

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

Rigorózní práce

Aktuální otázky
mezinárodního rodinného práva
(srovnání českého a německého práva)

Konzultant: Prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc.

Zpracovatel: Mgr. Magdalena Pfeiffer

Říjen 2006

Prohlašuji, že jsem tuto rigorózní práci zpracovala samostatně a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpala způsobem ve vědecké práci obvyklým.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Mudr. J. P.', written in a cursive style with a long horizontal stroke extending to the right.

PODĚKOVÁNÍ

Ráda bych na tomto místě poděkovala všem, kteří mne při tvorbě této rigorózní práci podporovali, zejména však:

konzultantce rigorózní práce, Prof. JUDr. Monice Pauknerové, CSc., za to, že mne podpořila v rozhodnutí tuto práci vypracovat, a samozřejmě i za její trpělivost a vlídnost během konzultací a za cenné odborné rady a postřehy

a

své mamince, Mgr. Stanislavě Škuthanové za obětavé hlídání dětí a všestrannou bezmeznou podporu.

OBSAH

Poděkování.....	3
Obsah.....	4
Úvod.....	8
1. Srovnávací mezinárodní právo soukromé.....	12
1.1. Mezinárodní právo soukromé.....	12
1.2. Pojetí mezinárodního práva soukromého.....	13
1.2.1. Ztotožnění s právem kolizním.....	14
1.2.2. Mezinárodní právo procesní jako součást mezinárodního práva soukromého.....	14
1.3. Metody úpravy soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem.....	16
1.4. Právní komparatistika.....	17
1.4.1. Vymezení pojmu právní komparatistiky	17
1.4.2. Srovnávání práva v mez. právu soukromém.....	18
1.4.3. Význam srovnávání v mez. právu soukromém.....	18
2. Prameny mezinárodního rodinného práva.....	19
2.1 Právní prameny mezinárodního rodinného práva v ČR.....	20
2.1.1 Vnitrostátní právní předpisy.....	20
2.1.2 Mezinárodní smlouvy.....	21
2.2 Právní prameny mezinárodního rodinného práva v SRN.....	21
2.2.1 Vnitrostátní právní předpisy.....	21
2.2.1.1 Úprava kolizních norem.....	21
2.2.1.2 Reforma z roku 1986.....	22
2.2.1.3 Právní úprava mez. civilního procesu.....	23
2.2.2 Mezinárodní smlouvy.....	24
2.3 Haagská konference mezinárodního práva soukromého.....	25
2.4 Komunitární prameny mezinárodního rodinného práva.....	28
2.4.1 Pravomoc Evropského společenství v oblasti rodinného práva.....	28

2.4.2 Právní prameny evropského civilního procesu v oblasti rodinného práva.....	29
3. Pravomoc národních soudů v mezinárodním civilním procesním právu.....	30
3.1 Terminologický exkurz.....	30
3.2 Pravomoc českých soudů ve věcech rodinných.....	32
3.2.1 Pravomoc českých soudů v manželských věcech.....	32
3.2.2 Pravomoc českých soudů ve věcech výchovy a výživy nezletilých.....	33
3.2.3 Pravomoc českých soudů ve věcech určení otcovství....	36
3.2.4 Pravomoc českých soudů ve věcech osvojení.....	36
3.3 Mezinárodní příslušnost německých soudů ve věcech rodinných.....	37
3.3.1 Mezinárodní příslušnost německých soudů ve věcech manželských.....	38
3.3.2 Mezinárodní příslušnost německých soudů ve věcech péče o nezletilé.....	39
3.4 Komunitární úprava.....	40
3.4.1 Nařízení Rady ES Brusel I.....	40
3.4.2 Nařízení Rady ES Brusel II a nařízení Rady ES Brusel IIa.....	40
3.4.2.1 Pravomoc ve věcech manželských.....	41
3.4.2.2 Pravomoc ve věcech rod. zodpovědností.....	42
3.4.3 Návrh nařízení Rady ES, kterým se mění nařízení Brusel IIa – procesní aspekty.....	45
4. Srovnání kolizní úpravy manželství v českém a německém mezinárodním právu soukromé.....	46
4.1 Uzavření manželství.....	46
4.1.1 Podmínky a předpoklady uzavření manželství.....	46
4.1.2 Forma uzavření manželství.....	49

4.2 Účinky manželství.....	50
4.2.1 Obecné/osobní účinky manželství.....	50
4.2.2 Majetkové účinky manželství.....	53
4.2.3 Ochrana třetích osob.....	55
4.3. Rozvod.....	56
4.3.1 Rozvodový statut.....	56
4.3.2 Zaopatřovací vyrovnání	58
4.3.3 Novelizace Čl. 17 EGBGB.....	59
4.3.4 Mezinárodní úmluvy.....	60
5. Srovnání kolizní úpravy vyživovací povinnosti v českém a německém mezinárodním právu soukromém.....	61
5.1 Kolizní úprava vyživovací povinnosti dle ZMPS.....	61
5.2 Kolizní úprava vyživovací povinnosti dle EGBGB.....	62
5.3 Česká a německá kolizní úprava nároků neprovdané matky vůči otci dítěte.....	65
5.4 Mezinárodní úmluvy.....	65
6. Srovnání kolizní úpravy vztahů mezi rodiči a dětmi v českém a německém mezinárodním právu soukromém.....	66
6.1 Kolizní úprava vzniku vztahu mezi rodičem a dítětem v ZMPS a EGBGB.....	66
6.1.1 Určení otcovství v ZMPS.....	67
6.1.2 Určení původu dítěte v EGBGB.....	68
6.2 Práva a povinnosti ve vztazích rodičů a dětí.....	69
6.3 Kolizní úprava vztahů mezi rodiči a dětmi v rámci mezinárodních úmluv.....	70
6.4 Osvojení dítěte.....	71
6.4.1 Mezinárodní úmluvy.....	74
6.5 Souhlas dítěte.....	74
6.6 Opatrovnictví a poručenství.....	75
6.6.1 Mezinárodní úmluvy v oblasti opatrovnictví a poručenství.....	76

7. Unifikace kolizních norem rodinného práva v rámci Evropské unie.....	76
7.1 Zelená kniha o rozhodném právu a příslušnosti soudů v rozvodových záležitostech.....	77
7.2 Stanovisko ČR k Zelené knize rozvodů.....	79
7.3 Návrh nařízení Rady ES, kterým se mění nařízení Brusel IIa – kolizní aspekty.....	79
8. Uznání a výkon cizích rozhodnutí ve věcech rodinných.....	81
8.1 Uznání a výkon cizích rozhodnutí ve věcech rodinných v České republice.....	82
8.2 Uznání a výkon cizích rozhodnutí ve věcech rodinných ve Spolkové republice Německo.....	85
8.3 Evropské právní předpisy upravující uznání a výkon cizích rozhodnutí ve věcech rodinných.....	86
9. Závěrečné zhodnocení.....	88
10. Použitá literatura.....	97

ÚVOD

Mezinárodní právo soukromé hraje v dnešním globalizovaném světě velkou roli. Jeho význam výrazně vzrostl od konce druhé světové války. Souvisí to jak s politickým vývojem v rámci spolupráce mezinárodního společenství poučeného hrůzami války, tak i s rapidním ekonomickým vývojem a růstem vlivu nadnárodních společností. K rostoucímu významu mezinárodního práva soukromého přispělo v druhé polovině dvacátého století zejména postupné odstranění bariér světového obchodu, dále politicky či ekonomicky motivovaná migrace obyvatelstva a v neposlední řadě i nárůst popularity a finanční dostupnosti zahraniční turistiky. Z našeho lokálního českého, resp. v té době československého, hlediska vzrostl význam mezinárodního práva soukromého ze dne na den po pádu komunismu v roce 1989, kdy se uvolnily do té doby téměř hermeticky uzavřené hranice s okolním západním světem a přirozeně následoval prudký nárůst soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem.

Jedno z dominantních postavení v rámci soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem patří zcela přirozeně vztahům rodinným. V Německu je dokonce 10 – 15 % všech právních vztahů v oblasti rodinného práva vztahem s mezinárodním prvkem.¹ Srovnáním kolizněprávní úpravy a aktuálními otázkami v oblasti mezinárodního procesního práva v českém a německém mezinárodním rodinném právu se zabývá tato rigorózní práce. V souvislosti s velkou pozorností, která je v poslední době věnována oblasti rodinného práva v rámci Evropského společenství, je i v této práci kladen důraz na právní úpravu v rámci komunitárních právních předpisů.

¹ <http://www.uni-kiel.de/eastlaw/ss03/ipr-II-6.htm>

Z hlediska terminologického je v této rigorózní práci, jak je patrné již i z názvu práce, užíván termín mezinárodní rodinné právo. Ačkoli tento termín není v české odborné literatuře zaveden, je zcela běžný v anglické (*international family law*) i německé oblasti (*internationales Familienrecht*) a dle mého názoru i v českém jazyce termín sémanticky zcela vystihuje oblast rodinného práva v mezinárodním právu soukromém. Dalším pojmem, který se v této práci objevuje a který není v české odborné literatuře všeobecně akceptován, je termín evropské právo civilního procesu či mezinárodní právo civilního procesu. I zde se domnívám, že vzhledem k frekvenci, s jakou je užíván v zahraniční literatuře, je jeho zdomácnění jen otázkou času.

Rigorózní práce vychází jednak ze srovnávacího pohledu, který je aplikován zejména na kolizněprávní úpravu v obou srovnávaných právních řádech, oblast mezinárodního procesního práva je pak v rámci této práce pojednána spíše z optiky aktuálních otázek a soustředí se pouze na dva základní okruhy mezinárodního procesního práva, a to na pravomoc soudů a na otázky uznávání a výkonu cizích rozhodnutí s důrazem na analýzu evropských právních předpisů. Z hlediska systematiky reflektuje rigorózní práce praxi a sled jednotlivých kapitol odpovídá postupu soudů při řešení případů, které obsahují mezinárodní prvek. Po úvodní části je nejprve pojednána otázka pravomoci soudů určitého státu rozhodnout, dále pak komparativní metodou kolizněprávní úprava obou států a na závěr problematika uznání a výkonu cizích rozhodnutí.

Práce rozdělena do devíti částí. První část představuje úvod do problematiky srovnávacího mezinárodního práva soukromého. Jsou zde vymezeny základní pojmy, zejména pojem a pojetí mezinárodního práva soukromého, pojem právní komparistiky a metody úpravy vztahů s mezinárodním prvkem.

Druhá část je věnována pramenům mezinárodního rodinného práva v České republice a ve Spolkové republice Německo. Podrobněji se zde zmiňují o významné reformě, kterou prošla vnitrostátní zákonná úprava německého mezinárodního práva soukromého v roce 1986. Zvláštní pozornost věnuji v rámci mnohostranných mezinárodních smluv Haagským úmluvám z oblasti rodinného práva, které jsou pro ČR a SRN závazné, a uvádím jejich aktuální přehled. Samostatně jsou v rámci této části uvedeny komunitární prameny mezinárodního rodinného práva, které se de lege lata týkají výhradně mezinárodního procesního práva.

Třetí část se zabývá pravomocí národních soudů ve věcech rodinných, tedy jednou ze základních problematik mezinárodního procesního práva. Na úvod je proveden stručný nástin terminologických problémů. Poté je pojednána samostatně úprava v ČR a SRN, následována rozбором příslušných pasáží významných evropských nařízení Brusel I a zejména Brusel IIa, dále i návrhu nařízení Řím III.

Velký prostor je v této rigorózní práci věnován srovnávání kolizněprávní úpravy rodinného práva obou států. Jedním z důvodů podrobného zpracování této části práce je i skutečnost, že pokud jde o německé právo, bylo toto téma u nás dosud zpracováno pouze ve velmi omezeném rozsahu. Komparací jednotlivých kolizních norem se zabývá část čtvrtá, pátá a šestá. V části čtvrté je pozornost zaměřena na srovnávání kolizních norem týkajících se úpravy manželství, část pátá se zabývá kolizní úpravou vyživovacích povinností a šestá část se věnuje srovnání kolizních norem upravujících vztahy mezi rodiči a dětmi.

Část čtvrtá analyzuje kolizní normy upravující uzavření manželství, osobní a majetkové vztahy mezi manžely a rozvod manželství. Část pátá analyzuje kolizněprávní úpravu vyživovacích povinností, která je v české právní normě upravena v rámci vztahů

rodičů a dětí, německá právní úprava ji upravuje samostatně. V části šesté se zabývám porovnáváním kolizní úpravy vztahů mezi rodiči a dětmi - kolizními pravidly obou států pro určení či popření rodičovství, osvojení, opatrovnictví a poručenství.

Mikrokomparace je v této části práci založena na přímém srovnávání jednotlivých kolizních norem upravujících totožný či obdobný vztah rodinného práva v porovnávaných právních řádech a to vždy s důrazem na zvolený hraniční určovatel, na jehož základě je zvoleno rozhodné právo. Při srovnávání kolizních norem vnitrostátní zákonné úpravy se práce vždy také zaměřuje na případnou platnost závazných mezinárodních úmluv, které se v obou právních řádech použijí přednostně před vnitrostátní kolizní úpravou.

Část sedmá se věnuje unifikačním snahám Evropské unie v oblasti kolizních norem rodinného práva. Zmiňuji se o návrzích opatření uvedených v Zelené knize o rozhodném právu a příslušnosti soudů v rozvodových záležitostech a o stanovisku ČR. Dále pak analyzuji kolizní aspekty projednávaného návrhu nařízení Rady ES, které vychází ze Zelené knihy. Platná komunitární úprava se dosud týká výhradně mezinárodního civilního procesu, v této části se tedy jedná zatím o úvahy de lege ferenda.

Osmá část je věnována další ze základních problematik mezinárodního civilního procesu: uznávání a výkonu cizích rozhodnutí. Samostatně je zde opět pojednána úprava v obou státech a právní předpisy upravující uznávání a výkon cizích rozhodnutí v rámci Evropské unie.

Devátá část, která rigorózní práci uzavírá, obsahuje shrnutí a zhodnocení výše uvedené komparace kolizní úpravy rodinného práva obou právních řádů a shrnutí pojednaných aspektů aktuálních otázek mezinárodního práva civilního procesu.

1. SROVNÁVACÍ MEZINÁRODNÍ PRÁVO SOUKROMÉ

1.1 Mezinárodní právo soukromé

Převážná většina soukromoprávních vztahů se i v dnešní době nadále plně uskutečňuje v rámci určitého státu a řídí se na základě principu teritoriality právním řádem tohoto státu. V posledních desetiletích však stále roste počet případů, kdy vztahy soukromého práva z oblasti zejména obchodněprávní, rodinněprávní a pracovněprávní přesahují teritorium jednoho státu a vykazují určitý vztah i k zahraničí. Tyto vztahy označujeme jako vztahy s cizím, zahraničním nebo mezinárodním prvkem. Do mezinárodního práva soukromého se tak často promítá princip personality, který je vyjádřením určitého kvalifikovaného vztahu mezi státní mocí a občanem, a to ať se státní občan nachází kdekoliv, tedy i mimo území daného státu. Soudy jsou pak nuceny aplikovat právní úpravu cizího právního řádu.

Mezinárodní prvek je v soukromoprávním vztahu dán tehdy, jestliže tento soukromoprávní vztah má v některém svém prvku vztah k zahraničí. Vztah k zahraničí se může projevit:

- a) u subjektu právního vztahu
- b) u právně relevantní skutečnosti
- c) u nepřímého předmětu právního vztahu
- d) u akcesorického právního vztahu, jestliže se hlavní vztah řídí cizím právem.²

Problematika soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem vyžaduje zvláštní úpravu a tou jsou normy mezinárodního práva

² Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 18

soukromého. Tyto normy řeší určení rozhodného práva, jehož hmotněprávní úprava se použije pro daný právní vztah, u kterého by, díky přítomnosti mezinárodního prvku, připadla v úvahu aplikace více vzájemně si konkurujících právních řádů.

Mezinárodní právo soukromé můžeme definovat jako soubor zvláštních právních norem, které jsou určeny výlučně pro úpravu soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem.³

Jedná se o samostatné právní odvětví, které je i přes své označení součástí vnitrostátního právního řádu. Navzdory rychlému růstu významu mezinárodního práva soukromého a platnosti řady mezinárodních úmluv, nenastoupila v oblasti mezinárodního práva soukromého odpovídající internacionalizace a nadále existují vedle sebe jednotlivé vnitrostátní právní úpravy, které národní soudy aplikují při výběru rozhodného práva v případech vztahů s mezinárodním prvkem.

Na právní vztahy s mezinárodním prvkem není možné aplikovat normy mezinárodního práva veřejného. Je třeba mít na paměti, že subjekty mezinárodního práva veřejného jsou vždy státy, příp. další subjekty mezinárodního práva veřejného, a těmito normami nelze upravovat soukromoprávní vztahy fyzických a právnických osob.

1.2 Pojetí mezinárodního práva soukromého

Ve vymezení pojmu mezinárodního práva soukromého existují jak v právní teorii, tak i v legislativní praxi určité rozdíly. Tyto rozdíly jsou patrné jednak, srovnáme-li vymezení mezinárodního práva soukromého v jednotlivých státech, jednak i uvnitř států se v řadách právních teoretiků objevují různé názory na to, co je samotným předmětem mezinárodního práva soukromého. Z tohoto hlediska lze

³ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 21

rozlišit mezi užším a širším pojetím mezinárodního práva soukromého, kdy v užším pojetí je předmět mezinárodního práva soukromého limitován pouze na kolizní normy a v širším pojetí jsou za součást mezinárodního práva soukromého považovány i normy mezinárodního procesního práva.

1.2.1 Ztotožnění s právem kolizním

Mezinárodní právo soukromé je v tomto užším pojetí vnímáno jako soubor právních ustanovení, které povolávají v případě určitého konkrétního skutkového stavu rozhodný právní řád. Řeší konflikt - kolizi, které právo se pro určitý vztah, na který by se díky přítomnosti mezinárodního prvku dalo aplikovat více právních řádů, stane rozhodným. Mezinárodním právem soukromým se v tomto úzkém pojetí rozumí výhradně kolizněprávní úprava.

K úzkému klasickému pojetí se přiklání německá právní teorie, která klade rovnítko mezi kolizní normy a mezinárodní právo soukromé. Německá zákonná úprava obsahuje legální definici mezinárodního práva soukromého v Čl. 3 odst. 1 Uvozovacího zákona k občanskému zákoníku (dále „EGBGB“) a mezinárodní právo soukromé je v ní definováno jako „následující ustanovení, která určují, kterých právních řádů se použije v případě skutkových stavů, u nichž existuje napojení na právo cizího státu.“

1.2.2 Mezinárodní právo procesní jako součást mezinárodního práva soukromého

Kromě kolizních norem, jejichž zásadní a klíčové postavení v rámci mezinárodního práva soukromého není nikterak zpochybňováno, se mezinárodním právem soukromým v rámci širšího pojetí rozumí také mezinárodní právo procesní. Můžeme je definovat

jako soubor právních norem, které upravují postup soudů a jiných orgánů a účastníků, a vztahy mezi nimi, vznikající v řízení o soukromoprávních věcech, v němž je obsažen mezinárodní prvek. Mezinárodním právem procesním rozumíme skupiny právních norem upravující následující otázky: pravomoc národních soudů, postavení cizinců v řízení, zjišťování cizího práva, vzájemnosti a důkazní moc cizozemských veřejných listin, uznání a výkon cizích rozhodnutí a rozhodčích nálezů.⁴

Soubor všech těchto norem je v rámci české právní teorie označován za součást mezinárodního práva soukromého.⁵ V souladu s tímto pojetím se v §1 ZMPS jako účel zákona vymezuje „stanovit, kterým právním řádem se řídí občanskoprávní, rodinné, pracovní a jiné podobné vztahy s mezinárodním prvkem, upravit právní postavení cizinců, jakož i stanovit postup českých justičních orgánů při úpravě těchto vztahů a rozhodování o nich....“. Na rozdíl od německé právní úpravy jsou kolizní normy a normy mezinárodního procesního práva upraveny v rámci jednoho předpisu. K zařazení mezinárodního procesního práva do mezinárodního práva soukromého vede i ta skutečnost, že typicky se mezinárodní prvek v řízení vyskytuje, je-li mezinárodní prvek přítomen i ve vztahu, který je předmětem řízení.⁶

Jak v německé, tak i v české odborné literatuře je za těžiště mezinárodní procesního práva označována otázka pravomoci národních soudů a otázka uznání a výkonu cizích rozhodnutí. I tato práce se soustředí na tyto dvě klíčové oblasti mezinárodního civilního procesu.

⁴ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 376

⁵ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 22

⁶ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 377

1.3 Metody úpravy soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem

V současné době existují dvě základní metody úpravy soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem:

1. kolizní metoda
2. přímá metoda

Kolizní metoda používá pro úpravu těchto vztahů kolizních norem. Jsou to zvláštní normy, které z dotčených právních řádů vyberou pouze jeden, kterým se vztah s mezinárodním prvkem bude řídit. Odkazují na hmotněprávní úpravu určitého konkrétního právního řádu, který díky přítomnosti mezinárodního prvku připadá v úvahu. Kolizní normy samy z hlediska hmotného práva daný vztah neřeší. Slouží pouze výběru rozhodného práva. A tím může být jak tuzemské, tak i zahraniční právo, které často dotčenou hmotněprávní problematiku upravuje odchylně. V rámci kolizních norem připouští zákonodárce v určitých případech vnitrostátním právním předpisem aplikaci cizího právního řádu na místo tuzemského, dochází k tomu mimo jiné např. v zájmu právní jistoty, rovného zacházení s účastníky, zohlednění zájmů cizího státu či existence úzkého vztahu k jinému státu.

Přímá metoda, jak vyplývá již z názvu, používá pro úpravu těchto vztahů přímé normy, které bezprostředně stanoví hmotněprávní úpravu vztahu a které se aplikují přímo bez předchozího použití kolizní normy. Většinou se jedná o právní úpravu sjednanou na mezinárodní úrovni, neboť jejich prostřednictvím dochází ke sjednocení hmotněprávní úpravy v rámci určitého okruhu vztahů.

1.4 Právní komparatistika

1.4.1 Vymezení pojmu právní komparatistiky

Právní komparatistika nebo srovnávací právní věda je srovnávací výzkum práva. Klasifikace srovnávací právní vědy jako samostatného právního odvětví není jednoznačná, lze ji ale považovat za určitou specializaci v právní vědě, která se může uplatnit v kterémkoliv jejím odvětví.⁷ Základní metodou poznávání je komparace – srovnávání a jejím předpokladem různost předmětu srovnávání. Předmětem srovnávání je právo. Objektivní právo může být předmětem srovnávání jako celek, kdy je prováděna komparace právních řádů různých států, pak hovoříme o tzv. makrokomparaci nebo lze srovnávat určitý subsystém právního řádu vybraných států, např. určitých institutů apod., pak hovoříme o tzv. mikrokomparaci. Per definitionem se má za to, že právní komparatistika se zabývá srovnáváním právních řádů nebo subsystémů různých států, tomuto srovnávání se říká komparatistika s cizím prvkem. Nové poznatky jsou získávány jak srovnáváním práva, tak jeho rozlišováním.

Základním a nezbytným předpokladem možnosti aplikovat srovnávací metodu je srovnatelnost institucí, které jsou podrobeny srovnávání. Prvky komparace jsou dva: *comparatum* je to, co se srovnává a *comparandum* je to, co má být s prvním srovnáváno. Sjednocujícím prvkem komparace je *tertium comparationis* – určitý shodný znak, společný pojem umožňující srovnání. Z metodologického hlediska je tedy třeba, aby *comparatum* a *comparandum* bylo překlenuto nějakým *tertium comparationis*.⁸

⁷ Knapp, V.: Základy srovnávací právní vědy, ALEKO 1991, str. 4

⁸ Knapp, V.: Velké právní systémy (Úvod do srovnávací právní vědy), C.H.Beck 1996, str. 3

Zvláště je třeba v právní komparatistice zmínit sémantickou stránku. Při srovnávání objektivního práva různých států je třeba se vyrovnat i se skutečností, že srovnávané právní normy jsou vyjádřeny různými jazyky. Nejde jen o jejich správný překlad, ale především i o správné pochopení právních reálií, případně správné porozumění institutu, jehož ekvivalent nebo obdoba nemusí vždy existovat ve srovnávaném právním řádu (např. zaopatřovací vyrovnání - institut německého práva rodinného zmíněný níže v této práci).

1.4.2 Srovnávání práva v mezinárodním právu soukromém

Srovnávání práva v mezinárodním právu soukromém je součástí srovnávací právní vědy a platí i zde výše uvedené obecné metodologické postupy. Je třeba si uvědomit i některé zvláštnosti komparatistiky v rámci tohoto právního odvětví - srovnávání práva v mezinárodním právu soukromém se zabývá především srovnáváním kolizních norem právních řádů jednotlivých států. I v této práci je metoda komparace uplatněna téměř výhradně v oblasti kolizních norem zkoumaných právních řádů. Komparace cizí kolizní úpravy s kolizní úpravou tuzemskou se soustřeďuje především na srovnávání použitých hraničních určovatелů, na základě kterých dochází v rámci daného právního vztahu k určení rozhodného práva. Dále je třeba vždy posoudit, zda jsou jednotlivé pojmy či instituty upravované kolizní normou vykládány ve srovnávaných právních řádech shodně či zda je nezbytné se zabývat i rozdíly v hmotněprávní úpravě obou právních řádů.

1.4.3 Význam srovnávání v mezinárodním právu soukromém

Právní komparatistika je významná nejen z hlediska právní teorie, ale i z hlediska právní a legislativní praxe. K jejím vědeckým

úkolům a cílům patří zkoumání předpokladů, možností a metod sblížení právních řádů.⁹ Výsledky srovnávání mohou být velmi přínosné při práci na návrzích mezinárodních unifikačních úmluv. Právní komparace vede také k podrobnému seznámení s cizí právní úpravou a k zamyšlení nad tuzemským legislativním řešením obdobných institutů, případně k úvahám, zda se de lege ferenda neinspirovat zahraniční právní úpravou a neupravit určité právní vztahy stejným způsobem.

V rámci aplikace mezinárodního práva soukromého je v některých případech třeba použít kolizní normy nebo hmotněprávní úpravy cizího právního řádu. U řady kolizních ustanovení právě v oblasti rodinného práva zákonná úprava dokonce přikazuje provedení právní komparace. Přikazuje porovnat výsledky použití tuzemského práva a práva zahraničního, na které primárně odkazuje kolizní pravidlo, a aplikovat to rozhodné právo, které se jeví pro postavení určité strany dotčeného právního vztahu výhodnější (např. česká úprava rozvodu manželství v § 22 odst. 2 ZMPS, dále kolizní pravidla upravující vztah rodičů a dětí v § 23 odst. 2 nebo § 24 odst. 1 ZMPS, německá kolizní úprava výživného Čl. 18 odst. 2 EGBGB nebo kolizní pravidlo souhlasu dítěte v Čl. 23 EGBGB).

2. PRAMENY MEZINÁRODNÍHO RODINNÉHO PRÁVA

Mezi právní prameny mezinárodního rodinného práva patří jak v České republice tak v sousední Spolkové republice Německo:

- a/ vnitrostátní právní předpisy
- b/ dvoustranné či vícestranné mezinárodní smlouvy a úmluvy (zejména Haagské úmluvy)
- c/ komunitární právní předpisy.

⁹ Knapp, V.: Základy srovnávací právní vědy, ALEKO 1991, str. 31

Vzhledem ke skutečnosti, že komunitární právní předpisy, které v oblasti rodinného práva upravují v současné době výhradně procesněprávní otázky, mají v obou pojednávaných právních rádech obdobný význam i dopad, je právní úprava v rámci Evropské unie dále pojednávána vždy samostatně.

2.1 Právní prameny mezinárodního rodinného práva v České republice

2.1.1 Vnitrostátní právní předpisy

Základním pramenem mezinárodního práva soukromého je v České republice zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním ve znění pozdějších předpisů (dále „ZMPS“). Količní normy mezinárodního rodinného práva jsou upraveny v Části I, Oddíl 1, § 23 až 31 ZMPS. Úprava mezinárodního procesního práva je obsažena v Části II, v § 37 až 68c ZMPS. Oblasti civilního procesu, na které se tato práce zaměřuje, tj. pravomoc českých justičních orgánů ve věcech rodinných, upravuje § 38 až 41 ZMPS, a uznání a výkon cizích rozhodnutí pak § 63 až 68 ZMPS. K adaptaci na evropskou právní úpravu byl v rámci novelizace doplněn Oddíl 4 ZMPS, kde je v § 68a až 68c upraveno zvláštní řízení o prohlášení vykonatelnosti cizích soudních rozhodnutí. Ojedinelá ustanovení regulující vztahy s mezinárodním prvkem obsahují i některé další zákony (např. v oblasti mezinárodního práva procesního jsou to § 36 až 40 zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů, (dále „ZZŘ“)).

2.1.2 Mezinárodní smlouvy

Dalším neopominutelným pramenem mezinárodního rodinného práva jsou mezinárodní smlouvy, kterými je Česká republika vázána. V oblasti rodinného práva jsou významné zejména dvoustranné smlouvy o právní pomoci a níže samostatně pojednané Haagské úmluvy. Většina mezinárodních smluv, kde jako smluvní strana figurovala ČSFR zůstala pro Českou republiku v platnosti. Na základě Čl. 5 odst. 2 ústavního zákona ČNR č. 4/1993 Sb., o opatřeních souvisejících se zánikem České a Slovenské Federativní republiky, převzala Česká republika práva a závazky, které pro ČSFR ke dni jejího zániku vyplývaly z mezinárodního práva, s výjimkou závazků spojených s územím, na které se nevztahuje svrchovanost ČR. Vztah vnitrostátních právních předpisů a závazných mezinárodních smluv řeší § 2 ZMPS a § 47 ZZŘ. Dle těchto ustanovení je třeba přednostně užít právních norem mezinárodních smluv, kterými je ČR vázána před ustanoveními těchto zákonů. Ale pouze v případech, kdy mezinárodní smlouva obsahuje odlišnou úpravu. Upravuje-li zákon a mezinárodní úmluva určitou otázku totožně, použije se zákona.¹⁰

2.2 Právní prameny mezinárodního rodinného práva v SRN

2.2.1 Vnitrostátní právní předpisy

2.2.1.1 Úprava kolizních norem

Normy mezinárodního práva soukromého jsou v Německu součástí kodifikace občanského práva. Úpravu mezinárodního práva soukromého obsahuje Uvozovací zákon k občanskému zákoníku

¹⁰ Kučera, Z.: Vybrané otázky srovnávacího mezinárodního práva soukromého, Karolinum 1996, str. 33

(*Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch*) ve znění zákona o nové úpravě mezinárodního práva soukromého z 25. července 1986 (BGBl.I., 1986, 1142), (EGBGB). Jedná se o základní pramen mezinárodního práva soukromého, který se vzhledem ke klasickému pojetí mezinárodního práva soukromého v Německu omezuje pouze na úpravu kolizněprávních norem. Mezinárodní právo soukromé je v současné době zakotveno v Čl. 3 – 38 EGBGB, které byly i po reformě z roku 1986 (viz níže) několikrát změněny a doplněny v důsledku novelizací německé hmotněprávní úpravy některých oblastí (zejména v oblasti rodinného práva). Kolizní normy rodinného práva obsahují Čl. 13 – 24 EGBGB.

2.2.1.2 Reforma z roku 1986

Německá zákonná úprava mezinárodního práva soukromého byla původně upravena v čl. 7 – 38 EGBGB z roku 1896 (RGBl. S.604). Německý občanský zákoník včetně Uvozovacího zákona platí od 1.1.1900. Úprava obsahovala převážně jednostranné kolizní normy a jako hraniční určovatel celé řady kolizních pravidel byla zvolena státní příslušnost manžela. Poté, co 23.5.1949 vstoupila v platnost nová německá ústava, vyvstala otázka, zda toto navázání není v rozporu s ústavním právem (konkrétně v rozporu s Čl. 3 odst. 2 ústavy, který zakotvuje rovnoprávnost muže a ženy) a zda tato ustanovení nejsou neplatná. Klíčový význam v rámci těchto úvah mělo a spouštěcím momentem pro přípravu nového znění kolizních norem bylo rozhodnutí německého ústavního soudu ze 4.5.1971 (tzv. „*Spanier-Beschluss*“). V tomto usnesení dospěl ústavní soud k závěru, že německé soudy jsou i při rozhodování případů s mezinárodním prvkem, kdy je třeba aplikovat zahraniční hmotněprávní normy, vázány německým ústavním právem. Následovala další usnesení, která prohlásila některé články EGBGB,

které navazovaly na základě státní příslušnosti manžela, za neplatné. Právní nejistota a vzniklé mezery v právní úpravě mezinárodního práva soukromého vedly k přijetí nového znění kolizněprávní úpravy, která odstranila zejména diskriminující hraniční určovateli.

2.2.1.3 Právní úprava mezinárodního civilního procesu

Problematiku mezinárodního civilního procesu upravuje Německo jako zvláštní oblast v rámci obecného civilního procesu. Úprava je rozdrobena do více právních předpisů. Základním vnitrostátním pramenem právní úpravy mezinárodního práva procesního je občanský soudní řád (*Zivilprozessordnung*) ze dne 12. září 1950 ve znění pozdějších předpisů (BGBl 1950, 455, 512, 533), (dále „ZPO“). V oblasti rodinného práva je mezinárodní příslušnost soudů upravena v § 606a ZPO, který se týká věcí manželských a v § 640a ZPO, který se týká úpravy vztahů k dětem. Další ustanovení týkající se mezinárodní příslušnosti jsou obsažena v zákoně, který upravuje nesporné soudnictví, *Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, RGBl. S. 771 (dále jen „FGG“). Úprava mezinárodní příslušnosti v ZPO a FGG není vyčerpávající, ojedinělá ustanovení obsahují i jiné zákony. Poměrně nový zákon o procesní úpravě mezinárodního rodinného práva (*Internationales Familienrechtsverfahrensgesetz*), (BGBl 2005 I 162), který vstoupil v platnost 1.3.2005, obsahuje prováděcí ustanovení k Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 (dále „Brusel IIa“), k Haagské úmluvě o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí z 25.10.1980 a k Evropské úmluvě o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnově výchovy z 20. 5. 1980, která se aplikují přednostně. Zákonná úprava obsahuje proto pouze doplňující ustanovení. Použijí

se v případech mezer ve výše uvedených předpisech či v případě potřeby jejich konkretizace.¹¹

2.2.2 Mezinárodní smlouvy

Stejně tak jako v případě České republiky, i pro Německo jsou v oblasti mezinárodního rodinného práva významné závazné mezinárodní smlouvy. Na bilaterální úrovni se jedná o smlouvy o právní pomoci, z vícestranných smluv je nutné zmínit zejména mnohostranné Haagské úmluvy, kterým je věnována další podkapitola.

Vztah kolizních norem německého mezinárodního práva soukromého a ustanovení mezinárodních smluv, kterými je Německo vázáno, je zakotven v Čl. 3 odst. 2 EGBGB. Dle tohoto článku mají mezinárodní smlouvy, které byly transponovány a staly se tak bezprostředně použitelným vnitrostátním právem, přednost před kolizní úpravou EGBGB. Z hlediska legislativní techniky je zvoleno řešení, které výslovně stanoví přednostní používání mezinárodních smluv před národními právními předpisy. Zároveň byla však v některých kolizních normách přímo věcně i formulačně převzata ustanovení mezinárodní smlouvy (např. Římská úmluva o právu použitelném pro smluvní závazky z roku 1980).

I oblast mezinárodního procesního práva je upravena v řadě mezinárodních smluv, které se použijí přednostně před ustanoveními ZPO¹². Mezi významné mnohostranné mezinárodní smlouvy patří Bruselská úmluva o soudní příslušnosti a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech z 27.09.1968 a Luganská úmluva o pravomoci soudů a výkonu rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních z 16.09.1988. V současné době je jejich význam do značné míry překonán evropskou úpravou.

¹¹ Gruber, U. P.: Das neue Internationale Familienrechtsverfahrensgesetz, FamRZ 2005, Heft 19, str. 1603 - 1604

¹² Firsching, K., von Hoffmann, B.: Internationales Privatrecht, 6. přepracované vydání, C.H.Beck, München 2000, str. 72

2.3 Haagská konference mezinárodního práva soukromého

Většina mnohostranných mezinárodních úmluv v oblasti mezinárodního práva soukromého je výsledkem činnosti Haagské konference mezinárodního práva soukromého. Tato mezinárodní organizace se již přes sto let zabývá unifikací kolizních norem a norem mezinárodního práva procesního. Konference přijala dosud 37 úmluv z různých oblastí mezinárodního práva soukromého a má 65 členů. Unifikační snahy se doposud zaměřovaly zejména na oblast práva rodinného a dědického. Členy jsou jak Česká republika (od 28.1.1993), tak i SRN (od 14.12.1955).

Z oblasti mezinárodního rodinného práva, jehož kolizní a procesněprávní úprava je předmětem této práce, jsou pro Českou republiku a pro Spolkovou republiku Německo v současnosti závazné následující Haagské mezinárodní úmluvy:¹³

Česká republika:

- *Úmluva o civilním řízení* z 1.3.1954
- *Úmluva o uznávání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem* z 15.4.1958
- *Úmluva o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin* z 5.10.1961
- *Úmluva o doručování soudních a mimosoudních písemností v cizině ve věcech občanských a obchodních* z 15.11.1965
- *Úmluva o provádění důkazů v cizině ve věcech občanských a obchodních* z 18.3.1970
- *Úmluva o uznávání rozvodů a zrušení manželského soužití* z 1.6.1970
- *Úmluva o uznávání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti* z 2.10.1973

¹³ internetové stránky Haagské konference mezinárodního práva soukromého www.hcch.net

- *Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí z 25.10.1980*
- *Úmluva o mezinárodním přístupu k soudům z 25.10.1980*
- *Úmluva o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení z 29.5.1993*
- *Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z 19.10.1996*

Spolková republika Německo:

- *Úmluva o civilním řízení z 1.3.1954*
- *Úmluva o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti k dětem z 24.10.1956*
- *Úmluva o uznávání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem z 15.4.1958*
- *Úmluva o pravomoci úřadů a použitelném právu v oblasti ochrany nezletilých z 5.10.1961*
- *Úmluva o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin z 5.10.1961*
- *Úmluva o doručování soudních a mimosoudních písemností v cizině ve věcech občanských a obchodních z 15.11.1965*
- *Úmluva o uznávání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti z 2.10.1973*
- *Úmluva o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti z 2.10.1973*
- *Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí z 25.10.1980*
- *Úmluva o mezinárodním přístupu k soudům z 25.10.1980* – tuto úmluvu Německo podepsalo, ale zatím nevstoupila v platnost
- *Úmluva o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení z 29.5.1993*

- *Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí* z 19.10.1996 – tuto úmluvu Německo podepsalo, ale zatím nevstoupila v platnost.

V této souvislosti je třeba zmínit i iniciativu Evropského společenství přistoupit k Haagské konferenci o mezinárodním právu soukromém (dále jen „HCCH“). Výsledky činnosti této organizace se částečně kryjí s normami evropského mezinárodního práva soukromého. Evropská komise proto požádala v roce 2002 o členství v této mezinárodní organizaci a v prosinci 2005 byl vypracován návrh rozhodnutí Rady o přistoupení Evropského společenství k HCCH, ke kterému v červenci tohoto roku vydal souhlas i Evropský parlament.¹⁴ Proces přistoupení k Haagské konferenci je v pokročilém stadiu. Dle Statutu HCCH mohou být členy pouze státy, proto je nutno v souladu s Čl. 12 Statutu HCCH schválit dvoutřetinovou většinou změnu Statutu konference. Vzhledem ke kladnému postoji členských států k této otázce by mělo být souhlasu potřebného počtu signatářských států, který by umožnil přistoupení Evropského společenství, dosaženo v brzké době a Evropské společenství by mělo být formálně přijato za člena HCCH. Evropské společenství bude poté moci vykonávat svou vnější pravomoc a bude se jako právoplatný člen HCCH účastnit sjednávání úmluv v oblastech její pravomoci.

¹⁴ KOM(2005) 639

2.4 Komunitární prameny mezinárodního rodinného práva

2.4.1 Pravomoc Evropské unie v oblasti rodinného práva

Původní systém Evropských společenství neobsahoval právní základnu společné činnosti v oblasti justice, soustředil se čistě na ekonomické aspekty. Tato spolupráce byla konstituována až Maastrichtskou smlouvou jako součást třetího pilíře Evropské unie. Na základě Amsterdamské smlouvy došlo pak k přesunu části kompetencí do prvního pilíře, v jehož rámci bylo možné upravovat i otázky spolupráce ve věcech justičních nástroji komunitárního práva. Amsterdamská smlouva zakotvila v Čl. 65 Smlouvy o ES pravomoc Rady ES přijímat opatření v oblasti soudní spolupráce v občanských věcech s přeshraničním prvkem, pokud jsou tato opatření nutná k řádnému fungování vnitřního trhu. V oblasti rodinného práva Společenství přijalo řadu nařízení upravující mezinárodní procesní právo. V souvislosti s návrhem nařízení Rady ES, které obsahuje mimo jiné i ustanovení o unifikaci kolizních norem v manželských věcech, vyvstala diskuse o tom, zda Čl. 65 Smlouvy o ES je dostatečným právním základem pro vydávání nařízení tohoto druhu.¹⁵

V oblasti mezinárodního rodinného práva je obsah Čl. 65 Smlouvy o ES vtělen do Čl. III-269 Evropské ústavy. Ve znění tohoto článku byla již vynechána podmínka pravomoci, která je Společenství svěřena pouze, je-li to nutné pro řádné fungování vnitřního trhu. Čl. III-269 vyhrazuje pro přijetí evropského zákona nebo rámcového zákona Rady, který stanoví opatření týkající se rodinného práva s mezinárodním prvkem, jednomyslnost. Rada ale přesto může na návrh Komise po konzultaci s Evropským parlamentem přijmout jednomyslně rozhodnutí, určující ta hlediska rodinného práva

¹⁵ Wagner, R.: EG-Kompetenz für das IPR in Ehesachen, *Rabels Zeitschrift*, Band 68(2004), Heft 1(Januar), str.119-153

s mezinárodním prvkem, která mohou být předmětem aktů přijatých řádným legislativním postupem.

2.4.2 Právní prameny evropského civilního procesu v oblasti rodinného práva

V oblasti rodinného práva se komunitární právní úprava doposud soustředila výlučně na úpravu procesních otázek. Problematiku pravomoci, resp. příslušnosti¹⁶ národních soudů a problematiku uznání a výkonu cizích rozhodnutí, tedy okruhy na které se v rámci části věnované mezinárodnímu civilnímu procesu tato práce soustředí, představují taktéž základ evropského civilního procesu a upravují je následující klíčová nařízení:

- Nařízení Rady ES č. 44/2001, o soudní příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (dále „Brusel I“)
- Nařízení Rady ES č. 1347/2000, o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti obou manželů k dětem (dále „Brusel II“)
- Nařízení Rady ES č. 2202/2003, o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000 (dále „Brusel IIa“).

Kolizněprávní úprava rodinného práva na úrovni evropského práva, tedy *de lege lata*, doposud neexistuje, v současnosti aplikuje každý členský stát své autonomní kolizní normy. O unifikačních snahách těchto kolizních norem v rámci Evropské unie a o návrhu nařízení Rady ES, kterým se mění nařízení Brusel IIa ohledně příslušnosti a pravidel o právních předpisech použitelných v manželských věcech, (dále jen „Řím III“) je pojednáno níže.

¹⁶ problematika terminologie je pojednána podrobněji níže v rámci kapitoly 3.1

3. PRAVOMOC NÁRODNÍCH SOUDŮ V MEZINÁRODNÍM CIVILNÍM PROCESNÍM PRÁVU

Pravomoc národních soudů je jedním ze základních okruhů, kterými se mezinárodní procesní právo zabývá. Jestliže se před národní soud dostane případ, který vykazuje mezinárodní prvek, soud musí nejprve zjistit, zda je ve vztahu k soudům jiných států oprávněn se případem zabývat. Proto i v této práci, jak bylo zmíněno v úvodu, předchází v rámci obsahové systematiky kapitola pojednávající o pravomoci národních soudů kapitolám zabývajícím se kolizní úpravou, uznáním a výkonem cizích rozhodnutí.

Na úvod této kapitoly je ovšem nezbytné zamyslet se nad určitými terminologickými nástrahami vyplývajícími částečně z rozdílů v právní teorii dotčených států a částečně z překladu evropských norem do českého jazyka. Jedná se o základní právní termíny „pravomoc“, „mezinárodní příslušnost“ a „příslušnost“.

3.1 Terminologický exkurz

Německá právní terminologie rozlišuje odborné výrazy *Gerichtsbarkeit* a *internationale Zuständigkeit*. Termín *Gerichtsbarkeit* by bylo možné přeložit jako výkon soudní pravomoci či soudní moc¹⁷ a *internationale Zuständigkeit* jako mezinárodní příslušnost. Oba termíny jsou samostatnými procesními podmínkami s rozdílnými funkcemi. *Gerichtsbarkeit* je určována, případně omezována v rámci mezinárodního práva veřejného a teprve, je-li možné uplatnit soudní moc určitého státu, přichází na řadu

¹⁷ Aleš M., Německo-český právní slovník, Linde, Praha 2003

internationale Zuständigkeit.¹⁸ Tento pojem určuje, soudy kterého státu jsou v konkrétním případě s mezinárodním prvkem příslušné, a vychází ze soukromoprávní úpravy, jedná se tedy o vymezení tuzemské soudy versus soudy jiných států.

V české právní terminologii je klíčovým termínem „pravomoc“. V rámci obecného civilního procesu se pravomocí soudů rozumí okruh záležitostí, které jsou soudy oprávněny a povinny rozhodovat.¹⁹ Normy mezinárodního práva procesního vymezují tuto pravomoc ve vztahu k cizině a určují tak, zda určitý vztah s mezinárodním prvkem spadá do pravomoci tuzemských soudů.²⁰ Jde o jednu z podmínek řízení a i v tomto smyslu je upravena v ZMPS.

Terminologické nesrovnalosti vnesly do českého prostředí překlady komunitárních právních předpisů, kde se v oficiální české jazykové verzi nařízení Brusel I a Brusel IIa překládá výraz „*jurisdiction*“ jako „příslušnost“. Tento překlad se dle mého názoru jeví jako nevhodný a je v odborné literatuře oprávněně kritizován. Jak vyplývá např. z Čl. 3 nařízení Brusel IIa, obsahově se jedná o stanovení, soudům kterého členského státu přísluší rozhodovat. Z hlediska pojetí českého mezinárodního práva soukromého tomuto obsahu již tradičně odpovídá termín „pravomoc“ a je v současnosti v tomto smyslu používán prakticky i všemi českými předními odborníky v mezinárodním právu soukromém²¹. I v této práci budu proto termínu „pravomoc“ soudů používat v případech, kdy bruselská nařízení hovoří o „příslušnosti“ soudů.

¹⁸Firsching, K., von Hoffmann, B.: Internationales Privatrecht, 6. přepracované vydání, C.H.Beck, München 2000, str. 66

¹⁹ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, 3. aktualizované a doplněné vydání, Linde Praha, a.s., 2004, str.104

²⁰ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 379

²¹ Paunerová, M.: Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa), Právní fórum, 4/2006, str. 46

3.2 Pravomoc českých soudů ve věcech rodinných

Při posuzování, zda je založena pravomoc českých soudů ve věcech rodinných, je třeba mít vždy na zřeteli skutečnost, že tato oblast je velmi často upravena v rámci mezinárodních smluv a je řešena také v rámci komunitárního sekundárního práva. Základní úprava, kterou obsahuje ZMPS v § 38 až § 40 (v některých případech se aplikuje na rodinné věci i § 37 ZMPS), je tak významně dotčena a její ustanovení se aplikují pouze v případech, že neexistují ani komunitární právní předpisy, ani závazná mezinárodní úmluva.

3.2.1 Pravomoc českých soudů v manželských věcech

Tato pravomoc je upravena v § 38 ZMPS. Úprava se vzhledem k taxativnímu vymezení ustanovení týká pouze tří řízení, a to řízení o zrušení manželství rozvodem, řízení o neplatnost manželství a řízení o určení, zda tu manželství je či není. Rozluka není institutem českého právního řádu.

Pravomoc českého soudu je v těchto řízeních dána vždy, jestliže jeden z manželů je českým občanem (§ 38 odst. 1 ZMPS). V případech, kdy ani jeden z manželů není občanem České republiky, je pravomoc tuzemského soudu dána jen v určitých případech uvedených v odst. 2 § 38 ZMPS:

- 1) alespoň jeden z manželů má pobyt v ČR a soudní rozhodnutí může být uznáno v domovských státech obou manželů nebo
- 2) alespoň jeden z manželů má v ČR pobyt delší dobu nebo
- 3) oba manželé žijí v ČR a jde o neplatnost manželství, která se má podle českého práva vyslovit i bez návrhu.

Úprava pravomoci ve věcech rozvodu a neplatnosti manželství je ve vztazích k členským státům Evropské unie (s výjimkou Dánska) upravena na komunitární úrovni v rámci nařízení Brusel IIa. Tato

úprava, která je podrobněji pojednána níže v rámci evropského úpravy civilního procesu, se použije přednostně před ZMPS.

Ve věcech majetkových vztahů manželů je třeba vycházet z ustanovení § 37 ZMPS, které upravuje pravomoc ve věcech majetkových obecně. Podle odst. 1 tohoto ustanovení je pravomoc českých soudů dána, je-li dána jejich příslušnost. Je-li tedy možné v těchto věcech určit dle českého občanského soudního řádu (zák. č. 99/1963 Sb., v platném znění), (dále jen „OSŘ“) místně příslušný soud, je tím dána i pravomoc českého soudu.²² Odst. 2 § 37 ZMPS umožňuje založení pravomoci českých soudů písemnou prorogační úmluvou stran, nelze však takto měnit věcnou příslušnost českých soudů.

§ 37 ZMPS se užije i v případě řízení, které se týká povinnosti dospělých dětí k výživě rodičů a dále v řízení o nárocích matky vůči otci dítěte, za něhož není provdána.²³

3.2.2 Pravomoc českých soudů ve věcech výchovy a výživy nezletilých

Pravomoc ve věcech výchovy a výživy nezletilých a v jiných věcech nezletilých je upravena v § 39 ZMPS. Při stanovení rozsahu aplikace tohoto ustanovení je třeba vyjít z § 176 OSŘ ve spojení s dalšími ustanoveními a aplikovat tak § 39 ZMPS i na případy týkající se opatrovnictví a poručenství nad nezletilými.²⁴

Základní úprava v § 39 odst. 1 ZMPS stanoví pravomoc českých soudů vždy, jestliže je nezletilý českým občanem a to i tehdy, žije-li nezletilý v cizině. Jestliže nezletilý český občan žije v cizině a není v rodičovské péči, může nad ním převzít v rozsahu pravomoci

²² Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 330

²³ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 364-365

²⁴ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 360

soudu péči český konzulární orgán, za podmínky, že stát, ve kterém nezletilý žije, takovou pravomoc uznává (§ 39 odst. 2 ZMPS).

Jestliže nezletilý cizinec žije v cizině, je dána pravomoc českých soudů pro řízení o výživném proti českému občanu, proti němuž je uplatňován nárok tímto nezletilým cizincem a v řízení, v němž český občan navrhuje proti nezletilému cizinci bydlícímu v cizině zrušení nebo změnu rozhodnutí českého soudu dle § 39 odst. 1 ZMPS.

Autonomní úprava pravomoci českých soudů ve věcech výchovy a výživy nezletilých je významně dotčena ustanoveními Haagské úmluvy o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z 19.10.1996. Haagská úmluva se nevztahuje na výživné, určení otcovství a rozhodnutí o osvojení. Úmluvu je však třeba aplikovat ve věcech poručenství a opatrovnictví nad nezletilými, jak vyplývá z Čl. 3 odst. c) úmluvy.

Otázky pravomoci jsou upraveny v Čl. 5 až Čl. 14 úmluvy. Dle Čl. 5 odst. 1 úmluvy je pravomoc českých soudů a správních orgánů přijímat opatření k ochraně osoby a majetku dítěte založena na obvyklém bydlišti dítěte, a to bez ohledu na jeho státní příslušnost. Podle tohoto článku se postupuje i vůči dětem uprchlíků, vůči dětem, které byly přemístěny do různých zemí v důsledku nepokojů v jejich vlastní zemi a vůči dětem (Čl. 6 odst. 1 úmluvy), jejichž obvyklé bydliště nelze zjistit (Čl. 6 odst. 2 úmluvy). S výjimkou případů protiprávního přemístění nebo zadržení dětí (Čl. 7 úmluvy), přechází dle Čl. 5 odst. 2 úmluvy pravomoc se změnou obvyklého bydliště dítěte do jiného smluvního státu na soudy tohoto státu.

V naléhavých případech umožňuje Čl. 11 odst. 1 úmluvy orgánům smluvního státu, na jehož území se nachází dítě nebo jeho majetek, přijmout nezbytná opatření na ochranu dítěte. Tato opatření pozbývají účinnosti jakmile byla nezbytná opatření přijata orgány ve

smluvním státě obvyklého bydliště dítěte (Čl. 11 odst. 2 úmluvy) nebo smluvní stát uznal opatření přijatá orgány nesmluvního státu obvyklého bydliště dítěte (Čl. 11 odst. 3 úmluvy). Čl. 11 úmluvy se vztahuje také na případy protiprávního přemístění nebo zadržení dítěte, kdy orgány smluvního státu, do kterého bylo dítě přemístěno nebo ve kterém je drženo, mohou přijímat opatření pouze podle tohoto článku (Čl. 7 odst. 3 úmluvy).

Čl. 8 a 9 úmluvy upravují za určitých podmínek možnost dožádání a převzetí pravomoci mezi smluvními státy.

Jestliže orgány smluvního státu rozhodují o návrhu na rozvod nebo rozluku rodičů dítěte, které má obvyklé bydliště v jiném smluvním státě, nebo o prohlášení jejich manželství za neplatné, mohou za určitých podmínek přijmout opatření na ochranu osoby nebo majetku dítěte (Čl. 12 úmluvy). Tuto pravomoc mají orgány smluvního státu za předpokladu, že a) v době zahájení řízení má jeden z rodičů dítěte obvyklé bydliště v tomto státě a jestliže jeden z rodičů má rodičovskou zodpovědnost vůči dítěti a že b) pravomoc těchto orgánů k přijetí takových opatření byla uznána rodiči a odpovídá nejlepšímu zájmu dítěte. Tato pravomoc ukončením řízení zaniká.

Dle Čl. 13 úmluvy se orgány smluvního státu musí zdržet výkonu pravomoci podle Čl. 5 až 10, jestliže v době zahájení řízení probíhá řízení o opatřeních orgánů jiného smluvního státu majícího pravomoc v době podání žádosti, jestliže se jí tento orgán nevzdal.

Čl. 14 úmluvy stanoví, že přijatá opatření zůstávají v platnosti i když v důsledku změny okolností odpadl důvod, který pravomoc založil, a to do té doby, než je orgány mající pravomoc nezmění, nenahradí nebo nezruší.

Ve vztazích mezi členskými zeměmi Evropské unie má v případě, že dítě má obvyklý pobyt na území některého z unijních států, přednost použití nařízení Rady ES Brusel IIa, a to jak před vnitrostátní úpravou, tak před Haagskou úmluvou. Nařízení Brusel IIa

se před Haagskou úmluvou použije i v některých dalších případech týkajících se států, které nejsou členy EU, jak je uvedeno níže. Nařízení Brusel IIa se nevztahuje na úpravu otázek výživy. Tyto otázky i nadále upravuje starší nařízení Brusel I.

3.2.3 Pravomoc českých soudů ve věcech určení otcovství

Pravomoc ve věcech určení (zjištění i popření) otcovství upravuje § 40 ZMPS. Pravomoc českého soudu je založena, jestliže má odpůrce v ČR obecný soud nebo jestliže tomu tak není, má-li obecný soud v ČR navrhovatel. Jestliže ani navrhovatel nemá obecný soud v ČR, je pravomoc českého soudu založena pouze tehdy, když je jeden z rodičů nebo dítě českým občanem. V tomto posledním případě určuje soud, který věc projedná a rozhodne, Nejvyšší soud.²⁵

3.2.4 Pravomoc českých soudů ve věcech osvojení

ZMPS upravuje pravomoc ve věcech osvojení v § 41. Pravomoc českého soudu je dána vždy, jestliže osvojitel je českým občanem. V případě osvojení manželů je pro založení pravomoci českého soudu dostačující, aby českým občanem byl pouze jeden z manželů, který má zároveň na území České republiky bydliště. Pravomoc českého soudu může být dle § 41 odst. 2 ZMPS za určitých podmínek dána i v případech, kdy ani jeden z osvojitelů není českým občanem. Těmito podmínkami je a) pobyt osvojitele nebo alespoň jednoho z osvojujících manželů na území České republiky, může-li být zároveň rozhodnutí soudu uznáno v domovském státě osvojitele nebo osvojujících manželů, b) pobyt delší dobu osvojitele nebo alespoň jednoho z osvojujících manželů na území České republiky. ZMPS neupravuje případ, kdy jeden z osvojujících manželů je českým

²⁵ § 11 odst. 3 OSŘ

občanem, ale nemá bydliště na území České republiky. Jedná se zjevně o mezeru a lze zvážit aplikaci § 41 odst. 1 ZMPS i na tyto případy.²⁶

Z mezinárodních smluv je třeba vzít v úvahu pro Českou republiku závaznou Úmluvu Spojených národů o právech dítěte přijatou v New Yorku 20.11.1989. Čl. 21 Úmluvy se týká otázek osvojení. Dle odst. 2 tohoto článku je před osvojením dítěte v cizí zemi upřednostněno osvojení nebo jiný vhodný způsob péče o děti v zemi původu.²⁷ Ustanovení o řízení o mezinárodním osvojení obsahuje také Haagská úmluva o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení z 29.5.1993 (Čl. 14 až 22 Úmluvy).

3.3 Mezinárodní příslušnost německých soudů ve věcech rodinných

Jak již bylo zmíněno výše v textu, užívá německá právní teorie ve smyslu pravomoci soudů určitého státu termín *internationale Zuständigkeit*, tedy mezinárodní příslušnost. Mezinárodní příslušnost určuje, zda jsou národní soudy příslušné rozhodnout v určitém soudním sporu²⁸ a soud ji zkoumá kdykoli během řízení z moci úřední a to i při řízení u vyšších soudních instancí.²⁹ Mezinárodní příslušnost ve věcech rodinných je upravena rozdrobeně jak v závazných mezinárodních smlouvách, tak autonomním německém právu. Stejně jako v České republice, je aplikace těchto právních předpisů dotčena evropskými nařízeními.

²⁶ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 367-8

²⁷ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 368

²⁸ Schack, H.: Internationales Zivilverfahrensrecht, 2. Auflage, C.H.Beck, München 1996, str. 75

²⁹ Schack, H.: Internationales Zivilverfahrensrecht, 2. Auflage, C.H.Beck, München 1996, str. 151

3.3.1 Mezinárodní příslušnost německý soudů ve věcech manželských

V rámci německé právní úpravy je mezinárodní příslušnost ve věcech manželských upravena v § 606a ZPO. Pravomoc německých soudů je založena při splnění následujících podmínek uvedených v ZPO alternativně:

- a) alespoň jeden z manželů je státním příslušníkem SRN nebo jím byl v době uzavření manželství,
- b) oba manželé mají obvyklé bydliště v tuzemsku
- c) jeden z manželů je bezdomovec s obvyklým bydlištěm v tuzemsku
- d) jeden z manželů má své obvyklé bydliště v tuzemsku, za podmínky, že rozhodnutí může být uznáno ve státě, jehož státním příslušníkem je některý z manželů.

Bodem d) se německý zákonodárce snaží, podobně jako český zákonodárce v § 38 odst 2 písm. b) ZMPS, vyhnout případnému vzniku tzv. kulhajících manželství.

Ve věcech nároků neprovdané matky vůči otci dítěte jsou německé soudy příslušné, jestliže má v Německu navrhovatel své bydliště či majetek nebo odpůrce své bydliště.³⁰

V rámci členských zemí Evropské unie (s výjimkou Dánska) je úprava mezinárodní příslušnosti v ZPO ve věcech manželských významně dotčena komunitární právní úpravou, a to nařízením Brusel IIa, otázky výživného pak nařízením Brusel I. Obě nařízení se aplikují přednostně.

³⁰ Kegel, G., Schurig, K.: Internationales Privatrecht, C.H.Beck München, 2004, str. 917

3.3.2 Mezinárodní příslušnost německých soudů ve věcech péče o nezletilé

Mezinárodní příslušnost německých soudů ve věcech péče o nezletilé upravuje § 640a odst. 2 ZPO. Německé soudy mají pravomoc rozhodovat ve věcech péče o nezletilé v případech, kdy alespoň jedna ze stran je státním příslušníkem SRN nebo má v SRN své obvyklé bydliště. V oblasti právních předpisů upravujících vztahy mezi dítětem a rodiči je však vnitrostátní právní úprava výrazně dotčena mezinárodními úmluvami a evropskými právními předpisy. Z komunitárního práva jsou to opět níže samostatně pojednaná nařízení Brusel IIa a Brusel I. Mezi nejdůležitější mezinárodní smlouvy patří pro Německo závazná Haagská úmluva o pravomoci úřadů a použitelném právu v oblasti ochrany nezletilých z 5.10.1961, kde je mezinárodní příslušnost založena dle obvyklého bydliště dítěte. Dále i Haagská úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí z 25.10.1980.

Ve věcech určení původu se aplikuje výše uvedený § 640a odst. 2 ZPO. Ve věcech osvojení jsou německé soudy příslušné na základě § 43b FGG. Mezinárodní příslušnost je založena v případech, kdy osvojitel, jeden z osvojujících manželů nebo osvojenec má německou státní příslušnost nebo obvyklé bydliště v Německu.³¹ Tato úprava je dotčena Haagskou úmluvou o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení z 29.5.1993. Ve věcech opatrovnictví a poručenství nad nezletilými se mezinárodní příslušnost německých soudů odvíjí od státní příslušnosti nebo obvyklého bydliště v tuzemsku poručence či svěřence a vychází se z úpravy v § 35b FGG.³²

³¹ von Hoffmann, B.: Internationales Privatrecht, 6. přepracované vydání, C.H.Beck, München, 2000, str. 331

³² von Hoffmann, B.: Internationales Privatrecht, 6. přepracované vydání, C.H.Beck, München, 2000, str. 333

3.4 Komunitární úprava

Otázka pravomoci patří i v rámci evropského mezinárodního civilního procesního práva k základním otázkám úpravy. Na komunitární úrovni jsou příslušná ustanovení o určení pravomoci upravena formou sekundárních právních předpisů, konkrétně formou bezprostředně a přímo působících nařízení. Zejména v oblasti úpravy pravomoci ve věcech manželských a rodičovské zodpovědnosti hraje evropská legislativa v rámci členských států EU klíčovou roli.

3.4.1 Nařízení Brusel I

Nařízení Rady (ES) č. 44/2001 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, které vstoupilo v platnost k 1.3.2002, se dle Čl. 1 nařízení použije ve věcech občanských a obchodních bez ohledu na druh soudnictví. Z oblasti rodinného práva je z působnosti nařízení výslovně vyňata úprava majetkových vztahů mezi manžely. Význam nařízení Brusel I byl v oblasti rodinného práva zastíněn následnými bruselskými nařízeními Brusel II a Brusel IIa, proto mu není v rámci této práce věnována velká pozornost. Je však nutné mít na zřeteli, že z hlediska mezinárodního rodinného práva se nařízení Brusel I nadále aplikuje na otázky výživného a určení/popření rodičovství.

3.4.2 Nařízení Brusel II a Brusel IIa

Nařízení Brusel II a nařízení Brusel IIa doplňují v oblasti rodinného práva nařízení Brusel I. V roce 2000 bylo přijato nařízení Rada (ES) č. 1347/2000, o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti obou manželů (Brusel I). Ale již v roce 2002 bylo

předloženo pozměněné znění tohoto nařízení, které nově obsahovalo zejména podstatné rozšíření problematiky rodičovské zodpovědnosti a vyslyšelo tak hlasy volající po silnějším zohlednění zájmů dítěte v právní úpravě mezinárodního civilního procesu. Nové nařízení Rady (ES) č. 2201/2003, o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000 (Brusel IIa), bylo přijato v roce 2003. Účinnosti nabylo v plném rozsahu k 1.3.2005 a zcela tak nahradilo nařízení Brusel II. Platí pro všechny členské státy Evropské unie s výjimkou Dánska.

Nařízení Brusel IIa se bez ohledu na druh soudu vztahuje na občanskoprávní věci, které se týkají (Čl. 1 odst 1):

- 1) rozvodu, rozluky, prohlášení manželství za neplatné
- 2) přiznání, výkonu, převedení a úplného nebo částečného odnětí rodičovské zodpovědnosti.

3.4.2.1 Pravomoc ve věcech manželských

První okruh působnosti se soustředí na úpravu pravomoci ve věcech manželských. Výslovně zde není uvedeno řízení o určení, zda tu manželství je, či není. Lze mít za to, že výraz „*marriage annulment*“ zahrnuje i toto určení a že se tak nařízení Brusel IIa vztahuje i na toto řízení^{33, 34}. Z působnosti nařízení Brusel IIa je vyňata otázka vyživovací povinnosti, tuto oblast nadále upravuje nařízení Brusel I. Nařízení Brusel IIa neupravuje ani jiné následky rozvodu či neplatnosti manželství, ani majetkové vztahy mezi manžely.

Základní pravidlo o pravomoci soudů stanoví Čl. 3 nařízení, kde je pro založení pravomoci zvoleno alternativně kritérium

³³ Kučera, Z.: K pravomoci českých soudů ve věcech manželských, Pocta Antonínu Kandovi k 75. narozeninám, Ales Čeněk s.r.o., 2005, str. 245

³⁴ Kapitán, Z.: Evropský justiční prostor ve věcech civilních, část VII., Právní fórum, 8/2005, str. 283

obvyklého bydliště nebo státní příslušnosti obou manželů (v případě Spojeného království a Irska – domicilu). V případě kritéria obvyklého bydliště Čl. 3 odst. 1 písm. a) nařízení uvádí tento taxativní výčet: obvyklé bydliště obou manželů; obvyklé bydliště obou manželů, pokud v něm jeden z nich ještě bydlí; obvyklé bydliště odpůrce; obvyklé bydliště navrhovatele, v němž bydlel nejméně jeden rok bezprostředně před podáním návrhu na zahájení řízení a obvyklé bydliště navrhovatele, v němž bydlel nejméně šest měsíců bezprostředně před podáním návrhu na zahájení řízení, a zároveň je buď státním příslušníkem tohoto členského státu nebo zde má domicil (v případě Spojeného království a Irska). Oproti nařízení Brusel I je zde použito termínu bydliště s adjektivem obvyklé („*habitually resident*“), který znamená významový posun vedoucí k větší benevolenci a je předmětem autonomního výkladu. Lze vyjít z dosavadní definice bydliště dle Evropského soudního dvora jako stálého a obvyklého centra životních zájmů osoby zvolené s úmyslem trvalosti jeho existence.³⁵

Pokud nelze určit soudní pravomoc podle pravidel nařízení, vychází se z pravidel vnitrostátních předpisů členských států. Toto pravidlo upravuje Čl. 7 nařízení jako tzv. zbytkovou příslušnost.

3.4.2.2 Pravomoc ve věcech rodičovské zodpovědnosti

Ve věcech rodičovské zodpovědnosti je nařízení Brusel IIa pojato velmi široce. Nařízení obsahuje legální definici pojmu rodičovské zodpovědnosti. V Čl. 1 odst. 2 nařízení je demonstrativně uveden okruh otázek rodičovské zodpovědnosti, na které se nařízení vztahuje: právo péče o dítě a právo na styk s dítětem; poručenství, opatrovnictví a podobné instituty; určení osoby, orgánu nebo jiného

³⁵ Kapitán, Z.: Evropský justiční prostor ve věcech civilních, část VII., Právní fórum 8/2005, str. 284

subjektu odpovědných za dítě či jeho jmění nebo pověřených zastupováním dítěte či napomáháním dítěti a stanovení jejich úkolů; umístění dítěte do pěstounské rodiny nebo ústavní péče a opatření k ochraně dítěte spojených se správnou, zachováním a nakládáním se jměním dítěte. Odst. 3 Čl. 1 nařízení zpřesňuje výše uvedené negativním taxativním výčtem oblastí, na které se nařízení Brusel IIa nevztahuje. Z působnosti nařízení je mimo jiné vyňato určení a popření rodičovství, rozhodnutí o osvojení a vyživovací povinnost. V Čl. 2 nařízení zakotvená legální definice rodičovské zodpovědnosti a výše uvedené výčty působnosti je třeba hodnotit jako velmi vhodné, neboť obsah rodičovské zodpovědnosti může být z hlediska autonomních právních předpisů jednotlivých členských států chápán rozdílně.

Základní ustanovení pro založení pravomoci je zakotveno v Čl. 8 nařízení, kritériem je obvyklé bydliště dítěte v době podání žaloby. Dítě, nikoli rodiče, hraje při určení pravomoci rozhodující roli. Další články nařízení týkající se pravomoci ve věcech rodičovské zodpovědnosti (Čl. 9 až 15 nařízení) upravují některé zvláštní případy.

Čl. 9 nařízení zakotvuje zachování pravomoci soudu v případě stěhování dítěte do jiného členského státu. Po dobu tří měsíců po stěhování a získání nového obvyklého bydliště je zachována pravomoc soudů státu původního obvyklého bydliště za účelem úpravy rozhodnutí o právu na styk s dítětem, jestliže nositel tohoto práva má v původním členském státě nadále své obvyklé bydliště a nepřijal pravomoc soudů nového státu účastí v řízení a nevznesením námitky. V souvislosti s dikcí tohoto článku je třeba opět poukázat na pojem obvyklého bydliště, jehož získání může být v jednotlivých členských státech spojováno s rozdílnými požadavky. I z tohoto důvodu by bylo

uvedení legální definice tohoto pojmu v nařízení vhodné a lze doufat, že Evropský soudní dvůr brzy předloží autonomní výklad.³⁶

Pravomoc v případech únosu dítěte vychází z *perpetuatio fori*. V Čl. 10 nařízení je pravomoc vyvozena z místa obvyklého bydliště dítěte bezprostředně před svým neoprávněným odebráním nebo zadržením, a to až do doby než je splněno některé z kritérií uvedených v tomto článku. Čl. 12 nařízení se týká případů, kdy má být společně s řízením ve věcech manželských, případně i jiným řízením zároveň rozhodováno i ve věcech rodičovské zodpovědnosti. Pravomoc soudů členského státu, ve kterém se dítě nachází, je dle Čl. 13 nařízení založena tehdy, kdy nelze zjistit obvyklé bydliště dítěte. Dle dikce nařízení se tento článek aplikuje, pokud nelze zjistit obvyklé bydliště dítěte podle Čl. 12 nařízení. Jedná se zřejmě o legislativní chybu, odkaz by měl směřovat k Čl. 8 nařízení.³⁷

I v této části nařízení je zakotvena tzv. zbytková příslušnost (Čl.14 nařízení), kdy se, není-li pravomoc určena podle pravidel nařízení, postupuje dle vnitrostátních právních předpisů. Nařízení obsahuje také zvláštní institut postoupení věci k projednání vhodněji umístěnému soudu. Čl. 15 nařízení postoupení podmiňuje zvláštním vztahem dítěte ke státu postoupení (taxativní výčet případů, kdy se má za to, že dítě má zvláštní vztah ke státu, kam má být projednání věci postoupeno, uvádí odst. 3 Čl. 15 nařízení), vhodností a dále musí být postoupení v zájmu dítěte a alespoň jeden z účastníků řízení k němu musí dát svůj souhlas.

36 Coester-Waltjen, D.: Die Berücksichtigung der Kindersinteressen in der neuen EU-Verordnung „Brüssel IIa“, FamRZ, 52. Jahrgang, Heft 4, 15.2.2005, str. 244

³⁷ Kapitán, Z.: Evropský justiční prostor ve věcech civilních, část VII., Právní fórum 8/2005, str. 286

3.4.3 Návrh nařízení Rady ES, kterým se mění nařízení Brusel IIa – procesní aspekty

Proces vzniku konečného návrhu nového nařízení Rady ES, kterým se mění nařízení Brusel IIa ohledně příslušnosti a pravidel o právních předpisech použitelných v manželských věcech, (dále jen „Řím III“)³⁸, je pojednán níže v rámci kapitoly 7.3. Zde se soustředím pouze na zásadní změny týkající se pravomoci soudů, které tento návrh zakotvuje.

Nový návrh přichází zejména se zavedením určité omezené autonomie manželů v případě rozvodu či rozluky, kdy se za určitých podmínek mohou sami dohodnout na pravomocném soudu. Dle nově vloženého Čl. 3a nařízení se mohou manželé dohodnout ohledně pravomoci soudů určitého členského státu EU, jestliže existuje z jejich strany úzká vazba na tento stát. Má se za to, že úzká vazba je dána, jsou-li alternativně splněna následující kritéria: kritérium obvyklého bydliště manželů, a to dle Čl. 3 nařízení Brusel IIa a nově také je-li zvolený stát místem posledního společného obvyklého bydliště manželů po dobu minimálně tří let nebo kritérium státní příslušnosti obou nebo nově alespoň jednoho z manželů. Návrh nařízení vyžaduje, aby tato dohoda byla v písemné formě a podepsána oběma manžely nejpozději ke dni podání žádosti soudu.

Další zásadní změna se týká tzv. zbytkové příslušnosti upravené v Čl. 7 nařízení, který v dikci nařízení Brusel IIa odkazuje na vnitrostátní pravidla určování pravomoci soudů v případech, kdy tato pravomoc nemůže být určena dle pravidel nařízení. Nově formulovaný Čl. 7 již neodkazuje na vnitrostátní právní předpisy členských států, ale zavádí jednotné a výlučné pravidlo. Pravomoc soudů určitého členského státu Evropské unie je dle nového návrhu dána, pokud manželé měli předcházející společné obvyklé bydliště na území

³⁸ KOM(2006)399

členského státu po dobu alespoň tří let nebo alternativně jeden z manželů je státním příslušníkem tohoto členského státu či tam má domicil.

Dotčeny jsou dále Čl. 4, 5 a 12 nařízení Brusel IIa. Čl. 6 se zrušuje.

4. SROVNÁNÍ KOLIZNÍ ÚPRAVY MANŽELSTVÍ V ČESKÉM A NĚMECKÉ MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM

Kolizní ustanovení týkající se manželských vztahů jsou v českém právu zakotveny v § 19 - § 22 ZMPS. Kolizní normy upravují způsobilost osob uzavřít manželství, podmínky uzavření manželství, formu uzavření manželství, osobní a majetkové poměry manželů a rozvod manželství.

V německém právu jsou kolizní úpravě manželství věnovány Články 13 – 17 EGBGB. Kolizní úprava je ve srovnání s úpravou v ZMPS podrobnější, obsahuje stejně jako ZMPS ustanovení týkající se předpokladů a formy uzavření manželství, obecných účinků manželství, majetkových poměrů mezi manžely a rozvodu manželství. Dále obsahuje kolizní ustanovení, které se v souvislosti s úpravou majetkových poměrů manželů zakotvuje případnou ochranu třetích osob a kolizní úpravu registrovaného partnerství.

4.1. Uzavření manželství

4.1.1 Podmínky a předpoklady uzavření manželství

Jak německé, tak i české kolizní normy upravují samostatně předpoklady a samostatně formu uzavření manželství. V případě způsobilosti uzavřít manželství a dalších podmínek (§19 ZPMS), příp. předpokladů (Čl. 13 odst. 1 EGBGB) uzavření manželství je v české

úpravě jediným a v německé úpravě základním hraničním určovatelem státní příslušnost, a to státní příslušnost každého ze snoubenců. Snoubenci tedy musí splňovat hmotněprávní podmínky a předpoklady stanovené pro uzavření manželství vnitrostátními právními předpisy státu, jehož jsou státními příslušníky. Pro každého ze snoubenců může platit jiný osobní statut.

Německá kolizní úprava obsahuje dále ještě náhradní, subsidiární kolizní kritéria v Čl. 13 odst. 2 EGBGB. Není-li podle tohoto ustanovení některý ze zákonných předpokladů předepsaných *lex patriae* jednoho ze snoubenců splněn, použije se německé právo a to za splnění tří podmínek:

1. existence odpovídajícího vztahu k Německu: jeden ze snoubenců je německým státním příslušníkem nebo jeden ze snoubenců má svůj obvyklý pobyt na území Spolkové republiky Německo,

2. snoubenci se právními a skutkovými opatřeními pokusili překonat překážky bránící uzavření manželství: učinili všechny kroky, které lze od nich očekávat, aby splnili předpoklady k uzavření manželství stanovené zahraničněprávní úpravou a

3. odepření uzavření manželství je neslučitelné se svobodou uzavírání manželství a to zejména ve dvou výslovně uvedených případech – jestliže předchází manželství jednoho ze snoubenců bylo zrušeno na základě v Německu vydaného nebo uznaného rozhodnutí nebo manžel snoubence byl prohlášen za mrtvého.

Tyto podmínky musí být splněny kumulativně, pro aplikaci německého práva není dostačující splnění jen některé nebo některých z výše uvedených podmínek.³⁹ Použití německého práva má v těchto případech za následek vznik tzv. kulhajícího manželství

³⁹ Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, C.H.Beck München 1998, Band 10, str. 662

(*matrimonium claudicans*), které je sice platné v Německu, ale neplatné ve státě jiném. Proto by mělo být omezeno jen na výjimečné případy.

Čl. 13 odst. 2 EGBGB je označován za speciální kolizní normu *ordre public*, a to ve vztahu k Čl. 6 EGBGB, který obsahuje ustanovení výhrady veřejného pořádku srovnatelné s ustanovením § 36 ZMPS. Některými autory je vnímám kriticky, jako nadbytečný vzhledem k Čl. 6 EGBGB.⁴⁰ Dikce výše uvedené třetí podmínky, na kterou je vázáno použití německého práva, vychází z judikatury ústavního soudu – z výše zmíněného usnesení ústavního soudu z roku 1971 („*Spanier-Beschluss*“).⁴¹

Vzhledem k tomu, že jak německá tak i česká kolizní úprava vychází ze splnění podmínek stanovených *lex patriae* snoubenců, je snoubenec, který je cizincem, povinen předložit před uzavřením manželství na území České republiky i na území Německa doklad o způsobilosti uzavřít manželství. Dokládá tak, že byly splněny podmínky vyžadované dle práva státu, jehož je snoubenec státním příslušníkem. Toto vysvědčení o právní způsobilosti k uzavření manželství nesmí být dle zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů starší 6 měsíců. Obdobný doklad (*Ehefähigkeitszeugnis*) se dle §1309 odst. občanského zákoníku (*BGB*) vyžaduje u cizinců před uzavřením manželství i v Německu a stejně jako podle české právní úpravy nesmí být starší 6 měsíců.

Výše uvedená kolizní pravidla nejsou ani v českém ani v německém právu dotčena závaznými Haagskými úmluvami.

⁴⁰ Kegel, G., Schurig, K.: Internationales Privatrecht, C.H.Beck München, 2004, str. 803

⁴¹ Firsching, K., Hoffmann, B.: Internationales Privatrecht, C.H.Beck, München 1995, str.261

4.1.2. Forma uzavření manželství

Česká úprava v § 20 ZMPS stanoví jako právo rozhodné pro formu uzavření manželství právo státu, v němž k uzavření manželství dochází. Platí tedy latinské *locus regit formam actus*.

Německá kolizní úprava vychází v zásadě ze stejného kolizního pravidla, je však rozpracováno podrobněji a šířeji. Uzavírání manželství v tuzemsku a v zahraničí je upraveno odděleně.

Čl. 13 odst. 3 EGBGB upravuje výlučně uzavření manželství v tuzemsku, a to odkazem na *lex fori*, tedy na formu, kterou předepisuje německé hmotné právo. Státní příslušnost snoubenců a jejich obvyklý pobyt jsou irelevantní. Toto pravidlo platí i v případech, kdy na území Německa uzavírají sňatek dva cizinci.⁴² Právo státu, jehož jsou příslušníky, se tak neuplatní a důsledkem opět může být vznik tzv. kulhajícího manželství.

Druhá věta Čl. 13 odst. 3 EGBGB umožňuje snoubencům, kteří nejsou německými státními příslušníky, uzavřít sňatek na území Německa před osobou k tomu zmocněnou vládou státu, jehož příslušníkem je alespoň jeden ze snoubenců, a to ve formě, kterou předepisují právní normy tohoto státu. Takové manželství je považováno za uzavřené předložením ověřeného opisu zápisu do matriky příslušného cizího státu. Toto ustanovení bylo reformou 1986 mezi kolizní normy převzato z původního zákona o manželství z roku 1947, v jehož rámci mělo sloužit zejména uzavírání manželství příslušníků spojeneckých vojsk, která měla své posádky na území Německa po druhé světové válce. Nového praktického významu však získalo s přílivem pracovních sil ze zahraničí, zejména z Turecka.⁴³

⁴² Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64. Auflage, C.H.Beck, München 2005, str. 2547

⁴³ Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, C.H.Beck München 1998, Band 10, str. 700

V případě manželství uzavíraných v cizině platí pro formu uzavření manželství obecné pravidlo týkající se formy právních úkonů v Čl. 11 odst. 1 EGBGB. Alternativně zde nastupuje právo, kterým se řídí způsobilost k právním úkonům, tedy osobní statut obou snoubenců kumulativně nebo právo místa, kde k uzavření manželství dochází. Manželství je tak platně uzavřeno, jestliže je uzavřeno formou, která je zakotvena buď v právu států, jehož jsou snoubenci státními příslušníky, nebo v právu státu, na jehož území k uzavření sňatku došlo. Německé kolizní normy na rozdíl od české úpravy usnadňují alternativní formulací dosažení platnosti manželství uzavřeného v zahraničí.

V zahraničí mohou státní příslušníci České republiky i Německa uzavírat sňatek také před příslušným zastupitelským úřadem, jestliže jsou mezi příslušnými státy uzavřeny konzulární úmluvy, které tento postup, většinou na základě reciprocity, umožňují. Jedná se o tzv. konzulární sňatek, který mohou uzavřít pouze státní příslušníci vysílajícího státu, případně jeden státní příslušník vysílajícího státu a jeden státní příslušník státu třetího. Přijímající stát nevyžaduje dodržení právních předpisů státu místa uzavření manželství.

Vnitrostátní kolizní úprava formy uzavření manželství není dotčena závaznými Haagskými úmluvami ani v české ani v německé úpravě mezinárodního práva soukromého.

4.2 Účinky manželství

4.2.1 Obecné/osobní účinky manželství

Díky ZMPS hovoří o „osobních“ účincích manželství a společně s majetkovými účinky je upravuje v § 21 odst. 1. Mezi osobní poměry, které spadají do § 21 odst. 1 ZMPS, patří povinnost k vzájemné věrnosti, povinnost spolu žít, povinnost vzájemné pomoci,

vyživovací povinnost mezi manžely, vzájemné zastupování v běžných záležitostech, právo na jméno.⁴⁴

V díkci EGBGB používá německý zákonodárce v Čl. 14 pojmu „obecné“ účinky manželství a upravuje je zcela odděleně od účinků majetkových. Čl. 14 EGBGB lze použít jen na ty osobní poměry manželů, které nejsou v rámci EGBGB upraveny zvláštní kolizní normou. Mezi obecné účinky tak nelze zařadit ani právo na výživné, které upravuje Čl. 18 EGBGB, ani právo na jméno, které se řídí Čl. 10 EGBGB. O právu na výživné bude podrobněji pojednáno níže. Čl. 14 EGBGB má díky skutečnosti, že na obecné účinky manželství odkazuje celá řada dalších kolizních ustanovení (Čl. 15 odst. 1, Čl. 17 odst. 1, Čl. 19 odst. 1, Čl. 21 odst. 2 EGBGB), významné postavení.

Český zákon odkazuje v případě osobních poměrů mezi manžely na právo státu, jehož jsou manželé státními příslušníky. Hraničním určovatelem je zde státní příslušnost manželů, pokud je stejná. Je-li rozdílná, jedná-li se o případy tzv. smíšeného manželství, nastupuje jako hraniční určovatel *lex fori*, ZMPS odkazuje na české právo (§ 21 odst. 1 ZMPS).

Německá úprava vychází primárně (Čl. 14 odst. 1/1. EGBGB), stejně tak jako česká kolizní norma, ze státní příslušnosti manželů jako hraničního určovatele. A to ze současné státní příslušnosti manželů nebo z důvodů zachování kontinuity režimu, kterým se osobní vztahy řídí, z té, kterou měli naposledy oba dva, jestliže jeden z nich je i nadále státním příslušníkem tohoto státu.

Subsidiárně (Čl. 14 odst. 1/2. EGBGB) se uplatní odkaz na právo státu společného obvyklého pobytu nebo posledního společného obvyklého pobytu během manželství, jestliže jeden z manželů v tomto státě i nadále obvykle pobývá. Nesplňují-li manželé podmínky ani tohoto ustanovení, nastupuje pomocný odkaz na právo státu, se kterým jsou manželé nejúžeji spjati.

⁴⁴ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 351.

V případech, kdy manžel je státním příslušníkem více států, mohou si manželé právo některého z těchto států zvolit za právo rozhodné za podmínky, že státním příslušníkem státu, jehož právo si manželé zvolili, je i druhý manžel (Čl. 14 odst. 2 EGBGB).

Jako rozhodné právo pro úpravu obecných manželských poměrů si mohou manželé dle Čl. 14 odst. 3 EGBGB zvolit také právo státu, jehož státním příslušníkem je jeden z nich, a to za předpokladu, že nejsou dány podmínky Čl. 14 odst. 1/1. EGBGB. Aby mohlo k volbě práva dojít podle tohoto ustanovení, nesmí žádný s manželů být státním příslušníkem státu, ve kterém mají manželé svůj obvyklý pobyt, nebo manželé nesmí mít obvyklý pobyt ve stejném státě. Účinky takové volby práva automaticky zanikají, jestliže manželé získají stejnou státní příslušnost. Pro výše popsanou případnou volbu rozhodného práva stanoví EGBGB i formální požadavky. Čl. 14 odst. 4 EGBGB zakotvuje požadavek formy notářského zápisu, dochází-li k volbě práva v tuzemsku, tedy na území Německa. Jinak je dostačující, splňuje-li formální požadavky kladené na uzavření manželské smlouvy zvoleným právním řádem či v místě volby práva.

Z výše uvedeného rozboru je zcela očividné, že se německý zákonodárce snažil, zřejmě i vzhledem k četným odkazům na tento článek v rámci úpravy mezinárodního rodinného práva, vyčerpávajícím způsobem postihnout všechny v úvahu přicházející alternativy.

Kolizní úprava v obou právních předpisech jednoznačně vychází ze zásady vzájemného rovnoprávného postavení muže a ženy v manželství, která vylučuje podřídít jejich osobní vztahy právu státu dle státní příslušnosti jen jednoho z nich.

Dalším společným momentem obou kolizních úprav je absence časové stabilizace skutečnosti rozhodné pro navázání. Jako základní hraniční určovatel je zvolena skutečnost proměnlivé povahy (státní příslušnost a v německé úpravě subsidiárně i stát obvyklého pobytu).

V průběhu manželství se může stát, že dojde ke změně osobního statutu některého z manželů. Taková změna pak může mít za následek změnu rozhodného práva, jímž se řídí osobní poměry manželů, a to ex nunc. V konkrétních případech je tedy pro určení rozhodného práva vždy třeba vycházet ze stavu, který existoval v daném časovém okamžiku. Jedná se o tzv. mobilní konflikt, kdy v praxi mohou nastat velmi komplikované a těžko řešitelné případy. Německá úprava částečně omezuje negativní praktický dopad těchto změn. V případě, že dojde ke změně do té doby stejné státní příslušnosti či obvyklého pobytu jen u jednoho z manželů, rozhodné právo se nemění.

Jak jsem uvedla již výše, je například právo na jméno v EGBGB upraveno zvláštní kolizní normou v Čl. 10. Základním kolizním kritériem je osobní statut. Manželé ale mají buď při uzavření manželství nebo kdykoli potom možnost volby rozhodného práva, kterým se bude řídit určení jejich příjmení. Může jím dle Čl. 10 odst. 2 EGBG být právo podle osobního statutu jednoho z manželů nebo německé právo, jestliže jeden z manželů má v Německu obvyklý pobyt. K posuzování otázky příjmení manželů v rámci české kolizní úpravy je třeba přistupovat citlivě. Připadá zde totiž v úvahu kromě práva, kterým se řídí osobní vztahy manželů i posuzování dle osobního statutu. De lege ferenda by bylo i v české úpravě žádoucí umožnit manželům, aby si zvolili právo státu svého obvyklého pobytu.⁴⁵

Statut důležitých osobních účinků manželství je upraven v Haagské úmluvě o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti, která je závazná pro SRN.

4.2.2. Majetkové účinky manželství

Majetkové poměry manželů upravuje ZMPS společně s osobními vztahy v rámci § 21 odst. 1. I pro majetkové poměry je základním

⁴⁵ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 258.

kolizním kritériem osobní statut manželů, jsou-li státními příslušníky téhož státu. Subsidiárně, není-li tato podmínka splněna, nastupuje lex fori. Zvláštní kolizní norma v § 21 odst. 2 ZMPS se týká smluvené úpravy majetkového práva. Manželské smlouvy se řídí právem, které bylo právem rozhodným pro majetkové vztahy manželů v době, kdy došlo k jejich uzavření.

Obecně jsou tedy majetkové poměry upraveny opět bez časové stabilizace navázání a i při posuzování majetkových vztahů je třeba vždy vycházet z rozhodného práva v daném posuzovaném momentu. U smluvní úpravy majetkových poměrů je situace jiná, skutečnost rozhodná pro stanovení hraničního určovatele je stabilizována k určitému okamžiku. Tato neměnnost právního režimu, kterému smluvní majetkové poměry manželů, podléhají, zajišťuje vyšší stupeň právní jistoty a zejména přehlednost v případě rozvodových či dědických řízení.

Kolizní normy majetkových vztahů manželů v [Německu zakotvuje Čl. 15 a 16 EGBGB. Čl. 15 odst. 1 EGBGB odkazuje zpět na Čl. 14 EGBGB, dochází tak k uplatnění identických hraničních určovatelů jako v případě obecných účinků manželství, ale jejich navázání Čl. 15 odst. 1 EGBGB stabilizuje k okamžiku uzavření tohoto manželství. Právo rozhodné pro úpravu majetkových poměrů se tak nemění a zůstává i v případě změny rozhodného práva upravujícího obecné účinky manželství zachováno po celou dobu manželství.

Německá právní úprava však dává manželům ve srovnání s českou kolizní úpravou daleko větší autonomii. Čl. 15 odst. 2 EGBGB umožňuje manželům zvolit v omezeném rozsahu rozhodné právo a to nejen k okamžiku uzavření manželství, ale i kdykoli za trvání manželství bez toho, aby možnost nové volby byla vázána

na splnění případných dalších podmínek či změnu poměrů.⁴⁶ Manželé mohou pro úpravu svých majetkových poměrů volit mezi právem státu, jehož je jeden z nich státním příslušníkem (Čl.15 odst. 2/1. EGBGB) nebo v němž má jeden z nich obvyklý pobyt (Čl. 15 odst. 2/2. EGBGB.). V případě, že se jedná o nemovitost, nabízí Čl. 15 odst. 2/3. EGBGB manželům dále možnost podřídít svůj právní režim *lex rei sitae*, právu státu, na jehož území se nemovitost nachází. Výsledkem může být štěpení majetkoprávního statutu manželů, kdy vztahy k nemovitostem se řídí právem jiného státu (případně i více států) než jejich ostatní majetkové vztahy.

Pro úpravu manželské smlouvy nemá EGBGB zvláštní kolizní normu a její uzavírání i obsah se tak řídí výše uvedeným majetkoprávním statutem manželů.

V oblasti majetkového manželského práva platí Haagská úmluva o právu rozhodném pro manželské majetkové vztahy z 14.3.1978, ani Česká republika, ani Německo však nejsou signatáři této úmluvy, kolizní úprava v obou státech zůstává nedotčena.

4.2.3 Ochrana třetích osob

Čl. 16 EGBGB zakotvuje jednostrannou kolizní normu na ochranu tuzemského právního styku ve vztahu k majetkovým účinkům manželství. Jestliže se dle Čl. 16 odst. 1 EGBGB majetkové poměry manželů řídí právem cizího státu a jeden z manželů má svůj obvyklý pobyt nebo provozuje živnost na území Německa, pak jsou třetí osoby, které jednaly v dobré víře, že rozhodným právem, kterým jsou upraveny majetkové poměry manželů, je právo německé, chráněni. Vůči třetím osobám tak platí zahraniční právo pouze v případě, že jeho aplikace je třetí osobě známa nebo je zaregistrována

⁴⁶ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64.Auflage, C.H.Beck, München 2005, str. 2555

u německého majetkového rejstříku (*Güterregister*). Odst. 2 Čl. 16 EGBGB vymezuje odkazem na užití příslušných paragrafů německého občanského zákoníku případy, kdy se německého práva užije přednostně před právem cizího státu, kterému jsou vztahy mezi manžely podřízeny. O aplikaci německého práva rozhodne z moci úřední soudce v případech, kdy je jeho dikce pro třetí osoby jednající v dobré víře výhodnější.

ZMPS žádnou podobnou kolizní úpravu na ochranu třetích osob jednajících v dobré víře neobsahuje.

4.3. Rozvod

4.3.1 Rozvodový statut

Jak německá tak i česká úprava vychází z navázání rozvodu na právo, kterému podléhá úprava osobních poměrů manželů v době, kdy bylo zahájeno rozvodové řízení. Právo, kterým se naposledy řídily osobní vztahy mezi manžely, má být také právem rozhodným pro ukončení těchto vztahů. § 22 odst. 1 ZMPS odpovídá zcela logicky strukturou i navázáním § 21 odst.1 ZMPS. Kolizní úprava rozvodu se řídí stejným právem jako osobní vztahy manželů, hraničním určovatelem je společná státní příslušnost manželů a norma je stabilizována k okamžiku zahájení řízení o rozvodu. Možnost volby, případně i změny statutu během rozvodového řízení se nepřipouští. Druhá věta § 22 odst. 1 ZMPS upravuje odkazem na *lex fori* ty případy, kdy manželé jsou občany různých států, je zde opět zakotvena úprava odpovídající úpravě osobních vztahů manželů.

Rozšiřující kolizní norma, obsažena v § 22 odst. 2 ZMPS, stanoví použití tuzemského práva pokud by právo určené dle základní kolizní normy rozvod buď vůbec neumožňovalo nebo sice připouštělo, ale pouze za mimořádně tíživých okolností. Aplikace této výjimky je

omezena splněním podmínky: alespoň jeden z manželů musí po delší dobu žít v České republice, kdy výklad pojmu po delší dobu je ponechán judikatuře.⁴⁷

Jako problematické se jeví ustanovení § 22 odst. 3 ZMPS, které výslovně upravuje neplatnost manželství a zjištění, zda tu manželství je či nikoliv, a to odkazem na § 22 odst 1 a 2 ZMPS. K určení kolizní normy by v řízení o prohlášení manželství za neplatné a v řízení o určení, zda tu manželství je či nikoliv, mělo dojít na základě stejných pravidel jako v případě zrušení manželství rozvodem. Evidentně se jedná o legislativní chybu, neboť v těchto případech by se stabilizace měla vztahovat k momentu uzavření manželství a nikoliv k momentu podání návrhu na zahájení příslušného řízení. Východisko je třeba hledat v § 19 a 20 ZMPS a jejich výkladem dospět k závěru, že v těchto případech je třeba určit právní řád podle státní příslušnosti osob v době uzavření manželství, pokud jde o jeho platnost či existenci, nebo podle místa uzavření manželství, pokud jde o formu jeho uzavření.⁴⁸

Německá kolizní úprava rozvodu je upravena v Čl. 17 EGBGB. Tento článek se kromě rozvodu vztahuje i na další způsoby, kterými může dojít k zániku manželství s účinky ex nunc, např. v případě smrti nebo prohlášení za mrtvého⁴⁹, a rozhodné právo zde navazuje na tzv. rodinný statut, kterým se řídí nejen manželství, ale i původ nebo adopce (viz níže).

Základní kolizní pravidlo v Čl. 17 odst. 1 EGBGB výslovně odkazuje na právo rozhodné pro obecné účinky manželství upravené v Čl.14 EGBGB, a to se stabilizací k momentu zahájení řízení o rozvodu. Jak je uvedeno výše, umožňuje podrobná úprava Čl. 14 EGBGB manželům, aby pro úpravu svých osobních vztahů provedli

⁴⁷ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 352

⁴⁸ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 353

⁴⁹ Kegel, G., Schurig, K.: Internationales Privatrecht, C.H.Beck München 2004, str. 864

volbu práva. Přímým odkazem na Čl. 14 EGBGB se tak možnost volby práva vztahuje i na rozvod manželů. Tzv. rozvodový statut je ale v německé, stejně tak jako v české kolizní úpravě neměnný. Není žádoucí, aby v průběhu rozvodového řízení docházelo ke změnám rozhodného práva. Stejně tak jako v českém zákoně, i německý zákonodárce zavádí pro případy, že by na základě základního pravidla nemohlo být manželství rozvedeno, subsidiárně exkluzivní kolizní normu odkazující na lex fori. Podmínky aplikace se ale již rozcházejí. Německá úprava podmiňuje použití tuzemského právního řádu německou státní příslušností toho z manželů, který o rozvod žádá, v době podání návrhu nebo v době uzavření manželství.

Čl. 17 odst. 2 EGBGB zakotvuje výlučnou pravomoc soudů pro rozvodové řízení v Německu. Vychází z ustanovení německého občanského zákoníku, který připouští rozvod pouze na základě soudního rozsudku⁵⁰, a rozšiřuje tak jeho platnost i na rozvodová řízení s mezinárodním prvkem.

Předpokladem použití kolizních norem upravujících rozvod je platně uzavřené manželství. V případě pochybností o platnosti či existenci manželství je nutné vycházet z kolizních pravidel zakotvených v Čl. 13 EGBGB.⁵¹

4.3.2 Zaopatřovací vyrovnání

Čl. 17 odst. 3 EGBGB upravuje kolizně institut německého rodinného práva, který nemá v českém rodinném právu obdobu. Jedná se o zaopatřovací vyrovnání (*Versorgungsungleich*), jeden z právních následků rozvodu. Obsahem tohoto institutu je vypořádání nároků manželů na starobní a invalidní důchod v případě rozvodu, jeho smyslem pak zajistit, aby ten z manželů, který není výdělečně činný,

⁵⁰ § 1313 Bürgerliches Gesetzbuch

⁵¹ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64. Auflage, C.H.Beck, München 2005, str. 2562

stará se o domácnost a rodinu, nebo ten, který vydělává po dobu manželství méně, měl po rozvodu stejné nároky na zabezpečení ve stáří a pro případ invalidity jako ten z manželů, který během manželství dosahoval vyšších příjmů. V rámci základního kolizního pravidla je rozhodné právo navázáno na rozvodový statut. Vypořádání podléhá právu státu, kterým se řídily obecné poměry mezi manžely ke dni zahájení rozvodového řízení. K tomuto vypořádání, které nelze zaměňovat s majetkovým vypořádáním, dojde ale pouze v případě, že právo alespoň jednoho státu, jehož jsou manželé ke dni zahájení rozvodového řízení státními příslušníky, tento nebo podobný institut zná. Subsidiárním kolizním pravidlem není subsidiární rozvodový statut uvedený v Čl. 17 odst. 1 věta druhá EGBGB, ale kolizní úprava zakotvená v Čl. 17 odst. 3 věta druhá EGBGB. Jestliže nelze podle práva určeného dle základní kolizní normy vypořádání provést, použije se na návrh jednoho z manželů práva německého, a to za splnění jedné z následujících podmínek:

1. druhý z manželů získal za trvání manželství nárok na zaopatření v Německu
2. obecné účinky manželství se alespoň po určitou dobu během manželství řídily právem státu, který tento institut zná.

K odstranění případné tvrdosti zákona dochází k vypořádání s ohledem na ekonomické poměry a pouze tehdy, není-li vnímáno jako nespravedlivé.

4.3.3 Novelizace Čl. 17 EGBGB

Od roku 2002 je v platnosti Čl. 17a EGBGB, dle kterého podléhá tuzemskému hmotnému právu úprava užívání společného bytu manželů a společného vybavení domácnosti, jestliže se tyto nachází na území Německa.

Čl. 17b EGBGB zakotvuje od roku 2001 kolizní pravidla pro případy registrovaného partnerství. Odkazuje na právní řád státu, ve kterém je pár registrován, tedy na lex libri. Rozhodné právo státu registrace se aplikuje na úpravu vzniku registrovaného partnerství, obecných i majetkových účinků a jeho zrušení. Jestliže jsou partneři registrováni ve více státech, rozhoduje dle Čl.17b odst. 3 EGBGB právo státu, kde registrace proběhla naposled. Čl.17b odst. 4 EGBGB obsahuje speciální kolizní normu veřejného pořádku, kdy účinky registrovaného partnerství nemohou jít nad rámec účinků předvídaných německou právní úpravou, a to občanským zákoníkem a zákonem o registrovaném partnerství. Toto ustanovení se vztahuje pouze na partnerství registrovaná a na homosexuální páry.⁵²

Česká kolizní úprava se problematice registrovaného partnerství nevěnuje, v případě potřeby by bylo na místě zvážit použití analogie s institutem manželství, de lege ferenda by případná česká úprava mohla být postavena též na aplikaci lex libri.

V obou zákonech absentuje úprava účinků mimomanželských společenství, kde by dle mého názoru bylo vhodné použít analogicky kolizní normy týkající se majetkových vztahů mezi manžely.

4.3.4 Mezinárodní úmluvy

Kolizní úprava rozvodu ani jednoho z porovnávaných právních řádů není dotčena závaznými Haagskými úmluvami. Problematice rozvodu se věnuje pro Českou republiku závazná *Úmluva o uznávání rozvodů a zrušení manželského soužití z 1.6.1970*, neobsahuje však, jak již vyplývá ze samotného názvu, unifikaci kolizních norem.

⁵² Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64. Auflage, C.H.Beck, München 2005, str. 2568.

5. SROVNÁNÍ KOLIZNÍ ÚPRAVY VYŽIVOVACÍ POVINNOSTI V ČESKÉM A NĚMECKÉM MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM

Vyživovací povinnost je v českém ZMPS upravena v rámci vztahů mezi rodiči a dětmi, kolizní pravidla se týkají nároků dětí vůči rodičům i případných nároků rodičů vůči dětem. Zvláštní kolizní ustanovení pak upravuje případné nároky neprovdané matky vůči otci dítěte. Německá kolizní úprava je ve srovnání s českou daleko obsáhlejší a obecnější, EGBGB jí věnuje samostatný článek. Okruh oprávněných, kterým přísluší uplatnění nároku na vyživovací povinnosti, není omezen na vztahy rodiče – děti, ale vztahuje se např. i na případnou vyživovací povinnost po rozvodu manželů. Vyživovací povinnost mezi manžely je v české úpravě zahrnuta mezi osobní účinky manželství upravené v § 21 odst. 1 ZMPS.⁵³

5.1 Kolizní úprava vyživovací povinnosti dle ZMPS

Ve věcech nároků na výživu dětí vůči rodičům je hraničním určovatelem, na základě kterého dochází k určení rozhodného práva dle § 24 odst.1 ZMPS, *lex patriae* dítěte. Zákonodárce zde zvolil osobní statut dítěte, který však nemusí být neměnný. ZMPS nestanoví, ke kterému časovému okamžiku se má ze skutečnosti rozhodné pro navázání vycházet. V praxi je proto nutné vycházet z možnosti mobilních konfliktů a velmi pozorně vázat určení rozhodného práva na statut existující v rozhodné době.⁵⁴ V rámci této kolizní normy je nutné posuzovat nároky jak nezletilých dětí, tak i případné nároky

⁵³ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 351

⁵⁴ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 122

zletilých dětí, které se např. soustavným studiem připravují na budoucí povolání.⁵⁵

Z tohoto základního kolizního pravidla je v druhé větě výše uvedeného odstavce zakotvena výjimka, kterou je možno uplatnit pouze v případě, že dítě žije na území České republiky. Je-li to v zájmu dítěte, umožňuje ZMPS podříditi tyto vztahy právní úpravě *lex fori* – je možné aplikovat české právo. Určení rozhodného práva závisí na srovnání hmotněprávních norem státu, jehož je dítě státním občanem, s hmotněprávními normami českého právního řádu a posouzení, aplikace kterého z obou právních řádů by byla pro dítě výhodnější.

Zvláštní kolizní normou v § 24 odst. 2 ZMPS je upraven i případ opačný, případné nároky na výživu rodičů vůči dětem. Jako právo rozhodné zde nastupuje *lex patriae* rodiče, který nárok vznesl. Může proto nastat situace, kdy, uplatní-li nároky na výživu oba rodiče a jejich státní příslušnost není totožná, nebude totožné ani rozhodné právo pro posouzení jejich individuálních nároků. I v tomto odstavci je jako hraniční určovatel zvolen proměnlivý osobní statut rodiče, který není stabilizován k určitému časovému okamžiku, a proto je třeba v praxi důsledně dbát na to, aby východiskem při určení rozhodného práva byl osobní statut posuzovaného období.

5.2. Kolizní úprava vyživovací povinnosti v EGBGB

Vyživovací povinnost je upravena samostatně v Čl. 18 EGBGB. Německá kolizní úprava prakticky až na malé výjimky přejímá věcně ustanovení Čl. 4 – 10, 11 II Haagské úmluvy z 2.10.1973 o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti, která je pro Německo závazná od dubna roku 1987 a kterou je třeba aplikovat i v případech, že

⁵⁵ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 358

odkazuje na právo nesmluvního státu.⁵⁶ Vztah Úmluvy a Čl. 18 EGBGB je některými autory považován za sporný. Jde především o otázku, který z obou právních předpisů se uplatní přednostně.⁵⁷ Vzhledem k tomu, že dikce Úmluvy byla až na malé výjimky přejata do kolizní úpravy EGBGB, není pokládáno za chybné, přičítá-li se těmto pramenům práva stejná právní síla. Při určování statutu pro výživné je proto v zásadě dostačující použít kolizních pravidel Čl. 18 EGBGB, a to i přesto, že Čl. 3 odst. 2 EGBGB jasně zakotvuje přednost mezinárodních smluv, kterými je Německo vázáno, před ustanoveními EGBGB.⁵⁸

Čl. 18 EGBGB stanoví kolizní pravidla pro navázání v oblasti vyživovacích povinností v rámci celého mezinárodního práva rodinného uceleně a obsáhle ve snaze odkázat vždy na právní řád státu, jehož hmotněprávní úprava nároků je pro oprávněného nejvýhodnější (*favor alimenti*). Výsledkem je subsidiární stupňovitá úprava Čl. 18 odst. 1 a 2 EGBGB:

1. Nároky oprávněné osoby se řídí hmotněprávní úpravou státu jejího obvyklého pobytu (Čl.18 odst. 1 věta 1. EGBGB).
2. V případě, že by oprávněnému dle tohoto právního řádu nepříslušel nárok na výživné, přichází na řadu hmotné právo státu společné státní příslušnosti oprávněného a povinného (Čl.18 odst.1 věta 2. EGBGB).
3. Jestliže oprávněnému nevznikne nárok ani na základě druhého kolizního pravidla, řídí se nároky německým právem (Čl. 18 odst. 2 EGBGB).

Výše uvedené základní kolizní pravidlo stanoví pro navázání proměnlivou skutečnost, která není stabilizována. Jestliže oprávněný změní stát svého obvyklého pobytu, mění se *ex nunc* i rozhodné právo.

⁵⁶ Úmluva o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti, Haag 1973, Čl.3

⁵⁷ Firsching, K., Hoffmann, B.: Internationales Privatrecht, C.H.Beck, München 1995, str. 290

⁵⁸ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64. Auflage, C.H.Beck, München 2005, str. 2570

Právě proto, že oprávněný může změnou svého obvyklého pobytu zcela volně manipulovat s právem rozhodným pro určování nároků, zakotvuje Čl. 18 odst. 3 EGBGB určitá omezení, která se týkají nároků mezi příbuznými v pobočné linii a mezi sešvagřenými. Vyživovací povinnost mezi vzdálenými příbuznými bývá v právních řádech zakotvena velmi sporadicky, proto mohou povinné osoby vznést námitku proti nárokům oprávněného, se kterým jsou ve výše uvedeném příbuzenském vztahu, s tím, že hmotné právo státu společné státní příslušnosti nebo, nemají-li společnou státní příslušnost, hmotné právo státu obvyklého pobytu povinného, uplatňovaný nárok na vyživovací povinnost nezná.

Samostatná kolizní norma upravuje nároky na výživné v souvislosti s rozvedením manželství. Jestliže je manželství rozvedeno v tuzemsku nebo jestliže je v tuzemsku uznáno cizí rozhodnutí o rozvodu, řídí se tyto nároky dle Čl. 18 odst. 4 EGBGB právem, které je rozhodným právem rozvodu. Hraničním určovatelem je konstantní rozvodový statut.

Lex fori se stává rozhodným právem v případech existence úzkého vztahu k tuzemsku. Na základě výjimky ze základních kolizních pravidel nastupuje, dle Čl. 18 odst. 5 EGBGB, použití německého práva, jestliže jsou obě strany německými státními příslušníky a povinný má zároveň svůj obvyklý pobyt na území Německa, v tomto případě zcela bez ohledu na obvyklý pobyt oprávněného.

Okruh povinných osob, rozsah nároků na vyživovací povinnost, aktivní legitimace a lhůty pro uplatnění těchto nároků se řídí taktéž rozhodným právem (Čl. 18 odst. 6 EGBGB).

Úprava vyživovací povinnosti obsahuje na závěr (Čl. 18 odst. 7 EGBGB) i věcnou normu, podle které je při stanovení částky výživného vždy třeba zohlednit potřeby oprávněného a ekonomické

poměry povinného. A to i v případech, kdy rozhodné právo určené na základě příslušného kolizního pravidla, stanoví jinak.

5.3 Česká a německá kolizní úprava nároků neprovdané matky vůči otci dítěte

Jak ZMPS tak i EGBGB věnují samostatné kolizní pravidlo úpravě nároků matky dítěte vůči jeho otci v případě, že matka dítěte a otec dítěte neuzavřeli manželství. EGBGB upravuje v Čl. 19 odst. 2 samostatně nároky neprovdané matky vůči otci dítěte výslovně související s těhotenstvím. ZMPS zakotvuje tuto kolizní úpravu v § 25.

Dle Čl. 19 odst. 2 EGBGB je rozhodným právem právo obvyklého pobytu matky. Hraniční určovatel není stabilizován a tak, změní-li matka zemi svého obvyklého pobytu, může dojít ke změně rozhodného práva, a to ex nunc. Nároky, kterých se toto kolizní pravidlo týká, jsou pouze nároky spojené s těhotenstvím, zejména náhrada výdajů v souvislosti s těhotenstvím a porodem.

§ 25 ZMPS obsahuje samostatnou kolizní úpravu nároků neprovdané matky vůči otci dítěte. Základní kolizní pravidlo v § 25 odst. 1 ZMPS navazuje na lex patriae matky a stabilizuje toto hraniční kritérium k okamžiku narození dítěte. Z důvodů úzkého vztahu k tuzemsku rozšiřuje § 25 odst. 2 ZMPS použití českého práva na případy, kdy otec dítěte je českým státním příslušníkem a matka – cizinka má na území České republiky bydliště. Obě tyto podmínky musí být splněny kumulativně.

5.4 Mezinárodní úmluvy

Česká kolizní úprava vyživovací povinnosti není dotčena žádnou z Haagských úmluv, kterými je Česká republika vázána. Haagská úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a

spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí, která je pro náš stát závazná, se na výživné nevztahuje.

V Německu je situace odlišná, jak bylo již uvedeno výše. Německo je vázáno Úmluvou o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti z roku 1973 a relevantní část této úmluvy byla věcně převzata do Čl. 18 EGBGB:

Čl. 18 odst. 1 věta 1 = Čl. 4 Haagské úmluvy

Čl. 18 odst. 1 věta 2 = Čl. 5 Haagské úmluvy

Čl. 18 odst. 2 = Čl. 6 Haagské úmluvy

Čl. 18 odst. 3 EGBGB = Čl. 7 Haagské úmluvy

Čl. 18 odst. 4 věta 1 = Čl. 8 odst. 1 Haagské úmluvy

Čl. 18 odst. 4 věta 2 = Čl. 8 odst. 2 Haagské úmluvy

Čl. 18 odst. 5 = Čl. 15 Haagské úmluvy

Čl. 18 odst. 6 = Čl. 10 Haagské úmluvy

Čl. 18 odst. 7 = Čl. 11 Haagské úmluvy⁵⁹

6. SROVNÁNÍ KOLIZNÍ ÚPRAVY VZTAHŮ MEZI RODIČI A DĚTMI V ČESKÉM A NĚMECKÉM MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM

6.1 Kolizní úprava vzniku vztahu mezi rodičem a dítětem v ZMPS a EGBGB

ZMPS neupravuje výslovně určení mateřství. Otázka vzniku a trvání právního vztahu mezi rodičem a dítětem se tak zužuje a česká kolizněprávní úprava se výslovně zabývá pouze určením otcovství, a to jak jeho zjištěním, tak i popřením. České mezinárodní právo soukromé dále nerozlišuje mezi manželskými a nemanželskými dětmi,

⁵⁹ Firsching, K., Hoffmann, B.: Internationales Privatrecht, C.H.Beck, München 1995, str. 290

za platné, pokud po věcné i formální stránce splňuje předpoklady, které na uznání otcovství klade právo státu, v němž k uznání došlo.

6.1.2 Určení původu dítěte v EGBGB

EGBGB obsahuje kolizní pravidla pro určení původu dítěte v Čl. 19, pro jeho popření v Čl. 20. Na hmotněprávních normách rozhodného práva závisí, zda mezi dítětem a dalšími osobami vznikl a existuje vztah rodič – dítě. Prvním kolizním kritériem pro určení původu dítěte je na základě Čl. 19 odst. 1 EGBGB jeho obvyklý pobyt. Obvyklý pobyt dítěte se posuzuje samostatně bez ohledu na obvyklý pobyt rodičů. Jedná se o proměnlivý statut, který postrádá stabilizaci, a proto se rozhodné právo se změnou země obvyklého pobytu dítěte může ex nunc měnit. Čl. 19 odst. 1 EGBGB nabízí ještě další alternativní kolizní kritéria pro určení původu, která si včetně výše uvedeného navzájem konkurují a jejichž aplikace se řídí principem prospěchu dítěte, tedy výběrem takového kolizního kritéria, které vede k co nejrychlejšímu a nejméně nákladnému určení rodičů.⁶² Alternativním hraničním určovatelem je lex patriae každého z rodičů – opět proměnlivý statut bez časové stabilizace. A dále, je-li matka provdána, je rozhodným právem právo státu, kterým se řídí osobní vztahy mezi manžely k okamžiku narození dítěte nebo, jestliže došlo k zániku manželství v důsledku smrti jednoho z manželů, k okamžiku zániku manželství.

Čl. 20 EGBGB samostatně upravuje problematiku popření původu dítěte. Nově formulovaný Čl. 20 EGBGB podřizuje popření původu dítěte tomu právnímu řádu, na základě kterého mohl být jeho původ určen. Tedy nikoli na základě kterého k jeho určení fakticky

⁶² Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64. Auflage, C.H.Beck, München 2005, str. 2578

došlo, ale na základě kterého jeho určení připadalo v úvahu.⁶³ Nabízí-li se aplikace více právních řádů, je volba na navrhovateli.⁶⁴ Zvláštní zvýhodnění na ochranu zájmů dítěte nabízí EGBGB v případech, kdy navrhovatelem je samo dítě. Jestliže dítě popírá původ, umožňuje mu zákon navíc vždy postupovat také podle práva země svého obvyklého pobytu. Tento statut je proměnlivý, v kolizním pravidle není časově stabilizován.

6.2 Práva a povinnosti ve vztazích rodičů a dětí

Rozhodné právo, kterým se řídí vztahy mezi dětmi a oběma rodiči, stanoví Čl. 21 EGBGB. Podle nového znění tohoto článku rozhoduje o právním vztahu dítěte k matce a k otci právo státu, ve kterém dítě obvykle pobývá. Rozdílná úprava pro vztah rodičů k manželským a nemanželským dětem upravena v původním znění Čl. 19 a 20 EGBGB byla zrušena. Za hraniční určovatel je zde zvolena proměnlivá, nestabilizovaná skutečnost - obvyklý pobyt dítěte. Posuzuje se bez ohledu na pobyt rodičů a s jeho změnou nastává ex nunc i změna rozhodného práva.

Článek 21 EGBGB byl původně věnován kolizní úpravě legitimize. Tento institut rodinného práva právních řádů, které rozlišují právní postavení dětí narozených z manželství a mimo manželství, byl německými zákonodárci zrušen. Proto, jak jsem již uvedla výše, je tato skutečnost v současném německém hmotném i kolizním právu z hlediska právního postavení dítěte irelevantní.

⁶³ Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, C.H.Beck München 1998, Band 10, str.1282

⁶⁴ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64.Auflage, C.H.Beck, München 2005, str. 2579

6.3 Kolizní úprava vztahů mezi rodiči a dětmi v rámci mezinárodních úmluv

Vnitrostátní kolizní úprava výše srovnávaných vztahů mezi rodiči a dětmi je v obou porovnávaných právních řádech významně dotčena Haagskými mezinárodními úmluvami. V důsledku jejich závaznosti na území států, jejichž kolizní úprava je zde podrobena komparaci, ustupuje na základě Čl. 3 odst. 2 EGBGB a na základě § 2 ZMPS autonomní kolizní úprava těchto vztahů kolizním pravidlům zakotveným v mezinárodní úmluvě.

Pro Spolkovou republiku Německo je od 3. 10 1990 závazná Haagská úmluva o pravomoci úřadů a použitelném právu v oblasti ochrany nezletilých z 5.10.1961. Úmluva se vztahuje na všechny nezletilé, kteří mají svůj obvyklý pobyt na území smluvního státu. V mezích svého předmětu omezuje použití Čl. 19, 20 a 24 EGBGB.

Haagská úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z 19.10.1996, která nahrazuje mezi smluvními státy výše uvedenou Haagskou úmluvu o ochraně nezletilých,⁶⁵ Německo sice 1.4.2003 podepsalo, úmluva ale ještě není pro Německo závazná.

Česká republika je vázána výše uvedenou Haagskou úmluvou o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z roku 1996 a kolizní úprava vztahů mezi rodiči a dětmi zakotvena v ZMPS je touto úmluvou dotčena. Kolizní ustanovení, která jsou zakotvena v Čl. 15 – 22 Úmluvy, se použijí i tehdy, odkazují-li na právo nesmluvního státu (Čl. 20 Úmluvy). Vzájemná práva a povinnosti rodičů a dětí se v rozsahu předmětu úpravy řídí

⁶⁵ Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí, Haag, 1996, Čl. 51

touto Úmluvou, která omezuje použití kolizní normy v § 24 odst. 1 ZMPS. Úmluva se nevztahuje na úpravu určení rodičovství, na problematiku výživného a osvojení.⁶⁶

Dle Čl. 15 odst. 1 Úmluvy je pro opatření na ochranu osoby a majetku dítěte rozhodným právem *lex fori* orgánu státu, který dle Úmluvy vykonává pravomoc. Zvláštní kolizní norma v Čl. 15 odst. 2 Úmluvy umožňuje v zájmu dítěte použít právo státu, k němuž existuje úzký vztah.

Jestliže rodičovská zodpovědnost vznikne či zanikne *ex lege* nebo na základě dohody, je tento vztah dle Čl. 16 odst. 1 Úmluvy podřízen právu státu obvyklého bydliště dítěte. Změna obvyklého bydliště dítěte nemá za následek změnu rozhodného práva (Čl. 16 odst. 3 Úmluvy). Kolizní úprava výkonu rodičovské zodpovědnosti je upravena v Čl. 17 Úmluvy a rozhodným právem je právo státu obvyklého bydliště dítěte. Se změnou obvyklého bydliště dítěte dochází i ke změně rozhodného práva.

Česká republika i Německo jsou dále smluvními státy Haagské úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí z 25.10.1980, která kromě dalšího sjednocuje hmotněprávní úpravu pro případy únosů dětí do zahraničí a jejíž ustanovení mají přednost před ustanoveními Haagské úmluvy o ochraně dětí.⁶⁷

6.4 Osvojení dítěte

Osvojení je v německém mezinárodním právu soukromém upraveno v Čl. 22 EGBGB, který byl k 1.1.2002 rozšířen o dva nové odstavce. Jeho použití není nijak dotčeno mezinárodními úmluvami. Čl. 22 odst. 1 EGBGB přikazuje použití práva státu, jehož je osvojitel státním příslušníkem. *Lex patriae* osvojitele není konstantním kolizním

⁶⁶ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 358

⁶⁷ Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí, Haag, 1996, Čl. 50

kritériem, ale je v tomto ustanovení stabilizováno k okamžiku osvojení. Je jistě ku prospěchu věci, že statut adopce je neměnný. Osobní statut osvojitele v době osvojení rozhoduje o tom, jaké předpoklady musí osvojitel splnit k tomu, aby mohl dítě úspěšně osvojit. Osobní statut osvojitele v době osvojení je, jak stanoví Čl. 22 odst. 2 EGBGB, hraničním určovatelem i pro určení rozhodného práva, kterým se řídí další účinky osvojení s ohledem na příbuzenské vztahy mezi dítětem a osvojitelem a jinými osobami, se kterými je osvojené dítě v příbuzenském poměru (např. zda je právní vztah, který vznikne mezi osvojencem a osvojitelem, rovnocenný vztahu mezi rodičem a dítětem).

Čl. 22 odst. 3 EGBGB upravuje dědické nároky adoptovaného dítěte pro případ smrti osvojitele. Jedná se o věcnou normu německého dědického práva, jejíž nejdůležitější funkcí je zajistit osvojenci právo na povinný podíl neopominutelného dědice. Jestliže je pro projednání dědictví po osvojiteli rozhodné německé právo,⁶⁸ pak může osvojitel v pořízení pro případ smrti nařídit, aby osvojené dítě bylo postaveno na roveň dítěti osvojenému dle německého hmotného práva, a to bez ohledu na právo rozhodné podle odst. 1 a 2 Čl. 22 EGBGB. Ale pouze za předpokladu, že osvojencem byl v době osvojení mladší osmnácti let. Toto ustanovení platí i v případě, že k osvojení došlo na základě zahraničního rozhodnutí.

Zvláštní kolizní pravidlo nastupuje v případě, že o adopci žádají manželé, ať oba společně nebo jeden z nich. Dle Čl. 22 odst. 1 EGBGB se osvojení v tomto případě řídí právem, které je rozhodným právem pro osobní vztahy manželů. Hraničním určovatelem je rodinný statut dle Čl. 14 odst. 1 EGBGB. V první řadě nastupuje právo společného osobního statutu manželů v době osvojení nebo v době před osvojením, jestliže jeden z manželů je i nadále příslušníkem tohoto státu. V druhé řadě pak právo státu, ve kterém manželé v době

⁶⁸ Čl. 25 EGBGB

osvojení obvykle pobývají nebo pobývali před osvojením, jestliže jeden z manželů na tomto místě nadále pobývá. A nakonec právo státu, ke kterému mají oba manželé v rozhodné době nejužší vztah.

Základní kolizní norma českého mezinárodního práva soukromého, která určuje rozhodné právo pro osvojení dítěte, je obsažena v § 26 odst. 1 ZMPS. Stejně tak jako v německém právu i zde je základním hraničním určovatelem *lex patriae* osvojitele. Na rozdíl od německé kolizní normy není hraniční určovatel výslovně stabilizován k okamžiku osvojení. Je ale třeba vycházet z povahy osvojení jako trvalého vztahu, který se nemůže měnit např. se změnou státní příslušnosti.⁶⁹

ZMPS neupravuje kolizně následky, které osvojení vyvolá vůči osvojiteli a jeho rodině nebo vůči bývalé rodině osvojence. I v těchto případech je třeba aplikovat právo rozhodné pro osvojení. Nově vzniklý vztah mezi osvojencem a osvojitelem, který je rovnocenný vztahu rodiče a dítěte, je však třeba navazovat samostatně dle § 24 odst. 1 ZMPS, kdy podle základního kolizního pravidla by hraničním určovatelem bylo *lex patriae* osvojence.⁷⁰

Jestliže jsou osvojiteli manželé, ZMPS nestanoví zvláštní kolizní normu pro případ, že manželé mají stejnou státní příslušnost – v tomto případě je rozhodným právem právo státu, jehož jsou manželé státními příslušníky. V případě, že osvojující manželé mají rozdílnou státní příslušnost, je třeba použít kolizní normy v § 26 odst. 2 ZMPS, která říká, že pro osvojení dítěte musí být splněny podmínky, kterými podmiňují osvojení oba právní řády.

§ 26 odst. 3 ZMPS povolává *lex fori* v případech, kdy osvojitel nebo alespoň jeden z osvojujících manželů žije delší dobu v tuzemsku a zároveň kdy by cizí rozhodné právo určené dle výše uvedených kolizních pravidel osvojení vůbec nepřipouštělo nebo je sice

⁶⁹ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 364

⁷⁰ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 366

připouštělo, ale za velmi obtížně splnitelných podmínek. Formulace kolizní výjimky ze základního pravidla je obdobná s § 22 ods. 2 ZMPS, který upravuje tuto situaci v případě zrušení manželství rozvodem.

6.4.1 Mezinárodní úmluvy v oblasti osvojení dítěte

Česká republika i Německo jsou smluvními státy Haagské úmluvy o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení z 29. 5. 1993 a Evropské úmluvy o osvojení z 24.4.1967, která vyžaduje uvedení vnitrostátního práva do souladu s jejími ustanoveními⁷¹. Na kolizní úpravu osvojení se nevztahuje Haagská úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z roku 1996.⁷²

6.5 Souhlas dítěte

Změny statutu dítěte mají ve většině případů dalekosáhlý dopad a mohou ovlivnit celý další život dítěte. Proto jak česká i německá úprava mezinárodního práva soukromého obsahuje zvláštní doplňující kolizní normu upravující souhlas dítěte či případně jiných osob (nejčastěji zákonných zástupců) nebo orgánů státu. Zda-li je při takových právních úkonech, které se týkají změny statutu dítěte, nutný souhlas a kdo přivoluje, rozhoduje v obou kolizních úpravách primárně dle právního řádu státu, jehož je dítě státním příslušníkem.

Vedle rozhodného práva určeného navázáním příslušného hraničního určovatele, je třeba se kumulativně vypořádat i s nároky *lex patriae* dítěte, kterého se právní vztah dotýká.

⁷¹ Evropská úmluva o osvojení, Čl. 1

⁷² Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 358

ZMPS v § 27, který souhlas upravuje, hovoří výslovně pouze o osvojení, dále pak o podobných vztazích a navazuje na lex patriae osvojovaného dítěte.

EGBGB v Čl. 23 uvádí konkrétně prohlášení o původu dítěte, udělení jména nebo osvojení a odkazuje také primárně na právo státu, jehož je osvojované dítě státním příslušníkem. Na rozdíl od české úpravy povolává také lex fori, je-li to v zájmu dítěte.

6.6 Opatrovnictví a poručenství

Význam kolizní úpravy těchto institutů rodinného práva je jak v oblasti německého, tak i v oblasti českého mezinárodního práva soukromého dotčen Haagskými úmluvami. Použití národních kolizních norem je tak zúženo, neboť ustanovení mezinárodní úmluvy je třeba použít přednostně (viz níže).

EGBGB upravuje opatrovnictví a poručenství upravuje Čl. 24. Vznik, změna a zánik těchto institutů rodinného práva se řídí podle lex patriae chráněné osoby. Jestliže však příslušník cizího státu má svůj obvyklý pobyt nebo pobývá na území Německa, lze poručníka ustanovit také podle německého práva. Vzájemná práva a povinnosti se řídí taktéž lex patriae chráněné osoby (Čl. 24 odst. 1 EGBGB), s výjimkou případů, kdy tento vztah vznikl na základě rozhodnutí orgánu státu. Pak je rozhodným právem právo státu, jehož orgán řízení vedl (Čl. 24 odst. 3 EGBGB). V případě potřeby ustanovit „ad hoc“ opatrovníka pro určitou záležitost, použije se dle Čl. 24 odst. 2 EGBGB práva rozhodného pro úpravu té konkrétní záležitosti, pro kterou je případné opatrovnictví zřizováno. Předběžná opatření se dle Čl. 24 odst. 3 EGBGB řídí právem státu, který opatření nařizuje.

ZMPS upravuje opatrovnictví v § 28 – 30 ZMPS. Kolizní pravidla obsažená v těchto ustanoveních se dle § 31 ZMPS použijí i pro instituty obdobné – zejména poručenství. Kolizní pravidlo v § 28

ZMPS podřizuje předpoklady vzniku a zániku opatrovnictví *lex patriae* chráněné osoby, je zvolena úprava obdobná německé. § 30 ZMPS podřizuje obsah tohoto institutu právnímu řádu státu, u jehož soudu či před jehož orgánem řízení probíhá. Zvláštní kolizní norma se týká povinnosti opatrovníka přijmout a zastávat opatrovnictví nad nezletilým, dle § 29 ZMPS je rozhodným právem *lex patriae* opatrovníka.

6.6.1 Mezinárodní úmluvy v oblasti opatrovnictví a poručenství

Pro Českou republiku závazná Haagská úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z roku 1996, č.141/2001 Sb.m.s. se týká i opatrovnictví a poručenství, které zahrnuje mezi opatření na ochranu dítěte. Tato úmluva patrně zcela nahrazuje § 28 ZMPS. § 29 ZMPS a § 30 ZMPS zůstávají nedotčeny, neboť Úmluva taková ustanovení neobsahuje.⁷³

Německá kolizní úprava je dotčena ustanoveními Úmluvy pravomoci úřadů a použitelném právu v oblasti ochrany nezletilých, která omezuje použití Čl. 24 EGBGB v případě nezletilých s obvyklým bydlištěm v Německu.⁷⁴

7. UNIFIKACE KOLIZNÍCH NOREM V RÁMCI EVROPSKÉ UNIE

Jak již bylo výše několikrát uvedeno, v současnosti neexistují žádná ustanovení evropských právních předpisů v oblasti mezinárodního rodinného práva, která by upravovala kolizní normy. Stále větší mobilita občanů v rámci zemí Evropské unie a každoročně

⁷³ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 369

⁷⁴ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64. Auflage, C.H.Beck, München 2005, str. 2587

se zvyšující počet mezinárodních manželství vedl k tomu, že již v roce 1998 zdůraznila Rada, že je třeba v rámci společného právního prostoru zjednodušit občanům jejich každodenní život a jako příklad uvedla rozvodová řízení. V roce 2004 vyzvala Komise, aby předložila Zelenou knihu o pravidlech pro kolizi právních norem v rozvodových záležitostech. Zelené knihy jsou evropské dokumenty, které mají podpořit diskusi na dané téma a zahájit proces konzultací členských států na evropské úrovni.

7.1 Zelená kniha o rozhodném právu a příslušnosti soudů v rozvodových záležitostech

Zelenou knihu o rozhodném právu a příslušnosti soudů v rozvodových záležitostech⁷⁵, (dále jen „Zelená kniha rozvodů“) předložila Komise v březnu 2005. Komplexně pojednává o problémech, s jakými se mezinárodní manželství mohou při rozvodu setkat za stávajícího právního stavu a přichází s celou řadou různých řešení a možných opatření, ke kterým se mají členské státy vyjádřit.

V rámci druhé části „Nedostatky současné situace“ Zelená kniha rozvodů vyzdvihuje tyto problémové oblasti stávajícího právního stavu:

1) Nedostatečná právní jistota a předvídatelnost pro manželský pár

O rozhodném právu nyní rozhoduje příslušný soud dle vnitrostátních kolizních pravidel. Vzhledem k rozdílným národním kolizním úpravám je obtížné předvídat, jaká hmotněprávní úprava bude v daném případě použita.

2) Nedostatečná samostatnost účastníků rozvodového řízení

Současné úpravy neumožňují účastníkům výběr rozhodného práva a snižují tak flexibilitu pravidel.

⁷⁵ KOM(2005)82

3) Riziko výsledku, který neodpovídá oprávněným očekáváním občanů

V rámci členských států roste migrace obyvatel, kteří se většinou z pracovních důvodů i s rodinami stěhují v rámci Evropské unie. To může velmi výrazně ovlivnit a podstatně změnit podmínky případného rozvodu, kterých si manželé obvykle ani nejsou vědomi a mohou je velmi překvapit.

4) Riziko potíží pro občany Společenství, kteří žijí v třetím členském státě

5) Riziko „nepřiměřeného spěchu“

Vzhledem k pravidlu překážky litispendence, které obsahuje Čl. 19 nařízení Brusel IIa, se jeden z manželů může vyhnout použití určitého konkrétního rozvodového práva tím, že druhého z manželů předběhne v podání žádosti o rozvod u soudu určitého členského státu, a tím si tak může případně zajistit výhodnější hmotněprávní výsledek.

Třetí část Zelené knihy rozvodů nazvaná „Možná řešení“ navrhuje celou řadu opatření a předkládá je k diskusi. První otázkou je, zda zachovat stávající stav („*staus quo*“) či přijmout harmonizovaná pravidla pro kolizi právních norem na základě jednotných kolizních kritérií v souladu s hraničními určovatelci běžně užívanými v mezinárodních nástrojích a vnitrostátní úpravě (poslední společné bydliště manželů, společná národnost manželů, atd.). Dalším zmiňovaným opatřením je zavedení možnosti výběru rozhodného práva, kterým se bude rozvodové řízení řídit a omezit ji na určité právní řády, se kterými jsou manželé úzce spjati. Zelená kniha rozvodů dále navrhuje i revizi právních skutečností rozhodných pro určení příslušnosti uvedených v Čl. 3 nařízení Brusel IIa, a dále i revizi pravidla pro zbytkovou příslušnost v Čl. 7 nařízení Brusel IIa, případně i přenechat samotným manželům možnost dohodnout se na příslušném soudu. V souvislosti s výše uvedeným problémem „nepřiměřeného spěchu“ spatřuje Zelená kniha rozvodů nápravu

v případném zavedení možnosti postoupit rozvodové řízení za výjimečných okolností soudu v jiném členském státu.

7.2 Stanovisko ČR k Zelené knize rozvodů

Harmonizace rozvodových kolizních norem je v tomto stanovisku vypracovaném Ministerstvem spravedlnosti České republiky považována za užitečnou, z hlediska terminologického je jako vhodnější navrhován termín unifikace, který je zvolen i v této rigorózní práci. Mezi kolizními kritérii je na prvním místě zmiňována společná státní příslušnost obou manželů a společný obvyklý pobyt, dále pak poslední společný pobyt manželů a lex fori. Stanovisko doporučuje vztáhnout pravidla i na rozluku, nikoli však na neplatnost manželství. Dále doporučuje zakotvení výhrady veřejného pořádku. Stanovisko se přiklání k omezené možnosti volby práva manžely, nejlépe formou notářského zápisu, nevidí však důvod proč omezovat výběr jen na právní řády členských států. Upozorňuje také na skutečnost, že otázka rozvodů souvisí i s úpravou rodičovské zodpovědnosti.

Co se týče revize Čl. 3 a 7 nařízení Brusel IIa, autoři stanoviska se nedomnívají, že by bylo toto nařízení nutno revidovat, nebrání se však možnosti zavedení vzájemného ujednání o příslušnosti pro rozvody. Postoupení případu soudu jiného členského státu je ve stanovisku považováno za nežádoucí.

7.3 Návrh nařízení Rady ES, kterým se mění nařízení Brusel IIa – kolizní aspekty

V červenci tohoto roku předložila Komise ES konečný návrh nového nařízení, kterým se mění nařízení Brusel IIa ohledně příslušnosti a pravidel o právních předpisech použitelných

v manželských věcech.⁷⁶ Návrh vychází z problematiky nastíněné Zelenou knihou rozvodů a zohledňuje výsledky následné široké veřejné diskuse a konzultací zúčastněných stran. Jak vyplývá z důvodové zprávy návrhu, Komise si slibuje zejména zásadní zjednodušení situace soukromoprávních stran a právních odborníků, posílení právní jistoty, předvídatelnosti a flexibility v řízení v manželských věcech. Navrhované změny se týkají jednak pravomoci soudů členských států a jednak rozhodného práva ve věcech manželských a ve věcech rozluky. Rozsah věcné působnosti zůstává beze změny. Otázky soudní pravomoci jsou pojednány výše v rámci kapitoly 3.4.3.

Jednotná pravidla pro určení kolizního práva upravuje Čl. 20a a Čl. 20b návrhu. Komise na prvním místě zakotvila volbu rozhodného práva manžely. Jedná se o omezenou výslovnou volbu práva, kdy manželé mohou písemnou formou nejpozději ke dni podání rozvodové žádosti soudu provést volbu rozhodného práva. Výběr je omezen na právo státu, k němuž mají manželé úzkou vazbu (Čl. 20a návrhu):

- a) manželé si mohou vybrat buď právo státu posledního společného obvyklého bydliště manželů, pokud jeden z manželů má v tomto státě trvalé bydliště nebo
- b) právo státu, jehož je některý z manželů státním příslušníkem nebo v něm má domicil (v případě Spojeného království a Irska) nebo
- c) právo státu, v němž manželé měli trvalé bydliště alespoň po dobu pěti let či
- d) právo členského státu, v němž se podává žádost o rozvod.

V případě, že manželé nevyužijí možnosti volby práva, nastupuje kolizní úprava v Čl. 20b návrhu, kde je primárním hraničním určovatelem společné obvyklé bydliště, dále pak poslední společné obvyklé bydliště, pokud v něm má jeden z manželů stále trvalé

⁷⁶ KOM(2006)399

bydliště, následuje *lex patriae*, pokud jsou oba manželé státními příslušníky stejného státu a nakonec *lex fori*. Jednotlivá kolizní kritéria zde na rozdíl od alternativně formulovaného Čl.20a návrhu nastupují postupně.

Výše uvedený jednotný systém kolizních pravidel se uplatní kromě rozvodu i v případě rozluky.

Čl. 20d návrhu vylučuje případný odkaz a jasně stanoví, že kolizní norma se týká hmotněprávní úpravy, nikoli kolizních norem mezinárodního práva soukromého dotčeného právního řádu. Čl. 20e návrhu umožňuje aplikaci výhrady veřejného pořádku. Omezuje ji však na výjimečné případy, jak vyplývá z dikce článku, který říká, že rozpor s ustanovením rozhodného cizího práva musí být „zjevný“.

8. UZNÁNÍ A VÝKON CIZÍCH ROZHODNUTÍ VE VĚCECH RODINNÝCH

Soudní rozhodnutí patří k projevům státní suverenity a proto je jejich uznávání a výkon v jiných státech vázán na splnění řady většinou přísných podmínek. Uznáním se cizímu rozhodnutí přiznávají tytéž právní účinky jako rozhodnutí tuzemskému⁷⁷, výkon pak spočívá ve státní mocí vynuceném splnění povinnosti uložené rozhodnutím, jestliže tato nebyla dobrovolně splněna. V rámci mezinárodního rodinného práva dominuje v této problematice v obou pojednávaných právních řádech úprava formou četných mezinárodních smluv a evropských nařízení, které významně limitují dopad autonomních právních předpisů.

⁷⁷ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 407

8.1 Uznání a výkon cizích rozhodnutí ve věcech rodinných v ČR

Obecná úprava uznání a výkonu cizích soudních rozhodnutí v civilních věcech je upravena v ZMPS (§ 63 – 68). Dle § 63 ZMPS jsou cizí rozhodnutí v tuzemsku účinná, jestliže nabyly podle potvrzení příslušného cizího orgánu právní moci a jestliže byla uznána českými orgány. Negativní výčet obecných podmínek uznání a výkonu obsahuje § 64 písm. a) – e) ZMPS:

- uznání brání výlučná pravomoc českých orgánů nebo jestliže by řízení nemohlo být provedeno u žádného orgánu cizího státu, kdyby se ustanovení o příslušnosti českých soudů použila na posouzení pravomoci cizozemského orgánu,
- o témže právním poměru bylo českým orgánem vydáno pravomocné rozhodnutí nebo bylo uznáno pravomocné rozhodnutí třetího státu
- účastníku řízení, vůči němuž má být rozhodnutí uznáno, byla odňata možnost řádně se účastnit řízení,
- uznání by se přičilo českému veřejnému pořádku,
- není-li zaručena vzájemnost (nevyžaduje se, pokud cizí rozhodnutí nesměřuje proti českému občanu nebo právnické osobě).

Tyto obecné podmínky zpřesňuje § 67 odst. 1 ZMPS, kdy v případě, že je alespoň jeden z účastníků českým státním občanem, nebrání výlučná pravomoc českých orgánů uznání cizích rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech určení otcovství, ani se nevyžaduje vzájemnost.⁷⁸ Vyslovení uznání v těchto věcech přísluší pouze Nejvyššímu soudu, uznání lze vyslovit jen tehdy, byl-li skutkový základ zjištěn způsobem vyhovujícím v podstatě příslušným ustanovením českého práva a soud rozhoduje rozsudkem (§ 67 odst. 2 - 3 ZMPS). Jedná-li se o rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech určení otcovství, kdy všichni účastníci byli v rozhodné době příslušníky státu, o jehož rozhodnutí jde nebo se jedná o rozhodnutí

⁷⁸ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 408, 414

uznávaná v domovských státech účastníků, mají tato rozhodnutí bez dalšího řízení stejné právní účinky jako pravomocná tuzemská rozhodnutí (§ 68 ZMPS). ZMPS pro tyto případy zachovává výhradu veřejného pořádku.

Pokud jsou splněny podmínky § 63 a § 64 ZMPS, dojde k uznání a výkonu rozhodnutí. Rozhodnutí nelze přezkoumávat ve věci samé.⁷⁹ Uznání ve věcech majetkových se nevyslovuje zvláštním výrokem a český orgán k němu přihlédne, jako by šlo o jeho rozhodnutí (§ 65 ZMPS). Toto ustanovení a obecná úprava § 63 a 64 ZMPS se použije i na rozhodnutí o nemajetkových věcech, pro která nemá ZMPS zvláštní ustanovení.⁸⁰ V případě rozhodnutí v jiných než majetkových věcech však přichází podle ZMPS v úvahu pouze uznání.⁸¹ Výjimku představují ta rozhodnutí v jiných než majetkových věcech, která ukládají určité peněžní plnění, v oblasti rodinného práva zejména rozhodnutí ukládající povinnost k peněžnímu plnění ve věcech výživy. Ta lze označit za rozhodnutí o majetkových právech, jejichž výkon, za podmínky nařízení výkonu soudem, připouští § 66 ZMPS.

Výše uvedenému režimu uznání a výkonu podléhají soudní rozhodnutí vydaná mimo členské státy Evropské unie, neexistuje-li žádná závazná mezinárodní úmluva. Jinému režimu uznání a výkonu jsou podřízena rozhodnutí soudů v rámci Evropské unie nebo v rámci smluvních států závazné mezinárodní smlouvy. Zde se aplikují jednak níže uvedená komunitární nařízení či příslušná mezinárodní úmluva a jednak novelou do ZMPS začleněná zvláštní ustanovení o uznání a výkonu některých cizích rozhodnutí v § 68a až 68c ZMPS. Tato tzv. adaptační novela ZMPS⁸² zakotvila specifické řízení o prohlášení vykonatelnosti (*exequatur*), které doposud české právo neupravovalo a

⁷⁹ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 409

⁸⁰ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 410

⁸¹ Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 414

⁸² Kapitán, Z.: Evropský justiční prostor ve věcech civilních, část VII., Právní fórum, 8/2005, str. 282

jehož zavedení je vzhledem k jeho komplikovanosti označováno za krok zpět.⁸³

Z mnohostranných smluv je třeba zmínit závaznou Haagskou úmluvu o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti z 2.10.1973, která nahradila Haagskou úmluvu o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem z 15.4.1958. Tato Haagská úmluva z roku 1973 upravuje podmínky uznání a výkonu rozhodnutí v Čl. 4 až 8. Dále je úprava zakotvená v ZMPS dotčena také Haagskou úmluvou o uznávání rozvodů a zrušení manželského soužití z 1.6.1970. Čl. 2 této úmluvy zakotvuje uznávání rozvodů a zrušení manželského soužití ve všech smluvních státech, jestliže ve státě, ve kterém byl podán návrh na rozvod nebo zrušení manželského soužití ke dni podání žádosti

- měl odpůrce své bydliště nebo
- navrhovatel tam měl bydliště a zároveň toto bydliště nebylo kratší než jeden rok před podáním návrhu nebo manželé tam měli poslední společné bydliště nebo
- oba manželé byli příslušníky tohoto státu nebo
- navrhovatel byl příslušníkem tohoto státu a zároveň navrhovatel tam měl své bydliště nebo tam měl své bydliště nepřetržitě po dobu jednoho roku alespoň částečně obsaženou ve dvouletém období před podáním návrhu nebo
- navrhovatel ve věci rozvodu byl příslušníkem tohoto státu a zároveň byl přítomen v tomto státě ke dni podání žádosti nebo manželé měli poslední společné bydliště ve státě, jehož právo v době podání návrhu neuznávalo rozvod.

⁸³ Pauknerová, M.: Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa), Právní fórum, 4/2006, str. 52

Česká republika je dále smluvním státem Evropské úmluvy o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí z 20.5.1980. Ustanovení o uznání a výkonu obsahuje i Haagská úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z 19.10.1996.⁸⁴

8.2 Uznání a výkon cizích rozhodnutí ve věcech rodinných v SRN

I v německém právu dominují v právní úpravě uznání a výkonu cizích rozhodnutí ve věcech rodinných závazné mezinárodní smlouvy a komunitární právní předpisy. Předpoklady uznání se často liší a nejednotná úprava orientaci v problematice do značné míry komplikuje. Obecná pravidla uznávání obsahuje vnitrostátní právo v § 328 ZPO,⁸⁵ pro nesporné soudnictví v § 16a FGG. Pro uznávání rozhodnutí ve věcech manželských platí zvláštní ustanovení v § 606a odst. 2 ZPO. Ani v německém právu není zakotveno speciální řízení o uznání cizího rozhodnutí a k uznání dochází bez dalšího za předpokladu, že jsou splněny podmínky § 328 ZPO. Mezi negativně vymezené předpoklady uznání patří obdobně jako v ZMPS: nedostatek mezinárodní příslušnosti soudů státu, který rozhodnutí vydal a to dle ustanovení německého práva; skutečnost, že účastníkům byla odňata možnost řádně se účastnit řízení; výhrada veřejného pořádku; případy, kdy není zaručena vzájemnost a částečně i případy, kdy bylo již pravomocně rozhodnuto tuzemským orgánem. Výkon cizích rozhodnutí podléhá úpravě v §§ 722, 723 ZPO, které zakotvují zvláštní řízení o prohlášení vykonatelnosti – *exequatur*. Právním titulem pro výkon rozhodnutí není cizí rozhodnutí, ale rozsudek německého soudu, kterým se výkon rozhodnutí cizího soudu připouští.

⁸⁴ Kučera, Z: Mezinárodní právo soukromé, Doplněk 2004, str. 418

⁸⁵ Schack, H.: Internationales Zivilverfahrensrecht, 2. vydání, C.H.Beck, München 1996, str.316

Opět je třeba věnovat vždy i pozornost závazným mezinárodním smlouvám, které se použijí přednostně před vnitrostátní právní úpravou. Stejně tak jako pro Českou republiku, je i pro Spolkovou republiku Německo závazná Haagská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti z 2.10.1973, která nahradila Haagskou úmluvu o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem z 15.4.1958.

8.3 Evropské právní předpisy upravující uznání a výkon cizích rozhodnutí ve věcech rodinných

Nařízení Brusel I a nařízení Brusel IIa upravují uznání a výkon cizích rozhodnutí vydaných v členských zemích Evropské unie s výjimkou Dánska. Jejich příslušná ustanovení se ve vztahu k vnitrostátní české i německé úpravě aplikují přednostně. Nařízení Brusel IIa nahradilo v oblasti rodinného práva nařízení Brusel I s výjimkou rozhodnutí týkajících se výživného a určení/popření rodičovství. Dále bude proto stejně jako v kapitole věnované pravomoci soudů pozornost zaměřena na nařízení Brusel IIa.

Uznání a výkon rozhodnutí cizího členského státu je v tomto nařízení rozděleno do tří fází: a) uznání rozhodnutí, b) vykonatelnost rozhodnutí, c) výkon rozhodnutí.⁸⁶

Na základě Čl. 21 tohoto nařízení jsou rozhodnutí vydaná v některém členském státu uznávána bez dalšího, aniž by proběhlo zvláštní řízení. Uvnitř evropského justičního prostoru je uznání automatické, nařízení nicméně umožňuje incidenční přezkoumání podmínek uznání na návrh dotčené osoby nebo v rámci řešení předběžné otázky (Čl. 21 odst. 3, 4 nařízení). Čl. 26 nařízení zakotvuje bezvýjimečný zákaz přezkoumání rozhodnutí ve věci samé. Čl. 24

⁸⁶ Kapitán, Z.: Evropský justiční prostor ve věcech civilních, Část VII., Právní fórum, 8/2005, str. 286

nařízení na rozdíl od úpravy v nařízení Brusel I zakotvuje zákaz přezkoumání pravomoci soudu země, ve které bylo rozhodnutí vydáno.

Čl. 22 nařízení uvádí negativní taxativní výčet podmínek uznání cizího rozhodnutí ve věci rozvodu, rozluky nebo prohlášení manželství za neplatné: zjevný rozpor s veřejným pořádkem členského státu uznání (Čl. 22 písm. a/ nařízení), vady řízení, v němž bylo vydáno rozhodnutí pro zmeškání (Čl. 22 písm. b/ nařízení), *res iudicata* a překážky jí podobné (Čl. 22 písm. c/, d/ nařízení).⁸⁷ Důvody neuznání rozhodnutí ve věcech rodičovské zodpovědnosti zakotvuje Čl. 23 nařízení. Kromě důvodů totožných s důvody uvedenými v Čl. 22 nařízení je zde dále jako důvod odepření uznání cizího rozhodnutí uvedeno: vydání rozhodnutí, aniž mohlo dítě nebo osoba, která tvrdí, že rozhodnutím bylo zasaženo do její rodičovské zodpovědnosti, využít práva být vyslechnuta a nedodržení postupu stanoveného v Čl. 56 nařízení, týkajícího se umístění dítěte do ústavní nebo pěstounské péče na území cizího státu.

Další fází je prohlášení vykonatelnosti, které se vydává na návrh. Straně, vůči níž je výkon navrhován, nařízení neumožňuje podat jakékoli připomínky (Čl. 31 nařízení), ale Čl. 33 nařízení připouští podání opravného prostředku. Vykonávací řízení upravené v Čl. 47 nařízení se řídí právem členského státu výkonu.

Zvláštní režim zakotvuje nařízení Brusel IIa v případech uznání a výkonu rozhodnutí o právu na styk s dítětem a o navrácení dítěte, které bylo neoprávněně odebráno nebo zadrženo v jiném členském státě (Čl. 40 nařízení). Tato se rozhodnutí se uznávají bez nutnosti prohlášení vykonatelnosti a bez možnosti vznesení námitky proti uznání rozhodnutí za podmínky, že bylo o rozhodnutí vydáno osvědčení v zemi původu, jak uvádí. Původní soud může však osvědčení vydat pouze v případě, že byly splněny podmínky uvedené

⁸⁷ Kapitán, Z.: Evropský justiční prostor ve věcech civilních, Část VII., Právní fórum, 8/2005, str. 287

v čl. 41, resp. čl. 42 nařízení. Čl. 43 stanoví, že proti vydání osvědčení není přípustný žádný opravný prostředek.

Z hlediska České republiky považují důležité zmínit ještě čl. 61 nařízení, který vymezuje vztah k Haagské úmluvě o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z roku 1996. Nařízení Brusel IIa se použije přednostně i v případech kdy, dotčené dítě má obvyklé bydliště na území členského státu a dále ohledně uznání a výkonu rozhodnutí vydaného soudem členského státu na území jiného členského státu, i pokud má dotčené dítě obvyklé bydliště na území třetího státu, který je smluvním státem Haagské úmluvy.

9. ZÁVĚREČNÉ ZHODNOCENÍ

Počet případů, kdy vztahy soukromého práva v oblasti rodinného práva přesahují hranice jednotlivých států a vykazují mezinárodní prvek, v poslední době stále roste. Úprava mezinárodního rodinného práva spolu s tímto vývojem nabývá na významu zejména v každodenní právní praxi. S nutností aplikace ustanovení těchto právních předpisů na konkrétní, leckdy složité rodinné vztahy s mezinárodním prvkem jsou stále častěji konfrontováni jak advokáti, tak i soudci.

Rostoucí význam mezinárodního rodinného práva dokládá i skutečnost, že této oblasti byla v poslední době věnována nemalá pozornost ze strany Evropské unie. Na jedné straně může tento vývoj překvapit, na druhé straně zcela logicky vyplývá z rostoucí mobility občanů v rámci členských států, která s sebou dle mého názoru nese jasnou potřebu jednotné právní úpravy při řešení rodinných vztahů s cizím prvkem.

V této rigorózní práci jsem se pokusila o analýzu současné právní úpravy mezinárodního rodinného práva s důrazem na aktuální vývoj a tendence. Problematika je pojednána ve srovnávacím pohledu, porovnáním právní úpravy této oblasti v českém a německém právu. Vzhledem ke členství obou států v Evropské unii jsem provedla i rozbor evropské právní úpravy mezinárodního rodinného práva. V práci jsem se zabývala jednak mikrokomparací kolizní úpravy rodinného práva v ČR a SRN a jednak analýzou a aktuálními aspekty právní úpravy mezinárodního procesního práva ve věcech rodinných, kde jsem se soustředila pouze na dva základní okruhy: na pravomoc národních soudů a problematiku uznávání a výkonu cizích rozhodnutí. Komparativní metoda je v práci i v tomto závěrečném hodnocení z důvodů vhodnosti důsledně aplikována pouze na oblast kolizněprávní úpravy.

Při studiu zkoumané oblasti vyšlo jasně najevo, že německá odborná literatura věnuje otázkám úpravy vztahů s mezinárodním prvkem daleko větší pozornost, než je tomu v České republice. Situace zjevně souvisí s nedávnou historií naší země a se složením obyvatelstva, v Německu konkrétně s problematikou přílivu tureckých pracovních sil (*Gastarbeiter*). Co se týče rozboru kolizněprávní úpravy mezinárodního rodinného práva je v Německu, zřejmě i vzhledem ke skutečnosti, že kolizní normy jsou zakotveny v uvozovacím zákonu jako součást německého občanského zákoníku, k dispozici velké množství článků a komentářů k vnitrostátní úpravě mezinárodního práva soukromého. V české odborné literatuře se autoři soustředí zejména na podrobnou analýzu bruselských nařízení týkajících se evropského civilního procesu, což jistě souvisí i s potřebou vypořádat se v praxi s aplikací těchto relativně mladých právních předpisů.

Na základě prostudovaných materiálů se dále zcela jasně potvrdila silná „europeizace“ mezinárodního rodinného práva, kdy velká pozornost věnovaná této oblasti ze strany Evropské unie vyústila

v přijetí několika nařízení upravujících mezinárodní procesní právo. O přijetí návrhu nařízení týkajícího se unifikace kolizních norem pro případ rozvodu a rozluky manželů se jedná. Komunitárními nařízeními jsou zásadním způsobem dotčeny národní právní úpravy i závazné mezinárodní smlouvy v obou srovnávaných právních řádech.

Část třetí a osmá této rigorózní práce je zaměřena na právní úpravu mezinárodního civilního procesu ve věcech rodinných. V obou těchto částech věnovaných pravomoci národních soudů (část třetí) a uznávání a výkonu cizích rozhodnutí (část osmá) jsem pojednala o autonomní úpravě v rámci vnitrostátních právních předpisů, zmínila jsem i úpravu v rámci některých mezinárodních úmluv, ale těžiště své pozornosti jsem zaměřila na komunitární právní předpisy, které mají v rámci ČR i SRN nepopíratelný význam. Německá právní úprava není zejména z důvodů praktického významu z české optiky rozebírána do velkých podrobností.

Základní rozdíl v úpravě mezinárodního procesního práva v obou státech vychází z rozdílného pojetí mezinárodního práva soukromého. V českém právu je mezinárodní procesní právo považováno za součást mezinárodního práva soukromého a je tedy upraveno v rámci jediného právního předpisu, v rámci ZMPS. V německém právu je mezinárodní procesní právo upraveno v rámci obecného civilního procesu ve více právních předpisech. V obou státech je v autonomním právu upraveno tzv. prohlášení vykonatelnosti – *exequatur*. Do českého práva byl tento institut zaveden až tzv. adaptační novelou ZMPS v souvislosti s platností komunitárních nařízení.

V této části práce jsem se také zmínila o určitých terminologických obtížích, které se v českém právu objevily v souvislosti s překlady bruselských nařízení. Překlady používají termínu „příslušnost“ ve smyslu toho, co je již tradičně v české právní terminologii označováno jako „pravomoc“. I já se v této práci

přidávám k odborným hlasům, které překlad hodnotí kriticky, a důsledně se snažím užívat termínu „pravomoc“ soudů.

V rámci těchto kapitol jsem se podrobně věnovala příslušným bruselským nařízením, zejména pak nařízení Brusel IIa, které se týká pravomoci soudů a uznání a výkonu cizích rozhodnutí ve věcech manželských a rodičovské zodpovědnosti a které zcela nahradilo dřívější nařízení Brusel II. V otázkách výživného a určení/popření rodičovství je třeba dále aplikovat nařízení Brusel I, neboť tato oblast je z působnosti nařízení Brusel IIa výslovně vyňata.

V rámci nařízení Brusel IIa byla podstatně rozšířena působnost v oblasti rodičovské zodpovědnosti. Došlo tak dle mého názoru k většímu zohlednění zájmů dítěte v evropském civilním procesu. Jak dokládá základní ustanovení pro založení pravomoci soudů ve věcech rodičovské zodpovědnosti, kde je kritériem obvyklé bydliště dítěte v době podání žaloby, dítě, nikoli rodiče, hraje při určení pravomoci rozhodující roli.

Pozitivně je dle mého názoru třeba dále vnímat i uvedení legální definice pojmu rodičovské zodpovědnosti v nařízení, obsah tohoto pojmu může být totiž z hlediska autonomních právních předpisů jednotlivých členských států chápán velmi rozdílně. Novým pojmem v nařízení Brusel IIa oproti nařízení Brusel I je pojem obvyklého bydliště. V tomto případě však legální definice v nařízení chybí a z hlediska praktické aplikace by byl jistě vítán autonomní výklad Evropského soudního dvora.

Ve věcech manželských jsou základními kritérii uvedenými v nařízení pro určení pravomoci soudů určitého státu alternativně obvyklé bydliště a státní příslušnost manželů. V návrhu nařízení Řím III, které by po přijetí mělo nahradit nařízení Brusel IIa, je zavedena určitá omezená autonomie manželů v případě rozvodu či rozluky, kdy se za určitých podmínek mohou sami dohodnout na pravomocném soudu.

Celkově je dle mého názoru nutno hodnotit bruselská nařízení jako pozitivní krok správným směrem. Oblast rodinného práva je oblastí citlivou, jejíž úprava se v rámci právních řádů jednotlivých zemí již tradičně značně liší. Prosazení a aplikace unifikovaných právních norem je o to obtížnější. Jsem toho názoru, že jednotná úprava přispěje k rychlejšímu a jednoduššímu postupu soudů a jiných orgánů ve věcech rodinných, kde právní nejistota a průtahy mohou zejména ve vztahu k dětem sehrát velmi negativní roli.

Část sedmá je věnována unifikaci kolizních norem v oblasti evropského mezinárodního rodinného práva. Popisují analýzu stávajícího stavu a navrhovaná opatření v tzv. Zelené knize rozvodů, na jejímž základě byl vypracován i návrh nařízení Řím III, který přichází kromě návrhů změn některých ustanovení nařízení Brusel IIa týkajících se pravomoci soudů i s jednotnými pravidly pro určení rozhodného práva ve věcech rozvodu či rozluky. Bylo by to první komunitární nařízení, které by zakotvilo unifikaci kolizních norem v oblasti rodinného práva. Vzhledem ke skutečnosti, že rozvodové otázky velmi často souvisí i s úpravou rodičovské zodpovědnosti, bylo by vhodné zvážit doplnění jednotné kolizní úpravy i pro tuto oblast rodinného práva.

Rodinné vztahy, zejména vztahy manželské, jsou velmi často doprovázeny určitými majetkovými vztahy. Bruselská nařízení se na úpravu majetkových vztahů manželů nevztahují. Považuji za velmi žádoucí, aby byla na komunitární úrovni jednotně upravena i tato související problematika.

V částech čtvrté až šesté této rigorózní práce jsem provedla komparaci jednotlivých kolizních ustanovení vnitrostátní právní úpravy obou států. Vždy jsem se snažila také neopomenout kolizněprávní úpravu v závazných mezinárodních úmluvách, která se v rámci svého předmětu úpravy v obou státech použije přednostně před vnitrostátními kolizními normami.

Při srovnávání kolizní úpravy manželství v části čtvrté vyplynuly tyto obecné závěry:

- a) České i německé kolizní normy rozlišují mezi podmínkami uzavření manželství a formou uzavření manželství. Obě úpravy dále zakotvují kolizní pravidla pro určení rozhodného práva, kterým se řídí osobní a majetkové vztahy mezi manžely a kterého se použije v případě rozvodu. Na rozdíl od ZMPS obsahuje EGBGB kolizní ustanovení, které v souvislosti s úpravou majetkových poměrů manželů zakotvuje případnou ochranu třetích osob. Dále se v EGBGB objevuje i kolizní úprava registrovaného partnerství a kolizní úprava českému rodinnému právu neznámého institutu – zaopatřovací vyrovnání.
- b) Primární hraniční určovatel je ve většině upravených vztahů řešen v obou právních řádech shodně, německá úprava ale často nabízí řadu podmíněných subsidiárních hraničních určovatelů. Německý zákonodárce zjevně usiloval o to, postihnout v rámci úpravy mezinárodního rodinného práva všechny možné alternativy. Základní německá kolizní úprava majetkových poměrů je na rozdíl od české časově stabilizována, manželů zároveň nabízí širokou autonomii při volbě rozhodného práva.
- c) Kolizní úprava manželství v obou právních předpisech jednoznačně vychází ze zásady vzájemného rovnoprávného postavení muže a ženy, která vylučuje podřídit jejich osobní vztahy osobnímu statutu jen jednoho z nich.

Část pátá je věnována komparaci kolizní úpravy vyživovací povinnosti. Výsledky provedené komparace je možno shrnout do následujících bodů:

- a) Primární hraniční určovatel pro navázání je ve srovnávaných úpravách stanoven rozdílně. České právo navazuje na základě státní příslušnosti dítěte, německé právo na základě místa obvyklého pobytu oprávněné osoby. Německá kolizní pravidla jsou daleko obsáhlejší, věnují vyživovací povinnosti samostatný článek, který stupňovitě

zakotvuje řadu subsidiárních hraničních určovatелů. Obě úpravy kladou důraz na to, aby rozhodné právo bylo zvoleno na principu výhodnosti pro oprávněnou osobu.

b) Vyživovací povinnost mezi manžely je v EGBGB upravena samostatně v rámci Čl. 18. V ZMPS je tato povinnost zahrnuta pod osobní účinky manželství a upravena v rámci vztahů mezi manžely.

c) Česká kolizní úprava není dotčena žádnou závaznou mezinárodní úmluvou. Německá kolizní úprava věcně přejala ustanovení Haagské úmluvy z 2.10.1973 o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti.

Šestá část rigorózní práce je věnována srovnání kolizních pravidel upravujících vztahy rodičů a dětí. Opět se pokusím problematiku shrnout do následujících bodů:

a) České ani německé hmotné a mezinárodní právo soukromé nerozlišuje mezi manželskými a nemanželskými dětmi.

b) Určení a popření otcovství/původu dítěte je navázáno na základě různých hraničních určovatелů. V českém ZMPS je kolizním kritériem *lex patriae* dítěte v okamžiku narození, v německém EGBGB obvyklý pobyt dítěte. Stejně tak vztahy mezi rodiči a dětmi se primárně řídí v Německu právem státu dle místa obvyklého pobytu dítěte, v České republice dle práva státu státní příslušnosti dítěte.

c) V obou právních řádech jsou kolizní ustanovení upravující vztahy mezi rodiči a dětmi dotčena závaznými mezinárodními úmluvami.

d) Na státní příslušnost osvojitele navazuje česká i německá základní kolizní norma v případě osvojení. Na rozdíl od německé kolizní normy není v české úpravě hraniční určovatel výslovně stabilizován k okamžiku osvojení.

e) Oba právní řády upravují souhlas dítěte v případě statutových změn navázáním na jeho *lex patriae*.

f) Základním hraničním určovatelem pro otázky vzniku, trvání a zániku opatrovnictví a poručenství je v německé i české kolizní úpravě

lex patriae chráněné osoby. Poměry v rámci vzniklého vztahu jsou již upraveny rozdílně. Obě kolizněprávní úpravy jsou významně dotčeny závaznými mezinárodními smlouvami.

Považuji za důležité se zmínit také o problematice stabilizace kolizních norem, která se promítá do značného počtu kolizněprávních norem rodinného práva a je patrna v obou srovnávaných úpravách. Hraničním určovatelem, na jehož základě se stanoví rozhodné právo, je v rodinněprávních vztazích velmi často skutečnost proměnlivé povahy, nejčastěji se jedná o státní příslušnost či stát obvyklého pobytu. Ne vždy je však tato skutečnost stabilizována k určitému okamžiku. A ne vždy je zároveň subsidiárně v zájmu chráněné osoby zakotvena možnost použití lex fori. Absence časové stabilizace skutečnosti rozhodné pro navázání pak může mít za následek změnu (případně i několik následných změn) rozhodného práva, jímž se právní vztahy řídí, a to ex nunc. V konkrétních případech je tedy pro určení rozhodného práva vždy třeba vycházet ze stavu, který existoval v daném časovém okamžiku, a v praxi mohou nastat velmi komplikované a těžko řešitelné případy.

Z hlediska de lege ferenda, z hlediska rekodifikace mezinárodního práva soukromého v České republice, by bylo vhodné v zájmu právní jistoty dotčených osob a transparentnosti geneze posuzovaných rodinných vztahů, posoudit případnou časovou stabilizaci hraničních určovatelů v rámci jednotlivých kolizních norem. Dále se domnívám, že by de lege ferenda bylo žádoucí zohlednit i kolizní ustanovení závazných mezinárodních smluv.

Z výše uvedeného vyplývá, že právní komparatistika má vedle nesporného vědeckého významu i velký praktický přínos, kdy výsledky srovnávání právních řádů slouží jako podklady při práci na mezinárodních unifikačních úmluvách a dále umožňují zamyslet se s žádoucím nadhledem nad tuzemskou úpravou stejných nebo obdobných institutů a jejich případnou změnou úpravy de lege ferenda.

V některých případech kolizní normy rodinného práva v obou porovnávaných právních řádech dokonce přikazují nejprve porovnat dopad aplikace tuzemského práva a práva rozhodného dle kolizní normy na konkrétní postavení určité osoby či na konkrétní vztah a zvolit právo v zájmu dané osoby nebo daného vztahu.

Na závěr celé práce bych ráda zdůraznila své přesvědčení, že význam nejen mezinárodního rodinného práva, ale mezinárodního práva soukromého vůbec v České republice nadále poroste a bude mu vzhledem k rostoucímu počtu vztahů s mezinárodním prvkem věnováno daleko více odborné pozornosti a prostoru, který by si zcela právem zasloužilo.

POUŽITÁ LITERATURA:

- **Boele-Woelki, K.:** The principles of European family law: its aims and prospects, Law Review, Volume 1, Issue 2 (December) 2005, str. 160 - 168
- **Coester-Waltjen, D.:** Die Berücksichtigung der Kindersinteressen in der neuen EU-Verordnung „Brüssel IIa“, FamRZ, 52. Jahrgang, Heft 4, 15.2.2005, str. 241 - 316
- **Dethloff, N.:** Registrierte Partnerschaften in Europa, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht, C.H.Beck, 1/2004, str. 59 - 74
- **Firsching, K., von Hoffmann, B.:** Internationales Privatrecht, 4. přepracované vydání, C.H.Beck, München 1995
- **Firsching, K., von Hoffmann, B.:** Internationales Privatrecht, 6. přepracované vydání, C.H.Beck, München 2000
- **Gruber, U.P.:** Das neue Internationale Familienrechtsverfahrensgesetz, FamRZ 2005, Heft 19, str. 1603 - 1604
- **Henrich, D.:** Internationales Familienrecht, 2. přepracované vydání, Verlag für Standesamtswesen, Frankfurt am Main, 2000
- **Kapitán, Z.:** Evropský justiční prostor ve věcech civilních, Uznání a výkon rozhodnutí podle nařízení Rady (ES) č. 44/2001, Právní fórum, 7/2005, str. 241-248
- **Kapitán, Z.:** Evropský justiční prostor ve věcech civilních, Příslušnost, uznávání a výkon rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti, Právní fórum, 8/2005, str. 281-290
- **Kegel, G., Schurig, K.:** Internationales Privatrecht, 9. přepracované vydání, C.H.Beck, München 2004
- **Knapp, V.:** Velké právní systémy (Úvod do srovnávací právní vědy), 1. vydání, C.H.Beck, Praha 1996
- **Knapp, V.:** Základy srovnávací právní vědy, vydání 1., Aleko, Praha 1991

- **Králíčková, Z.:** České rodinné právo po vstupu České republiky do Evropské unie, Právní rozhledy, 21/2005, str. 769 – 774
- **Kučera, Z.:** K pravomoci českých soudů ve věcech manželských, Pocta Antonínu Kandovi k 75.narozeninám, Aleš Čeněk, Plzeň 2005, str. 239 – 247
- **Kučera, Z.:** Vybrané otázky srovnávacího mezinárodního práva soukromého, Karolinum, Praha 1996
- **Kučera, Z.:** Mezinárodní právo soukromé, 6. opravené a doplněné vydání, Doplněk, Brno 2004
- **Palandt,:** Bürgerliches Gesetzbuch, Beck'sche Kurzkommentare, 64.Auflage, C.H.Beck, München 2005
- **Pauknerová, M.:** Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa) a mezinárodní civilní procesní právo České republiky – vybrané otázky, Příloha časopisu Právní fórum, 4/2006, str. 45-53
- **Pauknerová, M.:** Přejídná ustanovení nařízení Brusel II (č. 1347/2000) a pravomoc českého soudu v řízení o úpravě poměrů dětí pro dobu po rozvodu, Jurisprudence, 1/2006, str. 57-59
- **Pintens, W.:** Harmonisierung in europäischen Familien- und Erbrecht, FamRZ, 52.Jahrgang, Heft 19, 1.Oktober 2005, str. 1597-1603
- **Pokorný, M.:** Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním, Komentář, 2., doplněné a přepracované vydání, C.H.Beck, Praha 2004
- **Schack, H.:** Das neue Internationale Eheverfahrensrecht in Europa, RabelZ, Bd. 65 (2001), str. 615-633
- **Schack, H.:** Internationales Zivilverfahrensrecht, 2. vydání, C.H.Beck, München 1996
- **Tichý, L.:** Dokumenty ke studiu evropského práva, 2. přepracované a doplněné vydání, Linde Praha a.s., 2002

- **Tichý L., Arnold R., Svoboda P., Zemánek J., Král R.:** Evropské právo, 2. vydání, C.H.Beck, 2004
- **Tettinger, P.J., Geerlings, J.:** Ehe und Familie in der Europäischen Grundrechtsordnung, Europarecht, Heft 4, Juli-August 2005, str. 419 - 440
- **Wagner, R.:** EG-Kompetenz für das Internationale Privatrecht in Ehesachen, Rabels Zeitschrift, Max-Planck-Institut, Band 68 (2004), Heft 1 (Januar), str. 119 – 151
- **Winterová, A. a kol.:** Civilní právo procesní, 3. aktualizované a doplněné vydání, Linde Praha, a. s., 2004
- **Zweigert, K., Kötz, H.:** Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts, 3. přepracované vydání, J.C.B. Mohr, Tübingen 1996
- **Münchener Kommentar,** Bürgerliches Gesetzbuch, Internationales Privatrecht, 3. vydání, C.H.Beck, München 1998
- **Důvodová zpráva** k návrhu Rozhodnutí Rady o přistoupení Evropského společenství k Haagské konferenci o mezinárodním právu soukromém ze dne 9.12.2005
- **Sbírka rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, R 26/1987,** K některým otázkám výkladu a používání právní úpravy vztahů s mezinárodním prvkem v občanském soudním řízení z 27.8.1986
- **Stanovisko České republiky k Zelené knize o rozhodném právu a příslušnosti soudů v rozvodových záležitostech,** vypracováno Ministerstvem spravedlnosti ČR
- **Stellungnahme des Deutschen Richterbundes zum Grünbuch der Kommission der Europäischen Gemeinschaft über das anzuwendende Recht und die gerichtliche Zuständigkeit in Scheidungssachen,** srpen 2005

INTERNETOVÉ ZDROJE:

www.eu.net

www.bundesregierung.de

<http://www.uni-kiel.de/eastlaw/ss03/ipr-II-6.htm>

www.hcch.net

www.psp.cz

www.eur.lex.europa.eu

www.pravniradce.ihned.cz

<http://www.gesetze-im-internet.de/fgg/index.html>

<http://www.mvcr.cz/sbirka/>

http://www.drb.de/pages/html/stellung/st-gruenbuch_scheidung.html