právního aktu charakter právní normy. Doufejme, že tohoto legislativního záměru se chopí alespoň některá další kompetentní osoba. Bude ale muset počítat s tím, že, ačkoliv bude prokazatelně osobou dospělou, bude mu či jí od mnohačetných zastánců fyzických trestů i výchovných štůlců hrozit pěkná nakládačka. ■

Právní téma Rodinných listů

Kojenecké ústavy a dětské domovy

Komentuje JUDr. Hana Nová,
soudkyně Obvodního soudu pro Prahu 8

Koncem srpna letošního roku zveřejnilo Ministerstvo práce a sociálních věcí úmysl zrušit do konce roku 2013 všech 34 kojeneckých ústavů, které dnes fungují na území naší republiky. Kojenecké ústavy a dětské domovy a úvahy o jejich možném rušení obecně vzbuzují v posledních měsících po letech nezájmu ze strany odborné i laické veřejnosti značné emoce, někdy dokonce na úkor střídavé odborné diskuse. Jedná se o snadno uchopitelné a snadno využitelné téma s mnoha nejrůznějšími souvislostmi. Není ovšem černobílé ani jednoduché a nemělo by být devalvováno lacinými výroky a lacinými závěry.

Jako soudkyně činná na úseku rodinného práva se s problematikou **ústavní výchovy dětí** malých i starších setkávám pohříchu skoro denně. Víím tedy, kolik je nedořešených problémů, ať na úseku právní úpravy, nebo v dopadech ryze neprávních – citových, v otázkách intelektového rozvoje a zejména v možnostech a limitech dalšího životního uplatnění po skončení ústavní výchovy dětí, které jimi procházejí nebo prošly.

Jako každý soudce si jsem vědoma, že nařízení ústavní výchovy je jeden z největších zásahů do lidských práv, do rodinných vazeb a vztahů, a tedy také otazníků našeho rozhodování. Víím, že každé chybné rozhodnutí může mít nedozírné a nenapravitelné důsledky – nejen nařízení ústavní výchovy, ale i její nenařízení! Často není dobrého řešení, a je zoufale těžké zvolit to nejmenší zlo.

Druhá, odvrácená strana této mince je nezájem a neláska rodičů, jejich trestná činnost, alkohol, drogy, gamblerství, sobectví, prostituce, bití, hlad, agresivita, opuš-

těnost – tím vším si procházely mnohé děti žijící poté v ústavním prostředí. Propast mezi jednou a druhou stranou této pomyslné mince je obrovská, a jakkoliv se všichni snažíme přemostit ji zlepšením podmínek, v nichž děti žijí, jde to jen těžce! Jako soudci si uvědomujeme následující: Ať budou tyto děti žít kdekoli, v náhradní rodině nebo v ústavním zařízení jakéhokoliv typu, vždy si ponechají trauma z uvedených prožitků do dalšího života.

Pražákladní otázkou tedy je, jak zajistit dětem, které si tak či onak prošly prostředím té odvrácené strany mince, aby přece jen byly schopny určitým způsobem regenerovat, fyzicky, psychicky, emocionálně atp. Jak zajistit, aby byly schopny pochopit a uchopit kladné stránky naší civilizace, kultury, našich základních životních hodnot a žít s nimi, přijmout je, do určité míry se s nimi ztotožnit a postavit na nich svůj budoucí život.

Není tedy tak zásadní, jaký charakter bude mít to či ono zařízení, v němž následně budou tyto děti vyrůstat, ale jak po všech stránkách kvalitní bude personál, který se bude na oné „regeneraci“ podílet, jak bude erudovaný, motivovaný, a hlavně – jakou míru lidskosti a empatie bude schopen do tohoto procesu vložit.

Fenomén dětského domova

Pojem **dětský domov** a **kojenecký ústav** má nyní v naší společnosti neblahý zvuk. Jeví se mi, že kdokoli pozvedne hlas na jejich ochranu, získává punc jakéhosi nepřítelů dětí, nechápajícího význam rodinného prostředí pro další vývoj dítěte. Dnes se ovšem i v této sféře mnoho změnilo, vznikly **dětské domovy rodinného typu**, v nichž působí – jak jsem se osobně mnohokrát přesvědčila – někteří velmi vzdělaní a empatictí pracovníci, kteří svoji

práci nepovažují jen za zdroj obživy, ale opravdu za poslání. S mnoha takovými jsem se osobně poznala a hluboce si jich vážím. Mohla bych uvést konkrétní příklady, kdy se z těchto zařízení děti nechtějí vracet ani do původní biologické rodiny, ani nechtějí přijmout náhradní rodinnou výchovu, protože prostředí, v němž žijí, jim vyhovuje, cítí se v něm spokojeny, mají možnost a prostor pro vlastní realizaci, mají vybudovány citové vazby a považují je pro svůj budoucí život za nejperspektivnější řešení.

Shrnuji tedy, že prostředí dětských domovů doznalo v mnoha směrech v zásadě pozitivních změn. Nejsem si dnes vědoma existence žádného „velkokapacitního“ dětského domova typu velkých starých zámků, v nichž bylo v minulosti umístěno několik set dětí bez konkrétních osobních vazeb na personál a bez vztahu k okolní realitě, jak tomu bylo v minulosti a jak jsem ještě před několika lety poznala kupř. v Německu.

Formy individuální rodinné péče

Jaké jsou tedy klady a zápory jednotlivých forem **individuální rodinné péče**? Pomineme-li osvojení, o jehož významu nepochybuje dnes vůbec nikdo – zejména z hlediska **stability** vzniklých rodinných vztahů, lze se dále zabývat **pěstounskou péčí, pěstounskou péčí na dobu určitou a svěřením dítěte do péče třetí osoby** dle § 45 zák. o rodině. Tato posledně zmíněná forma péče o děti, kterým není dopřáno vyrůstat ve vlastní rodině, představuje jakési přechodné, krátkodobé řešení, jakési přemostění péče vlastní rodiny po dobu, kdy ji rodiče z nejrůznějších příčin vykonávat nemohou. Má nejmírnější vliv na zachování, resp. reálné omezení rodičovské zodpovědnosti, úkoly těchto osob vymezuje soud v příslušném rozsudku a ve všech ostatních ohledech je rodičovská zodpovědnost fakticky i právně zachována.

V případě **pěstounské péče** vykonávají **pěstouni** práva a povinnosti, které jim stanoví § 45b zákona o rodině. Také v **pěstounských rodinách** je zachována rodičovská zodpovědnost **biologických rodičů**, jakkoliv je fakticky citovaným právním ustanovením již výrazněji omezena. Tato forma pěstounské péče předpokládá určitou **trvalost a stabilitu vzniklých rodinných vztahů**. Přestože výslovné ustanovení o péči, která není jen přechodná, bylo ze zákona vypuštěno, dochází ve velké většině případů k tomu, že jsou navázány skutečně celoživotní vazby mezi dětmi a pěstouny, protože pouze díky tomu dítě má možnost vnímat prostředí pěstounské rodiny jako skutečné rodinné prostředí. Členové takové rodiny stojí při sobě a pomáhají si v dobrém i zlém, a to je ten základní prvek, který dělá rodinu rodinou. V takovém prostředí, jsou-li pěstouni dostatečně moudří a empatičtí, mohou i děti svěřené do pěstounské péče překlenout onu shora zmíněnou propast mezi stranami té společenské a rodinné mince, o níž byla zmínka shora.

Velkou diskusi vyvolává tzv. **pěstounská péče na dobu určitou**, přechodnou, jako jakési azylové opatření po dobu, než bude dítěti vybrána jiná vhodná rodina. Ministerstvo práce a sociálních věcí vkládá do této formy velké naděje a zřejmě i finanční prostředky. Její rozvoj bude masivně podporován, jak to vyplývá z legislativních návrhů a veřejných výstupů tohoto ministerstva, a je vnímána jako

účinný nástroj k tomu, aby děti nebyly nuceny pobývat v ústavním zařízení. Dle návrhu novely zákona shora citovaného má být trvání této přechodné péče limitováno třemi lety, s možností prodloužení ve stanovených případech.

Sdílím pochybnosti kolegů a námitky proti zamýšlenému řešení jakožto alternativě téměř veškeré ústavní péče: největší námitka spočívá v tom, že v průběhu a při realizaci této přechodné – tedy určitým způsobem provizorní – péče, dojde k **navázání vzájemných citových vazeb**, které budou následně při ukončení této přechodné péče (a přemístění dítěte do trvalého prostředí jiné rodiny nebo ústavu) zpřetrhány. Domnívám se, toto je jedno z největších úskalí navrhovaného řešení, jakkoliv Ministerstvo práce a sociálních věcí poukazuje na vzory ze zahraničí a na to, že má „trénované“ a „vyškolené“ přechodné pěstouny, kteří dokáží o dítě náležitě pečovat, aniž by si k němu vytvořili pevné citové vazby.

I kdybychom akceptovali, že mohou být tak vyškolení **profesionální krátkodobí pěstouni**, že jsou schopni lásku k dětem jenom nějakým způsobem předstírat, jak lze ale zajistit, aby ani děti nenavázaly vřelé citové vazby k nim a následně netrpěly odloučením při umístění do trvalého prostředí? Odloučení bude trvalé a pro dítě, které se po často velkých životních peripetiích dostane do rodinného prostředí, může znamenat velké zklamání, velký stesk, velkou újmu! Nové rodinné prostředí bude vždy s prostředím u přechodných pěstounů porovnáváno, a pokud vyzní v neprospěch nové rodiny – což může spočívat v mnoha třeba i nezaviněných a iracionálních skutečnostech, může to pro takové dítě, které přilnulo k přechodným pěstounům, a pro jeho emocionální vývoj představovat velké nebezpečí!

Nezastupitelná role ústavních zařízení

Dlužno též podotknout, že kojenecké ústavy a jiná obdobná zařízení přijímají nejen **děti trvale opuštěné**, ale kupř. i velmi mladé **maminky** s dětmi nebo ty, které jsou určitým způsobem sociálně nebo zdravotně nezpůsobilé o malé dítě samostatně pečovat. Potřebný zázrak v tomto směru nerealizuje, pokud je mi známo, v takové kvalitě žádné jiné zařízení nebo instituce. Jsou to zpravidla kojenecké ústavy, které přijímají děti s velmi vážným **zdravotním handicapem**, u nichž je pramalá naděje na umístění v altruistické a obětavé rodině, neboť zdravotní postižení je často takového rázu, že působí velké nároky na péči a značný deficit komfortu pro všechny členy případné pěstounské nebo jiné rodiny. Vzhledem k tomu, že kojenecké ústavy – ať už se dnes nazývají jakkoliv – jsou zařízeními resortu zdravotnictví, považují spojení péče zdravotní, ošetrovateľské a výchovné za pozitivní i pro budoucnost.

Bylo by žádoucí, aby proběhla řádná a zodpovědná diskuse odborníků ze všech profesí, které se věci dotýkají, aby nebyly jednoznačně přebírány **zahraniční zkušenosti**, které nemohou být ani zhodnoceny ve všech společenských souvislostech, popř. které vznikly za zcela jiných historických, společenských nebo mravních poměrů, jako kupř. ve státech Skandinávie. Pojďme se nechat zahraničními zkušenostmi inspirovat, je to vždy obohacující! Naše budoucí právní úprava nechť ale vychází z poctivého zvážení všeho dobrého, co současný stav práva i praxe představuje.

Podle mých zkušeností největším problémem a faktorem, který výrazně způsobuje nárůst počtu ústavních dětí, je umísťování **starších dětí** („náciťletých“) do ústavního prostředí proto, že jejich chování se stává nezvladatelným a jejich ponechání v rodině je ohrožující jak pro ně samotné (z hlediska případného páchaní trestné činnosti atp.), tak pro ostatní členy rodiny či pro dosavadní spolužáky. Společnost by měla napřít všechny síly k odstranění tohoto závažného jevu, neboť v převážné části případů, kdy nařizují

ústavní výchovu, jde právě o tyto již starší děti, trpící poruchami chování. Měla by být rozšířena **síť poradenských a jiných odborných zařízení**, a to jak pro děti, tak i pro jejich rodiče a učitele. V mnoha případech by situaci vyřešily **internální školy**, s nimiž máme výborné zkušenosti, avšak právě těch je zoufalý nedostatek. Měla by být navázána účinnější meziresortní spolupráce všech zúčastněných oborů (školského, sociálního, zdravotnického, psychologického, justičního) k řešení a zvládnutí tohoto problému. ■

JUDIKATURA RODINNÝCH LISTŮ

Reg. č. 1

Rodičovský nezáměr o dítě

(rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2011,
sp. zn. 30 Cdo 2371/2011)

Za překonaný je třeba považovat doktrinární názor dovozovaný z judikatury, že zákon nevyžaduje, aby rodič byl na právní důsledky nezáměru (ať kvalifikovaného či žádného) o dítě předem upozorněn. Právě jasné a spolehlivé vědomí rodičů o důsledcích, k nimž řízení podle § 180a o. s. ř. vede, může aktivovat rodiče k projevení zájmu o dítě a usnadnit obnovení rodinných pout. Jakmile je prokázána existence rodinného vztahu, musí orgány veřejné moci v zásadě jednat tak, aby se tento vztah mohl rozvíjet, a přijmout vhodná opatření za účelem sloučení rodiče s dítětem, přičemž k těmto pozitivním povinnostem se řadí vedle aktivní pomoci s osobními, sociálními, zdravotními či majetkovými obtížemi i povinnost rodiče informovat a řádně poučit o možných následcích jeho jednání.

Nejvyšší soud rozhodl v právní věci péče o nezletilou D. F. o určení, zda je třeba souhlasu rodičů dítěte k jeho osvojení, vedené u Okresního soudu v Mladé Boleslavi pod sp. zn. 26 P 111/2009, o odvolání rodičů proti rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 23. února 2011, čj. 30 Co 352/2010-138. Rozsudek Okresního soudu v Mladé Boleslavi ze dne 27. 5. 2010, čj. 26 P 111/2009-75, a napadený rozsudek Krajského soudu v Praze se zrušují a věc se vrací Okresnímu soudu v Mladé Boleslavi k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Okresní soud v Mladé Boleslavi (dále jen „soud prvního stupně“) rozsudkem ze dne 27. 5. 2010, čj. 26 P 111/2009-75, určil, že „matka D. F. a otec M. F. neprojevovali v době od narození do 17. 2. 2010 o svoji dceru, nezletilou D. F., opravdový zájem a nebudou tedy účastníky případného řízení o osvojení nezletilé, a nebude tedy třeba jejich souhlasu s jejím osvojením,“ a rozhodl o nákladech řízení. Soud prvního stupně rozhodoval k návrhu magistrátu města M. B. ze dne 17. 2. 2010 a k tomuto okamžiku – jak je zřejmé z výroku rozsudku soudu prvního stupně – posuzoval splnění podmínek stanovených v § 68 odst. 1 písm. a) zákona č. 94/1963 Sb., o rodině (dále jen „zákon o rodině“). Vycházel přitom ze zjištění, že matka zanechala nezletilou dva dny po porodu na porodnickém oddělení Oblastní nemocnice M. B., a. s., s tím, že si musí pro sebe a nezletilou zařídit bydlení. Protože matka byla následně neznámého pobytu, svěřil soud prvního stupně

PŘIPRAVUJE JUDR. BLANKA HAVLÍČKOVÁ

předběžným opatřením nezletilou do péče Kojeneckého ústavu v K. O nezletilou projeví rodiče zájem toliko 14. 7. 2009. Matka má dále rodičovskou zodpovědnost k nezletilé S. F. a N. F. Nezletilá S. byla po narození svěřena do péče Dětského domova v M. B., navazující řízení o nařízení ústavní výchovy však bylo zastaveno, neboť rodiče si našli vhodný podnájem v Č. L. Z podnájmu se však posléze pro nedostatek financí přestěhovali na stávající adresu, kde žijí s babičkou, která o nezletilou S. fakticky pečuje. Nezletilá N. je na základě předběžného opatření soudu rovněž umístěna v Kojeneckém ústavu v K. Po zahájení řízení, ve dnech 11. 4. a 12. 4. 2010, matka telefonicky kontaktovala kojenecký ústav a dne 15. 4. 2010 rodiče navštívili nezletilé D. a N. v kojeneckém ústavu. Následně již nezletilou D. nenavštívili ani na její výživu ničím nepřispěli. Nezletilá D. je dle sdělení kojeneckého ústavu šikovná a zdravé dítě. Opakovaná šetření v bydlšti rodičů vedla soud prvního stupně k zjištění, že v okolí domu je značný nepořádek, sociální zařízení je nefunkční, neteče zde voda, elektřina je napojena nelegálně a je vedena nebezpečným způsobem poblíž kamen, ve kterých se topí na pevné palivo. Rodiče se šetřením snažili vyhýbat pod různými záminkami. Na základě těchto zjištění soud prvního stupně uzavřel, že rodiče po dobu šesti měsíců před podáním návrhu (tj. před 17. 2. 2010), fakticky však již od narození, opravdový zájem o svoji dceru neprojeví a nadále ani neprojevují. Nezletilou pravidelně nenavštěvovali, aniž jim v tom bránily objektivní překážky. Soud prvního stupně neuvěřil tvrzení rodičů, že do ústavu často volali, ale bylo jim sděleno, aby do ústavu pro nemoc nezletilé nejezdili, protože takovou situaci soud prvního stupně sice připustil, nicméně nikoliv jako pravidelnou. Poslední návštěvu nezletilé v dubnu 2010 soud prvního stupně hodnotil jako účelovou a přihlédl rovněž k tomu, že rodiče nezletilou nenavštívili ani v době mezi nařízenými jednáními před soudem prvního stupně, a rovněž k tomu, že rodiče kojeneckému ústavu finančně nepřispívají, nikde nepracují a prostředí, ve kterém bydlí, není pro výchovu nezletilých dětí „příliš ideální“.

Krajský soud v Praze (dále jen „odvolací soud“) rozsudkem ze dne 23. února 2011, čj. 30 Co 352/2010, rozsudek soudu prvního stupně potvrdil a rozhodl o nákladech řízení. Odvolací soud vyložil, že při výkladu ustanovení § 68 odst. 1 písm. a) zákona o rodině je třeba vycházet z toho, že vždy závisí na individuálních vlastnostech každého z rodičů, jako je např. zdravotní stav, stupeň inteligence a vzdělání, sociální poměry, z nichž rodič pochází, schopnost sociální orientace s tím, že je třeba též vycházet z objektivních podmínek, např. z možnosti zajistit byt, míře nezaměstnanosti v tom kterém regionu a podob-

ně. Zásadně lze podle odvolacího soudu vyhovět návrhu (na vyslovení nezájmu rodičů o dítě) tehdy, kdy z celého jednání, postoje a vztahu k dítěti je patrné, že rodiče své povinnosti vůči němu plnit nehodlají a že ani v budoucnu mu potřebnou péči poskytovat nebudou. Na zájem rodičů o dítě nebude proto možno usuzovat jen z ojedinělých, ryze formálních projevů, nýbrž je třeba vždy přihlížet ke všem okolnostem případu, k možnostem a životním situacím rodičů a k jejich celkovému a mravnímu poměru k dítěti. Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně a dále sám zjistil, že v průběhu odvolacího řízení se rodiče o nezletilou písemně zajímali dne 1. 6. 2010 a telefonicky ve dnech 26. 6. 2010, 11. 8. 2010, 6. 11. 2010, 24. 11. 2010 a 25. 11. 2010. Telefonický kontakt odvolací soud nepovažoval za projevení opravdového zájmu o nezletilou. Odvolací soud přihlédl k složité bytové situaci rodičů, k tomu, že rodiče na pobyt nezletilé v kojeneckém ústavu ničím nepřispívají. Rodiče přes učiněný příslib své bytové poměry nevyřešili, nejsou zaměstnaní a nevyužili ani dostatečný časový prostor v odvolacím řízení, v němž by opravdový zájem o nezletilou projevíli.

Proti rozsudku odvolacího soudu podali rodiče dovolání. Za otázku zásadního právního významu považují výklad pojmu „opravdový zájem“ rodičů o dítě, zejména určení kritérií, podle nichž se bude opravdový zájem rodičů o dítě posuzovat. Podle přesvědčení dovolatelů by kolidující práva měla být poměřována zásadou přiměřenosti a subsidiarity, tzn. vážení eventuality mírnějšího zásahu do základních práv, který splní týž legitimní účel jako zásah posuzovaný. Jakkoliv dovolatelé vycházejí ze skutkových zjištění soudů obou stupňů a zohledňují, že odvolací soud posuzoval splnění podmínek pro vyslovení nezájmu rodičů až ke dni svého rozhodování s tím, že je třeba přihlížet k individuální situaci rodičů, včetně jejich vzdělání, schopnosti, sociální orientace a materiálního zázemí, mají přesto za to, že rozsudkem odvolacího soudu bylo porušeno jejich právo na ochranu rodinného života podle čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). Poukazují na závěry vyslovené v rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku (dále jen „ESLP“) ze dne 26. 2. 2002, ve věci *Kutzner proti Německu*, podle něhož základem rodinných vazeb je tradičně biologické pouto pokrevního příbuzenství mezi členy rodiny, přičemž základním prvkem rodinného života je soužití rodičů a dětí, v jehož rámci se uskutečňuje péče a výchova ze strany rodičů, na niž mají děti právo. Zásah do základních práv je přípustný, jen sleduje-li některý nebo některé z legitimních cílů a je-li pro jejich dosažení nezbytný, tedy zejména přiměřený sledovanému účelu (*Couillard Maugery proti Francii*, rozsudek ESLP ze dne 1. 7. 2004). Nadto musí být výjimky stanovené v čl. 8 odst. 2 Úmluvy opravňující k zásahu do rodinného života vykládány restriktivně, tedy tak, že za neoprávněný zásah není možné považovat jen takový postup soudů při rozhodování o právech a povinnostech k nezletilému dítěti, který je v souladu se zákonem o rodině v jeho formální a materiální rovině. Možnost umístit dítě do prostředí vhodnějšího pro jeho výchovu nemůže sama o sobě odůvodňovat jeho násilné odnětí biologickým rodičům; takový zásah do práva rodičů těšit se rodinnému životu se svým dítětem musí být nadto ještě „nezbytný“ s ohledem na další okol-

nosti (*Havelka a další proti České republice*, rozsudek ESLP ze dne 21. 6. 2007). K pozitivním povinnostem státu – sledujícím sloučení rodičů s dítětem – se vedle aktivní pomoci s osobními, sociálními, zdravotními či majetkovými obtížemi řadí i povinnost informovat a řádně poučit rodiče o možných následcích jeho jednání (*W. proti Spojenému království*, rozsudek ESLP ze dne 8. 7. 1987). Odvolacímu soudu dovolatelé dále vytýkají, že i když alespoň formálně respektoval východiska vyjádřená v nálezů Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 669/02, naplnění kritérií zde uvedených vyhodnotil nesprávně. Dovolatelé považují za překonanou doktrinární definici účelu osvojení, jímž má být potřeba nahradit nezletilému dítěti chybějící stabilní rodinné prostředí v případě, že pokrevní rodiče je nejsou schopni nebo ochotni zajistit. Mají za to, že neschopnost nebo neochota zajistit stabilní prostředí nemůže být sama o sobě důvodem k definitivnímu zpřetrhání rodinných vazeb, a navíc zajištění stabilnějšího prostředí mohou sloužit jiná, méně zasahující opatření (např. pěstounská péče), kdy je dítěti poskytována náhradní rodinná péče, aniž by muselo nutně dojít k nenapravitelnému odtržení od biologických rodičů. S ohledem na pozitivní závazek státu ke znovusjednocení rodiny by přijaté opatření mělo být dočasné a jen v krajním případě konečné a nezvratné. V žádném případě však nesmí být chápáno jako další typ výchovného opatření, jímž se napravuje závadný stav v biologické rodině.

Osvojení totiž od náhradní rodinné péče odlišuje právě jeho konečnost a nezvratnost. Mělo by přicházet v úvahu v případě, kdy dítě je jednak bez biologických rodičů, nebo je-li jeho právní status z jiných obdobných důvodů zásadně problematický, a jednak je-li najisto postaveno, že obnovení biologické rodiny, o něž má stát přednostně usilovat, nepřipadá v úvahu. Mezi tyto případy patří i souhlas rodičů s osvojením. Účelem řízení o nahrazení souhlasu rodičů s osvojením podle § 68 odst. 1 zákona o rodině je především odstranit nepřiměřené překážky, které rodiče odpíráním souhlasu kladou z jiných důvodů, než proto, že by si přáli obnovení rodiny, např. ze zjevných důvodů, či překážky vzniklé tím, že souhlas rodičů nelze z jiných závažných důvodů získat.

Pojem „opravdový nezájem“ je potřeba vykládat natolik restriktivně, aby se v zásadě již blížil konkludentnímu souhlasu s adopcí. Jestliže pak biologičtí rodiče souhlas odpírají a návrhu na vyslovení kvalifikovaného nezájmu procesně oponují, je třeba si vždy klást otázku, co je k takovému postoji vede a čím jsou motivováni, jestliže – podle dovolatelů – opravdový zájem o obnovení rodiny nemají. Absence pravidelných návštěv v ústavním zařízení nemusí sama o sobě znamenat absenci citových vazeb a nedostatku zájmu o obnovení rodiny, placení vyživovací povinnosti či úprava sociálních poměrů jsou pak kritéria naprosto irelevantní. Snaha rodiny o zlepšení sociální situace – zejména bytové – je samozřejmě relevantní, její absence může být důvodem trvání výchovného opatření, ale nemůže postačovat k definitivní likvidaci rodinných vazeb. Tu může odůvodnit jen nezájem rodičů o udržování rodinných vazeb a jejich srozumění s osvojením dítěte. To ovšem musí být v řízení bezpečně prokázáno.

Dovolatelé si kladou otázku, zda z naznačených důvodů není ustanovení § 68 zákona o rodině obsoletní, případně zda jde o ustanovení ústavně souladné. Dovolatelé

– s ohledem na výše uvedené – odvolacímu soudu vytykají, že si nepoložil otázku, proč vůbec ony dvě návštěvy v kojeneckém ústavu vykonali, a rovněž zda je v možnostech dovolatelů pravidelně do ústavu cestovat. Dovolatelé jsou přesvědčeni, že orgán sociálně právní ochrany dětí měl rodiče opakovaně upozorňovat, že se vystavují riziku rozhodnutí podle § 68 zákona o rodině. Je třeba sledovat, proč není projevován dostatečný zájem, orgány jsou povinny k projevům zájmu rodiče povzbuzovat a motivovat a poskytnout jim potřebnou pomoc a spolupráci. V případě vyloučených komunit, rodičů s nízkým vzděláním, nedostatečnou inteligencí či osobnostní zralostí pak tato pomoc a součinnost musí mít tzv. nízkoprahový charakter. Tyto úvahy však dovolatelé v odůvodnění napadeného rozsudku postrádají. Navrhli proto, aby dovolací soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Magistrát města M. B. ve vyjádření k dovolání rodičů uvedl, že oddělení sociálně-právní ochrany (dále jen „OSPOD“) se již od ponechání nezletilé v porodnici snažilo rodičům aktivně pomáhat tak, aby mohli nezletilou převzít do své péče, a to i s ohledem na skutečnost, že rodina, ač v krajních mezích, ale přesto pečuje o nezletilou S., a je třeba rozvíjet nejen vazby rodičovské, ale i sourozenecké. Rodiče však častým stěhování, měněním sdělených skutečností, neumožněním šetření, někdy neochotou spolupracovat a zvláště pak velmi nízkou návštěvností nezletilé vytvořili podmínky pro vyslovení nezájmu rodičů o dceru. Rodičům byla opakovaně dána možnost zvrátit situaci, a to s ohledem na jejich sociální poměry, schopnosti, sociální orientaci, stupeň inteligence i vzdělání, kdy jak OSPOD, tak soudy očekávaly plné nasazení a účast rodičů, neboť tito byli poučeni o možných následcích. Jejich aktivně nemohlo bránit ani narození dalšího dítěte, nezletilé N., neboť tato byla za podobných okolností umístěna v Kojeneckém ústavu K.

Situaci nepomohla vyřešit ani spolupráce rodičů s nestátní organizací, která rodiče v průběhu řízení zastupovala a byla jim nápomocna. Nejen pasivita rodičů, ale i běh času napáchaly ve vztazích nenapravitelné důsledky, které bylo možno sledovat i při sporadické návštěvě rodičů u nezletilé – nezletilá plakala, rodiče ji nedokázali utěšit a předali ji sestře. Namísto, aby návštěvy opakovali a nezletilou si tak získali, ji již nenavštívili. Rodiče se telefonicky dotazovali na N. dne 10. 5. 2011, osobní návštěva se uskutečnila 28. 1. 2011. OSPOD si je vědomo velmi vážného zásahu do soužití rodiny, má však za to, že je umožněn pasivním přístupem rodičů, nevytvořením vzájemných citových vazeb, nepodílením se na jejich rozvoji, nezájmem o nezletilou, o její zdravotní a psychický stav, výživu, a v neposlední řadě i materiálním nedostatkem, který není zaviněn nepříznivým zdravotním stavem rodičů. Další pobyt nezletilé v kojeneckém ústavu či dětském domově bude nezletilé upírat možnost života v náhradní rodině, a zvláště pak značně omezí její začlenění do společnosti, neboť „model rodiny“ zažitý v dětství je neodmyslitelně přenášěn do nové vlastní rodiny. Formu náhradní rodinné péče – osvojení, nepovažuje za trest, jak je uváděno v dovolání, ale za „šanci na život“ pro nezletilou, o jejíž zájem, blaho a budoucnost jde OSPOD především. Obsahově proto navrhl, aby dovolání rodičů bylo zamítnuto.

Opatrovník nezletilé – Městský úřad M. H., odbor sociálních věcí a zdravotnictví, ve vyjádření k dovolání rodičů uvedl, že rodiče navštívili nezletilou před soudním jednáním, a to pouze díky Poradně pro občanství, přičemž její zaměstnankyně přijela pro rodiče do jejich místa bydliště a do dětského domova na návštěvu za dětmi je odvezla. Sami rodiče neprokázali zájem a nevyvinuli žádnou snahu, aby nezletilou navštívili. Jednání rodičů a jejich sporadické návštěvy hodnotí jako jednorázový, formální projev zájmu, kterým chtějí znemožnit možné osvojení dítěte, které by bylo v jeho skutečném zájmu. Obsahově proto rovněž navrhl, aby dovolání rodičů bylo zamítnuto.

Dovolání bylo podáno ve lhůtě stanovené podle § 240 odst. 3 o. s. ř., osobami k tomu oprávněnými (účastníky řízení), řádně zastoupenými advokátem. Dovolací soud se nejdříve zabýval přípustností dovolání.

Podle ustanovení § 236 odst. 1 o. s. ř. lze dovoláním napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští.

Podle ustanovení § 237 odst. 1 o. s. ř. dovolání je přípustné proti rozsudku odvolacího soudu a proti usnesení odvolacího soudu, a) jimiž bylo změněno rozhodnutí soudu prvního stupně ve věci samé, b) jimiž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, kterým soud prvního stupně rozhodl ve věci samé jinak než v dřívějším rozsudku (usnesení) proto, že byl vázán právním názorem odvolacího soudu, který dřívější rozhodnutí zrušil, c) jimiž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, jestliže dovolání není přípustné podle písmena b) a dovolací soud dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam.

Podle § 237 odst. 2 písm. b) o. s. ř. dovolání podle odstavce 1 není přípustné ve věcech upravených zákonem o rodině, ledaže jde o rozsudek o omezení nebo zbavení rodičovské zodpovědnosti nebo pozastavení jejího výkonu, o určení (popření) rodičovství nebo o nezrušitelné osvojení.

Protože se v přezkoumávané věci jedná o řízení způsobilé nevratně zasáhnout do rodičovské zodpovědnosti (srov. nález Ústavního soudu ze dne 13. 4. 2010, sp. zn. II. ÚS 485/10), je dovolání přípustné podle ustanovení § 237 odst. 2 písm. b) o. s. ř. za splnění podmínek uvedených v § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., § 237 odst. 3 o. s. ř., neboť se jedná o potvrzující rozsudek odvolacího soudu.

Dovolací soud je při přezkoumání rozhodnutí odvolacího soudu zásadně vázán uplatněnými dovolacími důvody (srov. § 242 odst. 3 o. s. ř.); vyplývá z toho mimo jiné, že při zkoumání, zda napadené rozhodnutí odvolacího soudu má ve smyslu ustanovení § 237 odst. 3 o. s. ř. ve věci samé po právní stránce zásadní právní význam, může posuzovat jen takové právní otázky, které dovolatel v dovolání označil. Přípustnost dovolání podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. není založena již tím, že dovolatel tvrdí, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu má ve věci samé po právní stránce zásadní právní význam. Přípustnost dovolání nastává tehdy, jestliže dovolací soud za použití hledisek, příkladmo uvedených v ustanovení § 237 odst. 3 o. s. ř., dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu ve věci samé po právní stránce zásadní význam skutečně má.

Pro rozhodnutí odvolacího soudu bylo určující, zda rodiče o nezletilou projevovali opravdový zájem. K otázce výkladu pojmu „opravdový zájem“ rodičů o dítě, zejména

určení kritérií, podle nichž se bude opravdový zájem rodičů o dítě posuzovat ve smyslu zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění zákona č. 91/1998 Sb., se Nejvyšší soud ve své rozhodovací praxi dosud nevyjádřil, rozsudek odvolacího soudu má proto po právní stránce zásadní význam.

Po přezkoumání rozsudku odvolacího soudu ve smyslu ustanovení § 242 o. s. ř., které provedl bez jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), Nejvyšší soud dospěl k závěru, že dovolání podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. je opodstatněné. Pro rozhodnutí odvolacího soudu bylo určující, zda vymezil příkladmo uvedená hlediska, z nichž lze usuzovat na kvalifikovaný nezájem rodičů o dítě, v souladu s hypotézou ustanovení § 68 odst. 1 písm. a) zákona o rodině.

Podle ustanovení § 68 odst. 1 zákona o rodině ve znění zákona č. 91/1998 Sb., účinném od 1. 8. 1998, pokud jsou zákonnými zástupci osvojovaného dítěte jeho rodiče, není třeba jejich souhlasu, jestliže

a) po dobu nejméně šesti měsíců soustavně neprojevovali opravdový zájem o dítě, zejména tím, že dítě pravidelně nenavštěvovali, neplnili pravidelně a dobrovolně vyživovací povinnost k dítěti a neprojevují snahu upravit si v mezích svých možností své rodinné a sociální poměry tak, aby se mohli osobně ujmout péče o dítě, nebo

b) po dobu nejméně dvou měsíců po narození dítěte neprojevovali o dítě žádný zájem, ačkoliv jim v projevení zájmu nebránila závažná překážka.

Ustanovení odstavce 1 platí obdobně i v případě, že rodič je nezletilý (ustanovení § 68 odst. 2 zákona o rodině).

O splnění podmínek uvedených v odstavci 1 rozhoduje ke dni podání návrhu orgánem sociálně-právní ochrany dětí jako opatrovníkem dítěte, popřípadě rodičem dítěte soud (ustanovení § 68 odst. 3 o. s. ř.).

Novela zákona o rodině (zák. č. 91/1998 Sb.) s účinností od 1. 8. 1998 upřesnila právní úpravu případů, kdy se nevyžaduje souhlas s osvojením. Podle důvodové zprávy k zákonu č. 91/1998 Sb. navrhovaná právní úprava v tomto směru obecně reagovala jednak na Úmluvu o právech dítěte, jednak na Úmluvu o osvojení (srov. důvodová zpráva k zákonu č. 91/1998 Sb. ze dne 2. 2. 1998).

K výkladu pojmu „opravdový zájem, který jako rodiče projevit měli“ (odpovídajícímu znění § 68 zákona o rodině do 31. 7. 1998) se však Nejvyšší soud vyjádřil již ve stanovisku ze dne 4. 2. 1973, sp. zn. Cpj 159/73, tak, že **pro správný výklad zákona je rozhodné, které vnější projevy a chování rodičů k dítěti lze považovat za opravdový zájem ve smyslu § 68 odst. 1 písm. a) zákona o rodině. Jde o takové projevy rodičů, z nichž lze přesvědčivě usoudit, že rodiče se chtějí o dítě starat, že k němu mají opravdový citový vztah a že se ho nechtějí vzdát. Na opravdový zájem rodičů o dítě lze usuzovat zpravidla z toho, že rodič udržuje s dítětem podle svých možností soustavnější osobní styk (ústní nebo písemný), že se soustavně zajímá o jeho zdravotní stav, chování a prospěch, že řádně přispívá na výživu dítěte a že projevuje zájem i o jiné jeho záležitosti. Přitom je ovšem třeba vždy bedlivě hodnotit okolnosti, které snad rodičům bránily projevit o dítě opravdový zájem.** Soudy správně nespatořovaly opravdový zájem u rodičů v ojedinělých dotazech na výchovná zařízení nebo pouze v placení ošetrovného. V řízení o osvojení podle § 68 odst. 1 písm. a) zákona o rodině je třeba především bezpečně zjistit kvalifikovaný nezájem rodičů.

Soudy zjišťují nezájem rodičů téměř vždy ze zpráv národních výborů a výchovných zařízení, a to i v těch případech, kdy tyto zprávy jsou natolik stručné, že z nich nelze činit bezpečné závěry o nezájmu rodičů. Některé zprávy se totiž omezují na stručná sdělení, že rodiče neprojevovali zájem, aniž by blíže uváděly, zda jde o absolutní nezájem po celou dobu pobytu dítěte v ústavu, nebo jen o nezájem trvající poslední dobu, zda rodiče zájem projevit mohli apod. Základním předpokladem vyslovení osvojení podle § 68 odst. 1 písm. a) zákona o rodině je správný výklad pojmu „opravdový zájem, který jako rodiče projevit měli“. Mezi rodiči a dítětem existuje obvykle vazba, daná přirozeným rodičovským poměrem. **Na existenci a intenzitu tohoto subjektivního vztahu na straně rodičů lze usuzovat z vnějších okolností a projevů, z chování rodiče k dítěti. Z celkového postoje a vnějšího chování rodičů lze pak usuzovat na existenci citované vazby a na to, zda z hlediska zmíněného zákonného ustanovení rodiče projevují o dítě opravdový zájem. Přípuštění uvedených výjimek, tzv. kvalifikovaného nezájmu, je odůvodněno tím, že neodpovědný postoj rodičů k dítěti a zcela jasně projevovaný nezájem o jeho další život nevyžaduje, aby jejich práva k dětem byla důsledně uznávána a respektována jejich pokrevní vztah. Stanovením uvedených výjimek se zároveň sleduje účel vyloučit po osvojení dítěte případný nežádoucí vliv rodičů na vytvoření pevného citového vztahu mezi dítětem a osvojitelem, který je předpokladem úspěšného osvojení.**

Stanovisko navazovalo na dřívější rozhodnutí Nejvyššího soudu, podle něhož, **jestliže se rodič s dítětem nestýká, po několik let je neviděl, korespondencí ani zasíláním dárků neprojevuje o dítě zájem, neplatí na ně řádně výživné a přivolení k osvojení váže jen na prominutí dlužného výživného, jde o případ neprojevení opravdového zájmu o dítě po dobu zákonem uvedenou** (rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 14. 7. 1964, sp. zn. 5 Co 307/64, uveřejněné ve Sbírce soudních stanovisek a rozhodnutí pod R 51/64). **Při úvaze o splnění podmínek ustanovení § 68 odst. 1 písm. a) zákona o rodině (kvalifikovaný nezájem rodičů o dítě) třeba v každém jednotlivém případě důkladně komplexně objasnit celkový postoj rodičů k dítěti, jejich poměry, důvody, které vedly k tomu, že se o dítě osobně nestarají, jakož i to, zda rodičům nebrání v přímé péči odůvodněné překážky** (rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 1969, sp. zn. 1 Cz 42/1969, uveřejněné ve Sbírce soudních stanovisek a rozhodnutí pod R 63/70).

K výše uvedeným východiskům se přihlásil i bývalý Nejvyšší soud SR, v rozhodnutí ze dne 22. 5. 1985, sp. zn. Cpj 13/85, uveřejněném ve Sbírce soudních stanovisek a rozhodnutí pod R 50/1985, podle něhož „pojem »opravdivý zájem, který by ako rodičia prejavili mali«, ako hmotnoprávna podmienka osvojenia bez privolenia rodičov, pokiaľ sú zákonnými zástupcami osvojovaného dieťaťa, bol už vyložený tak, že pre vylúčenie záveru o nedostatočnosti opravdivého záujmu musí ísť o taký prejav záujmu rodičov o dieťa, z ktorého možno presvedčivo vyvodit, že rodičia sa chcú a môžu o dieťa starať, a to i z hľadiska celkového vývoja dieťaťa i v budúcnosti, a že teda ich záujem je skutočný a nie je iba predstieraný a formálny, prípadne motivovaný inými dôvodmi nezlučiteľnými s riadnym

rodičovstvom; ide teda o záujem podložený skutočne kladným a citovým vzťahom, vôľou a snahou prejavovať sa voči dieťaťu ako rodičia. Ak sa rodičia o dieťa osobne nestarajú, treba zisťovať a hodnotiť to, či im v priamej starostlivosti o dieťa alebo aspoň v prejavovaní opravdivého záujmu o dieťa iným spôsobom, predovšetkým častejším osobným alebo písomným stykom, nebránia nejakej objektívne ospravedlniteľné prekážky (nezáujem rodičov musí byť zavinený; k aplikácii postupu podľa ustanovenia § 68 ods. 1 písm. a/ zák. o rod. nestačí existencia objektívneho stavu, ktorý nebol privedený rodičovou nedbalosťou a nielo ešte úmyslom). V tomto smere možno poukázať na závery uvedené v Rozbore a zhodnotení praxe súdov pri rozhodovaní o osvojení, Pls 5/67 bývalého Najvyššieho súdu (pozri zborník I Najvyššieho súdu ČSSR »Najvyšší súd o občanském soudním řízení a o řízení před státním notářstvem«, SEVT, Praha 1974, str. 317–321) a v rozhodnutiach uverejnených pod č. 51/1964 Zbierky rozhodnutí a oznámení súdov ČSSR a pod č. 63/1970 Zbierky súdnych rozhodnutí. Uplynutie doby kvalifikovaného nezájmu rodičov o dieťa, určenej novelou zákona o rodine (zákon č. 132/1982 Zb.) na dobu 6 mesiacov, je však nielen jednou z hmotnoprávných podmienok osvojenia dieťaťa bez privolenia jeho rodičov, pokiaľ sú zákonnými zástupcami osvojovaného dieťaťa, ale splnenie tejto podmienky má aj dôležitý procesný význam. Len pri jeho splnení už v čase začatia konania (a nielen v dobe rozhodovania súdu o osvojení) nie sú rodičia dieťaťa účastníkmi konania (§ 181 ods. 2 o. s. p.). S prihliadnutím na nutnosť správneho vymedzenia okruhu účastníkov konania je preto vhodnejšie, aby návrhy na osvojenie boli podávané až po uplynutí uvedenej doby kvalifikovaného nezájmu.“

Uvedenou judikaturu je však treba pomerať s vývojom, ktorým český právnik prešiel po pristupení Českej republiky k Úmluve o ochrane ľudských práv a základných svôbod (sdelení Federálneho ministerstva zahraničných vecí č. 209/1992 Sb.). V stanovisku k rozhodovaniu súdov vo veciach nařizování ústavní výchovy z dôvodů materiálních nedostatků rodiny, zvláště pak jejich špatných bytových poměrů ze dne 8. 12. 2010, sp. zn. Cpjn 202/2010, uveřejněném pod č. 31 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 2011, Nejvyšší soud uvedl, že **pro rodiče a dítě je možnost být spolu základním prvkem rodinného života. Opatření, která jim v tom brání, představují zásah do práva na rodinný život** (srov. čl. 32 odst. 4 Listiny základních práv a svôbod a čl. 8 odst. 1 Úmluvy o ochrane ľudských práv a základných svôbod). **Takový zásah ze strany státu (soudu) je možný, jen je-li nezbytný a v souladu se zákonem; nezbytnost znamená, že zásah je založen na naléhavé společenské potřebě, která je zejména přiměřená sledovanému legitimnímu cíli, kterým je ochrana zájmu dětí.** (srov. např. rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 10. 2006 ve věci *Wallová a Walla proti České republice*, stížnost č. 23848/04, nebo ze dne 21. 6. 2007 ve věci *Havelka a ostatní proti České republice*, stížnost č. 23499/06). **Umístění dítěte do prostředí vhodnějšího pro jeho výchovu nemůže samo o sobě odůvodňovat jeho násilné odnětí biologickým rodičům; takový zásah musí být nadto „nezbytný“ s ohledem na další okolnosti** (srov. rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 12. 7. 2001 ve věci *K. a T. proti Finsku*, stížnost č. 25702/94, § 173; rozsudek

ESLP ze dne 26. 2. 2002 ve věci *Kutzner proti Německu*, stížnost č. 46544/99, § 69; obdobně též nález Ústavního soudu ze dne 20. 7. 2010, sp. zn. IV. ÚS 2244/09). **Nebude-li za situace, kdy důvodem pro nařízení ústavní výchovy má být též materiální nedostatek, soudem spolehlivě zjištěno, že příslušné orgány státu samy, či prostřednictvím orgánů územní samosprávy poskytly či byly připraveny poskytnout vychovateli pomoc, ať již materiální, či poskytnutím rady o postupu, jakým by sám zlepšil svou situaci a nalezl řešení svých problémů, pak ani nelze usuzovat na nezbytnost opatření spočívajícího v nařízení ústavní výchovy, neboť stát v takovém případě nedostál pozitivním závazkům, které jsou těsně spjaté s účinným respektováním rodinného života, a nebudou tak ani splněny podmínky pro nařízení ústavní výchovy. Jakmile je prokázána existence rodinného vztahu, musí orgány veřejné moci v zásadě jednat tak, aby se tento vztah mohl rozvíjet, a přijmout vhodná opatření za účelem sloučení rodiče s dítětem** (*Kutzner proti Německu*, § 61).

Jestliže východiska uvedená v stanovisku Nejvyššieho soudu ze dne 8. 12. 2010, sp. zn. Cpjn 202/2010, platí pro nařizování ústavní výchovy, jež má povahu dočasnou a nedochází při ní k nevratnému zániku rodičovské zodpovednosti k nezletilému dítěti, tím spíše musí platiť pro situáciu, kdy rodinné vazby dítěte a biologických rodičů – v důsledku navázání nových vazeb dítěte k osvojitelům – jsou nevratně přetrhány. Dosavadní judikaturu je proto třeba chápat zejména v jejím důrazu na zachování rodinného života.

Ustanovení § 68 odst. 1 písm. a) zákona o rodině ve znění účinném od 1. 8. 1998 se řadí k právním normám s relativně neurčitou hypotézou. Zákonodárce pouze příkladmo (srov. slovo „zejména“) vymezuje okruh hledisek, která soud musí vzít do úvahy. Vymezení hypotézy právní normy tedy závisí v každém konkrétním prípade na úvaze soudu. V úvahu tak mohou přicházet i jiná než příkladmo uvedená hlediska, z nichž je možné učinit závěr, zda jsou tu přítomny rodinné vazby, k jejichž udržování je stát v rámci svých pozitivních závazků povolán. Uvedená hlediska je však třeba vždy posuzovat se zřetelem k dané situaci a k daným poměrům, ve kterých se rodič nacházel (srov. spojení „v mezích svých možností“). Jestliže by soud taková hlediska, která – ačkoliv by se z obsahu spisu podávala – pominul, nemohl by ani v úplnosti vymezit hypotézu právní normy a jeho právní názor by byl nutně nesprávný.

Vztaženo na projednávanou věc, odůvodnění rozsudku soudů obou stupňů postrádá přesvědčivý závěr o důvodech, pro které rodiče opravdový zájem o nezletilou neprojevovali – tak aby bylo bezpečně prokázáno, že projevení opravdového zájmu nebránily objektívne skutočnosti, jakož i hodnotenie součinnosti a pomoci ze strany státu, které se rodičům mělo dostat. Soud prvního stupně navíc nesprávně posuzoval splnění podmínek uvedených v ustanovení § 68 odst. 1 písm. a) zákona o rodině ke dni zahájení řízení. **Zákon o rodině stanoví, že není třeba souhlasu rodiče s osvojením dítěte, jestliže po dobu nejméně šesti měsíců soustavně neprojevoval opravdový zájem o dítě. Tuto dobu je třeba považovat za minimální, což ve svém důsledku znamená, že z návrhu opatrovníka dítěte musí být patrné, že tvrzený nezájem o dítě ze strany rodiče trvá alespoň šest měsíců, přičemž tato doba uplynula nejdříve ke dni podání návrhu, jinak soud**

návrh bez dalšího zamítne. Je-li tato podmínka splněna, soud přistoupí k samotnému zjišťování kvalifikovaného nezájmu o dítě, přičemž musí zkoumat i chování rodiče po podání návrhu do doby vydání rozhodnutí tak, aby byl v co největší míře minimalizován zásah do základních práv účastníků řízení (srov. již citované R 50/1985 a shodně též nálezy Ústavního soudu ze dne 13. 4. 2010, sp. zn. II. ÚS 485/10, bod 30).

Za překonaný je třeba považovat doktrinární názor dovozovaný z judikatury, že zákon nevyžaduje, aby rodič byl na právní důsledky nezájmu (ať kvalifikovaného či žádného) o dítě předem upozorněn (srov. např. Švestka, J. in Hrušáková, M. a kolektiv: Zákon o rodině, Komentář, 4. vydání, Praha, C. H. Beck, 2009, str. 333, nebo Holub, M., Nová, H., Sladká Hýklová, J.: Zákon o rodině, Komentář, 8. vydání, Praha, Linde Praha, 2007, k § 68). **Právě jasné a spolehlivé vědomí rodičů o důsledcích, k nimž řízení podle § 180a o. s. ř. vede, může aktivovat rodiče k projevení zájmu o dítě a usnadnit obnovení rodinných pout.** Uvedené plyne i z judikatury ESLP, podle níž, **jakmile je prokázána existence rodinného vztahu, musí orgány veřejné moci v zásadě jednat tak, aby se tento vztah mohl rozvíjet, a přijmout vhodná opatření za účelem sloučení rodiče s dítětem** (Kutzner proti Německu či nálezy sp. zn. II. ÚS 838/07), **přičemž k těmto pozitivním povinnostem se řadí vedle aktivní pomoci s osobními, sociálními, zdravotními či majetkovými obtížemi i povinnost rodiče informovat a řádně poučit o možných následcích jeho jednání** (viz rozsudek ESLP ve věci W. v. Spojené království).

Podle obsahu spisu, matka stran svého zájmu o dítě již v odvolání proti rozsudku Okresního soudu v Mladé Boleslavi ze dne 16. 4. 2009, čj. 26 P 111/2009-19, o nařízení ústavní výchovy nezletilé D. uváděla, že k návštěvě nezletilé v Kojeneckém ústavu v K. nemá finanční prostředky. Ve své účastnické výpovědi před soudem prvního stupně dne 18. 3. 2010 uvedla, že nepracuje, je na mateřské dovolené, má základní vzdělání a vyrůstala v dětském domově. Nikdy s otcem nepřemýšleli o udělení souhlasu k osvojení nezletilé, o děti chtějí pečovat sami. Své stanovisko nepripouštějící osvojení zopakovala i při jednání před odvolacím soudem dne 8. 12. 2010. Rovněž otec při téže jednání uvedl, že nepracuje, vydělává si příležitostně, vyrůstal v kolektivním zařízení a spolu s matkou pečují o nezletilou S., sestru D. Sociální pracovnice Poradny pro občanství, občanská a lidská práva ve zprávě ze dne 3. 5. 2010 uvedla, že nezletilá S. byla při návštěvě pracovnice čistě oblečená, vypadla spokojeně a bylo znát, že s rodiči má dobrý citový vztah, shodně se vyjádřila i ve zprávě ze dne 6. 12. 2010, kdy opět navštívili nezletilou v ústavu. V protokolu ze dne 19. 4. 2010 sepsaném u Magistrátu města M. B. matka popisuje vyhocený průběh návštěvy nezletilé v Kojeneckém ústavu K., která proběhla dne 15. 4. 2010. Odvolací soud se nevypořádal s tvrzením rodičů, obsaženém v odvolání proti rozsudku ze dne 27. 5. 2010, čj. 26 P 111/2009-75, o vzdálenosti, dostupnosti a finanční náročnosti návštěv rodičů v Kojeneckém ústavu K. z místa bydliště rodičů (zpáteční jízdenka pro oba rodiče činí částku 412 Kč), nehodnotil zprávu Magistrátu města M. B. ze dne 30. 8. 2010 o nehodě otce a jeho hospitalizaci v nemocnici a následném domácím ošetřování. Zcela pomínuta zůstala výpověď svědkyně Mgr. S. S., sociální pracovnice Poradny pro

občanství, občanská a lidská práva, učiněná 23. 2. 2011 před odvolacím soudem, v níž se svědkyně vyjadřovala k osobním a bytovým poměrům rodičů a průběhu návštěvy nezletilé dne 6. 12. 2010. Svědkyně rovněž vypověděla, že s rodinou průběžně pracují, učí ji hospodařit s finančními prostředky a snaží se, aby se rodiče nebáli spolupracovat se státními institucemi, včetně opatrovníka. Nepovšimnuto zůstalo i stanovisko opatrovníka nezletilé, který při jednání uvedl, že jestliže by se s rodinou nadále intenzivně pracovalo, bylo by možné, aby se nezletilá D. do rodiny vrátila. O četnosti návštěv nezletilé v Kojeneckém ústavu K. svědčí návštěvní list, z něhož se podává telefonický kontakt ve dnech 11. 4. 2009, 3. 7. 2009, 24. 11. 2010, 25. 11. 2010, 27. 1. 2011, 11. 2. 2011 a návštěvy ve dnech 15. 4. 2010, 6. 12. 2010, 18. 1. 2011 a 28. 1. 2011.

S ohledem na výše uvedené si měl odvolací soud položit otázku, zda uvedené skutečnosti spíše než opravdový nezájem nepředstavují projev sociální situace rodičů, jejich sociální orientace, stupně inteligence a vzdělání, a hodnotit, zda se rodičům skutečně dostalo dostatečné podpory ze strany orgánů veřejné moci. Akcent na neuspůsobené bytové poměry (slovy soudu prvního stupně, že prostředí, ve kterém bydlí, není pro výchovu nezletilých dětí „příliš ideální“) nemůže sám o sobě obstát v konfrontaci se závěry vyjádřenými v stanovisku Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2010, sp. zn. Cpj 202/2010, a důraz na neposkytování výživného (jakožto jednoho z relevantních hledisek) se nevypořádává se skutečnými finančními poměry rodičů tak, jak v řízení vyšly najevo. K vlivu neplacení výživného na případné zbavení rodičovské zodpovědnosti srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. 21 Cdo 3909/2010.

Z výše uvedeného je zřejmé, že právní posouzení podmínek pro závěr o kvalifikovaném nezájmu rodičů o dítě je neúplné a proto nesprávné. Nejvyšší soud proto v tomto výroku rozsudek Krajského soudu v Praze a Okresního soudu v Mladé Boleslavi zrušil podle § 243b odst. 2, část věty za středníkem, o. s. ř. a věc podle § 243 odst. 3, věta druhá, o. s. ř. vrátil Okresnímu soudu v Mladé Boleslavi k dalšímu řízení, neboť důvody, pro které bylo rozhodnutí odvolacího soudu zrušeno, platí i na rozhodnutí soudu prvního stupně.

Právní názor vyslovený v tomto rozsudku je závazný; v novém rozhodnutí o věci rozhodne soud nejen o náhradě nákladů nového řízení a dovolacího řízení, ale znovu i o nákladech původního řízení (§ 243d odst. 1, část první věty za středníkem a věta druhá, o. s. ř.).

Zdroje:

Listina základních práv a svobod (čl. 32), Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (čl. 8), zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění zákona č. 91/1998 Sb. (§ 68), zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (§ 180a), nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 669/02, sp. zn. II. ÚS 838/07, sp. zn. II. ÚS 485/10, rozhodnutí býv. Nejvyššího soudu sp. zn. 1 Cz 42/1969, stanovisko býv. Nejvyššího soudu ČR sp. zn. Cpj 159/73, rozhodnutí býv. Nejvyššího soudu SR sp. zn. Cpj 13/85, stanovisko Nejvyššího soudu sp. zn. Cpj 202/2010, rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 3909/2010, rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové sp. zn. 5 Co 307/64

Rodinné listy informují

Z nového občanského zákoníku

Úprava rodinného práva

JUDr. Daniela Kovářová,
advokátka, šéfredaktorka Rodinných listů

Hovořím-li v tomto příspěvku o „novém občanském zákoníku“, mám na mysli dnes již Poslaneckou sněmovnou Parlamentu ČR schválený kodex soukromého práva, který s největší pravděpodobností čeká v následujících týdnech – přes všechny myslitelné peripetie – definitivní dokončení legislativní cesty a poté dvouletá legisvakance. Východiskem se mi tedy stal stav zjištěný v době přípravy tohoto článku (tj. k 1. listopadu 2011). V průběhu projednávání však vládní návrh doznal desítek změn, které k tomuto datu dosud nejsou v přístupné formě zpracovány. Zdrojem, z něhož tento článek čerpá a na který se bude odvolávat, je návrh zákona předložený do parlamentního schvalovacího procesu, důvodová zpráva a komentář zveřejněný na internetových stránkách předkladatele.

Domnívám se, že je třeba nejprve definovat, co míníme pojmem „**rodinné právo**“. V obvyklém pojetí jde o práva a povinnosti osob, které v různých rolích vystupují v rodině, zejména vztahy mezi manželi navzájem a mezi manželi a ostatními osobami, mezi rodiči a dětmi, mezi dětmi a dalšími osobami, které jim nahrazují rodiče či jejich funkci nějak doplňují.

Rodinné právo je upraveno v ustanoveních § 647–969 části druhé nového kodexu soukromého práva. Celkově se tedy úpravou rodinného práva zabývá **322 paragrafů**, tento výčet ovšem obsahuje i problematiku **manželského majetkového práva** včetně **rodinného závodu, bydlení manželů a domácího násilí**. Pro srovnání – platný zákon o rodině dnes obsahuje 107 paragrafů, úprava společného jmění manželů obsažená v občanském zákoníku má 14 paragrafů, společný nájem bytu manžely a partneři včetně náhradního bydlení 10 paragrafů.

Dnešní úprava tedy čítá celkem 131 paragrafů, což je méně než polovina budoucího stavu. Terminologicky nedochází k výrazným změnám, navýšení počtu ustanovení jde však z velké části na vrub zpřesňování, vysvětlování a kazuistiky. Příkladem může být ustanovení § 674, podle něhož *manželství se považuje za platné, dokud není prohlášeno za neplatné. Bylo-li manželství prohlášeno za neplatné, považuje se za neuzavřené.*

V obsáhlé materii nenajdeme úpravu **registrovaného partnerství**, která má nadále být obsažena v samostatném právním předpisu. Pro úplnost ještě dodejme, že ani úprava **dědění v rodině** není zařazena v části nazvané Rodinné právo, ale náleží do části třetí – Absolutní práva, která následuje za úpravou rodinného práva.

V novém civilním kodexu je úprava rodinného práva rozložena do tří hlav, nazvaných **Manželství, Příbuzenství a švagrovství** a **Poručenství a jiné formy péče o dítě**.

Jak uvádí předkladatel (Ministerstvo spravedlnosti), obecné pojetí rodinného práva zůstává v návrhu nového občanského zákoníku nezměněno, návrh v největší míře navazuje na právní úpravu platnou v současnosti, která je široce vžitá, a inspiruje se v ní. Odchylky od současného stavu jsou zejména formulační a jejich účelem je usnadnit porozumění textu i výklad konkrétního právního pravidla. Přijetí návrhu bude spojeno se zrušením současné právní úpravy rodinného práva, která je dnes obsažena v zákoně č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

Konkrétní rysy nové právní úpravy

Druhá část občanského zákoníku zahrnuje právní pravidla upravující **manželství** (vznik, povinnosti a práva manželů, zánik manželství), **příbuzenství** (pojem a druhy, vztahy mezi rodiči a dětmi, včetně určování rodičovství a osvojení), **poručenství a jiné formy péče o dítě** (totiž kromě poručenství zejména opatrovnictví, svření dítěte do péče a pěstounství).

Manželství

Ustanovení § 647 vymezuje **manželství** jako **trvalý svazek muže a ženy vzniklý zákonem stanoveným způsobem**; zároveň se uvádí, že hlavním účelem manželství je založení rodiny, řádná výchova dětí a vzájemná podpora a pomoc. Toto ustanovení nepředstavuje definici manželství, jeho smyslem (jak říká důvodová zpráva) je výslovně stanovit to, co je pro vlastní podstatu manželství typické, resp. charakteristické, to, bez čeho by manželství nebylo manželstvím (proto např. svazek dvou osob stejného pohlaví manželstvím být nemá). **Hlavní účel** manželství je vymezen jako založení rodiny a řádná výchova dětí. Návrh vychází ze současné úpravy, resp. neobsahuje odchylku od současného stavu.

Vznik manželství

Vznik manželství je možný pouze **souhlasným projevem muže a ženy**, že spolu vstupují do manželství. Tento souhlas musí být **svobodný** a **úplný**. Obecné pojetí je shodné s platnou úpravou.

Následující partie návrhu zahrnuje **vlastní způsob uzavření manželství**, tedy především **sňatečný proces**, i ustanovení stanovující veškeré **podmínky**, jejichž splnění se vyžaduje ke vzniku manželství, a to bez ohledu na to, zda a jak je jejich nesplnění sankcionováno. **Základní podmínkou** je právě určitý kvalifikovaný postup snoubenců před orgánem určeným k provedení sňatečného obřadu, tedy k přijetí sňatečných projevů vůle podle zákona, a to veřejně, slavnostně a před svědky.

K volbě se kladou výrazy „prohlášení“ a „projev vůle“; v obou případech bude užito jednotného čísla, protože jde o jedno prohlášení, jeden projev vůle, a to nikoli vzájemně, nýbrž vůči orgánu představovanému oddávajícím. Výraz „projev vůle“ se navrhovatelům jeví jako vhodnější než „prohlášení“ vzhledem k osobám, které nejsou schopny učinit prohlášení, nicméně jsou s to projevit vůli.

Návrh zavádí nový termín – **sňatečný obřad** – a požaduje, aby byl veřejný a slavnostní, učiněný v přítomnosti dvou svědků. Občanským sňatkům byl ovšem po značné diskusi na roveň postaven sňatek církevní, aby mohla pokračovat stávající praxe zavedená do našeho právního řádu v roce 1992.

Relativně nové je ustanovení § 663 – zavádí se pojem **zákonná překážka** – tou může být nedostatek věku, nedostatek svéprávnosti, dříve uzavřené a dosud trvající manželství, resp. registrované partnerství, příbuzenství, jakož i poručenství, svěření do péče a pěstounství. Závady ve sňatečném projevu vůle nejsou zákonnými překážkami, podobně jako flagrantní porušení zákonných ustanovení o formálních náležitostech sňatku.

Nově a odlišně je upraven institut **zdánlivého manželství**. Manželství nevznikne, pokud alespoň u jedné z osob, které hodlaly uzavřít manželství, nebyly v projevu vůle po vstupu do manželství nebo ve sňatečném obřadu nebo v souvislosti s ním splněny takové náležitosti, na jejichž splnění je k tomu, aby manželství vzniklo, nutno bezvýhradně trvat. Nově také bude soud moci i bez návrhu určit, že **manželství není**. Neprodleně poté, kdy soud určí, že manželství není, rozhodne soud o otcovství ke společnému dítěti i o povinnostech a právech rodičů k němu. Majetkové povinnosti a práva muže a ženy se posoudí jednotlivě podle povahy. Nelze-li jinak, použijí se ustanovení o bezdůvodném obohacení. V těchto záležitostech je třeba brát ohled na muže nebo ženu jednající v dobré víře, jakož i na práva a právní zájmy společných dětí a třetích osob.

Oddíl nazvaný **Neplatnost manželství** obsahuje drobné odchylky od stávajícího stavu a formulační zpřesňování i výslovné konstatování situací, které se doposud dovozovaly výkladem. Například se navrhuje stanovit zvláštní způsob zhojení vadného manželství v případě, že je uzavíral nezletilý nebo osoba s omezenou svéprávností bez povolení soudu. Rovněž nově zahrnuje to, co dosud bylo možné jen obtížně dovozovat, že totiž ten, kdo se provinil (např. použitím násilí), se nemůže dotýčné závady sám (a ve svůj prospěch) dovolávat (zásada *Nebude popráno sluchu tomu, kdo poukazuje na vlastní hanebnost*).

Ve dvou zákonných situacích může být řízení o neplatnost manželství zahájeno i bez návrhu, a to v případě **bigamie** a v případě **příbuzenství**.

Příkladem zacházení do přílišných podrobností může být řešení vztahů vzniklých neplatným manželstvím. Ustanovení § 679 odst. 2 uvádí: *Bylo-li manželství prohlášeno za neplatné podle § 677, je při rozhodování o majetkových povinnostech a právech třeba brát ohled na toho, kdo jednal v dobré víře. Toto ustanovení by podle důvodové zprávy „mělo připomenout nutný zřetel na jednání v dobré víře, pakliže jde o záležitosti majetkové“, ač podmínku souladu s dobrými mravy stanoví už § 2 odst. 2: Výklad a použití právního předpisu nesmí být v rozporu s dobrými mravy a nesmí vést ke krutosti nebo bezohlednosti urážející obyčejné lidské cítění.*

Civilní a církevní sňatek

Otázka ponechání či opuštění církevní formy sňatečného prohlášení je tématem citlivým sociálně i politicky. Proto byl návrh do připomínkového řízení rozeslán se dvěma alternativami s tím, že není vyloučena ani třetí alternativa, a tou je ponechání současného stavu. Na základě připomínek většiny připomínkových míst byla nakonec zvolena právě tato třetí alternativa. To znamená, že si lidé budou moci **vybrat** mezi civilním sňatkem a sňatkem uzavřeným před církví, která je k tomu oprávněná.

V ustanoveních věnovaných prohlášení o **příjmení** se navrhuje drobná změna – příjmení popřípadě uváděné na druhém místě je **příjmení připojované**. V případě rozvodu manželství se bude rozvedený manžel vracet ke svému příjmení, a to k té jeho podobě, kterou nahradil příjmením manželským.

Dohodu o **rozdílném příjmení** mohou manželé kdykoli změnit a dohodnout se na společném příjmení jednoho z nich ve smyslu ustanovení § 652 písm. a). Pokud by se již narodilo společné dítě, které by neslo příjmení toho z manželů, který se rozhodl změnit příjmení na příjmení manžela, dojde ze zákona i ke změně příjmení tohoto dítěte.

Vztahy mezi manžely

Práva a povinnosti manželů navazují na současnou právní úpravu, manželé však nově budou mít zejména dvě následující povinnosti, resp. oprávnění: Podle § 681 bude mít manžel právo na to, aby mu druhý manžel sdělil údaje o svých příjmech a stavu svého jmění, jakož i o svých stávajících i uvažovaných pracovních, studijních a podobných činnostech.

Podle následujícího ustanovení bude naopak manžel povinen při volbě svých pracovních, studijních a podobných činností brát zřetel na zájem rodiny, druhého manžela a nezletilého dítěte, které nenabylo plné svéprávnosti a které žije spolu s manželi v rodinné domácnosti, a popřípadě dalších členů rodiny.

Podrobná je také úprava **potřeb domácnosti**, která je velmi kazuistická. Podle ní:

- ❖ každý z manželů přispívá na potřeby života rodiny a potřeb rodinné domácnosti podle svých osobních a majetkových poměrů, schopností a možností tak, aby životní úroveň všech členů rodiny byla zásadně srovnatelná;
- ❖ poskytování majetkových plnění má stejný význam jako osobní péče o rodinu a její členy;
- ❖ nemají-li manželé rodinnou domácnost, nese každý z nich náklady své domácnosti; to je nezbavuje povinnosti navzájem si pomáhat a podporovat se;
- ❖ žije-li s jedním z manželů společně dítě manželů, vůči kterému mají oba vyživovací povinnost, popřípadě nezletilé dítě, které nenabylo plné svéprávnosti a které je svěřeno do péče manželů nebo jednoho z nich, a druhý manžel opustí rodinnou domácnost, aniž k tomu má důvod zvláštního zřetele hodný, a odmítá se vrátit, je tento manžel povinen přispívat i na náklady rodinné domácnosti;
- ❖ důvod opuštění rodinné domácnosti, popřípadě důvod odmítání návratu posoudí soud podle zásad slušnosti a dobrých mravů;

❖ o záležitostech rodiny, včetně volby umístění rodinné domácnosti, popřípadě domácnosti jednoho z manželů a dalších členů rodiny, především dětí, které nenabýly plné svéprávnosti, a o způsobu života rodiny, se mají manželé dohodnout;

❖ nedohodnou-li se manželé o podstatné záležitosti rodiny, může soud na návrh jednoho z nich nahradit svým rozhodnutím souhlas druhého manžela, odmítá-li jej dát v takové záležitosti bez vážného důvodu a v rozporu se zájmem rodiny anebo není-li schopen vůli projevit;

❖ soud však vede manžele především k dohodě.

Novinkou tedy bude možnost dovolat se **pomoci soudu** ve zvláštních situacích manželské neshody.

Ve věcech **vzájemného zastupování** a **zavazování** jednoho manžela úkonem druhého bude propříště zapotřebí, aby si manželé pohlíдали vedení společné domácnosti, protože návrh stanoví případy, kdy po opuštění společné domácnosti úkony jednoho nemusí zavazovat druhého, podobně jako je vyloučeno jejich vzájemné zastupování.

Výživné

Návrh ponechává existenci jednotlivých druhů výživného včetně jejich názvů: mezi **manželi**, mezi **rozvedenými manželi**, mezi **rodiči a dětmi**, mezi **dalšími potomky a předky**, výživné a úhradu některých nákladů **neprovdané matce**. Nově však přibude podle § 684 odst. 2 povinnost přispívat na náklady domácnosti pro manžela, který **bezdůvodně opustil** společnou domácnost. Příspěvek bude možné žádat i zpětně, podmínkou však bude společné nebo nezletilé dítě a neochota manžela vrátit se zpět. Podle § 684 posoudí soud důvod opuštění rodinné domácnosti, popřípadě důvod odmítání návratu podle zásad slušnosti a dobrých mravů.

Ke změně či doplnění právní úpravy dochází u výživného mezi rozvedenými manžely, zejména výčtem demonstrativní okolností, které soud bude propříště zjišťovat, aby dospěl k závěru, zda by výživné nebylo v rozporu s dobrými mravy. Při rozhodování o výživném nebo o jeho výši vezme soud na zřetel, jak dlouho rozvedené manželství trvalo a jak dlouho je rozvedeno, jakož i zda

❖ si rozvedený manžel neopatřil přiměřené zaměstnání, přestože mu v tom nebránila závažná překážka;

❖ si rozvedený manžel mohl výživu zajistit řádným hospodařením s vlastním majetkem;

❖ se rozvedený manžel podílel za trvání manželství na péči o rodinnou domácnost;

❖ se rozvedený manžel nedopustil vůči bývalému manželce nebo osobě mu blízké činu povahy trestného činu;

❖ je dán jiný obdobně závažný důvod.

Dále návrh uvádí, že soud musí zvážit, zda lze po povinném výživném **spravedlivě požadovat**, zejména s ohledem na věk nebo zdravotní stav rozvedeného manžela v době rozvodu nebo skončení péče o společné dítě rozvedených manželů.

Otázky výživného nezletilých dětí, které návrh obsahuje až v pasáži následující po rodičovské zodpovědnosti, jsou plny formulačních zpřesnění. Například je výslovně zmíněno, že nezletilé dítě, které není plně svéprávné, má právo na výživné, i když má vlastní majetek, ale zisk z majetku spolu s příjmem z výdělečné činnosti nestačí k jeho výživě.

Zánik manželství

Úprava **rozvodu** manželství vychází ze současné právní úpravy s formulačními odlišnostmi, které nejsou významné, až na následující: Výslovně se uvádí, že soud, který rozhoduje o rozvodu manželství, zjišťuje existenci rozvratu manželství, a přitom zjišťuje jeho příčiny, pokud dále není stanoveno jinak (§ 749). Dále návrh definuje, co míní pojmem „*manželé spolu nežijí*“: Manželé spolu nežijí, netvoří-li manželské či rodinné společenství, bez ohledu na to, zda mají, popřípadě vedou rodinnou domácnost, s tím, že alespoň jeden z manželů manželské společenství zjevně obnovit nechce (§ 751). Návrh také obsahuje podrobnou úpravu majetkových vztahů po zániku manželství, která se ovšem neodchyluje od současné právní úpravy. Stejně tak v pasáži za zánikem manželství návrh obsahuje bydlení po zániku manželství a otázky bydlení včetně náhradního bytu.

Manželské majetkové právo

Tomuto tématu se podrobněji na v rámci této rubriky věnuje JUDr. David Uhlíř, proto pouze velmi stručně uvedme, že se podstatně rozšiřují možnosti snoubenců i manželů, aby si mohli své majetkové poměry uspořádat tak, jak to nejlépe vyhovuje jejich potřebám. Dále je rozpracována problematika společné správy společného jmění a rozšiřuje se smluvní volnost pro uspořádání majetkových vztahů mezi manžely. Podrobně jsou také upraveny podmínky **rodinného závodu**. I o něm náš časopis přinese v příštím čísle článek.

Návrh obsahuje podrobnou úpravu **bydlení manželů**. Protože se k tomuto tématu také v budoucnu vrátíme, přiblížíme čtenářům alespoň několik pojmů: Výraz **obydlí** je obecným výrazem, kterým se rozumí místo, kde osoba nebo osoby bydlí, které obývají. **Bydlištěm** je třeba rozumět místo, kde je jejich adresa, např. pro doručování, nejen úředních písemností. Dosavadní právní úprava je doplněna v druhém odstavci standardním ustanovením upravujícím právní postavení manžela, který v bytě bydlí jen na základě odvozeného právního titulu.

Návrh dále obsahuje ochranná ustanovení pro případ, že právo nakládat s domem nebo bytem, v němž manželé bydlí, má jen jeden z manželů. Taková ochrana dosud podle důvodové zprávy ve výslovné zákonné podobě v našem právním řádu chyběla. Záměrně zde není řečeno nic o ochraně dobré víry třetích osob z důvodů ochrany rodiny, resp. její jednotlivých členů.

Návrh je doplněn o ustanovení o domácím násilí, podle něhož může soud na návrh dotčeného manžela, resp. bývalého manžela nebo příslušníka domácnosti omezit, popřípadě i vyloučit na určenou dobu právo druhého manžela v domě nebo bytě bydlet, a to až na šest měsíců.

Mateřství

Podle současné úpravy i podle návrhu je matkou dítěte žena, která dítě porodila. Ustáleným výkladem se dovzuje, že tento závěr platí bez ohledu na to, jaký byl původ genetické látky, z něž dítě vzešlo. Dohody umožňující náhradní mateřství návrh nepřipouští.

Otcovství

Podle nové úpravy se systém **domněnek otcovství** zachovává. Reaguje však na pokroky v oblasti asistované reprodukce, takže navíc obsahuje ustanovení o otcovství dítěte, které se narodilo z **umělého oplodnění**. Za otce se v tomto případě bude považovat muž, který dal k umělému oplodnění své partnerky souhlas. Pokud se takto narodí dítě ženě, která je provdána, určí se otcovství již na základě toho, že se dítě narodilo v manželství, takže za otce se bude považovat manžel matky. Právní úprava **popírání otcovství** (§ 779) reaguje na rozhodnutí Ústavního soudu (sp. zn. Pl. ÚS 15/09), který konstatoval, že nastavení **popěrné lhůty** v § 57 odst. 1 zákona o rodině není v souladu s ústavním pořádkem. Nově stanovená délka popěrné lhůty manžela matky je konformní s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (*Rasmussen v. Dánsko*) a vychází i z nastavení a délky popěrných lhůt v některých zahraničních právních úpravách (Slovensko – 3 roky, Francie – 5 a 10 let). Stejně právo má matka dítěte. Ve výjimečných případech může dojít k popření otcovství též na návrh nejvyššího státního zástupce i poté, co již rodičům uběhly jejich lhůty pro popření otcovství (§ 786).

Osvojení

Novou úpravu **osvojení** lze v obecnosti charakterizovat především posílením ochrany dítěte a jeho zájmů v celém procesu osvojení, posílením ochrany práv rodičů dítěte, ale i dalších blízkých příbuzných dítěte, aktivnější roli soudu v procesu a zavedením, resp. znovuzavedením, institutu osvojení zletilé osoby:

- ❖ dosáhlo-li osvojované dítě alespoň 12 let, je k osvojení třeba také jeho souhlasu;
- ❖ jakmile osvojenec nabude svéprávnosti, má právo seznámit se s obsahem spisu, který byl o jeho osvojení veden;
- ❖ souhlas rodičů s osvojením se vyžaduje vždy, kromě přesně stanovených případů a situací;
- ❖ je třeba i souhlasu rodiče, který ještě nenabyl plné svéprávnosti;
- ❖ rodič mladší 16 let nemůže dát souhlas k osvojení;
- ❖ o osvojení nelze rozhodnout, i když není třeba souhlasu rodiče s osvojením, pokud je zde jiný blízký příbuzný dítěte, který je ochoten a schopen o dítě pečovat a projeví o to zájem – v takovém případě se dá přednost tomuto postupu před osvojením dítěte.

Do našeho právního řádu se vrací **osvojení zletilého**, které bylo jeho součástí až do roku 1949. Do legislativního procesu byly vloženy dvě varianty řešení:

Varianta obdoby osvojení nezletilého: přirozený sourozenec osvojovaného byl osvojen týměž osvojitelem; v době podání návrhu na osvojení byl osvojovaný nezletilý; osvojitel pečoval o osvojovaného jako o vlastního již v době jeho nezletilosti; osvojitel hodlá osvojit dítě svého manžela.

Varianta, která není obdobou osvojení nezletilého: osvojenci a jeho potomkům nevzniká osvojením příbuzenský poměr vůči členům rodiny osvojitele a nenabývají vůči nim žádných majetkových práv; osvojitel nenabývá osvojením žádných majetkových práv vůči osvojenci a jeho potomkům; osvojenec a jeho potomci nepozbývají osvojením práv ve vlastní rodině.

Podmínkou osvojení je přínos pro osvojitele a osvojence navzájem, nebo v odůvodněných případech alespoň pro jednoho z nich.

Příbuzenství

Návrh se podrobně věnuje otázkám příbuzenství, které dosud pouze kuse upravuje občanský zákoník. Obsahuje definici **přímého i vedlejšího příbuzenství** a také vrací do našeho právního řádu vztah **švagrovství**, který u nás platil do roku 1964 a vznikne mezi manželem a příbuznými druhého manžela. Zanikne-li manželství smrtí jednoho z manželů, švagrovství nezaniká. Naopak rozvodem manželství se manželé stávají cizími lidmi, proto zaniká i švagrovský vztah.

Odpovědnost rodičů

Návrh přebírá platný právní stav a navazuje na něj. Zároveň však přináší některá formulační zpřesnění, některé otázky podrobněji rozvádí a doplňuje některá nová ustanovení, která v současném zákoně o rodině abscentují:

- ❖ novinkou jsou ustanovení o osobním styku rodiče s dítětem, který je chápán jako právo, ale i povinnost rodiče – výkon osobního styku nelze svěřit jiné osobě, oba rodiče jsou povinni se zdržet všeho, co by narušovalo vztah dítěte k rodičům či ztěžovalo jeho výchovu;
- ❖ rodiče jsou povinni si vzájemně sdělit vše, co se týká dítěte a jeho zájmů;
- ❖ rodiče mají povinnost a právo pečovat o jmění dítěte, především je jako řádní hospodáři spravovat – peněžní prostředky, o kterých lze předpokládat, že nebudou zapotřebí ke krytí výdajů souvisejících s majetkem dítěte, musí bezpečně uložit.

Po rozvodu může soud dítě svěřit do péče jednoho z rodičů, obou rodičů společně, obou rodičů střídavě, ale proti současnému stavu nově též do péče jiné osoby než rodiče, je-li to potřebné v zájmu dítěte. Návrh oproti současnému stavu nově výslovně stanoví, že má-li být dítě svěřeno do péče rodičů společně, je třeba, aby s tím rodiče souhlasili.

Velmi podrobná, až kazuistická je navrhovaná právní úprava týkající se **rodičovské zodpovědnosti**.

Povinnosti a práva rodičů a dítěte působí zásadně vůči sobě navzájem, jsou **vzájemná**. Platí o nich, že se rodiče svých povinností a práv k dítěti svým vlastním právním jednáním nemohou vzdát. Rodičovská zodpovědnost má mít napříště širší obsah, třebaže si předkladatel uvědomuje, že pouhými slovními výrazy lze jen stěží významně rozšířit onen již víceméně ustálený soubor povinností a práv v minulosti tradičně zvaný rodičovské moci, rodičovská moc, autorita apod. Především se výslovně vyjadřuje nikoli jen péče o osobu dítěte, ale péče a ochrana, týkající se především osoby dítěte, totiž v tom směru, že předmětem zájmu je tu jeho tělo – ve smyslu péče o jeho zdraví, dobré životní podmínky – a to včetně stravy a střechy nad hlavou. Dále se jedná také o péči o rozumový, citový a mravní vývoj, jakož i zastupování dítěte a správu jeho jmění. Rovněž se výslovně uvádí udržování osobního styku, kterážto povinnost a jí odpovídající právo bývaly dříve rozuměny zpravidla buď v rámci péče, nebo v rámci výchovy.

Nová, širší oprávnění dostává v této souvislosti dítě, zejména jedná-li soud o věcech, které se ho týkají. Např. § 862 uvádí: (1) *Před rozhodnutím, které se dotýká zájmu dítěte, poskytne soud dítěti potřebné informace, aby si mohlo vytvořit vlastní názor a tento sdělit.* (2) *Není-li podle zjištění soudu dítě schopno informace náležitě přijmout nebo není-li schopno vytvořit si vlastní názor nebo není-li schopno tento názor sdělit, soud informuje a vyslechně toho, kdo je schopen zájmy dítěte ochránit, s tím, že se musí jednat o osobu, jejíž zájmy nejsou v rozporu se zájmy dítěte; o dítěti starším dvanácti let se má za to, že je schopno informaci přijmout, vytvořit si vlastní názor a tento sdělit. Názoru dítěte věnuje soud patřičnou pozornost.*

Důvodová zpráva k tomuto ustanovení vysvětluje: „Má se mít vždy za to, že dítě starší dvanácti let je schopno informaci přijmout, vytvořit si vlastní názor a tento sdělit. Dítě starší dvanácti let soud vždy vyslechně osobně, dítě mladší bude moci být vyslechnuto prostřednictvím orgánu sociálně-právní ochrany dětí nebo jiným vhodným způsobem. Nic ale nebrání soudu, aby vyslechl i dítě mladší dvanácti let osobně přítomně.“

V případě neshody rodičů bude platit ustanovení § 872, podle kterého, nedohodnou-li se rodiče v záležitosti, která je pro dítě významná zejména se zřetelem k jeho zájmu, rozhodne soud na návrh rodiče. To platí i tehdy, vyloučil-li jeden rodič druhého z rozhodování o významné záležitosti dítěte. Za **významnou záležitost** se považují zejména nikoli běžné léčebné a obdobné zázkroky, určení místa bydliště a volba vzdělání nebo pracovního uplatnění dítěte.

Návrh obsahuje o několik ustanovení nazvaných **Péče o dítě a jeho ochrana**, podle nichž, zadržuje-li například jiná osoba dítě protiprávně, mají rodiče právo žádat, aby jim dítě předala; to platí i mezi rodiči navzájem. Další nová ustanovení mimo jiné říkají:

- ❖ rodiče a dítě si jsou povinni pomoci, podporou a ohledem na svou důstojnost;
- ❖ rodiče mají rozhodující úlohu ve výchově dítěte;
- ❖ rodiče mají být všestranně příkladem svým dětem, zejména pokud se jedná o způsob života a chování v rodině;
- ❖ výchovné prostředky lze použít pouze v podobě a míře, která je přiměřená okolnostem, neohrožuje zdraví dítěte ani jeho rozvoj a nedotýká se lidské důstojnosti dítěte;
- ❖ žije-li dítě s rodiči nebo s některým z nich v rodinné domácnosti a je-li o ně řádně pečováno, podílí se i ono na péči o chod domácnosti – tato povinnost dítěte zaniká zároveň s poskytováním výživy rodičů dítěti;
- ❖ dítě se podílí na péči o chod rodinné domácnosti vlastní prací, popřípadě peněžitými příspěvky, má-li vlastní příjem, anebo oběma uvedenými způsoby; pro určení rozsahu podílu dítěte na péči o chod rodinné domácnosti jsou rozhodné schopnosti a možnosti dítěte i odůvodněné potřeby členů rodiny.

Návrh také podrobně upravuje možnosti rodičovské odpovědnosti **po rozvodu manželství**, přičemž soud může svěřit dítě do péče jednoho z rodičů, do střídavé péče nebo do společné péče; soud může dítě svěřit i do péče jiné osoby než rodiče, je-li to potřebné v zájmu dítěte. Má-li být dítě svěřeno do společné péče, je třeba, aby s tím rodiče souhlasili. U střídavé péče podobnou podmínku návrh neobsahuje.

Rozšiřující právní úpravu obsahuje problematika styku rodiče s nezletilým dítětem. Soudu je dána možnost stanovit podmínky styku, přičemž důvodová zpráva hovoří o možnosti pozitivního i negativního vymezení.

Poručník a pěstoun

Podrobná pasáž se týká ustanovení **poručníka** dítěte, přičemž hrozící nebezpečí z prodlení je zažehnáno institutem **veřejného poručníka**. Poručenství zaniká vždy, není-li již ochrana osoby **poručenice** potřebná, a to jednak z důvodů na jeho straně (přičemž smrt poručenice není zvlášť zmiňována), jednak z důvodů na straně třetích osob (rodičů, osvojitelů). Podobně podrobná jsou také ustanovení o **pěstounské péči**. Nově se na pěstouna klade požadavek bydliště na území České republiky. Podle důvodové zprávy jde o krok, který má zabránit zneužívání tohoto institutu.

Ústavní výchova

Institut **ústavní výchovy** je pojat (jako dosud) zásadně jako sankční a subsidiární, proto je také zařazen až za jiné, totiž **individuální formy péče o dítě**; individuální formou péče o dítě se přitom rozumí i péče zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc.

Stejně jako o ostatních přípustných formách péče, které dítě vzdalují z péče rodičů, bude vždy rozhodovat **soud**, a to nejen formou předběžného opatření, ale i v případě meritorního rozhodnutí.

Soud je zásadně veden povinností zohledňovat zájem dítěte, aniž by přitom pomíjel také právo rodičů na společný život s dítětem, a přistupovat k ústavní výchově jako k subsidiárnímu institutu a nařídit ji, nelze-li situaci dítěte řešit jinými způsoby, které by nepředstavovaly nepřiměřený zásah do rodinného života zúčastněných.

Ustanovení § 966 odst. 3 pak v návaznosti na aktuální judikaturu Ústavního soudu výslovně zakotvuje: „*Nedostatečné bytové poměry nebo majetkové poměry rodičů dítěte nebo osob, kterým bylo dítě svěřeno do péče, nemohou být samy o sobě důvodem pro rozhodnutí soudu o ústavní výchově, jestliže jsou jinak rodiče způsobilí zabezpečit řádnou výchovu dítěte a plnění dalších povinností vyplývajících z jejich rodičovské odpovědnosti.*“

Stávající ustanovení § 47 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině však doznalo značných změn a dítěti tak fakticky ubyla práva vyjádřit svobodně svůj názor a poznatky, které má podle současné právní úpravy vzít soud na zřetel. Podle návrhu se má totiž soud o názor dítěte zajímat jedině v případě, že bude po šesti měsících rozhodovat o prodloužení pobytu dítěte v ústavu.

Závěr

Navrhovaná právní úprava, ač nepřináší do českého rodinného práva v užším slova smyslu žádné revoluční změny, je úpravou značně kazuistickou a obsahuje značné množství ustanovení, která lze považovat za nadbytečná či vyplývající z obecných ustanovení. Budoucnost teprve ukáže, v jaké podobě a s jakým úspěchem budou tato ustanovení respektována a používána. ■

Právní úprava společného jmění manželů

JUDr. David Uhlíř, advokát

Rovněž v tomto článku vycházíme ze znění nového občanského zákoníku, které je přístupné ke dni uzávěrky časopisu. Na rozdíl od ostatních částí nového občanského kodexu, které přinášejí značné změny, je část věnovaná rodinnému právu a majetkovým vztahům mezi manželi relativně konzervativní a navazuje ve velké míře na dosavadní úpravu. Přesto regulace společného jmění manželů obsahuje řadu novinek, z nichž některé budou vítané.

Obvyklé vybavení rodinné domácnosti

Kodex vytváří nový majetkový institut, obvyklé vybavení rodinné domácnosti. Na rozdíl od platného institutu obvyklého vybavení společné domácnosti, na které lze dnes společné jmění manželů zúžit, bude tvořit obvyklé vybavení rodinné domácnosti nejen majetek, který nabyli manželé společně, ale i majetek jednoho z nich, pokud slouží nezbytným životním potřebám rodiny. S obvyklým vybavením rodinné domácnosti, i když by se jinak jednalo o jeho výlučné vlastnictví, bude manžel oprávněn disponovat jen se souhlasem druhého manžela (nebude-li se jednat o věc zanedbatelné hodnoty). Obvyklé vybavení rodinné domácnosti bude tvořeno jen věcmi movitými, ale i v dispozici s nemovitostmi bude manžel – výlučný vlastník – omezen.

Bydlení manželů

Nové rodinné právo zahrnuje i ustanovení na ochranu bydlení rodiny. Bude-li mít jeden z manželů výlučné právo nakládat s bytem či domem, v němž se bude nacházet rodinná domácnost, a bude-li rodina tuto nemovitost nezbytně ke svému bydlení potřebovat, nebude smět manžel toto bydlení nijak ohrozit nebo znemožnit, zejména bez souhlasu druhého manžela dům či byt zcizit nebo pronajmout, a to pod sankcí relativní neplatnosti takového úkonu.

Společné jmění manželů

Nový občanský zákoník upravuje zákonný režim rozsahu a správy společného jmění manželů i režim změněný smlouvou manželů či snoubenců a režim změněný rozhodnutím soudu. Do společného jmění manželů bude náležet jako dosud vše, co jeden z manželů nebo oba společně nabudou za trvání manželství, s výjimkou věcí sloužících osobní potřebě jednoho z manželů, věcí získaných jedním z manželů darem nebo dědictvím nebo majetku nabytého výměnou za výlučný majetek jednoho z nich. Nově se stanoví, že věci nabyté společným přijetím daru nebo společným dědictvím jsou součástí společného jmění, stejně tak podíly v obchodních společnostech a družstvech. V tomto ohledu zákon přejímá stanovisko novější judikatury.

Novinkou však je, že součástí společného jmění budou jen závazky, jež na sebe manželé či jeden z nich převzal smluvně. Závazky vzniklé v důsledku deliktu jednoho z manželů nebudou tvořit součást společného jmění a bude možné je ze společného jmění uspokojit jen v rozsahu, který by na manžela – dlužníka připadl při jeho vypořádání.

Obvyklé vybavení rodinné domácnosti nebude tvořit součást společného jmění, v případě zániku manželství nebo opuštění společné domácnosti se bude dělit dle zásad podílového spoluvlastnictví. Pozoruhodné je, že pokud jeden z manželů opustí společnou domácnost a zanechá zde společné nezletilé dítě, nebude mít právo žádat ani vydání svých vlastních věcí, tvořících vybavení domácnosti, ani vypořádání podle zásad spoluvlastnictví. Vybavení rodinné domácnosti zůstane tak nedotčeno a bude sloužit potřebám nezletilých dětí a manžela, který v domácnosti zůstal.

Smluvný režim

Manželé nebo snoubenci budou mít takřka neomezenou možnost modifikovat zákonný režim společného jmění, budou se moci dohodnout na režimu zcela oddělených jmění a odděleného hospodaření, na zúžení nebo rozšíření rozsahu společného jmění, nebo na odložení vzniku společného jmění ke dni zániku manželství. Smlouva bude jako dnes vyžadovat formu veřejné listiny (notářského zápisu) a nebude se smět dotknout práv třetích osob. K tomu, aby byla smlouva účinná i vůči třetím osobám, bude se vyžadovat její zápis do veřejného seznamu. Kdo tento veřejný seznam povede, návrh nestanoví a ponechává řešení této otázky na samostatný předpis.

Režim založený rozhodnutím soudu

Zatímco doposud soudy zužovaly rozsah společného jmění manželů prakticky jen v případech, že některý z manželů začal podnikat a ručit neomezeně za své podnikatelské závazky, návrh výslovně uvádí, že se tak může stát i v případě, že jeden z manželů se stane marnotratníkem nebo začne opakovaně podstupovat nepřiměřená rizika.

Vypořádání společného jmění

I nadále se vypořádání společného jmění bude řídit zásadami, že podíly obou manželů jsou stejné, každý z manželů nahradí investice, které byly ze společného jmění vloženy na jeho výhradní majetek, a naopak mu budou nahrazeny investice, které ze svého vynaložil na majetek společný. Hodnota těchto investic bude při vypořádání zvýšena nebo snížena podle toho, jak se od doby jejich vynaložení zvýšila nebo snížila hodnota věci, do které se investovalo. Jestliže před třiceti lety jeden z manželů investoval 100 000 Kč do společného domu, jehož hodnota od té doby podstatně vzrostla, bude obdobně při vypořádání valorizována jeho investice.

I nadále se bude při vypořádání přihlížet k potřebám nezaopatřených dětí a k tomu, jak se který z manželů staral o rodinu a jak se zasloužil o nabytí a udržení společného jmění. Pokud se do tří let od zániku nebo zúžení společného jmění manželé nedohodnou nebo nepodají žalobu na vypořádání soudem, nastoupí fikce, že se vypořádali. Každému z nich připadne movité věci, které pro svou potřebu užívá, nemovitosti a práva přejdou do jejich podílového spoluvlastnictví. Novinkou je to, že pokud se vypořádání nebude týkat nemovitostí, postačí ústní forma dohody. ■

Právní rozборы Rodinných listů

Problémy podnikání a zaměstnání

Manželé a podnikání

JUDr. Tomáš Pohl, advokát

*Uzavření manželství má řadu závažných právních následků. Na prvním místě je nutno jmenovat vznik majetkového společenství, které se od roku 1998 nazývá **společné jmění manželů**. Tento institut nahradil bezpodílové spoluvlastnictví manželů, které bylo vedle podílového spoluvlastnictví druhým možným institutem společného vlastnického práva náležícího více než jedné osobě. Nejednalo se pouze o změnu názvu institutu, jak se někdy v právních předpisech stává, kdy například pojem občan byl nahrazen staronovým pojmem fyzická osoba, ale obsah zůstal stejný.*

Společné jmění manželů má dvě strany: stranu **majetku** a stranu **závazků**. Společným jmenovatelem obou „stran mince“ je, že po vzniku manželství zásadně vzniká společné právo manželů k majetku nabytému jedním z manželů až do zániku manželství, s výjimkami vyjmenovanými zákonem. Totéž se týká závazků, které některému z manželů vznikly za trvání manželství ve stejném časovém úseku, opět s výjimkami stanovenými zákonem.

Použití společného jmění k podnikání

Nejprve se věnujme otázce, jak je to s majetkem, který se rozhodne jeden z manželů použít k podnikání. Než se budeme touto otázkou zabývat, definujme si samotný pojem **podnikání**.

Podle § 7 odst. 1 obch. zák. se podnikáním rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku.

Podle § 2 odst. 2 obch. zák. je **podnikatelem**:

- ❖ osoba zapsaná do obchodního rejstříku,
- ❖ osoba, která podniká na základě živnostenského oprávnění, tj. oprávnění vydaného podle živnostenského zákona,
- ❖ osoba, která podniká na základě jiného než živnostenského oprávnění podle zvláštních předpisů, tj. například auditor, daňový poradce,
- ❖ osoba, která provozuje zemědělskou výrobu a je zapsána do evidence podle zvláštního předpisu.

Zde je třeba nejprve uvést na pravou míru některé nejasnosti, k nimž v praxi dochází. Na prvním místě platí, že **samotná účast** jednoho z manželů v obchodní společnosti či družstvu **není podnikáním**, byť slouží rovněž k zvětšení majetku a je prováděna soustavně. V případě obchodní společnosti a družstva nevzniká společné členství manželů, s výjimkou stavebního bytového družstva.

Podnikáním tedy například není účast jednoho z manželů jako společníka ve společnosti s ručením omezeným, kdy práva povinnosti společníka příslušejí pouze tomu

z manželů, který se stal majitelem obchodního podílu. Jinak tento manžel je oprávněn zúčastnit se jako člen valné hromady společnosti, jejích schůzí a je oprávněn podle zákona a společenské smlouvy rozhodovat. Obchodní podíl vyjadřující zásadně poměr vkladu společníka k základnímu kapitálu společnosti, tedy „sílu“ jeho účasti na společnosti jako právnické osobě, není součástí společného jmění manželů. Na druhé straně veškeré majetkové požitky za trvání manželství plynoucí z vlastnictví obchodního podílu jedním z manželů jsou automaticky součástí společného jmění manželů. Podobně je tomu například u akciové společnosti, kdy společníkem – akcionářem je pouze ten z manželů, kterému akcie patří, ale veškeré příjmy plynoucí z tohoto postavení náležejí rovněž do společného jmění manželů.

V případech zemědělské výroby, kdy podnikatelem evidovaným jako podnikatel v zemědělství je jeden z manželů, jdou veškeré příjmy do společného jmění. Podnikáním podle živnostenského zákona ale není například prodej výpěstků z vlastní zahrady, která slouží zejména pro uspokojení potřeb vlastníka zahrady či prodej zemědělských výrobků, například mléka a másla produkovaných zvířetem chovaným pro vlastní potřebu. Zde se jedná o tzv. zemědělské přebytky, jejich prodej není živností, ale příjmy z toho prodeje jdou do společného jmění manželů.

Souhlas manžela s podnikáním

Jestliže jeden z manželů chce použít k podnikání majetek patřící do společného jmění manželů, musí k tomuto použití získat **souhlas druhého manžela** podle ustanovení § 146 obč. zák. Podle této právní úpravy může jeden z manželů majetek ve společném jmění manželů použít k podnikání se souhlasem jednoho z manželů. Souhlas je třeba udělit při prvním použití majetku ve společném jmění manželů nebo jeho části. K dalšímu právním úkonům souvisejícím s podnikáním již souhlas druhého manžela není třeba.

Jak uvedené ustanovení vykládat v praxi? Z dikce zákona přímo nevyplývá, že by souhlas druhého z manželů s použitím majetku ve společném jmění či části majetku k podnikání měl mít nějakou formu, tedy zejména formu výslovné písemné dohody. Na druhé straně je jasné, že podnikání s takovým majetkem může v rámci podnikatelského rizika či ještě častěji nezodpovědnosti podnikajícího manžela ohrozit i celý majetek a v konečné fázi druhého manžela existenčně zasáhnout.

Uvedené ustanovení je vykládáno tak, že druhý manžel při prvním použití majetku nic nenamítá, tedy mlčí. V právu se úkon učiněný mlčky nazývá **konkludentní úkon**. Pokud by druhý z manželů nechtěl vyjádřit svůj souhlas s použitím majetku, musí svůj nesouhlas vyjádřit zřetelně, nejlépe písemně.

Kdyby druhý podnikající manžel nejednal podle vůle druhého manžela, který projevil výslovně nesouhlas s použitím majetku pro podnikání, nezbyvá nic jiného, než aby za trvání manželství byla podána proti podnikajícímu manželovi tzv. **zápůřčí žaloba**, kterou mu soud zakáže použít konkrétně určený majetek k podnikání. Žalobě by mohlo předcházet i **předběžné opatření**, které by zabránilo dispozici s majetkem.

Pokud se totiž tak nestane a výslovný nesouhlas není dán, má podnikající manžel zásadně dále bez ohledu na vůli druhé manželky „volnou ruku“ při úkonech souvisejících s podnikáním. Samozřejmě to nemůže znamenat libovůli podnikajícího manžela, ale na druhé straně není povinností druhé smluvní strany, stojící proti podnikajícímu manželovi, zjišťovat v první řadě, zda žije v manželství, a je zde i vědomost druhé strany, zda byl druhým z manželů dán souhlas s použitím majetku k podnikání.

Bylo sice řečeno, že být společníkem v obchodní společnosti či být členem družstva není samo o sobě podnikáním, ale při založení obchodní společnosti či družstva obchodní zákoník počítá s tím, že společníci – fyzické osoby, zakládající právnickou osobu či fyzické osoby, které po založení a vzniku společnosti zápisem do obchodního rejstříku se novými společníky stanou, svou činností fakticky v jimi založené právnické osobě, která je podle zákona podnikatelem, podnikají.

Proto § 38j odst. 1 písm. k) obch. zák. říká, že se do sbírky listin u každé v obchodním rejstříku evidované právnické osoby ukládá i **doklad o souhlasu druhého manžela s použitím majetku ve společném jmění manželů k podnikání** podle zvláštního předpisu a stejně tak i další listiny týkající se rozšíření a zúžení společného jmění manželů.

Na rozdíl od jiného použití majetku ve společném jmění manželů tedy obchodní zákoník vyžaduje písemný souhlas druhého manžela. Pod majetkem lze v daném případě chápat především vklad společníka či člena družstva. Tento vklad se nevyžaduje u společníka veřejné obchodní společnosti a u komanditisty, který je společníkem obchodní společnosti. U všech ostatních druhů společníků a u člena družstva je zákonem určitý vklad předepsán, tedy v případě komplementáře komanditní společnosti, společníka společnosti s ručením omezeným, u akcionáře akciové společnosti i u člena družstva.

Veřejná obchodní společnost sice povinně nevytváří základní kapitál tvořený vklady společníků, ale nic jí nebrání jej vytvořit.

Dopad ručení podnikajícího manžela na společné jmění manželů

V této souvislosti je důležité zmínit ručení společníků, které má dopady i na odpovědnost za závazky druhého manžela, který společníkem není.

U **veřejné obchodní společnosti** ručí společníci bez omezení celým svým majetkem za závazky společnosti, a to společně a nerozdílně. Je třeba si uvědomit, že společník odpovídá za závazky společnosti i v případě, že společníkem být přestal, a to za závazky vzniklé v době, kdy jeho účast na společnosti trvala. U **společnosti s ručením omezeným** odpovídají společníci celým svým majetkem

společně a nerozdílně, do výše součtu nesplacených vkladů všech společníků. Pod pojem „nesplacené vklady“ řadíme součet vkladů ještě nezapsaných jako splacené do obchodního rejstříku, byť fakticky ke splacení došlo. Akcionář sice neodpovídá za závazky **akciové společnosti**, ale pokud je společnost zrušena s likvidací, ručí i akcionář do výše svého podílu na likvidačním zůstatku. U **družstva** rovněž jeho členové neručí za závazky družstva, ale podle § 222 odst. 2 obch. zák. mohou stanovy družstva určit, že členové družstva nebo někteří z nich mají na základě rozhodnutí členské schůze vůči družstvu do určité výše uhrazovací povinnost. Ze zákona však nesmí uhrazovací povinnost přesáhnout trojnásobek členského vkladu.

Všechny uvedené případy se zásadně dotýkají i majetku společníka (člena družstva), který je součástí společného jmění manželů. Je třeba si uvědomit, že k plnění z titulu ručení postačí, aby společnost (družstvo) neplnila své existující splatné závazky a poté, kdy je k výzvě věřitele nesplní, nastupuje odpovědnost ručitele, v daném případě závazek obou manželů do výše svého zákonného ručení závazek věřiteli uhradit. Možnost ručitele žádat od společnosti (družstva) po úhradě závazku věřitele úhradu takto uhrazeného závazku formou regresní žaloby je většinou pouze teoretická v případě, kdy společnosti či družstvo jsou blízké insolventi.

Manžel ve funkci statutárního orgánu podnikající právnické osoby

Další skutečností, ohrožující majetek ve společném jmění manželů, je přijetí funkce **statutárního orgánu** či **likvidátora** podnikající právnické osoby – obchodní společnosti nebo družstva jedním z manželů.

Právní režim se liší podle forem podnikajících právnických osob. U veřejné obchodní společnosti je ze zákona statutárním orgánem společnosti každý společník, není-li společenskou smlouvou stanoveno jinak. U společnosti s ručením omezeným je statutárním orgánem jednatel, jichž může být i více než jeden; u akciové společnosti a družstva je statutárním orgánem představenstvo.

Výkon funkce statutárního orgánu **není podnikáním**, takže se zde souhlas druhého manžela ze zákona nevyžaduje. Tato funkce vzniká ustavením do funkce a následný zápis osoby ve funkci do obchodního rejstříku jen deklaruje, že se tak již stalo.

Mezi statutárním orgánem a společností (družstvem) je vztah řídicí se obchodním zákoníkem. To znamená, že se nelze dohodnout o jiném právním režimu vztahu, například o vztahu řízeném zákoníkem práce. Člen statutárního orgánu tedy ze zákona odpovídá celým svým majetkem za škodu vzniklou výkonem funkce, a to bez zřetele na případné zavinění. V některých, zákonem vymezených případech, statutární orgán dokonce ručí za závazky společnosti.

Stejný právní režim, a tedy rovněž stejné právní důsledky má z tohoto hlediska **výkon funkce likvidátora** společnosti, jehož funkce rovněž vzniká již přijetím funkce, a nikoliv až zápisem do obchodního rejstříku.

Výkon funkce statutárního orgánu či likvidátora je tedy vysoce rizikovou záležitostí a nelze mu zabránit případným nesouhlasem druhého z manželů.

Úpravy rozsahu společného jmění manželů

Jak se tedy uvedeným nebezpečím a rizikům podle zákona brání? Hlavní prevencí je **moderace rozsahu společného jmění manželů**, k níž může dojít i ve smlouvě uzavřené před vznikem manželství.

Pokud mezi manželi panuje shoda, lze se podle § 147 obč. zák. formou notářského zápisu dohodnout o správě společného jmění manželů **odchylně** a stejnou formou se lze dohodnout již před vznikem manželství.

Správa majetku ve společném jmění manželů je upravena v § 145 obč. zák. s tím, že tento majetek zásadně manželé užívají a udržují společně. Zákon říká, že **obvyklou správou** majetku tvořícího společné jmění manželů může vykonávat každý z manželů. Jestliže se jedná o úkon **nad obvyklou správou**, je třeba souhlasu obou manželů. V opačném případě se jedná o neplatný právní úkon. Tento úkon však není neplatný automaticky, ale v rámci tzv. relativní neplatnosti se musí neplatnosti dovolat ten z manželů, který je úkonem dotčen. Vyslovení neplatnosti by mělo být doručeno jak druhému manželovi, tak i osobě, která má k druhému manželovi v důsledku právního úkonu vztah.

Podle § 143 odst. 1 písm. b) obč. zák. do společného jmění manželů patří závazky, které vznikly některému z manželů nebo oběma manželům společně za trvání manželství, s výjimkou závazků týkajících se majetku, který náleží výhradně jednomu z manželů, a závazků, jejichž rozsah přesahuje míru přiměřenou majetkovým poměrům manželů a které převzal jeden z manželů bez souhlasu druhého.

Pokud se tedy manželé rozhodnou, že bude jeden z nich podnikat či budou podnikat oba, měli by se spíše dohodnout na přesném znění **dohody o rozsahu správy majetku**. Spoléhat na znění zákona, který sice umožňuje jednomu z manželů se případně soudní cestou domáhat neplatnosti úkonu druhého z manželů, je nepraktické a sebedokonalejší spravedlivý rozsudek soudu již nevrátí majetek, který byl úkonem jednoho z manželů v rozporu se zákonem vyveden.

Podle ustanovení § 143a odst. 1 obč. zák. manželé mohou **smlouvou** uzavřenou formou notářského zápisu **rozšířit** nebo **zúžit** stanovený **rozsah společného jmění manželů**. Takto mohou manželé změnit rozsah majetku a závazků nabytých či vzniklých v budoucnosti, ale i majetku a závazků, které již tvoří jejich společné jmění. Předmětem této smlouvy mohou být i jednotlivé majetkové hodnoty a závazky.

Manželé si ale mohou vyhradit tzv. **koakvizici** vznik společného jmění manželů až k zániku manželství; dohoda o tom, co vlastně tvořilo společné jmění, se pak bude užívat až v momentě, kdy se majetek bude dělit po rozvodu.

Manželé se mohou vůči jiné osobě na smlouvu uveřejnou v předcházejících odstavcích odvolat jen tehdy, jestliže je jí obsah této smlouvy znám.

K dispozici je zde i soud, který plní prevenční funkci. Podle § 148 odst. 1 obč. zák. soud může ze závažných důvodů na návrh některého z manželů **zúžit společné jmění manželů** až na věci tvořící obvyklé vybavení společné domácnosti. Podle druhého odstavce téhož ustanovení na návrh některého z manželů soud zúží společné jmění

manželů až na věci tvořící obvyklé vybavení společné domácnosti v případě, že jeden z manželů získal oprávnění k podnikatelské činnosti nebo se stal neomezeně ručícím společníkem obchodní společnosti.

Podle třetího odstavce, je-li podnikatelská činnost po rozhodnutí soudu podle odstavce 2 vykonávána podnikatelem společně nebo za pomoci manžela, který není podnikatelem, **rozdělí se** mezi ně **příjmy z podnikání** v poměru stanoveném písemnou smlouvou; nebyla-li taková smlouva uzavřena, rozdělí se příjmy rovným dílem.

Konečně podle čtvrtého odstavce, jestliže o společném jmění manželů bylo rozhodnuto podle odstavce 1 nebo 2, může být rozšířeno do předchozího rozsahu jen rozhodnutím soudu vydaným na návrh jednoho z manželů.

Muž a žena, kteří hodlají uzavřít manželství nebo je již uzavřeli a podnikají či podnikat chtějí, by měli pečlivě zvážit všechny zákonné možnosti, jak předejít pozdějším problémům s úhradou splatných závazků. Vše je především věcí důvěry, ale nikdy nelze spoléhat na tvrzení, že „vše nějak dopadne“. Uzavírání **předmanželské smlouvy** či **dohod o modifikaci společného jmění** či **dohod o výkonu správy společného jmění** není v žádném případě výrazem nedůvěry jednoho ke druhému.

Podnikání v rámci smlouvy o sdružení

Občanský zákoník upravuje v ustanovení § 829 a násl. **smlouvu o sdružení**, která je stále velmi často fyzickými osobami používána k podnikání. Zdánlivá jednoduchost této smluvní úpravy však může v praxi přinést nedozírné škody a následky pro ty, kteří na jejím základě společně podnikají.

Uvedená smlouva má několik zvláštností. Předně jejím uzavřením **nevzniká nový právní subjekt**, byť se účastníci sdružení shodnou na názvu sdružení a v běžném, ale i oficiálním kontaktu se prezentují jako „vlastníci firmy“. Sdružení není firmou, tou je pouze podnikatel – fyzická či právnická osoba zapsaná v obchodním rejstříku. Sdružení uzavřené podle § 829 obč. zák. není v podstatě ničím jiným než interní dohodou jeho zakladatelů, kteří i nadále mají jednat **sami za sebe**.

Bohužel, ono jednání každého člena sdružení s sebou nese riziko společné odpovědnosti za závazky vzniklé činností byť i jediného člena sdružení. Člen, který sdružení „opustí“, není ale zbaven odpovědnosti za závazky vzniklé v době, kdy jeho členem byl.

Velmi specificky je upraven **majetek**, s nímž členové sdružení disponují. Na prvním místě je to majetek, který existuje před vznikem smlouvy o sdružení. Je-li určen individuálně (např. automobil, stavební stroj atd.), je pro společnou činnost členům sdružení pouze svěřen do užívání a po skončení účasti ve sdružení či po zániku sdružení má být vrácen. Pokud se jedná o druhově určený majetek (např. peníze), stává se spoluvlastnictvím jednotlivých členů sdružení.

Jestliže člen sdružení vnese za účelem užívání individuálně určený majetek, který je součástí společného jmění manželů, je tento majetek po celou dobu trvání sdružení, resp. po dobu trvání členství dotyčné fyzické osoby ve společném jmění manželů. Naproti tomu majetek určený druhově ze zákona mění vlastníka a jeho použití

by mělo být podmíněno souhlasem manžela. Byť sdružení není samostatnou právnickou osobou, je zde situace podobná jako u vkladu společníka obchodní společnosti, kde vlastnické právo ke vkladu přechází ze společníka (samozřejmě současně i z jeho manžela) na právnickou osobu jako nového vlastníka.

Majetek získaný během činnosti sdružení je ze zákona spoluvlastnictvím všech jeho členů, a to podle dohodnutých podílů, a není-li takové dohody, platí, že je spoluvlastněn rovným dílem. Zároveň je však onen ideální podíl člena sdružení příjmem do společného jmění manželů a stává se jeho součástí.

Společné jmění manželů v insolvenčním řízení

V rámci podnikání nelze vyloučit, že nastane stav, který zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a o způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), nazývá **úpadkem**.

Podle ustanovení § 3 odst. 1 insolvenčního zákona je dlužník v úpadku, jestliže má více věřitelů a peněžité závazky po dobu delší 30 dnů po lhůtě splatnosti tyto pohledávky není schopen splnit. Podle § 3 odst. 2 se má se za to, že dlužník není schopen plnit své závazky:

- ❖ pokud zastavil platby podstatné části svých peněžitých závazků, nebo
- ❖ peněžité závazky neplní po dobu delší 3 měsíců po lhůtě splatnosti, nebo
- ❖ není možné dosáhnout uspokojení některé ze splatných peněžitých pohledávek vůči dlužníku výkonem rozhodnutí nebo exekucí, nebo
- ❖ nesplnil povinnost předložit seznamy uvedené v ustanovení § 104 odst. 1.

Podle § 3 odst. 3 insolvenčního zákona dlužník, který je právnickou osobou nebo fyzickou osobou – podnikatelem, je v úpadku i tehdy, je-li **předlužen**. O předlužení jde tehdy, má-li dlužník více věřitelů a souhrn jeho závazků převyšuje hodnotu jeho majetku. Při stanovení hodnoty dlužníkovy majetku se přihlíží také k další správě jeho majetku, případně k dalšímu provozování jeho podniku, lze-li se zřetelem ke všem okolnostem důvodně předpokládat, že dlužník bude moci ve správě majetku nebo v provozu podniku pokračovat.

Konečně podle čtvrtého odstavce téhož ustanovení jde o **hrozící úpadek** jde tehdy, lze-li se zřetelem ke všem okolnostem důvodně předpokládat, že dlužník nebude schopen řádně a včas splnit podstatnou část svých peněžitých závazků.

Definice úpadku stanovená zákona i nadále rozlišuje mezi **platební neschopností** a **předlužením**, které se týká pouze fyzických osob, jež podnikají. Skutečnost, že závazky převyšují majetek, se zjišťuje zejména z účetních údajů. Je třeba upozornit, že insolvenční zákon nepoužívá již termín „souhrn splatných závazků“, ale pouze „závazků“, což by v praxi mohlo vést k tomu, že formálně každý druhý podnikatel by byl v úpadku. Zákon se uvedený závěr snaží překlenout i textem v závěru § 3 odst. 3, který se týká zejména tzv. **druhotné platební neschopnosti**.

Jestliže je způsob řešení úpadku dlužníka proveden usnesením soudu o prohlášení konkursu na majetek dlužníka, má usnesení soudu vliv a dopad i na společné jmění

manželů, kdy je dlužníkem v úpadku jeden z manželů. Podle § 268 odst. 1 insolvenčního zákona zaniká totiž společné jmění manželů dlužníka a jeho manžela **prohlášením konkursu**; byl-li vznik společného jmění dlužníka a jeho manžela vyhrazen ke dni zániku manželství, má prohlášení konkursu stejné majetkoprávní účinky jako zánik manželství.

Po prohlášení konkursu se provede **vypořádání** společného jmění manželů, které zaniklo účinkem prohlášení konkursu na majetek dlužníka – jednoho z manželů. Stejně tak se vypořádá stav společného jmění manželů, které zaniklo před prohlášením konkursu (například rozvodem manželství), ale dosud nebylo vypořádáno. Totéž se týká společného jmění manželů, které bylo před prohlášením konkursu zúženo smlouvou či rozhodnutím soudu, ale nebylo dosud vypořádáno.

Smlouvy mezi manželi, které byly uzavřeny po podání insolvenčního návrhu dlužníkem, a jde-li o insolvenční návrh věřitele, poté, co nastaly účinky spojené se zahájením insolvenčního řízení, se stávají ze zákona prohlášením konkursu neplatnými. Jedná se zde o smlouvy:

- ❖ o zúžení rozsahu společného jmění manželů,
- ❖ o rozšíření rozsahu společného jmění manželů, jestliže se na jejich základě stal součástí společného jmění manželů majetek do té doby náležící jen dlužníku,
- ❖ o rozšíření rozsahu společného jmění manželů, jestliže se na jejich základě staly součástí společného jmění manželů závazky náležející do té doby jen manželu dlužníka,
- ❖ dohody o vypořádání společného jmění manželů včetně soudem schváleného smíru.

Jestliže v době prohlášení konkursu již uplynula lhůta k vypořádání společného jmění manželů, aniž byla uzavřena dohoda o vypořádání společného jmění manželů, nastanou účinky spojené podle zvláštního právního předpisu s uplynutím lhůty k vypořádání společného jmění manželů až po šesti měsících od prohlášení konkursu, do té doby lze uzavřít novou dohodu o vypořádání společného jmění manželů nebo podat návrh na jeho vypořádání rozhodnutím soudu; práva třetích osob nabytá v dobré víře tím však nejsou dotčena.

Prohlášením konkursu na insolvenčního správce přechází oprávnění uzavřít dohodu o vypořádání společného jmění manželů nebo navrhnout jeho vypořádání u soudu. Dohody o vypořádání společného jmění manželů uzavřené dlužníkem po prohlášení konkursu jsou neplatné.

Část společného jmění manželů, kterou dlužník použil se souhlasem manžela k podnikání, spadá při vypořádání společného jmění manželů vždy do majetkové podstaty.

Dohoda o vypořádání společného jmění manželů uzavřená insolvenčním správcem je účinná, jakmile ji **schválí insolvenční soud**. Tímto soudem je krajský soud místně příslušný. Insolvenční soud dohodu o vypořádání společného jmění manželů neschválí, je-li v rozporu s právními předpisy nebo jestliže s ní nesouhlasí věřitelský výbor.

Insolvenčním soudem schválená dohoda o vypořádání společného jmění manželů má účinky pravomocného rozsudku. Pro zrušení rozhodnutí o schválení dohody platí obdobně ustanovení občanského soudního řádu o zrušení usnesení o schválení smíru, tedy lze ji napadnout do tří let od právní moci žalobou odůvodněnou rozporom se zákonem.

Podle již zrušeného zákona o konkurzu a vyrovnání rozhodoval příslušný okresní soud spor mezi správcem konkurzní podstaty a druhým z manželů o vypořádání společného jmění manželů. Tento způsob řešení sporu o obsah vypořádání společného jmění manželů v části nespádající do majetkové podstaty byl již tedy opuštěn a nahrazen uvedeným schvalováním dohody insolvenčním soudem.

Rozhodnutí o tom, zda schvaluje dohodu o vypořádání společného jmění manželů, doručuje insolvenční soud účastníkům dohody a věřitelskému výboru, a to zvlášť. Proti rozhodnutí o schválení dohody o vypořádání společného jmění manželů není odvolání přípustné. Proti rozhodnutí, kterým insolvenční soud tuto dohodu neschválí, se mohou odvolat jen účastníci dohody.

Probíhá-li řízení o vypořádání společného jmění manželů, tedy zahájené u příslušného soudu před prohlášením konkursu na majetek dlužníka, stává se insolvenční správce prohlášením konkursu účastníkem tohoto řízení místo dlužníka. Trvají-li účinky rozhodnutí o úpadku, nelze toto řízení skončit soudním smírem.

Bylo-li podáno odvolání proti rozhodnutí, jímž insolvenční soud neschválil dohodu o vypořádání společného jmění manželů, soud řízení o vypořádání společného jmění manželů přerušil až do rozhodnutí odvolacího soudu.

Návrat z mateřské dovolené

JUDr. Nataša Randlová, Mgr. Barbora Kudrhalt Suchá, Randl Partners

Trendem poslední doby je, že zaměstnankyně nevyužívají v plném rozsahu práva, která jim zákoník práce v případě narození dítěte poskytuje, a nečerpají rodičovskou dovolenou až do tří let jeho věku, ale vrací se do práce alespoň na částečný úvazek již dříve, často hned po skončení mateřské dovolené. Na co si v této souvislosti dát pozor, tedy jaká jsou práva a povinnosti vracejících se zaměstnankyň a rovněž práva a povinnosti jejich zaměstnavatelů?

Mateřská dovolená patří k důležitým osobním překážkám v práci na straně zaměstnance, jejichž přehled zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, upravuje v § 191. Mohou ji čerpat pouze zaměstnankyně v souvislosti s porodem a péčí o narozené dítě. Délka mateřské dovolené činí 28 týdnů, v případě vícečetného porodu 37 týdnů. Po dobu mateřské dovolené je zaměstnankyně hmotně zabezpečena dávkami z nemocenského pojištění upravenými zákonem č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů (nazývanými peněžitá pomoc v mateřství), eventuálně rodičovským příspěvkem, pokud jí nárok na peněžitou pomoc v mateřství nevznikl. Během čerpání mateřské dovolené je zaměstnankyně chráněna před výpovědí nebo okamžitým zrušením pracovního poměru ze strany zaměstnavatele (srov. § 53 odst. 1 písm. d/ a § 55 odst. 2 zák. práce), s výjimkou výpovědi pro zrušení či přemístění zaměstnavatele nebo jeho části nebo z důvodů, pro které by s ní mohl okamžitě zrušit pracovní poměr (§ 54 zák. práce). Toto období se nazývá **ochranná doba**.

Chce-li se zaměstnankyně vrátit do práce po skončení mateřské dovolené a nevyužije práva čerpat rodičovskou dovolenou, má vůči ní zaměstnavatel určité povinnosti.

Nelze-li provést vypořádání společného jmění manželů proto, že závazky dlužníka, které z něj mohou být uspokojeny, jsou vyšší než majetek, který náleží do společného jmění manželů, zahrne se **celý majetek** náležící do společného jmění manželů do majetkové podstaty.

Pohledávka manžela dlužníka vzniklá po prohlášení konkursu vypořádáním společného jmění manželů se považuje za přihlášenou pohledávku a uspokojí se stejně jako tyto pohledávky. To znamená, že manžel nemusí svou pohledávku přihlašovat ve lhůtě stanovené usnesením o úpadku. Uvedené ustanovení je logické, neboť respektování lhůty druhým manželem by nemohlo být s ohledem na běh času při vypořádání společného jmění manželů reálné.

Po dobu trvání účinků prohlášení konkursu **nemůže vzniknout nové společné jmění manželů**; uzavře-li dlužník nové manželství, odkládá se vznik společného jmění manželů ke dni zániku těchto účinků. V praxi není totiž vyloučeno, že v průběhu soudního řízení, které v případě insolvence trvá i léta, se dlužník s druhým manželem rozvede a uzavře nové manželství. Z povahy konkurzního řízení plyne, že se dlužník do jeho skončení nesmí samostatně zavazovat, neboť by to bylo na úkor majetkové podstaty a v neprospěch věřitelů. Proto volil zákonodárce uvedený zákonný odklad vzniku nového společného jmění manželů. ■

Zařazení na stejnou práci a stejné pracoviště

V první řadě zaměstnavatel musí zaměstnankyni zařadit na její **původní práci a pracoviště**, tedy takzvaně na stejnou židli – samozřejmě jen tehdy, pokud se se zaměstnankyní nedohodne jinak. Tato povinnost se ovšem neuplatní, pokud jsou dány objektivní skutečnosti, které jejímu naplnění brání (původní práce zaměstnankyně během mateřské dovolené odpadla nebo její pracoviště bylo zrušeno). V takovém případě je zaměstnavatel povinen zaměstnankyni přidělovat práci podle její pracovní smlouvy, tedy v rámci sjednaného druhu práce a místa výkonu práce.

Příklad: Pokud zaměstnankyně před svým odchodem na mateřskou dovolenou pracovala jako mzdová účetní na pobočce zaměstnavatele, která sídlila na Kavčích horách v Praze 4, je zaměstnavatel povinen jí po návratu znovu přidělovat tuto práci, přestože má jako druh práce sjednáno „účetní“ a jako místo výkonu práce „Praha“. Pouze pokud by pro ni bezprostředně po návratu stejnou práci neměl, například z důvodu zrušení uvedené pobočky na Praze 4, může tuto zaměstnankyni zařadit třeba na pozici finanční účetní na Praze 9 (podmínky pracovní smlouvy „účetní/Praha“ tím naplněny budou).

Cílem výše popsané povinnosti zaměstnavatele je **zvýšená ochrana zaměstnankyně**, z právního hlediska je však povaha této povinnosti poněkud sporná. V rámci podmínek sjednaných v pracovní smlouvě je totiž zaměstnavatel oprávněn zaměstnancem disponovat zcela libovolně kdykoli za trvání pracovního poměru. Pracovní smlouvu obě strany uzavřely svobodně a s podmínkami v ní uvedenými souhlasily. V okamžiku návratu z mateřské dovolené je sice dispoziční právo zaměstnavatele ustanovením § 47 zákoníku práce omezeno, nikde však již není stanoveno, že by zaměstnankyně na své původní práci a pracovišti musela i po určitou dobu zůstat. Za-

městnavateli tedy nic nebrání v tom, aby zaměstnankyni bezprostředně po návratu z mateřské dovolené zařadil na její původní místo, ale následující den ji přesunul na místo jiné v rámci její pracovní smlouvy.

V praxi se běžně vyskytuje situace, že zaměstnavatel pro zaměstnankyni po jejím návratu již žádnou **práci odpovídající její pracovní smlouvě nemá**. Pokud je důvodem neexistence práce rozhodnutí zaměstnavatele o organizační změně spočívající ve zrušení pozice zaměstnankyně, stává se zaměstnankyně **nadbytečnou**. V tomto případě je zaměstnavatel oprávněn dát zaměstnankyni po jejím návratu výpověď z pracovního poměru dle § 52 písm. c) zákoníku práce. Zaměstnankyně – matky malých dětí už nejsou proti rozvázání pracovního poměru zvláště chráněny, jako tomu bylo za účinnosti předchozího zákoníku práce (zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce), proto zaměstnavateli žádné zákonné ustanovení již ve výpovědi nebrání. Po uplynutí minimálně dvouměsíční výpovědní doby pracovní poměr skončí, a to s nárokem na odstupné v minimální výši tří průměrných měsíčních výdělků (pozor, od 1. 1. 2012 je odstupné odstupňováno podle počtu odpracovaných let, takže může být i nižší než tříměsíční).

Často však dochází k tomu, že zaměstnavatel pro navracující se zaměstnankyni práci nemá proto, že s jejím zástupcem uzavřel pracovní smlouvu na dobu neurčitou, a nikoli na dobu do návratu zaměstnankyně z mateřské nebo rodičovské dovolené, jak je v těchto případech doporučováno. Dostane-li se zaměstnavatel do této situace, nemůže ji dle judikatury (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 4. 2005, sp. zn. 21 Cdo 2095/2004) řešit rozhodnutím o organizační změně tak, aby ukončil pracovní poměr jedné z těchto zaměstnankyň. Nebude se totiž jednat o organizační změny ve smyslu ustanovení § 52 písm. c) zákoníku práce, neboť nepředstavují prostředek snížení počtu zaměstnanců nebo změny v jejich kvalifikačním složení, ale řešení situace, kterou zaměstnavatel způsobil chybou při přijímání zastupujícího zaměstnance. V případném sporu by proto soud výpověď posoudil jako neplatnou. Zaměstnavatel tak bude mít na stejné pozici dva zaměstnance. Může samozřejmě danou pozici zcela zrušit a propustit oba zaměstnance. Pokud však toto řešení nepřichází v úvahu a zaměstnavateli se nepodaří ani s jedním z těchto zaměstnanců dohodnout na změně pracovní smlouvy a přechodu na jinou pozici, případně na ukončení pracovního poměru, bude se u jednoho z těchto zaměstnanců jednat o překážku v práci na straně zaměstnavatele podle § 208 zákoníku práce s náhradou mzdy ve výši průměrného výdělku.

Přestávky ke kojení

Další povinností, která se uplatní jen při brzkém návratu zaměstnankyně po porodu do práce, a zaměstnavatelé ji proto nemají dosud zcela zažitou, je poskytování přestávek ke kojení. Tyto přestávky se poskytují zvlášť vedle ostatních přestávek v práci, započítávají se do pracovní doby a zaměstnankyním se za dobu jejich čerpání poskytuje náhrada mzdy nebo platu ve výši průměrného výdělku.

Rozsah přestávek ke kojení stanovený § 242 zákoníku práce je v případě výkonu práce na stanovenou týdenní pracovní dobu následující – za každé dítě do jednoho roku

věku může zaměstnankyně čerpat dvě půlhodinové přestávky a v dalších nejvýše třech měsících jednu půlhodinovou přestávku za směnu. Pokud má zaměstnankyně sjednanou kratší pracovní dobu, která dosahuje alespoň polovinu stanovené týdenní pracovní doby, má nárok za každé dítě na jednu půlhodinovou přestávku za směnu. Při výkonu práce v menším rozsahu se přestávky neposkytují.

O tyto přestávky ke kojení musí zaměstnankyně zaměstnavatele požádat. To, že své dítě kojí, přitom nemusí prokazovat žádným lékařským potvrzením. Stačí, že dítě splňuje zákonný věk. Dle názoru autorek nemusí být přestávka ke **kojení** nutně využita k fyzickému kontaktu s dítětem, ale například i k **odstříkávání mléka** za účelem pozdějšího krmení dítěte. Aby mohla zaměstnankyně přestávku ke kojení využít, musí jí k tomu zaměstnavatel poskytnout odpovídající prostory, které umožňují odpočinek vleže (podle § 55 odst. 4 nařízení vlády č. 361/2007 Sb., kterým se stanoví podmínky ochrany zdraví při práci). Mělo by se jednat o uzavřenou místnost, kde bude mít zaměstnankyně soukromí.

Omezení u pracovní doby a pracovních cest

Ochrana zaměstnankyň s malými dětmi se projevuje i v souvislosti s **pracovní dobou**. Zaměstnancům pečujícím o dítě mladší jednoho roku nelze nařídít práci přesčas, je ovšem možné se s nimi na výkonu přesčasu dohodnout (na rozdíl od těhotných zaměstnankyň, u kterých jsou přesčasy zcela zakázány). Ustanovení § 241 zákoníku práce dále zakotvuje, že zaměstnanci pečující o dítě mladší 15 let mohou požádat o kratší pracovní dobu nebo její jinou vyhovující úpravu, a zaměstnavatel je jim povinen vyhovět, nebrání-li mu v tom vážné provozní důvody.

Omezení existuje i pro případ **přeložení a pracovních cest**. Zaměstnanci pečující o dítě do věku osmi let smějí být vysíláni na pracovní cestu mimo obvod svého pracoviště nebo bydliště jen se svým souhlasem, přeložení mohou být jen na vlastní žádost. Jako argument neobstojí ani tvrzení, že si zaměstnankyně sjednala v pracovní smlouvě generální souhlas s pracovními cestami. V době uzavírání pracovní smlouvy se totiž jednalo o zcela jinou situaci a tento souhlas již nelze po návratu z mateřské dovolené použít. Sporné mezi odborníky na pracovní právo je, zda může zaměstnankyně po narození dítěte dát znovu generální souhlas s pracovními cestami, nebo zda je nutné si její souhlas vyžádat před každou jednotlivou pracovní cestou. Autorky se přiklání k názoru, že generální souhlas je možný, zaměstnankyni však musí být umožněno jej kdykoli odvolat, pokud se její rodinná situace změní.

Na závěr ještě doplňujeme, že návrat zaměstnankyně do práce hned po mateřské ještě neznamená, že by se nemohla později rozhodnout nastoupit na **rodičovskou dovolenou**. O její čerpání může zaměstnankyně požádat zaměstnavatele kdykoli do tří let věku dítěte a zaměstnavatel je povinen jí vyhovět. Zaměstnankyně se dokonce může vrátit z rodičovské dovolené a po nějaké době na ni znovu nastoupit, například když se na ní střídá s otcem dítěte. Téma návratu z rodičovské dovolené a souvisejících práv a povinností zaměstnavatelů a zaměstnanců však již vydá na samostatný článek, který přineseme v některém z dalších vydání. ■

Události v právním světě

Sdružení rodinněprávních a opatrovnických soudců

JUDr. Libuše Kantůrková,
předsedkyně Okresního soudu v Kolíně

Rodinné právo je v naší republice dlouhodobě mezi ostatními právními obory zanedbávanou popelkou. Vše začíná již na právnických fakultách, kdy se studenti s rodinným právem setkávají pouze okrajově. Je jen málo fakult, které se tomuto oboru věnují více, a studenti teprve v průběhu stáží u soudu zjišťují, co vlastně rodinné právo je.

Na některých soudech soudí rodinné a opatrovnické věci začínající soudci, kteří mnohdy nemají žádné zkušenosti z praxe či ze života a jsou bez jakéhokoli psychologického vzdělání. Naopak zkušení soudci, kteří tuto agendu soudí dlouhodobě, nemají žádnou šanci profesního a kariérního růstu. Většina z nich zůstává celý život na okresních soudech, neboť na krajských soudech nejsou zavedeny specializace. Některé krajské soudy však již pochopily význam rodinného práva a v tomto směru přistoupily k zavedení specializovaných senátů: paří mezi ně např. Krajský soud v Ústí nad Labem či v Ostravě. Krajský soud v Ostravě má zřízenou rodinněprávní odvolací agendu již po dobu osmi let, je s tím velmi dobrá zkušenost, rozhodnutí těchto specializovaných senátů jsou tak předvídatelná.

Rodinněprávní soudci se snaží vzdělávat, ať už v rámci různých školení, která pořádá Justiční akademie v Kroměříži, či samostudiem odborné literatury a přednášek. Odborných školení je však málo. I v tomto směru chce proto naše nové Sdružení rodinněprávních a opatrovnických soudců vystupovat, setkávat se s odborníky.

Podceňování úlohy rodinného práva je patrné také z rozdílného hodnocení soudců, kteří soudí civilní či trestní agendu na jedné straně a rodinněprávní věci na straně druhé. Pokud soudce skončí civilní či trestní věc, započítává se mu pro účel výkonnosti jako jedna věc, zatímco soudci, který skončí věc rodinněprávní, se započítává pouze 0,7 věci.

V poslední době se dokonce objevují určité signály, podle nichž někteří předsedové soudů uvažují specializaci na rodinné právo zrušit. Takové rozhodnutí může však činit pouze ten, kdo nezná problematiku a specifika tohoto právního odvětví.

To, že problematika rodinného práva je ve srovnání s ostatními odvětvími práva podceňována, je však také zcela v rozporu s cíli rodinné politiky našeho státu. Na jedné straně se hovoří o tom, že vláda si je plně vědoma prioritního významu rodiny jako základní jednotky společnosti, na druhé straně však postavení rodinného práva a rodinněprávních soudců, kteří v praxi řeší problémy rodin a nezletilých dětí, uvedeným prioritám neodpovídá. Všechny výše uvedené důvody nás vedly k následující aktivitě, která navázala na letité neformální schůzky opatrovnických soudců.

Dne 22. 4. 2011 bylo Ministerstvem vnitra zaregistrováno **Sdružení rodinněprávních a opatrovnických soudců v České republice** jako profesní organizace soudců a dalších odborníků, zabývajících se rodinným právem a rodinnými vztahy obecně. Myšlenkou založení tohoto Sdružení nás inspiroval v roce 2003 JUDr. Paul Springer, německý soudce

českého původu, který v té době působil na Ministerstvu spravedlnosti v agendě pro otázky Evropské unie. Od něj jsme zjistili, že v Německu a v Rakousku existuje podobné sdružení soudců a advokátů, které přispělo ke zviditelnění práce na tomto úseku, k výměně zkušeností, sjednocování judikatury a posílení prestiže rodinného práva. Definitivní rozhodnutí padlo na školení opatrovnických soudců dne 18. 1. 2011, kde většina přítomných (ve skutečnosti většina všech opatrovnických soudců v České republice) vyjádřila podporu vzniku založení naší organizace. Následně byly vypracovány stanovky a zaslány k registraci Ministerstvu vnitra.

Cílem nově vzniklé organizace je vzájemné setkávání, předávání poznatků a zkušeností v dané oblasti, prohlubování součinnosti pracovníků justice s pracovníky dalších oblastí, jako psychology, sociálními pracovníky, odborníky v oblasti školství a speciální pedagogiky, advokáty, s odborníky dětského lékařství, pracovníky v oblasti legislativy, s akademickými pracovníky apod. Členem Sdružení se tedy může stát každý soudce, státní zástupce a další fyzické osoby, působící v České republice, které vyvíjí činnost na úseku rodinného práva. Tímto způsobem bychom chtěli zčásti navázat na činnost dřívějšího prvo-republikového pedologického ústavu, pracoviště soustředujícího poznatky o dítěti a rodině z úhlu různých souvisejících profesí.

Sdružení má v úmyslu navázat vztahy s obdobnými profesními rodinněprávními institucemi činnými již dlouhodobě v zahraničí, např. v Rakousku a v Německu.

Oblast rodinného práva vykazuje určitá specifika oproti jiným právním odvětvím, spočívající mimo jiné v tom, že se přímo a bezprostředně dotýká života každého občana. Současná podoba rodiny je výsledkem dlouhodobého vývoje a s tím souvisí i vývoj rodinného práva. V praxi se objevuje celá řada problémů, které nejsou jednoznačně vyjasněny.

Setkávání odborníků a předávání zkušeností by tak mělo přispět k určitému sjednocení velmi roztržité judikatury při rozhodování o věcech dle zákona o rodině za stavu, kdy Nejvyšší soud se danou problematikou zabývá jen ve velmi nepatrné části, dané ustanovením § 237 odst. 2 písm. b) o. s. ř., které vymezuje případy, v nichž lze dovolání podat. Všechny ostatní oblasti jsou z možnosti podat dovolání vyloučeny. Judikatura krajských soudů je také nejednotná, též s přihlédnutím k tomu, že ve velké většině případů zde není zavedena rodinněprávní specializace. Sdružení rodinněprávních a opatrovnických soudců má zájem úzce spolupracovat se Soudcovskou unií České republiky.

Sdružení rodinněprávních a opatrovnických soudců zvolilo na svém prvním zasedání radu ve složení: JUDr. Hana Nová, Obvodní soud pro Prahu 8, Mgr. Jaroslava Kuběnová, Okresní soud Pardubice, JUDr. Helena Svobodová, Obvodní soud pro Prahu 8, JUDr. Jana Tondrová, Obvodní soud pro Prahu 9, JUDr. Lubomír Ptáček, Ph.D., Nejvyšší soud Brno, JUDr. Jiří Nykodým, Ústavní soud, JUDr. Libuše Kantůrková, Okresní soud Kolín.

Redakční ohniště

Otazníky nad střídavou péčí

Poslanec Pavel Staněk navrhl na jaře letošního roku novelu § 26 odst. 2 zákona o rodině. Sněmovna se s jeho návrhem ztotožnila a dne 21. 6. 2011 novelu schválila. O měsíc později – 20. 7. 2011 – však ji zamítl Senát, a tak se vrátila zpět k projednání poslancům. K přehlasování veta Senátu se nenašel ve Sněmovně dostatečný počet hlasů, takže změna rodinného kodexu nakonec nebyla přijata. Časopis Rodinné listy nabídl předkladateli a autorovi návrhu, poslanci za Občanskou demokratickou stranu Pavlu Staňkovi prostor k vyjádření jeho stanoviska.



Vyjádření JUDr. Pavla Staňka

Nedávno byla Senátem do Poslanecké sněmovny vrácena a poté zamítnuta moje novela zákona o rodině, která kromě rozhodování o otcovství upravuje střídavou péči o dítě po rozvodu jeho rodičů. Novela má i nadále řadu příznivců, ale také odpůrců. Já sám jsem přesvědčen, že negativní postoje k ní pramení ve většině případů z nepochopení jejího obsahu. Rád proto ještě jednou shrnu, co mě ke snaze prosadit tento návrh vedlo a co bylo a stále je jeho cílem.

Hlavní je zájem dítěte

Když se rodiče rozvádějí, neexistuje již žádné dobré řešení. Soud nedokáže za rodiče nastolit láskyplné prostředí. Legislativně se můžeme jen snažit omezit dopady na dítě a upravit rozhodování soudů tak, aby si potomek životem nesl co nejmenší šrámy. Právě to „střídavka“ umožňuje.

Profesor Zdeněk Matějček říkal, že lidé, kteří se rozcházejí jako partneři, by neměli zapomenout, že se nerozcházejí jako rodiče. Pro dítě je totiž jasně nejlepší,

když má přístup k mámě i tátovi. Střídavka je pozitivní také pro rodiče. Žádný z rodičů neztrácí kontakt s dítětem, které miluje, a oba jej mohou skutečně vychovávat. Eliminuje se tak „víkendové rodičovství“, kdy si jeden z rodičů užije s dítětem legraci, ale břemeno výchovy a péče nese rodič druhý.

V České republice je střídavá péče stále nadmíru nevšední věc, i když možnost volby této výchovy je v zákoně už od roku 1998. Soudy ji nařizují jen ve 3 až 5 % případů. To je neutěšený stav a mým cílem je nasměrovat soudy k většímu využívání střídavky.

Zdůrazňuji, že novela by ve znění, ve kterém jsem ji předložil, umožnila střídavé výchovy použít jen a pouze tehdy, pokud je to v zájmu dítěte. Nikdo se tedy nemusí bát, že děti budou třikrát týdně nuceny cestovat stovky kilometrů a měnit školy a spolužáky.

Pevně věřím, že tuto změnu se i po zamítnutí Poslaneckou sněmovnou podaří v našem právním řádu prosadit a pomůže mnoha dětem vyrůstat v harmoničtějším vztahu s oběma rodiči, protože dítě má skutečně právo na oba rodiče. Ze všeho nejvíc si ale přeji, aby byl zákon použit co nejméně a aby výchovu dětí řešili rodiče, ne soudy. To už ale není v moci legislativců, nýbrž jen nýbrž jen a pouze nás, rodičů.

První aktivitou nově vzniklého Sdružení rodinněprávních a opatrovnických soudců v ČR, o jehož vzniku informujeme na předcházejících stránkách, bylo vystoupení jeho členů v Senátu v souvislosti s projednáním novely zákona o střídavé péči. Přetiskujeme ve zkrácené podobě dopis zakládající členky sdružení, kolínské opatrovnické soudkyně JUDr. Libuše Kantůrkové, který rozeslala členům Senátu a jehož obsah poté zopakovala ve svém vystoupení. Tato iniciativa, podpořená projevy dalších soudců a opatrovnických a rodinných odborníků, přispěla k tomu, že při závěrečném hlasování nebyl návrh novely schválen.

Vystoupení JUDr. Libuše Kantůrkové v Senátu



Můj názor není ojedinělý, ale shoduje se s pohledem řady opatrovnických kolegů a kolegů.

1. Institut střídavé výchovy má mít místo v zákoně (současný stav je dostatečný).

2. Střídavou výchovu nelze upřednostňovat před ostatními možnými druhy výchovy.

3. V každém případě je třeba postupovat individuálně, model střídavé výchovy je vhodný jen pro některé rodiny.

4. S navrhovanou změnou nesouhlasíme rovněž z toho důvodu, že tato novela má stanovit víceméně povinnost soudů prioritně svěřovat děti do střídavé výchovy.

Bylo by dobré vědět, kde vůbec střídavá výchova vznikla a proč. Podle našich zdrojů je to trend, který přišel z Ameriky, kde je však zcela jiný právní systém a historický vývoj. Pokud se rodiče zde rozcházejí, mnohdy se stěhují s ohledem na velikost Spojených států amerických i tisíce kilometrů od sebe daleko a střídavá výchova se tu uplatňuje proto, aby druhý rodič neztratil možnost kontaktu s dítětem (střídavá péče zde bývá v rozsahu půl nebo jednoho roku).

Naše rodinné právo je v některých věcech na takové úrovni, že naopak by se některé státy od nás mohly učit a pravidla stanovená naším právním řádem přijímat. Stanoví totiž, že v případě rozchodu či rozvodu rodičů nezletilých dětí zůstává rodičovská zodpovědnost zachována oběma rodičům (oproti jiným právním řádům, kde rodičovskou zodpovědnost má jen ten rodič, kterému je

dítě svěřeno, proto v ostatních státech je podíl střídavé výchovy vyšší, neboť oba rodiče mají snahu, aby jim zůstala rodičovská odpovědnost ve větší míře).

V roce 1998, kdy byl přijat institut střídavé výchovy v novele zákona o rodině, bylo toto ustanovení koncipováno jako dohoda, a to u starších dětí. Do zákona se toto ustanovení dostalo v podstatě právě na základě zkušeností soudců a jejich doporučení. Dnes se věc však dostává úplně někam jinam a v praxi dochází k tomu, že ze strany některých rodičů jsou navrhovány i střídavé výchovy u malých dětí ve věku jednoho až tří let, což podle názoru renomovaných odborníků – psychologů je pro další vývoj dětí naprosto nevhodné.

Jen na doplnění uvádím závěry renomované psychologičky doc. PhDr. Lenky Šulové, CSc., vedoucí oddělení sociální psychologie katedry psychologie Filozofické fakulty Univerzity Karlovy v Praze. Nedoporučuje střídavou výchovu u dětí předškolního věku, kategoricky ji odmítá u dětí do tří let. Od tří let do šesti let dítě velmi intenzivně potřebuje přítomnost obou rodičů, stabilitu, jistotu, zázemí, trvalost a bezpečí.

Proč je v České republice střídavá péče o dítě předškolního věku v některých případech akceptována?

- ❖ rodiče si špatně vykládají demokracii a chtějí se o dítě rozdělit rovným dílem, jako by si dělili materiální statky;
- ❖ rodiče si špatně interpretují odborné psychologické publikace, zdůrazňující, že dítě potřebuje oba rodiče (v některých případech si dokonce myslí, že dítěti neuškodí, když bude docházet střídavě do dvou škol, ke dvěma lékařům, bude mít dva dětské pokoje, dvě sady hraček, atd.);



- ❖ soudci, kteří o střídavé péči rozhodují, nemají často ani základní znalosti týkající se psychologického vývoje dítěte;
- ❖ rodiče přebírají vzory z jiných částí světa, které nejsou uplatnitelné v naší společnosti – v USA je upřednostňováno právo dospělého před právem dítěte, navíc rodiče žijí tisíce kilometrů od sebe a snaží se neztratit své dítě;
- ❖ rodiče hájí vlastní zájem a strach ze ztráty dítěte;
- ❖ rodiče někdy užívají dítě jako nástroj nátlaku vůči partnerovi, se kterým jsou v konfliktu;
- ❖ rodiče nedomýšlejí důsledky svého chování k dítěti.

Rodiče by měli přijmout rodičovskou vůli s veškerými nároky včetně toho, že partnera si volím také jako potencionálního rodiče svého dítěte, se kterým dokážu žít.

Pan poslanec Staněk jako předkladatel zákona uvádí, že soudy dávají střídavou výchovu málo, a proto že je situace potřeba změnit. S tímto tvrzením nesouhlasím a připojuji informaci z kolínského soudu z roku 2010: z celkového počtu 308 věcí byla ve 25 věcech nařízena střídavá výchova. Nevím, zda je předkladatel dostatečně informován o tom, jak vůbec soudní jednání probíhá, ale soud věci řeší na základě podání, kde účastníci navrhuji, jaká úprava poměrů nezletilých dětí by měla být nařízena, tj. zda má být dítě svěřeno do výchovy matky, otce, či do střídavé nebo společné péče. Žádné hodnověrné výzkumy ani statistiky dosud nejsou, proto argumentovat pojmy „málo“ či „hodně“ je demagogické. Ze zkušeností mých, ale i dalších opatrovnických soudců vyplývá, že v převážné většině i u návrhů podávaných otci je požadováno svření dětí do výchovy matky. Mám tedy zato, že bez hlubší odpovědné studie a analýzy jsou vyjádření a důvody pana poslance Staňka naprosto zavádějící.

Je mi známo, že v loňském roce zadalo **Ministerstvo práce a sociálních věcí** advokátní kanceláři úkol provést výzkum ohledně využívání střídavé výchovy. Závěry tohoto průzkumu mi však nejsou známy. Navíc jsem také zjistila, že stejné ministerstvo shromažďuje poznatky pro komisi „zabezpečení zájmů dítěte“, kde by bylo určitě také možno získat podklad, jak je střídavá výchova v praxi aplikována. Sama mám ten poznatek, a to nejen za náš soud, že počet střídavých výchov v praxi stoupá, zároveň se tím zvyšuje počet velmi náročných sporů.

Z vyjádření řady pracovníků sociálně-právní ochrany dětí, ze zkušeností svých a kolegů vím, že v případě pohovorů s nezletilými dětmi děti sdělují, že pokud vyrůstají ve střídavé péči, mnohdy vlastně ani nevědí, kde mají svůj domov, každý týden si balí svoje věci, kufr, stěhují se, mění prostředí, kamarády, mnohdy školy a školky.

Pokud by byl zákon tak, jak je navrhován, přijat, myslím si, že jeho důsledky se projeví v budoucnu ve vývoji řady dětí. V každém případě lze očekávat **větší náročnost** projednávání těchto případů před soudem, což bude mít vliv na **rychlost opatrovnického řízení**. V řadě případů budou muset být zadávány obsáhlé znalecké posudky a v neposlední řadě je třeba říct, že už dnes řada matek žádá o osvobození od placení soudních poplatků.

Změna stávajícího institutu střídavé výchovy by měla být řádně **projednána odbornou veřejností**. Mním tím opatrovnické soudce, psychology, psychiatry, sociální pracovníce, dětské lékaře a další skutečné odborníky, kteří v praxi přijdou do styku se střídavou výchovou. Tato změna zákona bohužel z jejich popudu nevychází. ■

Soudní praxe

Násilí proti ženám

JUDr. et Ing. Jan Čapek, právní expert

Evropská úmluva o ochraně lidských práv (dále jen „Úmluva“) obecně chrání právo na život (článek 2), právo na rodinný život (článek 8) a zakazuje mučení, jakož i nelidské či ponižující zacházení (článek 3). Všechna uvedená ustanovení aplikoval Evropský soud pro lidská práva (dále jen „Soud“) i na případy, kdy došlo k použití násilí proti ženám, aniž by proti němu smluvní státy Úmluvy zasáhly adekvátně a způsobem, který od nich Úmluva vyžaduje. Jednalo se o případy, kdy ženy, případně jejich děti, byly ohroženy na životě a byly týrány, což samozřejmě mělo nepříznivé důsledky pro jejich rodinný život.

Případy aplikace článku 2 Úmluvy

V případě *Branko Tomašić a ostatní v. Chorvatsko* byli stěžovateli Branko Tomašić, jeho manželka Durda Tomašić a jejich děti Marko, Tomislav a Anna Tomašić. Všichni jsou chorvatskými občany a žijí ve městě Čakovec. Stěžovatelé jsou příbuzní paní M. T., která byla zabitá spolu se svým dítětem V. T., narozeným v březnu 2005; obě zabil v srpnu 2006 otec jmenovaného dítěte M. M.

M. T. a M. M. žili společně v domě rodičů M. T. do července 2005, kdy se M. M. odstěhoval po sporu s členy domácnosti. V lednu 2006 podala M. T. trestní oznámení na M. M. pro údajné vyhrožování zabitím. Dne 15. března 2006 shledal soud první instance M. M. vinným z opakovaného vyhrožování M. T., že zabije ji, sebe a jejich dítě bombou. M. M. byl odsouzen k pěti měsícům odnětí svobody a byla mu nařízena povinná psychiatrická léčba během výkonu trestu a v případě nutnosti i poté. Dne 28. dubna 2006 omezil odvolací soud tuto léčbu na dobu výkonu trestu.

M. M. byl po odpykání uvedeného trestu propuštěn na svobodu 3. července 2006. Dne 15. srpna 2006 usmrtil M. T. a její dceru V. T., načež spáchal sebevraždu, když obrátil zbraň proti sobě.

Stěžovatelé s odvoláním na článek 2 Úmluvy tvrdili, že stát nepřijal adekvátní opatření na ochranu M. T. a V. T. a že neprovedl účinné vyšetřování ohledně odpovědnosti státu za jejich smrt.

Evropskému soudu pro lidská práva předložili stěžovatelé dvojí stížnost na porušení článku 2 Úmluvy. Za prvé si stěžovali na to, že stát nesplnil své pozitivní závazky zabránit usmrcení M. T. a V. T., a za druhé na to, že stát nezahájil důsledné vyšetřování možné odpovědnosti policistů za smrt M. T. a V. T.

Stěžovatelé tvrdili, že i když příslušné státní orgány byly informovány o tom, že M. M. vážně vyhrožoval usmrcením M. T. a V. T., neprohledaly jeho byt a auto během prvního trestního řízení proti němu, když byl obžalován pro závažné vyhrožování vůči M. T. a V. T. Uved-

li, že před propuštěním M. M. z vězení nenařídily jeho psychiatrickou léčbu a nevyhodnotily řádně možnost, že své hrozby uskuteční. Kritizovali nedostatečnost právní úpravy týkající se výkonu trestu odnětí svobody a tvrdili, že vnitrostátní právo je vadné, protože obviněnému, který byl shledán vinným ze spáchání trestného činu, byla nařízena psychiatrická léčba jen na dobu výkonu jeho trestu.

Stěžovatelé dále uvedli, že vnitrostátní orgány nezařadily řádné a důsledné vyšetřování ve věci možné odpovědnosti státu za smrt jejich blízkých příbuzných.

Soud úvodem připomněl, že článek 2 ukládá státu učinit vhodná opatření k zajištění života osob nacházejících se pod jeho jurisdikcí (viz rozsudek ve věci *L. C. B. v. Spojené království* ze dne 9. června 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-III, § 36). To zahrnuje primární povinnost státu zabezpečit právo na život a zakotvit ve svém právu účinná trestně právní ustanovení k odstranění od spáchání trestného činu, zajištěná donucovacím mechanismem pro prevenci, potlačování a trestání porušení těchto ustanovení (viz rozsudek ve věci *Nachova a ostatní v. Bulharsko /GC/,* č. 43577/98 a č. 43579/98, § 160, ECHR 2005-VII).

To se též vztahuje na pozitivní závazek státních orgánů přijmout preventivní operační opatření k ochraně jednotlivce, jehož život je ohrožen trestným jednáním jiného jednotlivce. Vzhledem k problémům, s nimiž se policie potýká, k nepředvídatelnosti lidského chování a volbě, kterou je třeba činit ohledně priorit a zdrojů, je i Soud obezřetný, aby při posuzování pozitivních závazků nevykládal článek 2 tak, že by kladl na státní orgány příliš těžké břemeno (viz rozsudek ve věci *Osman v. Spojené království* ze dne 28. října 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-VIII, § 116). Proto ne každé údajné riziko ohrožení života může znamenat požadavek pro státní orgány přijmout operativní opatření k zabránění toho, aby se toto riziko realizovalo.

Pozitivní závazek vznikne, jestliže se prokáže, že státní orgány věděly nebo měly vědět v době existence reálného ohrožení života identifikovaného jednotlivce trestným jednáním třetí strany o tomto nebezpečí, ale nepřijaly opatření v rozsahu svých pravomocí, od kterých by se dalo rozumně očekávat, že toto ohrožení zmaří (viz rozsudek ve věci *Osman*, cit. výše, § 116, a dále též rozsudky ve věci *Paul a Audrey Edwards v. Spojené Království*, č. 46477/99, § 55, ECHR 2002-III, a ve věci *Bromiley v. Spojené království /dec./*, č. 33747/96, 23. listopadu 1999).

Soud nejprve přezkoumal, zda relevantní státní orgány si byly vědomy nebo si musely být vědomy toho, že M. M. představuje nebezpečí pro životy M. T. a V. T. Soud vzal na vědomí, že příslušná prokuratura zahájila trestní řízení proti M. M. pro vážné výhrůžky vůči M. T. a V. T., což vedlo k tomu, že M. M. byl shledán vinným ve smyslu obžaloby a odsouzen k trestu odnětí svobody na pět měsíců. Vnitrostátní soudy konstatovaly, že M. M. vyhrožoval

M. T. a V. T. po dlouhou dobu, a to od července do prosince 2005. Soudy dále našly, že M. M. tyto hrozby neustále opakoval jak před sociálním střediskem Čakovec, tak i před policií, včetně oznámení, že usmrtí M. T. a V. T. bombou, až bude mít V. T. první narozeniny, které připadly na 1. března 2006. M. M. stále opakoval, že má bombu a mohl mít i další zbraně. Tyto výhrůžky byly brány vnitrostátními orgány vážně, což je patrné z toho, že M. M. byl odsouzen k nepodmíněnému odnětí svobody. Psychiatrické vyšetření provedené během trestního řízení prokázalo, že M. M. trpěl poruchou osobnosti a potřeboval psychiatrickou léčbu, aby se u něho rozvinula schopnost vyrovnávat se v životě s těžkými situacemi konstruktivnějším způsobem. Dále bylo prokázáno, že existovalo nebezpečí, že opětovně spáchá podobné trestné činy, což se v daném případě ukázalo jako rozhodující moment.

Tyto nálezy vnitrostátních soudů a závěry psychiatrického vyšetření jednoznačně prokázaly, že vnitrostátní orgány si byly vědomy, že výhrůžky proti životu M. T. a V. T. jsou závažné a že měly učinit za daných okolností všechna racionální opatření k ochraně života M. T. a V. T.

Soud především poznamenal, že ačkoli se M. M. několikrát zmínil o tom, že má bombu a že mohl mít i jiné zbraně, nebyla u něho provedena domovní prohlídka ani prohlídka auta během původního trestního vyšetřování vedeného proti němu. Takováto prohlídka neproběhla, i když relevantní orgány věděly o jeho výrocích již od 4. 1. 2006, kdy sociální středisko ve městě Čakovec podalo zprávu o těchto výrocích policejnímu oddělení v Medimurje.

Soud vzal dále na vědomí, že psychiatrická zpráva vypracovaná pro účely trestního řízení vedeného proti M. M. zdůrazňovala potřebu psychiatrické léčby, aby se u něho rozvinula schopnost vyrovnávat se v životě s těžkými situacemi konstruktivnějším způsobem.

Když se rozhodnutí o jeho povinné psychiatrické léčbě stalo konečným a vynutitelným po vynesení rozsudku odvolacího soudu ze dne 28. dubna 2006, měl již M. M. za sebou strávené dva měsíce a dvacet pět dní ve vězení. Jelikož byl odsouzen k pěti měsícům odnětí svobody, jeho psychiatrické léčení mohlo trvat jen dva měsíce a pět dní před jeho propuštěním na svobodu. Soud dospěl k názoru, že takto krátká doba psychiatrické léčby, s ohledem na závažnost psychických problémů M. M. konstatovaných během trestního řízení vedeného proti němu, mohla stěží stačit na jejich odstranění.

Jelikož ve vězení se panu M. M. nedostalo náležité psychiatrické léčby, neexistovalo ani žádné vyhodnocení jeho stavu bezprostředně před jeho propuštěním na svobodu a ani žádné vyhodnocení nebezpečí, že jakmile bude na svobodě, může své hrozby vůči M. T. a V. T. uskutečnit. Soud shledal toto pochybení obzvláště zářejícím, neboť výhrůžky braly soudy vážně a dřívější psychiatrická zpráva výslovně uváděla, že existuje velká pravděpodobnost, že M. M. může spáchat stejné nebo podobné trestné činy. V této souvislosti Soud poznamenal, že odvolací soud ve svém rozsudku ze dne 28. dubna 2006 uvedl, že M. M. neprojevil žádnou sebekritiku, pokud jde o jeho jednání, ani výčitky svědomí pro to, co řekl. Dále Soud poznamenal, že M. M. několikrát prohlásil, že chtěl zabít M. T. a V. T. v den prvních narozenin V. T. dne 1. března 2006. Jelikož M. M. strávil tento den ve vězení, bylo tím

naléhavější vypracovat čerstvé vyhodnocení jeho psychického stavu, než bude propuštěn na svobodu. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Soud dospěl k názoru, že nebyla přijata žádná adekvátní opatření ke snížení pravděpodobnosti, že M. M. své hrozby po propuštění z vězení uskuteční (viz výše citovaný rozsudek ve věci *Osman v. Spojené království*, § 116).

Skutkové okolnosti daného případu, tak jak byly uvedeny výše, postačují k tomu, aby Soud mohl nalézt porušení hmotněprávního aspektu článku 2 Úmluvy, protože příslušné vnitrostátní orgány nepřijaly nezbytná a rozumná opatření, aby poskytly ochranu M. T. a V. T.

Soud připomněl, že závazek chránit život ve smyslu článku 2 Úmluvy vyžaduje, aby existovala určitá forma účinného a oficiálního vyšetřování, jestliže byl jednotlivec usmrčen v důsledku použití síly agenty státu nebo soukromými jednotlivci. Základním účelem tohoto vyšetřování je zabezpečit účinnou implementaci vnitrostátních zákonů garantujících právo na život (viz, *mutatis mutandis*, *Paul a Audrey Edwards*, cit. výše, § 69). Státní orgány musí přijmout rozumná opatření, která jsou v jejich pravomoci, aby zabezpečily důkazy vztahující se k incidentu. Jakýkoli nedostatek ve vyšetřování, který naruší možnost stanovit příčinu smrti nebo identifikovat odpovědné osoby, bude znamenat riziko porušení tohoto standardu. Ať už se přijme jakákoliv metoda, musejí státní orgány jednat z vlastního podnětu, jakmile se o záležitosti dovědí (viz například, *mutatis mutandis*, rozsudek ve věci *Ilhan v. Turecko* /GC/, stížnost č. 22277/93, ECHR 2000-VII, § 63).

V daném případě bylo od počátku jasné, že pachatelem daných trestných činů byl soukromý jednotlivec, M. M., přičemž jeho odpovědnost v tomto ohledu nebyla nikdy zpochybňována. Avšak M. M. spáchal sebevraždu, takže jakákoli aplikace trestněprávního mechanismu na jeho případ se stala zbytečnou.

Zbývalo tak prokázat, zda za okolností tohoto případu měl žalovaný stát další pozitivní závazek vyšetřovat trestní odpovědnost některé ze státních úředních osob zúčastněných na případu. Soud nejprve připomněl, že právo stíhat nebo trestat třetí strany za spáchání trestného činu nelze uplatňovat nezávisle (viz rozsudek ve věci *Perez v. Francie* /GC/, č. 47287/99, § 70, ECHR 2004-I). Soud v několika případech konstatoval, že účinný soudní systém, jak vyžaduje článek 2, může a za určitých okolností musí se uchýlit k trestnímu zákonu. Jestliže však není porušení práva na život nebo na fyzickou integritu způsobeno úmyslně, pak pozitivní závazek podle článku 2 vytvořit účinný soudní systém nutně nevyžaduje ustanovení o trestněprávní nápravě v každém případě. Soud již dříve konstatoval, že ve specifické oblasti lékařské nedbalosti může být závazek splněn také tehdy, jestliže právní řád poskytuje poškozenému nápravu před civilními soudy, buď samotnými nebo ve spojení s nápravou před trestními soudy, a jestliže umožňuje, aby byla stanovena odpovědnost lékařů a získána civilní náprava, jakou je uložení náhrady škody a zveřejnění rozhodnutí. Lze předvídat i disciplinární opatření (viz *Vo v. Francie* /GC/, č. 53924/00, § 90, ECHR 2004-VIII; *Calvelli a Ciglio v. Itálie* /GC/, č. 32967/96, § 51, ECHR 2002-I; *Lazzarini a Ghianci v. Itálie* /dec./, č. 53749/00, 7. listopadu 2002; *Mastromatteo v. Itálie* /GC/, č. 37703/97, § 90, ECHR 2002-VIII

a *Tarariyeva v. Rusko*, č. 4353/03, § 75, ECHR 2006-...). Totéž se vztahuje i na možnou odpovědnost úředních osob státu za smrt, která nastala v důsledku jejich nedbalosti. Avšak stížnost v daném případě na porušení hmotněprávního aspektu článku 2 se netýká individuální odpovědnosti úředních osob, ať už z jakéhokoli důvodu. Soud měl za to, že stížnost směřovala proti nedostatkům v právním řádu v oblasti ochrany života osob před jednáním nebezpečných zločinců, kteří již byli identifikováni jako takoví relevantními státními orgány, a zacházení s takovými jednotlivci, včetně právního řádu, ve kterém příslušné státní orgány působí.

Se zřetelem na povahu stížnosti z hlediska hmotně právního aspektu článku 2 Úmluvy a na nálezy Soudu v tomto směru, kde bylo shledáno, že dané postupy byly nedostatečné z hlediska hmotněprávního aspektu článku 2, Soud konstatoval, že není nutné, aby se zabýval separátně stížností na porušení procesního aspektu článku 2 Úmluvy.

Blíže viz rozsudek ve věci *Branko Tomašić a ostatní v. Chorvatsko* ze dne 15. ledna 2009 ke stížnosti č. 46598/06.

V případě *Opuz v. Turecko* byla stěžovatelkou Nadi-ne Opuz, turecká občanka, která se narodila v roce 1972 a žije ve městě Diyarbakir. V roce 1990 začala stěžovatelka žít s H. O., synem manžela její matky. Paní Opuz a H. O. uzavřeli manželství v listopadu 1995 a v letech 1993, 1994 a 1996 se jim narodily tři děti. Již od počátku manželství měla stěžovatelka s H. O. spory a nyní jsou rozvedeni.

Mezi dubnem 1995 a březnem 1998 došlo k násilnému jednání H. O. spojenému s vyhrožováním, o čemž byly státní orgány informovány. Během těchto incidentů H. O. svou manželku zbil, vytáhl nůž a obě ženy pak pronásledoval autem. Po těchto incidentech byly ženy prohlédnuty lékařem, který ve své zprávě zmínil různá zranění, krvácení, podlitiny a škrábance. U obou žen se podle lékařské zprávy jednalo o zranění ohrožující život.

Proti H. O. bylo zahájeno trestní řízení pro vyhrožování smrtí, ublížení na těle a pokus o vraždu. H. O. byl vzat do vazby a během procesu byl propuštěn.

Jelikož však stěžovatelka a její matka trestní oznámení vzaly během tohoto procesu zpět, vnitrostátní soudy řízení uzavřely. Řízení ve věci pronásledování autem však pokračovalo ohledně stěžovatelčiny matky s ohledem na závažnost jejích zranění a H. O. byl odsouzen ke třem měsícům odnětí svobody, což bylo později přeměněno na pokutu.

Dne 29. října 2001 H. O. stěžovatelku sedmkrát bodl, takže musela být odvezena do nemocnice. H. O. byl obviněn z napadení s nožem a dostal další pokutu ve výši téměř 840 000 tureckých lir (cca 385 €), kterou směl splácet ve splátkách. Ve své výpovědi na policii H. O. uvedl, že se opětovně pohádal se svou ženou kvůli neustálému vměšování její matky do jejich manželství a že se mu věc vymkla z rukou. Po tomto incidentu požádala matka stěžovatelky, aby byl H. O. vzat do vazby, a tvrdila, že při předchozích incidentech musely ona a její dcera vzít svá trestní obvinění zpět, neboť H. O. jim neustále vyhrožoval smrtí, pokud tak neučiní. V dubnu 1998, v říjnu a v listopadu 2001 a v únoru 2002 podaly stěžovatelka a její matka trestní oznámení proti H. O. pro jeho vyhrožování a obtěžování a tvrdily, že jsou ohrožovány na životě; současně požádaly, aby příslušné orgány okamžitě zakročily a vzaly H. O. do vazby. V reak-

ci na tuto žádost o ochranu byl H. O. vyslechnut a jeho výpověď byla zaprotokolována; poté byl propuštěn. Dne 11. března 2002 matka stěžovatelky, po zralé úvaze odstěhovat se se svou dcerou do Izmiru, cestovala ve stěhovacím voze. H. O. přinutil vůz zastavit, otevřel dveře na straně spolucestujícího a stěžovatelčinu matku zastřelil.

V březnu 2008 byl H. O. odsouzen pro vraždu a nelegální držení zbraní a byl mu uložen trest odnětí svobody na doživotí. H. O., který byl během procesu propuštěn na svobodu, tvrdil, že stěžovatelčinu matku zabil proto, že byla ohrožena jeho čest, neboť ta od něho odvezla jeho ženu, kterou vedla k nemorálnímu způsobu života.

V dubnu 2008 podala stěžovatelka další trestní oznámení, kde požádala příslušné orgány o ochranu, protože její bývalý manžel jí po propuštění opět vyhrožoval prostřednictvím jejího partnera. V květnu a v listopadu 2008 informoval právní zástupce stěžovatelky Evropský soud pro lidská práva (dále jen „Soud“), že nebyla učiněna žádná opatření, a Soud požádal vysvětlení. Od té doby přijaly turecké orgány specifická opatření na ochranu stěžovatelky, zejména distribuovaly fotografii jejího ex-manžela a jeho otisky prstů na policejní stanice s nařízením jej zadržet, objeví-li se blízko stěžovatelčiny obydli. V mezidobí byl v Turecku přijat zákon č. 4320 na ochranu rodiny, který upravuje specifická opatření na ochranu před domácím násilím.

Před Soudem stěžovatelka tvrdila, že turecké orgány neochránily právo na život její matky a že postupovaly nedbale vůči opakovanému násilí, výhrůžkám zabitím a zraněním, jimž byly ona a její matka vystaveny. Odvolala se přitom mimo jiné na právo na život garantované článkem 2 Úmluvy a na zákaz mučení a nelidského či ponižujícího zacházení garantované článkem 3 Úmluvy.

Pokud jde o článek 2, Soud konstatoval, že ve stěžovatelčině případě se smrtící útok dal předpokládat s ohledem na pachatelovo dřívější chování vůči manželce a její matce a na jeho trestní rejstřík. Stěžovatelka a její matka utrpěly již dříve fyzická zranění a byly podrobeny psychickému nátlaku, výhrůžkám zabitím, což vedlo k jejich úzkostem a strachu. Násilí eskalovalo do té míry, že H. O. použil smrtící zbraň (nůž a střelnou zbraň). Matka stěžovatelky se stala terčem násilí pro údajné vměšování do manželství; děti obou manželů bylo možné pokládat také za oběti s ohledem na psychologický účinek trvalého násilí v rodině. Pokud jde o smrt stěžovatelčiny matky, H. O. svůj útok naplánoval, protože měl u sebe nůž a střelnou zbraň a potuloval se před útokem před domem oběti.

Podle obecné praxe v členských státech Rady Evropy, čím je trestný čin závažnější nebo čím větší je riziko spáchání dalších trestných činů, tím spíše trestní stíhání pokračuje v obecném zájmu, i když oběti vezmou svá trestní oznámení zpět. Když se turecké orgány opakovaně rozhodly přerušit trestní řízení proti H. O., odvolaly se výlučně na potřebu upustit od vměšování se do toho, co pokládaly za „rodinnou záležitost“. Turecké orgány zřejmě dostatečně nevážily motivy stojící za stažením trestního oznámení, i když jim stěžovatelčina matka sdělila, že ona a její dcera tak učinily kvůli neustálému nátlaku a vyhrožování smrtí ze strany H. O. Bylo zarážející, že oběti vzaly zpět svá trestní oznámení, když byl H. O. na svobodě nebo po jeho propuštění z vazby.

I přesto, že oběti vzaly svá trestní oznámení zpět, měl právní rámec umožňovat vyšetřovacím orgánům pokračovat ve vyšetřování vůči H. O. na základě jeho násilného chování, neboť zde existovala konstantní hrozba ve vztahu k fyzické integritě stěžovatelky. Turecko tudíž nezavedlo ani neaplikovalo účinný systém, který by trestal všechny formy domácího násilí a poskytoval dostatečnou ochranu jeho obětem.

Turecké orgány mohly nařídit ochranná opatření podle zákona č. 4320 nebo vydat proti H. O. soudní zákaz kontaktovat či přiblížit se ke stěžovatelčině matce nebo vstoupit do určitého prostoru. Avšak turecké orgány v reakci na opakované žádosti stěžovatelčiny matky o ochranu zůstaly pasivní, s výjimkou zaprotokolování výpovědi H. O.; o dva měsíce později H. O. stěžovatelčinu matku zastřelil.

Soud tak dospěl k závěru, že turecké orgány neprojevily náležitou péči při prevenci před násilím proti stěžovatelce a její matce. Ani vyšetřování jejího usmrcení nelze pokládat za efektivní, neboť ke dni rozsudku Soudu již probíhalo déle než šest měsíců. Kromě toho systém tureckého trestního práva neměl v daném případě odstrašující účinek. Turecké orgány proto selhaly při ochraně života stěžovatelčiny matky, takže zde došlo k porušení článku 2 Úmluvy.

Pokud jde o článek 3 Úmluvy, Soud konstatoval, že reakce tureckých orgánů na chování H. O. byla evidentně neadekvátní s ohledem na závažnost jeho protiprávního jednání. Soudní rozhodnutí, která neměla vůči H. O. žádný preventivní či odstrašující účinek, byla neefektivní a dokonce připouštěla určitý stupeň tolerance ve vztahu k jeho jednání. Po incidentu s autem strávil H. O. ve vězení pouhých 25 dní a za závažná zranění stěžovatelčiny matky obdržel jen pokutu. Zarážející je i to, že za sedminásobné bodnutí stěžovatelky nožem dostal H. O. jen malou pokutu, kterou mohl splácet postupně.

Turecké právo neupravovalo až do ledna 1998 žádná zvláštní administrativní či policejní opatření na ochranu zranitelných osob před domácím násilím. Ale ani potom neaplikovaly turecké orgány tato opatření a sankce tak, aby stěžovatelku chránily.

Soud poznamenal, že násilí, kterému byla stěžovatelka podrobena, ve skutečnosti neskončilo a turecké orgány zůstaly nečinné. I přes stěžovatelčinu žádost z dubna 2008 se nic nestalo, dokud Soud nepožádal vládu, aby mu poskytla informace o ochranných opatřeních, která byla přijata.

Soud proto dospěl k závěru, že byl porušen článek 3 Úmluvy, jelikož turecké orgány nepřijaly ochranná opatření s odstrašujícím účinkem proti závažným narušením stěžovatelčiny fyzické integrity jejím ex-manželem.

Blíže viz rozsudek ve věci *Opuz v. Turecko* ze dne 9. června 2009 ke stížnosti č. 33401/02.

V případě *Kontrová v. Slovensko* byla stěžovatelkou Dana Kontrová, slovenská občanka narozená v roce 1974 a žijící v Michalovcích. Byla vdaná a měla se svým manželem dvě děti: dceru, narozenou v roce 1997, a syna, narozeného v roce 2001.

Dne 2. listopadu 2002 podala stěžovatelka trestní oznámení na svého manžela, v němž jej obvinila z toho, že ji napadl a zbil elektrickým kabelem. Přiložila lékařskou zprávu uvádějící, že si její zranění vyžádají sedm dní pracovní neschopnosti. Stěžovatelka dále uvedla, že ji její manžel už po delší dobu fyzicky i psychicky trápí.

Později, v doprovodu svého manžela, své trestní oznámení vzala zpět. Na radu policisty H. své trestní oznámení modifikovala tak, že bylo chování jejího manžela kvalifikováno jako přestupek.

V noci z 26. na 27. prosince 2002 zavolal příbuzný stěžovatelky na policii a oznámil, že stěžovatelčin manžel má střelnou zbraň a že vyhrožuje zabitím dětí a sama sebe. Později téže noci zavolala policii ve stejném smyslu i stěžovatelka. Telefonáty přijal policejní důstojník B., který dal pokyn policistovi P. Š., aby vyslal na místo policejní hlídku. Ta našla stěžovatelku ve vesnici Sušická Nová Ves. Její manžel místo činu opustil ještě před příjezdem policistů. Ti odvezli stěžovatelku do bydliště jejích rodičů a vyzvali ji, aby se příštího rána dostavila na policejní stanici za účelem sepsání protokolu. Ráno 27. prosince 2002 se stěžovatelka dostavila na policejní stanici v Trhovišti, kde hovořila s policistou M. Š. Ráno 31. prosince 2002 se stěžovatelka a její bratr odebrali do Michalovců na okresní policejní stanici, kde hovořili s policistou H. Stěžovatelka se dotazovala na své trestní oznámení z 2. listopadu 2002 a zmínila se i o incidentu v noci z 26. na 27. prosince 2002. Dne 31. prosince 2002 mezi 11,00 a 11.15 hod. stěžovatel zastřelil jejich dvě děti i sebe.

Vnitrostátní soudy konstatovaly, že tragédie byla přímým důsledkem selhání policistů, kteří nekonali své povinnosti. Dne 14. března 2006 byli policisté B., M. Š. a P. Š. odsouzeni pro nedbalý výkon svých povinností. Trestní řízení proti H. bylo zastaveno.

Stížnost paní Kontrové k Ústavnímu soudu za účelem získání náhrady morální škody byla zamítnuta.

Před Evropským soudem pro lidská práva stěžovatelka tvrdila, že stát nesplnil svou povinnost ochránit její život a život jejích dětí. Dále uvedla, že neměla možnost získat náhradu utrpěné morální škody. Odvolala se mimo jiné na články 2 a 8 Úmluvy.

Soud připomněl, že první věta článku 2 ukládá státu nejen, aby se zdržel úmyslného a nezákonného zbavení života, nýbrž aby přijal vhodná opatření k ochraně života osob spadajících pod jeho jurisdikci (viz rozsudek ve věci *L. C. B. v. Spojené království* ze dne 9. června 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-III, str. 1403, § 36). To zahrnuje primární povinnost státu zajistit právo na život a uzákonit trestněprávní ustanovení odstrašující páchat trestné činy proti osobám, krytá státním donucovacím mechanismem pro prevenci, potlačování a trestání porušení těchto ustanovení. To je třeba rozšířit i na pozitivní závazek státních orgánů učinit preventivní operativní opatření k ochraně jednotlivce, jehož život je ohrožen trestným jednáním jiného jednotlivce (viz rozsudek ve věci *Osman v. Spojené království* ze dne 28. října 1998, Reports 1998-VIII, str. 3159, § 115).

Při posuzování rozsahu pozitivních závazků podle článku 2 Úmluvy je třeba přihlídnout k závazku smluvních států stanovenému článkem 1 Úmluvy zabezpečit praktickou a účinnou ochranu práv a svobod zakotvených v Úmluvě (viz, mutatis mutandis, *McCann a ostatní v. Spojené království*, rozsudek ze dne 27. září 1995, Serie A-324, str. 45–46, § 146–147).

Pokud se jedná o stávající případ, je třeba poznamenat, že podle § 2 (1) (a) a (b) zákona o policii z roku 1993 je jedním z hlavních poslání policie pomáhat a chránit

základní práva a svobody, život a zdraví. Situace stěžovatelčiny rodiny byla místní policii známa po různých oznámeních, včetně trestního oznámení ze dne 2. listopadu 2002 a telefonátů z noci z 26. na 27. prosince 2002, které se týkaly závažných tvrzení o dlouhodobém fyzickém a psychickém týrání, bití a hrozbách střelnou zbraní.

V reakci na stěžovatelčinu situaci měla policie několik specifických povinností. Ty mimo jiné zahrnovaly přijetí a zaregistrování trestního oznámení stěžovatelky; okamžité zahájení trestního vyšetřování a trestního řízení proti manželovi stěžovatelky; řádné zaznamenání telefonátů a informování další směny o situaci a přijetí opatření ohledně tvrzení, že stěžovatelčin manžel má střelnou zbraň a že s ní vyhrožoval.

Jak však již zjistily slovenské soudy, policie nezajistila, aby byly tyto povinnosti splněny. Naopak, jeden z policistů pomohl stěžovateli a jejímu manželovi modifikovat její trestní oznámení ze dne 2. listopadu tak, aby s ním bylo možné nakládat jako se stížností proti přestupku nevyžadující další projednání. Jak nalezl Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 29. září 2004, přímým důsledkem této nedbalosti byla smrt stěžovatelčiny dětí.

Ve světle uvedených skutečností dospěl Soud k závěru, že v daném případě byl porušen článek 2.

Stěžovatelka dále tvrdila, že porušení článku 2 Úmluvy znamenalo také porušení jejího rodinného života ve smyslu článku 8 Úmluvy.

Soud konstatoval, že stížnost na porušení článku 8 má stejný faktický základ jako stížnost na porušení článku 2 Úmluvy, jehož porušení již nalezl. Ve světle tohoto nálezu Soud konstatoval, že není nutné skutkové okolnosti přezkoumávat separátně ve světle článku 8 Úmluvy.

Blíže viz rozsudek ve věci *Kontrová v. Slovensko* ze dne 31. května 2007 ke stížnosti č. 7510/04.

Případy aplikace článku 3 Úmluvy

V případě *N. v. Švédsko* byla stěžovatelkou afghánská občanka, která měla mimomanželský styk se švédským občanem. Narodila se v roce 1970 a žije ve městě Fagersta.

Dne 13. srpna 2004 přijela stěžovatelka spolu se svým manželem X do Švédska a 16. srpna 2004 oba požádali migrační úřad o azyl a o povolení k trvalému pobytu. Oba manželé uvedli, že byli od roku 1996 perseklováni, protože X byl politicky aktivní jako člen komunistické strany, za což byl již dvakrát uvězněn. Po druhém propuštění na svobodu někteří fundamentalisté po něm slídili s cílem jej zabít. Stěžovatelka uvedla, že působila jako učitelka pro ženy, což část elity v Kábulu neakceptovala jako neslučitelné s místními mravy. Proto oba ze země emigrovali. Dne 29. března 2005 migrační úřad jejich žádost zamítl. Odůvodnil to zejména tím, že situace v Afghánistánu je proměnlivá a liší se mezi jednotlivými jeho částmi, nicméně v Kábulu je lepší než jinde. Oba manželé se proti tomuto rozhodnutí odvolali k Odvolacímu úřadu pro cizince, který daný případ postoupil Migračnímu soudu, který 19. března 2007 odvolání zamítl, neboť důvody uváděné stěžovateli nebyly prokázány.

Ve své stížnosti Evropskému soudu pro lidská práva (dále jen „Soud“) stěžovatelka uvedla, že rozhodnutí o vyhoštění do Afghánistánu bude v rozporu s článkem 3

Úmluvy, zakazujícím mučení a nelidské či ponižující zacházení. Dále tvrdila, že vrátí-li se do Afghánistánu, bude vystavena reálnému nebezpečí, že bude pronásledována nebo dokonce odsouzena k trestu smrti, protože od svého manžela odešla a navázala poměr s jiným mužem. Kromě toho by jí hrozilo v Afghánistánu nelidské či ponižující zacházení, protože se jí její rodina zřekla, takže nemá žádné sociální zázemí ani ochranu. V této souvislosti se stěžovatelka odvolala na špatnou situaci v oblasti lidských práv v Afghánistánu.

Soud připomněl, že smluvní státy Úmluvy jsou oprávněny podle obecného mezinárodního práva a v souladu se svými smluvními závazky, včetně Úmluvy, kontrolovat vstup, pobyt a vyhoštění cizinců (*Üner v. Nizozemsko/GC*/, č. 46410/99, § 54, ECHR 2006-XII). Avšak vyhoštění smluvním státem Úmluvy může nastolit problém v souvislosti s jejím článkem 3 a založit tak odpovědnost daného státu na základě Úmluvy, jestliže bylo dostatečně prokázáno, že dotčené osobě hrozí nebezpečí, že bude v zemi určení podrobena zacházení odporujícímu článku 3. V takovémto případě obsahuje článek 3 závazek nevyhostit tuto osobu do této země (viz rozsudek ve věci *Saadi v. Itálie/GC*/, č. 37201/06, § 125, ECHR 2008-...).

I když Soudu byly známy zprávy o vážném porušování lidských práv v Afghánistánu, neshledal je dostatečně způsobilými dokázat, že dojde k porušení Úmluvy, bude-li tam stěžovatelka vyhoštěna. Proto Soud musel zjistit, zda osobní situace stěžovatelky je taková, že by její návrat do Afghánistánu odporoval článku 3 Úmluvy.

Soud uznal, že s ohledem na zvláštní situaci, v níž se žadatelé o azyl často nacházejí, je nezbytné poskytnout jim benefit pochybnosti v jejich prospěch, má-li se posoudit důvěryhodnost jejich výpovědí a dokumentů předložených na jejich podporu. Jsou-li však předloženy takové informace, které výrazně zpochybňují otázku pravdomluvnosti žadatele o azyl, musí tento žadatel podat uspokojivé vysvětlení těchto nesrovnalostí (viz, mimo jiné, *Collins a Akasiebie v. Švédsko* /dec./, č. 23944/05, 8. března 2007, a *Matsiukhina a Matsiukhin v. Švédsko* /dec./, č. 31260/04, 21. června 2005). V zásadě musí žadatel předložit důkazy o tom, že existují důvody uvěřit tomu, že pokud by mělo být napadené opatření (vyhoštění) implementováno, byl by vystaven reálnému nebezpečí, že bude podroben zacházení odporujícímu článku 3 Úmluvy (viz *N. v. Finsko*, č. 38885/02, § 167, 26. července 2005, a *NA. v. Spojené království*, č. 25904/07, § 111, 17. července 2008). Jsou-li takovéto důkazy předloženy, je pak na vládě, aby je vyvrátila.

Aby Soud rozhodl o tom, zda existuje nebezpečí špatného zacházení, musel přezkoumat předvídatelné důsledky vyhoštění stěžovatelky do Afghánistánu a přihlídnout k obecné situaci v zemi, jakož i k jejímu osobnímu postavení (viz *Vilvarajah a ost. v. Spojené království*, rozsudek ze dne 30. října 1991, Serie A-215, § 108, in fine).

Úvodem Soud konstatoval, že ženy v Afghánistánu jsou obzvláště vystaveny riziku špatného zacházení, jestliže se žena nepřizpůsobuje roli svého pohlaví, tak jak jí přisoudila společnost, tradice nebo dokonce právní řád. Úřad vysokého komisaře OSN pro lidská práva zjistil, že na afghánské ženy, které se nepřizpůsobily méně kulturnímu konzervativnímu způsobu života, jako například

na ty, které se vrátily z exilu v Íránu či v Evropě, se hledí jako na osoby, které porušily společenské a náboženské normy, takže směřjí být podrobeny domácímu násilí a jiným formám trestu od izolace a stigmatizace po tresty za zločiny proti cti u žen, které zneuctily rodinu, komunitu nebo kmen. Skutečné nebo domnělé přestupky proti společenskému chování zahrnují také sexuální orientaci, sledování profesní kariéry či pouhý nesouhlas se způsobem života rodiny.

Soud vzal na vědomí, že stěžovatelka žila ve Švédsku, byť ne legálně, od 13. srpna 2004. Dále vzal Soud na vědomí, že již z tohoto důvodu může být stěžovatelka pojímána jako žena, která se nepodřídila své roli předepsané jí afghánskou společností, tradicí a právním řádem. Co je však podstatnější, ve Švédsku se marně pokusila v roce 2008 rozvést se svým manželem a dala jasně najevo, že manželství nemíní obnovit. Soud poukázal na to, že v takových případech může být úmysl rozvést se motivován předchozím odmítnutím švédských orgánů poskytnout azyl z původně uváděných důvodů. Je třeba tudíž očekávat, že stěžovatelka může demonstrovat, že její úmysl je reálný a skutečný. Požadavek kladený na stěžovatelku může být do jisté míry podobný případům, kdy žadatelé o azyl konvertovali od islámu ke křesťanství, což může mít za následek, po jejich případném návratu domů, vážné ohrožení jejich života (viz například, *mutatis mutandis*, *Reza Mohammadi v. Nizozemsko* /dec./, č. 5140/06, 1. června 2006 a *Razaghi v. Švédsko* /dec./, č. 64599/01, 11. března 2003). V daném případě se stěžovatelka rozešla se svým mužem X v červnu 2005, přibližně rok poté, co s ním přijela do Švédska a kdy odvolání proti prvnímu zamítnutí žádosti o azyl Migračním úřadem ze dne 29. března 2005 zatím zůstávalo nevyřízené. Je nesporné, že stěžovatelka viděla svého manžela od té doby pouze jednou, a je dokázáno, že se marně pokusila s ním rozvést v roce 2008. Za těchto okolností Soud nalezl, že stěžovatelka prokázala reálný a skutečný úmysl se svým manželem nežít. Tím se daný případ liší například od případu *S. A. v. Nizozemsko* (dec.), č. 3049/06, 12. prosince 2006, kdy stěžovatelka neusilovala o rozvod manželství, ale pouze tvrdila, že její manžel není otcem jejího dítěte, narozeného rok poté, co manželé přijeli do Nizozemska a požádali zde o azyl. V tomto případě Soud nalezl, že takovéto tvrzení je zcela neopodstatněné, a konstatoval, že to manžela nevedlo k tomu, aby podnikl jakýkoli krok naznačující, že se míní rozvést nebo napadnout otcovství dítěte, čímž by nastalo nebezpečí pro stěžovatelku po jejím návratu do Afghánistánu.

Stěžovatelka v daném případě byla stále formálně provdána za pana X. Ten dne 17. července 2008 informoval okresní soud, že s rozvodem nesouhlasí. Takže když budou manželé vyhoštěni do Afghánistánu, ať už společně nebo odděleně, může se X rozhodnout obnovit jejich manželské soužití proti stěžovatelčině vůli. Soud v této souvislosti poukázal na šíitský zákon o osobním statusu, který přijal parlament a podepsal prezident v dubnu 2009, který vyžaduje, inter alia, aby se ženy přizpůsobily sexuálním požadavkům manžela a aby dostaly manželův souhlas, chtějí-li opustit dům, s výjimkou případů nouze. Soud rovněž připomněl smutnou statistiku, podle níž až 80 % afghánských žen trpí domácím násilím. Kromě toho

podle Komise pro lidská práva v Afghánistánu pokládají afghánské orgány násilí proti ženám za legitimní, takže tyto případy nijak nepostihují. Ve většině případů ženy žádnou pomoc nevyhledávají, protože se obávají policejního zneužití nebo korupce. Nízké společenské postavení a společenské stigma odrážejí ženy od jednání proti jejich rodině. Pouhé kontaktování policie nebo soudu znamená pro ženu překonat veřejnou potupu.

Soud poukázal na to, že v daném případě neexistují specifické okolnosti, naznačující, že stěžovatelka bude podrobena špatnému zacházení ze strany X, avšak Soud nemohl ignorovat obecné nebezpečí vyplývající ze statistiky a z mezinárodních zpráv.

Stěžovatelka tvrdila, že jí také hrozí nebezpečí pronásledování a dokonce i trest smrti, protože navázala mimomanželský styk. Soud však konstatoval, že stěžovatelka o tom nepředložila švédským orgánům žádné informace a že později se ani nepokusila vysvětlit důvody. Kdyby však X pochopil stěžovatelčin návrh na rozvod jako náznak mimomanželského poměru, Soud konstatoval, že nevěra je v trestním zákoně definována jako trestný čin. Místní orgány občas uvězní ženu na žádost členů rodiny. Ženy také čelí obvinění z bigamie, jestliže je manžel opustí a znovu se objeví, když se žena mezitím provdala. Některé ženy byly uvězněny proto, že utekly z domova v důsledku domácího násilí nebo kvůli vyhlídce na nucené manželství. Mimomanželský styk mezi mužem a ženou se pokládá za závažný trestný čin, který může být potrestán trestem smrti nebo dlouhodobým odnětím svobody.

Soud konstatoval, že ačkoli existují nejasnosti ohledně stěžovatelčina posledního kontaktu s její rodinou, neobdržel žádnou informaci, která by výrazně zpochybňovala pravdivost jejích výpovědí v tom smyslu, že neměla kontakty se svou rodinou téměř pět let, takže již nemá společenské zázemí ani adekvátní ochranu v Afghánistánu.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti Soud nalezl, že existují závažné důvody uvěřit tomu, že bude-li stěžovatelka vyhoštěna do Afghánistánu, bude vystavena kumulativnímu nebezpečí represálií ze strany svého manžela X, jeho rodiny, její vlastní rodiny a ze strany afghánské společnosti, což spadá pod rozsah článku 3 Úmluvy. Proto Soud konstatoval, že implementace nařízení o vyhoštění stěžovatelky by znamenala porušení článku 3 Úmluvy.

Blíže viz rozsudek ve věci *N. v. Švédsko* ze dne 20. července 2010 ke stížnosti č. 23505/09.

V případě *E. S. a ostatní v. Slovensko* byly stěžovateli E. S., matka a její tři děti Er. S., Ja. S. a Já. S., slovenští občané narození v letech 1964, 1986, 1989 a 1988. Všichni žijí v Košicích.

V březnu 2007 opustila E. S. svého manžela S., otce jejich tří dětí, a požádala o rozvod, který byl potvrzen v květnu 2002. V dubnu 2001 podala E. S. trestní oznámení na svého manžela a tvrdila, že s ní a s jejími dětmi zle nacházel a že sexuálně zneužil jednu z jejich dcer. O dva roky později byl její exmanžel odsouzen za špatné zacházení, násilí a sexuální zneužívání, načež mu byl uložen trest odnětí svobody na čtyři roky.

V květnu 2001 požádala E. S. o mezeitimní opatření nařizující jejímu manželovi, aby se odstěhoval z bytu, který společně užívali. Slovenské soudy však její žádost zamítly s tím, že relevantní legislativa jim neumožňuje,

aby omezily manželovo právo byt užívat. Odvolací soud potvrdil rozhodnutí soudu prvního stupně s odůvodněním, že E. S. bude mít právo zahájit řízení o zrušení společného nájmu po ukončení rozvodového řízení a že mezitím může požádat o nařízení požadující od manžela, aby se zdržel nevhodného chování. Ústavní soud následně konstatoval, že práva E. S. nebyla porušena, protože o takové nařízení nepožádala. Konstatoval však, že nižší soudy neučinily vhodné opatření na ochranu dětí E. S. před špatným zacházením. Ústavní soud stěžovatelce nepřiznal žádnou kompenzaci, protože konstatoval, že nález porušení je dostatečným zadostiučiněním.

Po zavedení nové právní úpravy podala E. S. další stížnosti a byla vydána dvě nařízení (v červenci 2003 a v prosinci 2004); první z nich bránilo jejímu exmanželovi ve vstupu do bytu a druhé přiznalo výlučné užívání bytu stěžovateli. V mezidobí se museli stěžovatelé z bytu vystěhovat.

S odvoláním na články 3 a 8 Úmluvy stěžovatelé tvrdili, že slovenské orgány je dostatečně neochránily před domácím násilím.

Soud konstatoval, že opatření navržená krajským soudem by nebyla poskytla stěžovateli adekvátní ochranu před jejím manželem. Pozdější nařízení byla vydána až v červenci 2003 a v prosinci 2004. Stěžovatelka nemohla podat žádost o mezitímní opatření, zakazující jejímu exmanželovi vstup do bytu, dříve než byla přijata nová právní úprava v lednu 2003. Není jasné, proč bylo nařízení o zrušení nájmu pro exmanžela stěžovatelky vydáno až v prosinci 2004, když rozvodové řízení skončilo v květnu 2002, nebo zda vina za toto zdržení spočívá na první stěžovateli nebo na vnitrostátním soudu. V každém případě první stěžovatelka mohla požádat o zrušení nájmu pro exmanžela až po ukončení rozvodového řízení v květnu 2002, přibližně rok poté, co bylo podáno první trestní oznámení proti jejímu exmanželovi. S ohledem na povahu trestního oznámení vyžadovala situace první stěžova-

telky a jejích dětí okamžitou ochranu, nikoli až dva roky poté, co vyšlo chování exmanžela na světlo. Soud nalezl, že během této doby neměla první stěžovatelka k dispozici žádný opravný prostředek, kterým by mohla zajistit pro sebe a pro své děti ochranu před jednáním exmanžela.

Vzhledem k výše uvedenému Soud nalezl, že žalovaný stát nesplnil svůj pozitivní závazek chránit práva stěžovatelů podle článku 3 a 8 Úmluvy.

Blíže viz rozsudek ve věci *E. S. a ostatní v. Slovensko* ze dne 15. září 2009 ke stížnosti č. 8227/04.

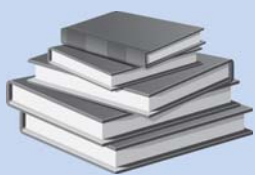
Závěry

Pozitivní závazek státu vznikne, jestliže se prokáže, že státní orgány věděly nebo měly vědět v době existence reálného ohrožení života identifikovaného jednotlivce (například ohrožení manželky manželem) trestným jednáním třetí strany o této situaci, a přesto nepřijaly opatření, od kterých by se dalo rozumně očekávat, že toto ohrožení zmaří.

Jestliže tomu okolnosti případu nasvědčují, je třeba přijmout adekvátní opatření ke snížení pravděpodobnosti, že násilník své hrozby uskuteční.

Při posuzování rozsahu pozitivních závazků podle článku 2 Úmluvy je třeba přihlídnout k závazku smluvních států stanovenému článkem 1 Úmluvy zabezpečit praktickou a účinnou ochranu práv a svobod zakotvených v Úmluvě.

Smluvní státy Úmluvy jsou oprávněny podle obecného mezinárodního práva a v souladu se svými smluvními závazky, včetně Úmluvy, kontrolovat vstup, pobyt a vyhoštění cizinců. Avšak vyhoštění smluvním státem Úmluvy může nastolit problém v souvislosti s jejím článkem 3 a založit tak odpovědnost daného státu na základě Úmluvy, jestliže bylo dostatečně prokázáno, že dotčené osobě hrozí nebezpečí, že bude v zemi určení podrobena zacházení odporujícímu článku 3. V takovémto případě obsahuje článek 3 závazek nevyhostit tuto osobu do této země. ■

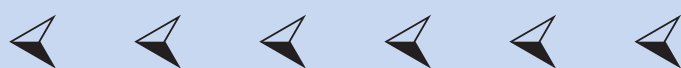


Knižní profily

Daniela Kovářová:
Rodina a výživné –
Vyživovací povinnost rodičů, dětí
a dalších příbuzných

V nakladatelství Leges právě vychází praktická příručka, která přehledně a srozumitelně seznamuje s **vyživovací povinností v rodině: mezi rodiči, dětmi, manžely a dalšími příbuznými**. Příručka podobného zaměření na trhu již léta chyběla.

Kniha obsahuje přehled všech druhů vyživovací povinnosti, **výklad doporučujících „tabulek“ pro výpočet výživného** i odpovědi na nejčastější dotazy, které bývají v souvislosti s problematikou výživného právníkům pokládány. Autorka – advokátka, bývalá ministryně spravedlnosti – upozorňuje na **nejdůležitější judikáty a rozhodovací tendence českých soudů**. Pro úplnost je uvedena aktuální zákonná úprava výživného podle zákona o rodině a zákona o registrovaném partnerství.



Další část příručky popisuje **soudní projednávání výživného včetně výkonu rozhodnutí**. Následuje problematika **výživného s mezinárodním prvkem** a výčet **trestněprávních sankcí v případě porušení vyživovací povinnosti**. Závěr je věnován stručnému seznámení s **novinkami, které přinese připravovaný nový občanský zákoník**. Velký prostor je věnován praktickým **vzorům a příkladům nejčastějších podání, žalob a dohod o výživném**.

Čtivý rámec knihy dotvářejí příběhy ze života.

Příručka je psána především pro širokou neprávníckou veřejnost, poučení v ní však mohou nalézt i odborníci zabývající se rodinnou problematikou – sociální pracovníci, matrikáři, advokáti či manželské poradci.

Knihu lze objednat
na adrese redakce Rodinných listů.
Rozsah 160 stran, brož., cena 270 Kč

Psychologické rozbor Rodinných listů

Jak je to s našimi otci

PhDr. Josef Pavlát,
psycholog, Psychiatrická klinika 1. LF UK Praha

Vysoká rozvodovost a porozvodové obtíže ve stycích s dětmi jsou problémy dobře známé celé naší veřejnosti. Čas od času referuje tisk o zajímavých, většinou smutných příbězích otců, kdy rozvedená manželka, matka jejich dítěte, brání ve styku s dítětem. Média zajímají případy, kdy otec se svého práva domáhá tak vehementně a vytrvale, že se jeho případem zabývá Evropský soud pro lidská práva ve Štrasburku, eventuálně když organizace otců sáhnou k protestním akcím.

Nad situací otců panují rozpaky – je tíživá, je jasné, že jsou poškozováni, není ale zřejmé, jak zjednat nápravu či jak jejich těžkostem předejít.

Jádrem problému je otázka, jak řešit problém mezi rodiči dítěte, který je svou povahou velmi osobní, a soudními opatřeními, které jsou sice jasná a direktivní, nicméně cílí do situace, která je obvykle velmi nepřehledná.

Situaci, v níž se odehrávají spory o styk s dětmi či o svěření dětí do péče, lze popsat asi takto: Obecně je v celé společnosti velmi zřetelná destabilizace rodiny a jejích základních rolí, nezpochybnitelnosti práv a povinností otce, matky a dalších. Je možné rodiny střídat, mít nového tatínka, je možné děti opustit, rodiče vyměnit.

Regulativní funkce vzájemných ohledů, morálních zásad, zákonů a soudních rozhodnutí slábne. Lidé nerespektují rozhodnutí soudů ani zákony tam, kde neexistují efektivní sankce. Lze také sotva očekávat, že ti, kdo nebyli s to spolupracovat v relativně příznivé konstelaci manželství, budou dobře spolupracovat za mnohem nepříznivějších porozvodových podmínek. Je navíc přesvědčivě doloženo, že rozvod představuje značnou psychickou zátěž, má negativní dopad na zdravotní stav a kvalitu života všech zúčastněných. Porozvodová adaptace často postupuje pomalu a je často i po dlouhé době nedostatečná. Psychická kondice v období po rozvodu je tedy často špatná.

Porozvodová situace je složitá, protože intervenují další osoby (milenci, noví manželé, jejich děti apod.), které často mají nepřehledné motivy, zájmy a cíle. Ke konstruktivnímu zvládnutí porozvodové situace je nicméně třeba, aby všichni zúčastnění měli jeden primární cíl – prosperitu dítěte a styk obou rodičů s ním. Jakmile jsou ve hře jakékoli jiné cíle, například spravedlnost, vlastní sebevědomí, sebeúcta, odplata, zájmy nové rodiny, apod., situace se stává těžko řešitelnou. Navíc ten, kdo o dítě pečuje, má s ním dost práce a povinností, a z toho často vyvozuje, že zásluhy mu dávají výlučná práva, má pocit, že práva druhého rodiče jsou nezasloužená, formální.

Nespolupráci napomáhá i to, že placení alimentů ze strany otce ze zákona nijak nesouvisí s chováním matky, například s dodržováním styků s dětmi. Matka nemusí spolupracovat, peníze dostane tak jako tak.

Je také třeba uvědomit si, že matka tím, že může rozhodovat o dítěti, má v rukou značnou moc. Může svého bývalého partnera „řídít“, manipulovat s ním tak, jak v manželství nemohla. Zkušenost říká, že jen málokdo dokáže mít moc a nijak ji nevyužívat. Mít v péči dítě, které má rád i otec, představuje neodolatelnou příležitost. Většinou je využívána.

To, jak bude matka „řídít“ svého bývalého partnera, závisí na mnoha faktorech – nejsilnějším z nich je její osobnost. Především anomální a psychopatické osobnosti mistrně zvládají ovlivnění dítěte, protože jím chybí ohled na jeho duševní zdraví. Manipulace dítěte je tak efektivní prostředek, že k němu sáhnou i ti, kdo jsou schopni mravního citění – v situaci boje je cenou ohrožení blaha dítěte za zisk nástroje proti otci. Cenu tohoto nástroje a oprávnění jeho vytvoření je možné si velmi dobře racionalizovat (otec dítěti škodí apod.).

Reakce na poškozování otcovských či mateřských práv jsou velmi silné – jde o porušování vitálního pouta rodič – dítě. Ve hře jsou silné emoce. Ohrožování vztahu k dítěti a práva na ně budí silné bojovné nastavení, agrese. Je to podle všeho biologicky zakotvená reakce, za normálních podmínek zcela funkční, nicméně kontraproduktivní ve vztahu mezi rozvedenými rodiči. Vede k eskalaci nepřátelství.

V jakémkoli sporu je otec v krajně nevýhodné situaci – ve věci styku s dítětem je odkázán na dobrou vůli matky. Pokud je styk s dítětem mařen a otec hledá nápravu prostřednictvím nějaké úřední intervence, pak má matka vždy možnost dítě proti němu popudit. Žádná instituce jí v tom nemůže zabránit. V situaci vyhocených sporů se pak rozvíjí syndrom zavrženého rodiče různé intenzity, který se podle některých autorů vyskytuje u téměř 90 % případů vleklých opatrovnických sporů.

Porozvodová situace tam, kde jsou děti, je tedy komplikovaná, náročná a velmi často je špatně zvládána. Vztah otce s dětmi je mnohdy narušen, jeho styky s dětmi jsou často mařeny.

Někteří naši autoři zabývající se touto problematikou zastávají názor, že situaci, kdy jsou mařeny styky s dítětem a nebo se rozvine syndrom zavrženého rodiče, je třeba z úřední moci situaci napravit či usměrnit, a kritizují naše soudy za malou ochotu v takových situacích rasantně zasahovat. V rámci některých manželských poraden nicméně již byly vytvořeny pracovní skupiny, které se touto problematikou zabývají a kam soudy mají možnost rodiče a děti postižené syndromem zavrženého rodiče odkazovat.

Jiní autoři dospěli k názoru, že nespravedlivost může být osudová a neodvratitelná a že otec má rezignovat, vzchopit se a jít dál vlastní cestou. Zápas o děti, který zahltí osobnost rodiče a stane se jeho životní náplní, považují za krajně nepříznivou možnost.

Zkušenosti s intervencí soudů, sociálních pracovníků a dalších odborníků v takové situaci jsou podle referencí otců špatné. To lze vysvětlit zčásti tím, že i tam, kde by-

chom to nečekali, může chybět dostatečná odborná erudice a nestrannost. Jádrem obtíží je ale v tom, že vyhraněné opatrovnické spory nemají uspokojivé řešení – vždy je někdo poškozen. Nejčastěji je poškozen otec, poškození jeho práv se jeví jako nejmenší zlo.

Při velkém množství rozvodů, z nichž podle odhadů je 20–30 % konfliktních, a to nejčastěji pro spory o svěření dětí či o styk s nimi, je zřejmé, že počet otců, kteří jsou tak či onak postiženi nemožností častého a hodnotného styku s dětmi, je velký. Jejich šance domoci se nápravy je naopak malá či žádná. Pokud jsou svými dětmi odmítáni či zavrženi, je podle všech referencí jejich utrpení značné. A je zřejmé, že jediné značně nejisté zlepšení jejich situace je v budoucnosti, pokud jejich děti získají vlastní, nezávislé hodnocení situace a opět se k nim přikloní.

Spolupracovníci britské charitativní organizace FNF (Families Need Fathers) varují před vkládáním naděje v řešení situace soudní cestou. Shrnují zkušenosti psychiatrů a psychologů zabývajících se problematikou opatrovnických sporů a tvrdí, že řešit rodinné problémy soudní cestou je plýtvání časem. Zdůrazňují, že otec by měl žít hodnotný a úspěšný život, varují před zahlcením spory, možnou ruinací otce. Tomu podle nich nejlépe brání stá-

lá zaměstnanost, pozitivní myšlení, ventilace problému v podporujícím prostředí, které má konstruktivní postoje. Za nejhorší považují pocit bezmocnosti.

Je tedy zřejmé, že adaptivní jednání předpokládá schopnost klidně zhodnotit situaci a volit adekvátní strategii. Tuto schopnost je třeba projevit v situaci, kde jsou ve hře silné emoce. S určitou mírou zjednodušení lze shrnout, že adaptivní strategií je ústup a sbírání malých zisků. To může znamenat udržet kontakt s dítětem, jakkoli minimální, až do doby, kdy samo bude schopno zhodnotit situaci.

Podle mého názoru je situace rozvedených otců svízelná, ale lze jen sotva doufat, že se podaří najít jednoduchý recept na její řešení. Názory na vhodný postup soudů v případech porušování styku s dítětem nejsou jednotné, a jak odbory péče o dítě, tak soudy se v případech výhrad ke své malé aktivitě či nečinnosti mohou vždy (a často oprávněně) odvolávat na skutečnost, že jak mezinárodní Úmluva o právech dítěte, tak doporučení Rady Evropy a náš zákon o rodině za prioritu, kterou je třeba respektovat, považují zájmy dítěte. A všechny studie sledující porozvodovou situaci docházejí k závěru, že děti prosperují nejlépe tam, kde je tak či onak minimalizován porozvodových konfliktů a především porozvodové soudní spory se všemi jejich důsledky. ■

Žiji s přítelkyní a spolu máme dvouletou dceru Petru, která má příjmení stejné jako přítelkyně (Nováková). Nyní máme před svatbou a přítelkyně je opět těhotná. Rádi bychom, aby Petra i potomek, kterého očekáváme, měli obě naše příjmení (tedy Petra Nováková – Pokorná). Jak máme postupovat?



Bohužel pro vás nemám dobrou zprávu. Podle současných právních předpisů není tato varianta možná. Variantu dvojího příjmení, ale v jiném tvaru než složeném z příjmení otce a matky lze povolit u nezletilého dítěte pouze v případě, že

by jeden z rodičů již dvojí příjmení užíval. To tedy znamená, pokud vaše přítelkyně nebo vy osobně již právoplatně neužíváte dvě příjmení, je tato varianta dvojího příjmení vašich společných dětí zcela vyloučena.

Věc upravuje zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení, a to v ustanovení § 70 odst. 1. písm. d):

(1) Občan může užívat více příjmení pouze za těchto podmínek:

a) nabyt-li je podle dříve platných předpisů a je oprávněn je užívat podle tohoto zákona, anebo

b) prohlásil-li souhlasně při uzavírání manželství, že příjmení druhého snoubence užívajícího více příjmení bude jejich příjmením společným, anebo

c) prohlásil-li při uzavírání manželství, že spolu se společným příjmením bude užívat a na druhém místě uvádět příjmení předchozí nebo

d) jde-li o příjmení dítěte po jeho rodičích, kteří jsou oprávněni užívat více příjmení.

Také zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, respektuje zásadu, že ke změně příjmení dítěte může dojít pouze do doby, než nabude dítě zletilosti. Samotná změna je potom možná přímo ze zákona nebo na základě dohody.

Rodiče dítěte, kteří v době jeho narození nebyli manželi a uzavřou manželství až po jeho narození, prohlásí (§ 8 zák. o rodině) při uzavření manželství, jaké příjmení je určeno pro jejich společné děti, narozené v manželství. Pokud tedy jejich již narozené dítě má odlišné příjmení od takto zvoleného příjmení společného, musí dojít ke změně příjmení tohoto dítěte, a to v souladu s § 39 odst. 1 zákona o rodině: **Uzavřou-li rodiče manželství po narození svého dítěte, bude mít dítě příjmení určené pro jejich ostatní děti.**

Z toho vyplývá jasný závěr: Jediné možné příjmení vaší dcery Petry, která má nyní příjmení po své matce, bude takové, které při uzavření vašeho manželství společně určíte jako příjmení pro všechny vaše děti. Jelikož ani jeden z vás nemá dvojí příjmení, budete mít k volbě pouze své jednoslovné příjmení (Pokorný/á) nebo současné příjmení přítelkyně (Novák/ová). Pokud oba rozhodnete, že všechny vaše děti získají příjmení Pokorný/á, dojde ze zákona k tomu, že vaše dcera, která má nyní příjmení po matce, získá poté, co se matka vaší dcery za vás provdá, pouze a výhradně jediné příjmení: Pokorná. ■

Podle informací iDnes.cz jsou nejčastější příjmení v České republice:

1. Nováková – 35 739
2. Novák – 34 272
3. Svobodová – 26 692
4. Novotná – 25 470
5. Svoboda – 25 348
6. Novotný – 24 372

7. Dvořáková – 23 563
 8. Dvořák – 22 304
 9. Nguyen – 21 020
 10. Černá – 18 600
 11. Černý – 17 822
- Novákovým je tedy více než Nováků, Svobodových než Svobodů, Novotné vedou nad Novotnými ...

Ekonomické rozbory Rodinných listů

Banky a klienti: náš zákazník, náš pán?



Ing. Patrik Nacher,
odborný konzultant

Říká se, že v životě máme jen dvě věci jisté – daně a smrt. V posledních letech by se k tomu daly přiřadit také bankovní poplatky. Všichni na ně sice nadáváme a všichni (přesněji řečeno

většina) je zároveň i dobrovolně platíme, i když už existují alternativy, jak se jim vyhnout. Pro banky to je bezrizikový přísun peněz, kterého se jen tak nevzdají. A tak jsme opět svědky toho, že i přes rušení těch nejabsurdnějších a mediálně kritizovaných poplatků, vybraly banky za rok 2010 o celé 2 miliardy v čistém více než v roce předšlém. Přitom je třeba vzít v úvahu, že každým rokem vstupuje do bankovního kolotoče přibližně 100 tisíc nových bankovních klientů, vesměs příznivců internetového a tedy levnějšího bankovníctví, a naopak cca 100 tisíc klientů, kteří spíše využívali dražších služeb poboček, protože se s moderní technologií tolik nesžili, ze systému odchází.

Bankéři výběr poplatků obhajují do zpitomění tvrzením, že za každou službu je třeba platit, takže klienti logicky platí i za bankovní služby. Ano, takto vytrženo z kontextu s tím nelze než souhlasit.

Zapomínají jaksi, že jde o polovinu pravdy. Ta druhá polovina je totiž v tom, že v momentě, kdy klient má nebo si ukládá peníze na svůj účet, v zásadě poskytuje službu bance. Bez peněz svých klientů by totiž nemohla vůbec fungovat, podnikat a tvořit zisk. Co by komu půjčovala? S čím by obchodovala? Srovnávat to s jinými obory prostě nelze. Když si nechám opravit auto, tak za tuto službu zaplatím. Logicky. Totéž platí, když třeba využiju bankovní trezor. Nikdo neřekne ani popel proti zpoplatnění této služby. Pokud ovšem servis moje auto bude v mezidobí pronajímat (než si ho vyzvednu), je legitimní chtít po servisu podíl na zisku. Přesně to se děje s penězi klientů. Bankovní klient je v momentě, kdy přijde do banky vložit peníze, věřitelem a banka dlužníkem. Takže mít 100 tisíc v bankovním trezoru je úplně jiná písnička, než mít 100 tisíc na svém bankovním účtu. Nicméně v dnešní době je zpoplatněné obojí. Absurdní.

Banka je, zjednodušeně řečeno, prostředníkem mezi těmi, kteří potřebují peníze, a těmi, kteří je naopak odkládají (samozřejmě, že těch motivů mít bankovní účet je více, například transakční). Kdyby si nikdo peníze do banky neodkládal, banka by neměla co půjčovat, pokud by si peníze nechtěla tisknout. Tudíž klient, který přináší peníze do banky, poskytuje svého druhu službu a měl by za to dostat i patřičnou odměnu. Tedy jinak řečeno, podíl na zisku, kterého se dosáhlo prostřednictvím i jeho peněz. Tato odměna by měla být minimálně ve výši poplatků, které banka vybírá, čímž se vzájemné poskytnutí služeb

započte a klient nebude mít hořký pocit z toho, že banka hospodaří s jeho penězi, jejich prostřednictvím vydělává a on za to ještě zaplatí.

Také další obhajoba poplatků u nás je neuvěřitelná. Prý právě díky nim jsme jedna z mála zemí, kde stát nemusel zachraňovat bankovní sektor ani korunou. Takže, přeloženo do češtiny, bankéři mají pocit, že jejich zisky jsou soukromé a ztráty veřejné a pomáhat bankám je přirozené, logické a každý s tím musí počítat. Je to takový automatismus, jako že státní úředník dostane mzdu. Ještě jinými slovy, slovy bankéřů – peníze z vás vytáhneme buď jako z bankovních klientů, nebo jako daňových poplatníků. V českém případě platí opět obojí. O tom, že někteří světoví státníci těmto neurvalým názorům nahrávají prohlášeními, že některé banky byly (jsou) příliš velké, než aby padly, je škoda mluvit.

A teď k oné záchraně českého bankovního systému našimi poplatky. Systém poplatků se v žádném případě nepodílel na tom, že jsme v krizi nemuseli dotovat bankovní systém. Zaprvé proto, že náš bankovní systém funguje jinak než americký, u nás nejsou ryze investiční banky, u nás není a nebylo poskytnuto více úvěrů, než je vkladů v bankách. A zadruhé, naši daňoví poplatníci už jednou záchranu bankovního sektoru zaplatili, a to v řádech stovek miliard v devadesátých letech. Že bychom to měli po deseti letech zacvakat znovu? Prý máme štěstí, že ne. Uf, oddech! Jsem si, to je kapitalismus a tržní principy v praxi. Bohužel jen jednostranně. Když pak někdo chce v bankovním sektoru definovat nějaká pravidla nebo dokonce něco regulovat, okamžitě je na stole argument o trhu, o kterém se při podpoře a záchraně bank cudně mlčí.

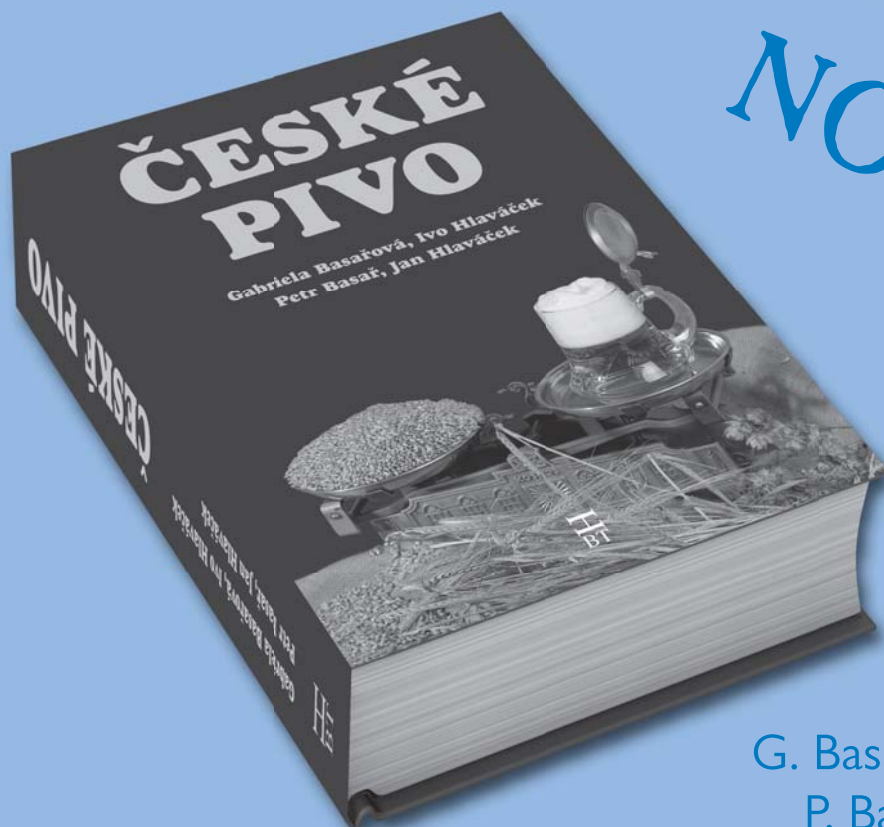
Co s tím dělat? Pro klienty jednoznačně – vybrat si banku, kde nebudou platit za něco, co mají jinde ve stejné kvalitě zdarma nebo výrazně levněji. Často bohužel zaznamenám spontánní reakci klientů, že se malých nebo nízkonákladových bank bojí. Opakovaně vysvětluji, že vklady na běžných, spořicí, termínovaných i podnikatelských účtech jsou ze zákona pojištěny do výše 100 tisíc euro. Je úplně jedno, v jaké bance má dotýčný klient svoje peníze, týká se to dokonce i družstevních záložen. Obava lidí je iracionální a nahrává současné situaci, kdy nelze s čistým svědomím říci, že platí teze „naš zákazník, náš pán“.

**„Když jde o peníze,
každý je téhož náboženství.“**

**Voltaire (francouzský básník, filozof
a spisovatel, žijící v letech 1694 až 1778)**

Právě vychází v nakladatelství Havlíček Brain Team

NOVINKA!



G. Basařová, I. Hlaváček,
P. Basař, J. Hlaváček

ČESKÉ PIVO



objednávejte
sekretariat@brainteam.cz
www.brainteam.cz

Vzdělání Rodinných listů

Jak vybírat dobrou školu

Václav Fořtík

Za posledních 15 let jsem navštívil na zhruba 1500 škol – od mateřských, přes základní, střední i vysoké. Nikoli v pozici kontrolora, ale partnera, který s dětmi či mladými lidmi brál deskové hry, a tedy se se mnou otevřeně bavili nejen ředitelé, ale i pedagogové, školníci, kuchařky a uklízečky. Zároveň jsem posledních šest let pedagogům přednášel v rámci kurzů, konferencí a seminářů, jak zapojit do výuky inspirativní úlohy, a i v rámci těchto akcí jsme společně rozebírali stav našeho školství a jeho vyhlídky.

Stav našeho školství, a to především základního, je velmi špatný s neradostnými vyhlídkami do budoucna. Text se nesnaží hledat příčiny ani systematické řešení pro naše školství. Měl by být návodem, jak si pro své potomky vybrat mateřskou, základní nebo střední školu tak, aby dítě získalo co nejlepší startovací pozici do reálného života. Tento text jsem sestavil pro časopis Rodinné listy, slouží mi však i jako podklad pro rozhodování v TV pořadu Nejlepší česká škola, kde jsem jedním z odborných porotců. Žádné z kritérií není „fatální“ – vždy může být důvod, proč ho daná škola nemá vyřešené, **pokud se však nakupí problémy ve více oblastech, jde s pravděpodobností hraničící s jistotou o školu, kterou vám pro vaše dítě nedoporučuji.**

Každý máme vlastní kritéria rozhodování o tom, co je a není dobrá škola. Před samotnými doporučeními si dovolím vymezit alespoň minimální požadavky na školy, které mám a které si pro (včetně svých) děti přeji:

1. Schopnost školy vytvořit pozitivní vztah ke vzdělávacímu procesu, resp. alespoň nevytvořit u dítěte negativní vztah ke vzdělávání.

2. Během návštěvy školy získat mnoho užitečných informací využitelných v životě, a to nejen o přestávkách, ale sem tam i v době vyučování.

3. Nevytvořit z dítěte psychickou trosku tím, že je spolužáci nebo pedagogové šikanují, přivedou k drogám, popř. vytvářejí pro takové situace prostředí.

4. Nevytvořit ze sebe psychickou trosku, neboť existuje několik škol, kolem kterých se pohybují psychicky nevyrovnaní jedinci a možnost vlastní indoktrinace je více než pravděpodobná.

5. Vybrat školu, na niž bude dítě s láskou vzpomínat i za desetiletí a kde i třídní kolektiv je vzájemně podporný.

Praktická kritéria

Vzdálenost školy od místa bydliště – cesta do školy by neměla na I. stupni ZŠ přesáhnout 30 minut, na II. stupni 40 minut a na SŠ 60 minut – ve všech případech jsou to dle mého limitní časy a ze zkušenosti z cest po celé republice si dovoluji tvrdit, že 95 % školou povinných dětí má možnost při splnění výše uvedených časů najít jednu až deset vhodných škol.

Jídlna – z časových i bezpečnostních důvodů je lepší, má-li škola jídelnu v budově či alespoň v rámci areálu školy. Nevýhodou je umístění jídelny dále od školy a z mého pohledu trestuhodná je nutnost přecházet rušnou ulici. V tom případě je namístě zjistit si, jaká dopravní omezení zajistila obec – šikany, omezení rychlosti, policisté v době oběda u školy, atp., aby se předešlo dopravním nehodám.

Kamarádi dítěte – málokterému dítěti vyhovuje nastoupit do třídy, kde nikoho nezná. Jeden až dva kamarádi a pár známých tváří vždy potěší a start je příjemnější.

Má škola zajištěny všechny **potřebné funkce** pro chod školy – školník, hospodář, úklid ...?

Kouřová clona – méně podstatná kritéria

Školní plány – na webu, popř. pro rodiče by měl být k dispozici školní vzdělávací program jakožto specifický dokument dávající rodičům představu, jakým způsobem bude daná škola pečovat o jeho dítě. Často je ŠVP jen slohovým cvičením a nemá s realitou školy mnoho společného. Je-li tomu tak, je nutno vyzvědět, jakým způsobem bude vypadat péče o děti ze strany školy, zda existuje nějaká ucelená představa v rámci předmětů, v lepším případě i mezioborové propojení. Kritériem budiž nikoli hezky a bez gramatických chyb sepsaný ŠVP, ale alespoň rámcový ŠVP, který škola dodržuje a upravuje podle potřeb a možností každoročně.

Porádek – již při vstupu do školy si děláte první dojem – jak škola vypadá zvenku, zevnitř, co nástěnky, koše na recyklovaný odpad atd. Není-li ve škole vysloveně nepořádek (z mé zkušenosti je nepřijatelný nepořádek na minimu škol a skoro si dovolím odhadnout, že čtenáři tohoto textu ani na takovou školu nemají šanci narazit), není důvod brát míru vyšperkovanosti školy jako kritérium v rozhodování.

Kvalifikovanost učitelů – kritériem by měla být nikoli míra kvalifikovanosti pedagogického sboru, ale míra pedagogického nadání a zkušeností učitelů – pravda je, že studiem na pedagogických fakultách a povinnou praxí v rámci školy mají kvalifikovaní pedagogové lepší možnosti své schopnosti rozvíjet než lidé bez této etapy profesního života, ale to se dá dohnat pedagogickou praxí.

Rozdíl mezi realitou a PR školy – toto je nejčastější příčina rozčarování, která se kolem školství vyskytuje. Rodiče si vyberou školu podle PR, které škola kolem sebe dlouhodobě šíří – nejlepší škola v celé Praze/Evropě/na světě ve hře na vozembouch a zjistíte, že sice některé děti na vozembouch skutečně hrají, ale při srovnání s jakoukoli běžnou školou jde o hráče průměrné nebo dokonce podprůměrné. Za hraní na vozembouch si dosadte jakékoli zaměření (umělecké, sportovní, intelektové). Škola slibuje individuální přátelský přístup v malém kolektivu a realitou je frontální výuka despotického pedagoga ve sloučené třídě několika ročníků. Kritériem tedy je minimální rozdíl mezi PR školy a realitou.

Ambivalentní postoj (kritéria mohou být podstatná)

Vybavenost školy – dobrá vybavenost školy technikou, učebnicemi, pomůckami a školními materiály je znakem dobře manažersky řízené školy. Znamená to, že ve vedení školy jsou lidé schopní zajistit materiální zázemí pro žáky i učitele. Druhým a nezbytným krokem je však schopnost školy a jejích zaměstnanců danou vybavenost využívat. Pokud je na škole 20 interaktivních tabulí a sedá na ně prach, je to horší situace, než když jsou takové tabule jen dvě, ale pedagogové se mezi sebou „perou“ o každou minutu při využívání této pomůcky. Podobné je to s počítači ve třídách. Pokud jsou integrální součástí výuky ve většině předmětů, je taková třída/škola v možnostech vzdělávání řádově jinde než třída/škola se stejným nebo i vyšším počtem computerů, ale do výuky nezapojených a využívaných jako psací stroj. Tedy kritériem pro vás má být nikoli povrch (samotná vybavenost), ale obsah, tedy využívání možností, které škole technika a další pomůcky umožňují.

Web školy by měl obsahovat co nejvíce informací jak pro žáky, pedagogy a rodiče dětí školu navštěvujících, tak by tam měly být sekce pro budoucí a bývalé žáky – je specifické u každé školy, zda neaktualizací nazveme den, týden nebo měsíc neměníci se „aktuality“. I kdyby se nenašel žádný pedagog schopný spravovat web, určitě se najde nějaký žák nebo rodič, a tedy neaktualizovaný web je důkazem svědčícím o špatném managementu ve škole. Kritériem by měl být aktualizovaný web, možnost kontaktu školy přes webové rozhraní (popř. po mailu), info o spolupracujících institucích a odbornících včetně kontaktu na ně.

Granty jsou znakem aktivity vedení školy a osob kolem školy se pohybujících. Ne vždy je získání grantu po pár měsících hodnoceno jako výhra, granty ESF jsou mimořádně náročné na administrativní složku – pokud to vedení zvládá, má škola určitě nárok na plusové body. Většinou jsou však vedení školy i zúčastnění kantoři zahlaceni s výukou nesouvisejícími záležitostmi a až do skončení grantu jsou na rozvojové aktivity „nepoužitelní“.

Kvalitativní (opravdu podstatná) kritéria

Vedení školy – vedení školy by mělo být stabilizované několik let. Pokud se ve škole např. za posledních 8 let vystřídal v širším vedení školy (ředitel, zástupce ředitele) dvě až pět osob, nemusí to nutně znamenat chaos a bezkonceptnost, ale dobrý signál o dlouhodobé strategii a rozvojových plánech to opravdu není. Jde o to, že každý ředitel (zástupce) má svou představu o prioritách, metodách, lidech, kteří budou tuto představu naplňovat. Byl jsem svědkem u několika škol, že odchodem ředitele, zástupce nebo klíčového pedagoga se naprosto změnila nabídka školy vůči žákům i rodičům.

Zájem o školu – velký převis zájemců o školu nad možností přijetí sice nemusí být zárukou kvality školy, ale jde rozhodně o důkaz hlasování nohama. Naopak nezájem o školu by měl být impulsem, aby si rodiče zjistili, kde je problém – když vše vypadá tak báječně, několik PR článků v novinách nebo TV bylo dokonalým promotivním, certifikáty kvality vypadají tak opravdově, celebrity se na fotkách tak usmívají ...

Úspěchy žáků, pedagogů – úspěch žáků v předmětových olympiádách je dán intelektovými předpoklady a jsou výběrové školy zaměřené právě na posílání svých žáků na takové intelektově náročné soutěže. Kromě nich ale existuje několik set až tisíc oborových soutěží – recitační, literární, výtvarné, fotografické, kuchařské ..., a je tedy na vedení školy a samotných pedagogů, zda svým žákům zprostředkují informace o celé škále soutěží a vytvoří pro ně podpůrné prostředí, nebo informace „zatají“, vytvoří spíše prostředí nepřející jakýmkoli mimoškolním aktivitám, neuvolní žáky na krajské nebo celostátní kolo soutěže atd. Kritériem je tedy zajištění podpory pro žáky školy v realizaci jejich schopností, dovedností a znalostí při soutěžích, turnajích, či olympiádách, méně již, jak v takových kláních žáci dopadli.

Volnočasové aktivity – dobrá škola musí mít zajištěno volnočasové vyžití pro své žáky od 14 do 17 hodin – buď to zajišťuje sama, popř. ve spolupráci s DDM nebo jinými institucemi. V lepším případě jsou kroužky přímo v budově školy, na školním hřišti nebo v blízkých objektech. Bonusem je velmi široký výběr kroužků – v ideálním případě pokrývající komplexní rozvoj schopností od uměleckých přes sportovní až po intelektové.

Zjistíte si, s kým škola **spolupracuje** – při počtu více než 100 dětí je statisticky velmi pravděpodobné, že některé děti budou s tělesným postižením, autistické, nadané na různé oblasti lidské činnosti. Ve škole nutně nemusí být vždy odborník na danou problematiku, ale každá škola by měla vědět, na koho se obrátí, pokud se nějaké takové dítě v jejich škole objeví. Pokud škola obecně odpoví, že spolupracuje s pedagogicko-psychologickou poradnou, chtějte vědět, s kým spolupracuje ta PPP. V ČR existuje hodně různých neziskových organizací i komerčních subjektů, mají ale různou náplň a mnohdy velmi různou hladinu nabídky služeb pro školy, žáky a rodiče. V některých případech je dobrých znakem spolupráce s danou organizací, v jiných případech je existence spolupráce naopak varovným znamením.

Schopnost školy vynutit si **dodržování pravidel** – začátky vyučování, chování žáků. Tento odstavec vypadá jako z dob totality, ale má své opodstatnění i nyní – i za mých mladých let bylo několik jedinců chodících do třídy se zvoněním nebo krátce po něm (paradoxně to vždy byli ti nejbližší škole bydlící), v současné době je tento jev rozšířen mnohem více a nejde často o pár minut. Právě první dvě hodiny jsou děti obvykle nejvíce připravené vstřebávat informace a při častém a průběžném vyrušování pozdními příchody můžete první hodinu v podstatě odepsat a druhá bude narušena z části. Má-li tedy škola vyřešenu tuto záležitost (zamyká se a otevírá až se zvoněním na přestávku, existují sankce za pozdní příchod a jsou opravdu používány ...), body pro ni. Vždy by měl však existovat mechanismus pro zvláštní případy – dopravní zácpy, nehody atd.

Nakonec jsem si nechal sérii otázek, které můžete položit sobě, škole, pedagogům, stávajícím žákům školy nebo jejich rodičům.

Jaký je **vztah absolventů ke škole**? Jaký vztah mají ke škole osoby, které ji opouštějí v průběhu studia (přestoupivší, odjíždějící do ciziny nebo jiného města ...)? Pokud kladný/záporný, ptejte se proč.



Jaká je **úspěšnost žáků** v dalším období, tedy hned po opuštění školy, v době dalšího studia, i po delším čase, tedy po skončení studia – v praxi, kdy se zúročují získané dovednosti a schopnosti v pracovním i osobním životě.

Pedagogové – jsou schopni skupinové výuky, umějí sestavit IVP, pracují na svém sebevzdělávání skutečně, nebo jen naoko? Přednášejí na konferencích, mají co sdělit svým kolegům? Jak často se psychicky hroutí? Jaké jsou vztahy na pracovišti? Jak to mají s dětmi – nechystají se v nejbližší době na MD? Vydávají tiskem své výukové materiály nebo publikují články, pracovní listy např. na portále www.rvp.cz či na jiných? Spolupracují na vydávání nových učebnic? Tento blok otázek v krátkosti umožní získat představu o kvalitě pedagogů jak po odborné, tak lidské stránce. I sbor kvalitních pedagogů vzájemně rozhádáných znamená dříve nebo později zhoršení péče o děti.

Je škola schopna s předstihem určit konkrétního pedagoga do konkrétní třídy? Existuje možnost náslechu pro rodiče? Má škola, popř. pedagogové zkušenosti s obohacováním nebo urychlováním učiva pro nadané žáky? Dokáže škola pracovat s přednostmi žáka a rozvíjet je? Funguje ve škole či třídě vzestupná spirála rozvoje pro dítě – tedy atmosféra, která žáky motivuje k aktivitám – v rámci hodin, aktivně se zapojují do soutěží a projektů? Oceňuje třídní kolektiv pozitivně projevení schopností, dovedností a znalostí a mají děti zájem být aktivní – je vnitřní atmosféra nastavena „prostudijně“? Dokáže škola získávat pomůcky pro atraktivnější výuku v některém předmětu z dalších zdrojů – od rodičů, vnějších institucí, vytvářením vlastních materiálů ...?

Jste-li ambiciózní (pra)rodiče, tak jsem si na závěr nechal otázky nejdůležitější. Je celkem méně podstatné, jakou intelektovou úroveň budou mít děti vaše či ostatní, podstatné je, zda bude ve třídě podpůrné prostředí pro získávání znalostí, dovedností a schopností a zda tomuto procesu bude nakloněna atmosféra ve škole i mimo ni ve volnočasových aktivitách. Najdete-li takovou školu, našli jste skutečný poklad. ■

Vydal JUDr. Karel Havlíček

Havlíček Brain Team, Ostrovní 5, 110 00 Praha 1
tel.: 257 223 009, fax: 257 223 010, www.brainteam.cz

Děkujeme hlavnímu partnerovi časopisu, jímž je společnost ČEPS, a. s.

Vychází dvanáctkrát ročně, číslo 0/2011, celkově číslo 0, ročník 0., redakční uzávěrka 5. 12. 2011
Toto číslo bylo dáno do výroby 7. 12. 2011, den vydání 19. 12. 2011

ISSN 1805-0824, Reg. č. MK ČR E 20150

Stanoviska a názory obsažené v jednotlivých článcích a příspěvcích jsou stanovisky a názory autorů

Základní roční předplatné pro rok 2012 činí 2880 Kč včetně DPH

Podmínky přijetí díla k uveřejnění:

Předáním díla k publikaci v časopisu Rodinné listy poskytuje autor vydavatelství právo dílo užít v duchu autorského zákona. Autor souhlasí s tím, že okamžikem zveřejnění díla v časopisu vzniká mezi ním a vydavatelstvím licenční nakladatelská smlouva s nevýhradní licenci, která nevyžaduje písemnou formu. Odměna za nabytí licence bude poskytnuta autorovi podle zásad honorářové politiky vydavatelství jednorázově za první zveřejnění a zahrnuje též odměnu za uvedení v archivních souborech a v elektronické formě.

Redakce: šéfredaktorka: JUDr. Daniela Kovářová (kovarova@akkovarova.cz),

sazba: Jůlius Muránský (ntp@brainteam.cz), předplatné a inzerce: Markéta Pospíšilová (pospisilova@brainteam.cz),

spolupráce: JUDr. Blanka Havlíčková (havlickova@brainteam.cz), Alena Malátová (sekretariat@brainteam.cz)

Výroba: Grafotechna print, s. r. o., Lýskova 1594/33, 155 00 Praha 13 – Stodůlky

Distribuce: Česká pošta, POSTSERVIS, Poděbradská 39, 190 00 Praha 9

**Vyšlo v nakladatelství
Havlíček Brain Team**

J. Švejcar: Péče o dítě



Nové přepracované vydání nejslavnější české
pediatrické publikace. Rozsah 320 tiskových stran,
pevná vazba, množství tabulek,
grafů a obrazových ilustrací.

Doporučená maloobchodní cena 489 Kč.

objednávejte
sekretariat@brainteam.cz
www.brainteam.cz

PF 2012

***Do nového roku hodně rodinné pohody
přeje redakce Rodinných listů.***

