

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Rigorózní práce

Komparace problematiky rozvodu manželství v ČR a SRN

The question of divorce in the Czech Republic and Germany in comparison

Konzultant rigorózní práce: doc. JUDr. Senta Radvanová, CSc.

Zpracovatel rigorózní práce: Mgr. Zuzana Čermáková

Katedra: Katedra občanského práva

Datum uzavření rukopisu: 17. července 2011

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci na téma Komparace problematiky rozvodu manželství v ČR a SRN vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených. Rigorózní práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 17. července 2011

.....
Mgr. Zuzana Čermáková

Poděkování

Na tomto místě bych ráda vyjádřila poděkování doc. JUDr. Sentě Radvanové, CSc. za odborné vedení této rigorózní práce, poskytnutí cenných rad a připomínek a v neposlední řadě též cenného času, který strávila nad rozbohem a studiem této rigorózní práce.

OBSAH

| | |
|---|-----------|
| SEZNAM ZKRATEK..... | 7 |
| ABSTRAKT | 8 |
| ABSTRACT | 9 |
| 1. ÚVOD | 10 |
| 2. VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY ROZVODU MANŽELSTVÍ..... | 14 |
| 2.1. NEROZLUČITELNOST MANŽELSTVÍ..... | 14 |
| 2.1.1. ČESKÉ ZEMĚ | 14 |
| 2.1.2. NĚMECKÉ ZEMĚ..... | 14 |
| 2.2. OBDOBÍ 18. STOLETÍ, 1. POLOVINA 19. STOLETÍ..... | 15 |
| 2.2.1. ČESKÉ ZEMĚ | 15 |
| 2.2.2. NĚMECKÉ ZEMĚ..... | 16 |
| 2.3. OBDOBÍ 2. POLOVINY 19. STOLETÍ..... | 17 |
| 2.3.1. ČESKÉ ZEMĚ | 17 |
| 2.3.2. NĚMECKO PO SJEDNOCENÍ | 18 |
| 2.4. OBDOBÍ PO 1. SVĚTOVÉ VÁLCE..... | 18 |
| 2.4.1. VZNIK SAMOSTATNÉHO ČESKOSLOVENSKÉHO STÁTU | 18 |
| 2.4.2. NĚMECKO PO ROCE 1920 A OBDOBÍ NACISTICKÉHO REŽIMU | 20 |
| 2.5. OBDOBÍ PO 2. SVĚTOVÉ VÁLCE..... | 20 |
| 2.5.1. ČESKOSLOVENSKO | 20 |
| 2.5.2. VZNIK NSR A NDR..... | 21 |
| 2.6. KONEC 20. STOLETÍ | 22 |
| 2.6.1. VZNIK ČESKÉ REPUBLIKY..... | 22 |
| 2.6.2. SJEDNOCENÍ NĚMECKA | 23 |
| 3. ZPŮSOBY ZÁNIKU MANŽELSTVÍ..... | 25 |
| 3.1. ZÁKLADNÍ PŘEHLED | 25 |
| 3.2. ZRUŠENÍ MANŽELSTVÍ NA ZÁKLADĚ SOUDNÍHO ROZHODNUTÍ..... | 26 |
| 3.3. SMRT, PROHLÁŠENÍ ZA MRTVÉHO | 29 |
| 3.3.1. ZÁKONNÁ ÚPRAVA | 29 |
| 3.3.2. PROCESNÍ ÚPRAVA..... | 29 |
| 3.3.3. ZRUŠENÍ, ZMĚNA ROZHODNUTÍ O PROHLÁŠENÍ ZA MRTVÉHO..... | 31 |
| 3.3.4. POROVNÁNÍ ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY..... | 32 |
| 3.4. ČESKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA DE LEGE FERENDA | 33 |
| 4. ROZVOD MANŽELSTVÍ | 35 |
| 4.1. PŘEDPOKLADY ROZVODU MANŽELSTVÍ | 36 |
| 4.1.1. PŘEDPOKLADY ROZVODU MANŽELSTVÍ DLE ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY ... | 36 |
| 4.1.2. PŘEDPOKLADY ROZVODU MANŽELSTVÍ DLE NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 36 |
| 4.1.3. POROVNÁNÍ PŘEDPOKLADŮ ROZVODU MANŽELSTVÍ DLE ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 37 |
| 4.2. DŮVODY ROZVODU MANŽELSTVÍ..... | 39 |

| | |
|--|-----------|
| 4.2.1. KVALIFIKOVANÝ ROZVRAT V ČESKÉ REPUBLICE | 39 |
| 4.2.2. KVALIFIKOVANÝ ROZVRAT V NĚMECKU | 40 |
| 4.2.3. POROVNÁNÍ DŮVODŮ ROZVODU MANŽELSTVÍ DLE ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 41 |
| 4.3. ZPŮSOBY ROZVODU MANŽELSTVÍ | 41 |
| 4.4. ZÁKLADNÍ ÚPRAVA ROZVODU MANŽELSTVÍ | 42 |
| 4.4.1. ZÁKLADNÍ ÚPRAVA ROZVODU MANŽELSTVÍ V ČESKÉ REPUBLICE | 42 |
| 4.4.2. ZÁKLADNÍ ÚPRAVA ROZVODU MANŽELSTVÍ V NĚMECKU | 44 |
| 4.4.3. POROVNÁNÍ PRÁVNÍ ÚPRAVY ROZVODU MANŽELSTVÍ DLE ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 49 |
| 4.5. ROZVOD BEZ ZJIŠŤOVÁNÍ PŘÍČIN ROZVRATU MANŽELSTVÍ | 49 |
| 4.5.1. ROZVOD BEZ ZJIŠŤOVÁNÍ PŘÍČIN ROZVRATU MANŽELSTVÍ DLE ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 50 |
| 4.5.2. ROZVOD BEZ ZJIŠŤOVÁNÍ PŘÍČIN ROZVRATU MANŽELSTVÍ DLE NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 55 |
| 4.5.3. POROVNÁNÍ ROZVODU MANŽELSTVÍ BEZ ZJIŠŤOVÁNÍ PŘÍČIN ROZVRATU DLE ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 58 |
| 4.6. ZTÍŽENÝ ROZVOD NEBOLI TVRDOSTNÍ KLAUZULE | 60 |
| 4.6.1. ZTÍŽENÝ ROZVOD DLE ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 60 |
| 4.6.2. ZTÍŽENÝ ROZVOD DLE NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 62 |
| 4.6.3. POROVNÁNÍ ZTÍŽENÉHO ROZVODU V RÁMCI ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 64 |
| 5. ROZVOD MANŽELSTVÍ S NEZLETILÝMI DĚTMI..... | 65 |
| 5.1. ČESKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA | 65 |
| 5.1.1. OBECNÁ USTANOVENÍ | 65 |
| 5.1.2. POZASTAVENÍ, OMEZENÍ, ZBAVENÍ RODIČOVSKÉ ZODPOVĚDNOSTI..... | 67 |
| 5.1.3. DALŠÍ OTÁZKY SOUVISEJÍCÍ S ROZVODEM MANŽELSTVÍ S NEZLETILÝMI DĚTMI | 69 |
| 5.2. NĚMECKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA | 70 |
| 5.2.1. OBECNÁ USTANOVENÍ | 70 |
| 5.2.2. OMEZENÍ, ZBAVENÍ RODIČOVSKÉ PÉČE | 73 |
| 5.2.3. DALŠÍ OTÁZKY SOUVISEJÍCÍ S ROZVODEM MANŽELSTVÍ S NEZLETILÝMI DĚTMI | 75 |
| 5.3. POROVNÁNÍ PRÁVNÍ ÚPRAVY ROZVODU MANŽELSTVÍ S NEZLETILÝMI DĚTMI DLE ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 78 |
| 5.4. DOHODA RODIČŮ VE VĚCI ÚPRAVY POMĚRŮ K NEZLETILÝM DĚTEM - DLE ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 79 |
| 6. VÝCHOVA NEZLETILÝCH DĚTÍ..... | 81 |
| 6.1. ROZHODOVACÍ ČINNOST SOUDU VE VĚCI VÝCHOVY NEZLETILÝCH DĚTÍ | 81 |
| 6.1.1. ROZHODOVÁNÍ SOUDU V ČESKÉ REPUBLICE..... | 81 |
| 6.1.2. ROZHODOVÁNÍ SOUDU DLE NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 83 |
| 6.1.3. POROVNÁNÍ ROZHODOVACÍ ČINNOSTI SOUDU V ČESKÉ REPUBLICE A NĚMECKU..... | 85 |
| 6.2. NÁZOR DÍTĚTE - ZÁSADNÍ KRITÉRIUM PŘI ROZHODOVÁNÍ SOUDU ... | 86 |

| | |
|--|------------|
| 6.2.1. NÁZOR DÍTĚTE JAKO KRITÉRIUM PŘI ROZHODOVÁNÍ SOUDU DLE ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 86 |
| 6.2.2. NÁZOR DÍTĚTE JAKO KRITÉRIUM PŘI ROZHODOVÁNÍ SOUDU DLE NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 88 |
| 6.2.3. NÁZOR DÍTĚTE JAKO KRITÉRIUM PŘI ROZHODOVÁNÍ SOUDU - POROVNÁNÍ ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 90 |
| 6.3. OSTATNÍ VÝZNAMNÁ KRITÉRIA PŘI ROZHODOVÁNÍ SOUDU - DLE ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY..... | 90 |
| 6.4. ZPŮSOB ÚPRAVY VÝCHOVY NEZLETILÉHO DÍTĚTE..... | 95 |
| 6.4.1. VÝCHOVA NEZLETILÉHO DÍTĚTE PO ROZVODU MANŽELSTVÍ DLE ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 95 |
| 6.4.2. VÝCHOVA NEZLETILÉHO DÍTĚTE PO ROZVODU MANŽELSTVÍ DLE NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 97 |
| 6.4.3. VÝCHOVA NEZLETILÉHO DÍTĚTE PO ROZVODU MANŽELSTVÍ - DLE ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 99 |
| 6.4.4. KRITÉRIA POSUZOVÁNÍ KVALITY VÝCHOVNÝCH SCHOPNOSTÍ RODIČŮ | 101 |
| 6.5. STYK NEZLETILÉHO DÍTĚTE..... | 104 |
| 6.5.1. STYK NEZLETILÉHO DÍTĚTE DLE ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY | 104 |
| 6.5.2. STYK NEZLETILÉHO DÍTĚTE DLE NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY..... | 107 |
| 6.5.3. POROVNÁNÍ ČESKÉ A NĚMECKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY STYKU S NEZLETILÝM DÍTĚTEM | 112 |
| 7. ZÁVĚR..... | 114 |
| SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY | 120 |
| ZUSAMMENFASSUNG | 126 |
| SEZNAM KLÍČOVÝCH SLOV | 128 |

SEZNAM ZKRATEK

- ALR – Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
- ABGB – Všeobecný zákoník občanský (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch)
z roku 1811
- BGB – Bürgerliches Gesetzbuch
- EheG – Ehegesetz
- FamFG – Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten
der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Familienverfahrensgesetz)
- FGB – Familiengesetzbuch der früheren DDR
- FGG – Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit –
neplatný od 1. 9. 2009
- GG – Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
- LZPS – usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. o vyhlášení
Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České
republiky, ve znění pozdějších předpisů
- NDR – Německá demokratická republika
- NSR – Německá spolková republika
- OSŘ – zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- OZ – zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- VerschG – Verschollenheitsgesetz
- ZOR – zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů
- ZPO – Zivilprozessordnung
1. EheRG – Erstes Gesetz zur Reform des Ehe - und Familienrechts

Abstrakt

Rigorózní práce na téma Komparace problematiky rozvodu manželství v ČR a SRN porovnává aktuální právní úpravu rozvodu manželství v České republice a Německu. Cílem práce je přiblížit nejen právní úpravu rozvodu manželství obecně, ale také otázku styku a výchovy nezletilých dětí pro dobu po rozvodu, včetně historického vývoje právní úpravy rozvodu manželství. Práce se zároveň snaží poukázat na skutečnost, že i přesto, že je německá právní úprava v mnoha záležitostech podrobnější a propracovanější, je velmi podobná právní úpravě české.

Abstract

In this thesis, I primarily deal with the question of divorce in the Czech Republic in comparison to Germany. The objective is to describe the legal regulation of divorce in general and the legal regulation of the visitation and education of children after the divorce and the historical development of the legal regulations. The thesis shows that the German legal regulation of divorce is often more detailed and elaborated. Finally, it is possible to state that both legal regulations are in the main part very similar and have the same principles.

1. Úvod

Rozvod manželství představuje institut, který je aktuální bez ohledu na dobu, ve které se manželé zrovna nacházejí. Otázka rozvodu manželství byla aktuální již ve starověkém Římě a Řecku. V tehdejší době docházelo především k uzavírání majetkových smluv mezi rodinami. Podnět k rozvodu manželství pak nemohl být podán ze strany ženy nebo muže, kteří do manželského svazku vstoupili, ale jejich rodičů.

Aktuální právní úprava rozvodu manželství v Německu a České republice musela, od doby zmíněného starověku, projít dlouhým vývojem a nesčetnými změnami, než získala současnou podobu. Zpočátku bylo na manželství pohlíženo pod vlivem církevního myšlení jako na nerozlučitelný a posvátný svazek. Teprve postupem času byl zaveden institut rozvodu od stolu a lože, stejně jako rozluky. Rozvod od stolu a lože nepředstavoval rozvod v dnešním slova smyslu. Rozvod od stolu a lože nezakládal zánik samotného manželství, ale pouze uvolňoval povinnosti, které k sobě manželé měli. Manželé spolu nemuseli i nadále žít, nicméně byli stále zavázáni k vzájemné věrnosti. V případě rozvodu od stolu a lože tedy nebylo možné uzavřít nové manželství. Odlišný byl institut rozluky, který měl za následek právní ukončení manželství s možností dalšího sňatku. Rozluka měla naproti rozvodu od stolu a lože podobné právní důsledky jako dnešní rozvod. S institutem rozluky bychom se v dnešní době setkali zejména v zemích, které jsou méně sekularizovány než Česká republika nebo Německo. Jedná se např. o Polsko, Itálii, Irsko.

Po dlouhou dobu hrálo podstatnou roli při rozvodu manželství náboženské vyznání manželů. Možnost, způsob, jakož i důvody pro ukončení manželství tak závisely na náboženském vyznání manželů. U katolíků byl zpočátku přípustný pouze rozvod od stolu a lože. Rozluka byla umožněna katolíkům až v roce 1919 prostřednictvím tzv. manželské novely Obecného občanského zákoníku. U Židů i evangelíků byla rozluka povolena. U evangelíků však nepřicházela narozdíl od Židů rozluka na základě vzájemné dohody manželů v úvahu.

Pojem rozvodu od stolu a lože a rozluky byl používán v rámci české právní úpravy až do roku 1949. Zákon o právu rodinném, č. 265/1949 Sb., s účinností od 1. 1. 1950, však již rozlišení rozvodu od stolu a lože a rozluky nepřevzal.

Jako právní důvod pro rozvod manželství se stal rozvrat manželství, a to kvalifikovaný. Zachováno však zůstalo zjišťování viny na rozvodu manželství a nemožnost domáhat se rozvodu manželství na straně manžela, který rozvrat výlučně zavinil, proti vůli výlučně nevinného manžela. Až novela zákona o právu rodinném, provedená zákonným opatřením předsednictva Národního shromáždění č. 61/1955 Sb., o změně předpisů o rozvodu, umožnila povolit rozvod manželství i proti vůli výlučně nevinného manžela, jestliže manželství bylo hluboce a trvale rozvráceno a již delší dobu neplnilo svůj společenský účel. K dalším změnám došlo v rámci české právní úpravy, co se principu zjišťování viny týká, zákonem o rodině č. 94/1963 Sb. Tento zákon nabyl účinnosti 1. 4. 1964 (dále jen „ZOR“). ZOR podstatně zjednodušil předpoklady pro rozvod manželství zejména tím, že již nadále neupravoval vinu.

V Rakousku a Německu se princip viny začal oslabovat v roce 1938 novým zákonem o rodině. Zákon o rodině z roku 1938 reguloval zánik manželství rozvodem. Zároveň však bylo zachováno zjišťování viny na rozvodu manželství. Poprvé se však objevila možnost rozvodu na základě kvalifikovaného rozvratu manželství. Výrazné potlačení principu viny nastalo v 70. letech. K novému uspořádání materiálního rozvodového práva na základě principu rozvratu a úplnému vypuštění principu viny došlo prostřednictvím prvního zákona o reformě manželského a rodinného práva z roku 1976 (dále jen „1. EheRG“).

Určitým vývojem prošla také právní úprava týkající se ochrany nezletilých dětí. Dříve soud při rozhodování o rozvodu manželství k zájmům nezletilého dítěte pouze přihlížel. Manželství však bylo možné rozvést i v případě, že by byl rozvod v rozporu se zájmy nezletilých dětí. V současné době je v rámci obou právních úprav podstatně zesílena ochrana nezletilých dětí. Soud rozhodne o rozvodu manželství pouze v případě, že to není v rozporu se zájmy nezletilých dětí. K zesílení ochrany nezletilých dětí došlo zejména proto, že při rozvodu manželství s nezletilými dětmi bývají samotným rozvodem dotčeny nejvíce právě tyto děti. Vždy je třeba v rámci rozvodového řízení pamatovat na zájem těchto dětí bez ohledu na skutečnost, zda se jedná o rozvod manželství dle německé nebo české právní úpravy. Protože se mi jeví otázka rozvodu manželství s nezletilými dětmi podstatná a zároveň často diskutovaná, zahrnuji ji do páté části této rigorózní práce.

Zároveň bych chtěla podotknout, že ne vždy bylo v minulosti preferováno žít ve svazku manželském. V historii docházelo v různých obdobích k prosazování

soužití mimo manželství. Důvody, proč se lidé rozhodovali pro soužití mimo manželství, mohly být různé. Souvislost bychom mohli hledat např. v právní úpravě rozvodu manželství, kdy k rozvodu manželství mohlo dojít pouze za splnění zákonem stanovených podmínek. Tyto podmínky však nebylo vždy jednoduché splnit. Proto lidé často inklinovali k nesezdanému soužití namísto soužití ve svazku manželském. Tyto uvedené skutečnosti pak vedly k zavedení nové, pro manžele příznivější, právní úpravy rozvodu manželství. V současné době není institut nesezdaného soužití¹ právně regulován ani v České republice ani Německu. Přesto se však v Německu i v České republice v praxi objevují případy odděleného soužití.

I přesto, že by se mohla zdát na první pohled česká právní úprava rozvodu manželství shodná s právní úpravou německou, existuje mezi oběma právními úpravami řada zajímavých odlišností. Nejen shodnými prvky, ale zároveň i odlišnostmi, které je možné mezi těmito právními úpravami najít, bych se chtěla v rigorózní práci blíže zabývat. Proto jsem zvolila téma rigorózní práce: „Komparace problematiky rozvodu manželství v ČR a SRN.“

Při psaní rigorózní práce jsem vycházela především z literatury uvedené v seznamu pramenů, z materiálů obsažených ve vědeckých časopisech, zabývajících se problematikou rodinného práva, dále z informací čerpaných z internetových stránek. Velmi cenné pro mě byly také konzultace s odborníky z praxe, zejména co se týká německé právní úpravy.

Rigorózní práce je členěna do sedmi částí, přičemž v rámci každé části dochází ke komparaci české a německé právní úpravy. Jednotlivé části rigorózní práce jsou děleny do samostatných kapitol, popř. podkapitol. Po úvodu následuje část, zabývající se historickým vývojem právní úpravy rozvodu manželství, a to jak v rámci české, tak německé právní úpravy. Historickou část jsem do rigorózní práce zařadila především proto, že nelze blíže pochopit zmíněné instituty rodinného práva bez toho, aniž by bylo uvedeno, na jaké platformě a za jakých společenských a historických okolností se tyto instituty vyvíjely. Poté následuje část zabývající se způsoby, kterými může k zániku manželství dojít. Čtvrtá část se již týká samotného rozvodu manželství. S přihlédnutím ke skutečnosti, že se rozvod manželství týká v mnohých případech manželství s nezletilými dětmi, navazuje na část čtvrtou část pátá, kde porovnávám českou a německou právní úpravu týkající se rozvodu

¹ Nesezdané soužití v užším slova smyslu označuje soužití dvou jedinců opačného pohlaví ve svazku podobném manželství bez formálního uzavření sňatku.

manželství s nezletilými dětmi. S touto částí pak úzce souvisí část šestá, ve které se zabývám otázkou právní úpravy výchovy a styku rodičů s jejich nezletilými dětmi. V závěru jsou obsaženy poznatky, ke kterým jsem v rámci této rigorózní práce došla.

Cílem předkládané rigorózní práce je podání přehledu, který by zahrnoval všechny podstatné aspekty vztahující se ke zkoumanému tématu.

Rigorózní práce vychází z právního stavu ke dni 17. července 2011.

2. Vývoj právní úpravy rozvodu manželství

2.1. Nerozlučitelnost manželství

2.1.1. České země

V českých zemích bylo rodinného právo a jeho utváření silně ovlivněno katolickou církví a kanonickým právem. Katolická církev zastávala názor, že manželství je svátostný a nerozlučný svazek. Již v dekretch Břetislavových z roku 1039 bylo stanoveno, že manželství je ovládáno zásadou monogamie a nerozlučitelnosti. Rozhodování manželských sporů bylo svěřeno církevním soudům, tehdy ještě za využití ordálů.² Ordál, také ordálie nebo boží soud, byl krajní důkazní prostředek při rozhodování soudních pří, když jiné prostředky selhaly nebo chyběly. O vině a nevině měla rozhodnout zkouška, při níž se očekával zásah nadpřirozených sil. V Čechách byl ordál poprvé zmíněn v Břetislavových dekretch a byl použit např. po atentátu na knížete Soběslava I. v roce 1130. Ordály v českých zemích podstatně omezil Karel IV. Od 17. století se užívaly jen výjimečně. Definitivně byly ordály zakázány v roce 1776 císařovnou Marií Terezií.³ K pokusům o změnu rodinných a manželských pravidel došlo v období husitství. Poté, co bylo potlačeno husitské hnutí, bylo obnoveno tradiční křesťanské pojetí manželství. Takovéto pojetí manželství bylo formulováno na Tridentském koncilu v letech 1545-1563. Na něm byly stanoveny podmínky uzavírání manželství. Tridentský koncil prohlásil manželství za svátost a zdůraznil povinnost manželů k přísné monogamii. Manželství muselo být uzavřeno v přítomnosti faráře a dvou svědků ve farním kostele. Nerespektování těchto požadavků způsobovalo neplatnost uzavřeného manželství. Koncil zároveň stanovil, že kanonická forma uzavírání manželství bude závazná jen na farnostech, ve kterých byl tento požadavek vyhlášen.

2.1.2. Německé země

Starší německé právo spojovalo zánik manželství stejně jako jeho vznik s uzavíráním smlouvy. Tato smlouva byla zprvu uzavírána s příbuznými ženy, jež měla vstoupit do svazku manželského. Později docházelo k uzavírání smlouvy

² Veselá, R.: Vývoj rodinného práva do roku 1938, Masarykova univerzita, Brno, 1993, str. 4.

³ <http://cs.wikipedia.org/wiki/Ord%C3%A1l>, datum náhledu 12. 12. 2009, definice pojmu ordál - Wikipedia.

se ženou samotnou. V případě těžkých zločinů, kterých se manžel dopustil vůči své ženě nebo dětem, mohla žena manžela opustit. Zároveň mohl muž ženu vyhnat ze společného bydliště, dopustila-li se cizoložství nebo pokud byla neplodná. Tak tomu bylo i v rámci českých zemí. Případný zánik manželství nebyl v tehdejší době propojen se soudní nebo kněžskou mocí. Zánik manželství byl nejprve přípustný pouze na základě jednostranného prohlášení. Později požadovala protestantská nauka pro ukončení manželského svazku mocenské konstatování rozvratu manželství.⁴

V 10. století získala pravomoc rozhodovat ve věcech týkajících se zániku manželství církev. Katolická církev vycházela z pojetí nerozlučitelnosti manželství. Protestantská víra však pojetí nerozlučitelnosti svazku manželského odmítala a naopak prosazovala zánik manželství alespoň v závažných případech. Toto odlišné pojetí nerozlučitelnosti manželství mělo vliv na právní úpravu rozvodu manželství v celé Evropě. V zemích, ve kterých převládalo a i v současné době převažuje obyvatelstvo katolického vyznání, byl povolen rozvod manželství až v posledních letech.⁵

2.2. Období 18. století, 1. polovina 19. století

2.2.1. České země

K podstatnějším změnám v oblasti rodinného práva došlo za vlády Marie Terezie a Josefa II. Konkrétně se jednalo o Toleranční patent z roku 1781, prostřednictvím kterého byly povoleny sňatky katolíků s evangelíky. Dále se jednalo o manželský patent, který byl vydán dne 16. 1. 1783. Tento patent přenesl pravomoc rozhodování manželských sporů na státní soudy, neurčoval však přesnou hranici mezi kompetencí církve a soudu. Prostřednictvím tohoto patentu došlo po dlouhé době k odebrání pravomoci církve rozhodovat ve věcech rodinných a manželských.

Zároveň byla v tomto období upravena otázka týkající se manželského práva pro příslušníky různých vyznání. Co se týkalo katolíků, přicházel v úvahu zpočátku pouze rozvod od stolu a lože. Později byl možný vedle rozvodu od stolu a lože zánik manželství rozlukou. Udělit rozlukou však nebylo jednoduché. Rozluka vyžadovala udělení souhlasu ze strany papeže. Později získali tuto pravomoc také biskupové.

⁴ Blank, T.: Familienrecht, 1. Auflage, Carl Heymanns Verlag, 2000, str. 146.

⁵ Henrich, D.: Familienrecht, 4. Auflage, Gruyter, 1999, str. 138.

Rozluka byla povolena u evangelíků. Pro katolíky byla rozluka zakázána až do roku 1919, tj. do účinnosti tzv. manželské novely Obecného občanského zákoníku (zákona č. 320/1919 Sb.). V případě Židů platila právní úprava z roku 1791, která povolovala rozluku manželství dohodou stran.⁶

K prosazování vlivu státu v oblasti manželského práva docházelo v českých zemích postupně. V roce 1811 došlo ke kodifikaci rakouského Obecného zákoníku občanského (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch - dále jen „ABGB“), který nabyl účinnosti na území Čech a Moravy v roce 1812. V rámci ABGB byla upravena pouze obligatorní církevní forma sňatku. Dle ABGB bylo na manželství nahlíženo jako na svazek dvou nerovnoprávných subjektů. Zánik manželství, vedle již zmíněného rozvodu od stolu a lože a rozluky, byl možný smrtí jednoho z manželů, nebo prohlášením manželství za neplatné. U Židů byla dána možnost rozluky nejen na základě dohody stran, ale také z vůle manžela nebo v případě cizoložství manželky. Důvody rozluky u evangelíků pak byly obsáhlejší. Mohlo se jednat o cizoložství, odsouzení do žaláře na pět a více let, zlomyslné opuštění manžela, úklady o jeho život, zlé nakládání nebo nepřekonatelný odpor. U evangelíků však nepřicházela rozluka na základě vzájemné dohody manželů v úvahu.

Jistou nevýhodou ABGB byla skutečnost, že ani on nevymezoval konkrétně hranice mezi kompetencí církve a státu. Na základě toho docházelo v častých případech ke kompetenčním sporům mezi církví a státem. Tyto dlouholeté spory vyvrcholily podepsáním konkordátu mezi Apoštolskou stolicí a Habsburskou monarchií v roce 1855. Církev se tak dostala z podřízenosti státu a získala svobodu. Konkordát vrátil církvi nejdůležitější práva, zavedl svobodné vedení kněžstva, včetně manželských soudů. Rakouské monarchii tak byl dán ráz katolického státu.

2.2.2. Německé země

V těch německých zemích, kde bylo náboženství protestantské, byl rozvod manželství přípustný zejména z důvodu vážného provinění odpůrce (porušení manželských povinností) a pro silný, hluboce zakořeněný odpor. Rozvod manželství připouštělo Všeobecné zemské právo pruských zemí z roku 1794 (Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten - dále jen „ALR“), které bylo rozděleno na dvě části. První část obsahovala majetkové právo, druhá postavení

⁶ Haderka J. F.: K dějinným základům právní úpravy rozvodu na území Československa, Právní obzor, 1995, č. 5, str. 420.

ve společenských vztazích, právní úpravu manželství, rodiny, včetně vymezení otázky stavovské, společenské a církevní příslušnosti. Manželství mohlo být dále rozvedeno v případě, že se jednalo o bezdětné manželství a oba z manželů s rozvodem souhlasili.⁷

Rozhodujícím činitelem pro vývoj německých zemí v první polovině 19. století byly napoleonské války.

V roce 1806 zanikla Svatá říše římská a byl vytvořen Rýnský spolek, který představoval šestnáct německých suverénních států v oblasti Rýnu. Tyto státy však byly pod francouzským protektorátem. V rámci těchto německých států došlo k provedení řady reforem. Jednalo se např. o zavedení rovnosti křesťanských vyznání, zrušení vrchnostenských práv a zajištění lepšího postavení Židů.

Poté došlo k osvobozeneckému hnutí, kdy byli Francouzi vytlačeni, ale v platnosti zůstalo i v rámci německých zemí platné právo francouzské - Code Civil z roku 1804. Tento občanský zákoník nahrazoval neexistující ústavní záruky.

V roce 1814 proběhl na německém území kodifikační spor o to, zda kodifikovat občanské právo či nikoli. Ke kodifikaci nakonec nedošlo a navrhovaný zákoník byl odmítnut.

Německo nebylo do této doby stále sjednoceno. Teprve v rámci Vídeňského kongresu, kde byla řešena především otázka nového uspořádání poválečné Evropy, došlo k založení Německého spolku. Se vznikem Německého spolku je úzce spojen také vznik zakládacích listin, a to Německých spolkových akt z roku 1815 a Vídeňských závěrečných akt z roku 1820. Tyto dokumenty představovaly ústavu Německého spolku.

K politickému a administrativnímu sjednocení německých států do národního státu však došlo až oficiálním oznámením dne 18. 1. 1871.

2.3. Období 2. poloviny 19. století

2.3.1. České země

Po pádu bachovského absolutismu se vyhrtily boje proti konkordátu, který byl uzavřený za doby bachovského absolutismu. Tento kulturní boj lze rozdělit do tří fází. K první fázi se váže protestantský patent, jenž byl vydán v roce 1861.

⁷ Henrich, D.: Familienrecht, 4. Auflage, Gruyter, 1999, str. 139.

Protestantským patentem získali členové tolerovaných církví v českých zemích náboženskou rovnost s katolíky. Na základě patentu mohli rodiče zároveň svobodně rozhodovat o vyznání svých dětí. Plná náboženská svoboda se stala skutečností až po vydání prosincové ústavy v roce 1867.

V druhé fázi byl vydán v roce 1868 školský a manželský zákon. Prostřednictvím manželského zákona bylo zavedeno na místo kanonického práva manželského právo státní. V tomtéž roce byl zároveň povolen tzv. nouzový civilní sňatek pro osoby, které nemohly uzavřít manželství podle kanonického práva, přičemž ABGB jim manželství nezakazoval.

V rámci třetí fáze došlo v roce 1870 k vypovězení konkordátu. Následovně byly vydány tzv. květnové zákony, na základě nichž se církev ocitla pod přísným dozorem ze strany státu. Zároveň byly upraveny vnější právní poměry katolické církve, včetně zásad pro uznání náboženských společností.

V průběhu 1. světové války byla provedena částečná revize občanského zákoníku. V rámci rodinného práva se však tato revize týkala pouze vzájemných vztahů rodičů a dětí.

2.3.2. Německo po sjednocení

Německý občanský zákoník z roku 1896, který vstoupil v platnost 1. 1. 1900 (dále jen „BGB“), povoloval jedinou možnost rozvodu manželství. BGB obsahovalo tři absolutní rozvodové důvody - manželskou nevěru, životní nástrahy a opuštění, jehož cílem bylo druhé straně ublížit. Dále existovaly důvody relativní, a to hrubé porušení jiných manželských povinností a nečestné nebo jiné tak závadné chování odpůrce, jež narušilo vzájemné vztahy natolik, že pokračování v manželství nebylo možné.

2.4. Období po 1. světové válce

2.4.1. Vznik samostatného Československého státu

Právní úprava, týkající se uzavírání sňatku, která platila v rámci rakouské monarchie, se uplatňovala také na území Československé republiky. Prostřednictvím recepční normy, zákonem č. 11/1918 Sb., tak byla převzata podstatná část původních předpisů, včetně již zmíněného ABGB. Takto převzaté předpisy však nebylo možné aplikovat v původním znění. Aby bylo možné je použít v nově

vzniklých demokratických poměrech, bylo nezbytné provést v rámci těchto převzatých předpisů řadu právních úprav.

První významnou novelou byl zákon č. 320/1919 Sb. Tímto zákonem, obvykle označovaným jako „manželská novela“, „manželský zákon“ nebo také „rozlukový zákon“, byl v našem právním řádu poprvé zakotven právní zánik manželství za života obou manželů. K zániku manželství tak docházelo bez ohledu na náboženské vyznání manželů. Zároveň došlo prostřednictvím tohoto zákona ke sjednocení manželského práva a zavedení fakultativního civilního sňatku. Osoby, jež chtěly vstoupit do manželství, pak měly na výběr, zda uzavřou manželství v kostele, nebo před příslušným státním orgánem. Oba způsoby uzavření manželství byly rovnocenné. Podle rozlukového zákona bylo na uzavření manželství nahlíženo jako na uzavření manželské smlouvy. Zákon tak navazoval na tradici kanonického práva.

K platnému uzavření manželské smlouvy byla vyžadována způsobilost osob vstupujících do svazku manželského. Za nezpůsobilé uzavřít manželství byly považovány osoby zbavené svéprávnosti, dále osoby slabomyslné a choromyslné, mladší čtrnácti let a osoby impotentní.

Překážkou k uzavření manželství byly následně uvedené specifické situace: trvání jiného manželství jednoho ze snoubenců, příbuzenství v přímé a pobočné linii až do čtvrtého stupně, švagrovství a zápověď z důvodu zavraždění manžela za účelem uzavření jiného sňatku.

Neplatnost manželství mohl způsobit také vadný souhlas z důvodu strachu, souhlas daný unesenou osobou a omyl v osobě snoubence. Také dle rozlukového zákona byl možný zánik manželství buď rozlukou, nebo na základě rozvodu od stolu a lože. Právní následky ukončení manželství spolu s možností uzavřít následně manželství nově měla pouze soudem vyslovená rozluka.

Jednotlivé důvody rozluky stanovil rozlukový zákon taxativně, přičemž některé z těchto důvodů byly důvody absolutními, tj. při jejich prokázání vznikala žalující straně nárok na rozvod manželství. Některé z rozlukových důvodů pak byly důvody relativními. Mezi relativní důvody patřil nepřekonatelný odpor a hluboký rozvrat manželský, že na manželích nebylo možné spravedlivě požadovat, aby setrvali v manželském společenství. Rozvod nebylo možné vyslovit k žalobě manžela, který byl rozvratem převážně vinen.

Lze mít za to, že rozlukový zákon byl jedním z nejvýznamnějších zásahů do rodinného práva v období tzv. první republiky.

2.4.2. Německo po roce 1920 a období nacistického režimu

Rozvodové předpisy občanského zákoníku, které platily do roku 1938, byly zrušeny. Tyto právní předpisy byly nahrazeny manželským zákonem z roku 1938. K rozvodovým důvodům spočívajícím na zavinění, které byly částečně shrnuty v generální klauzuli paragrafu 43 manželského zákona, přibýly další skutečnosti, které umožnily rozvod manželství. Na manželský zákon z roku 1938 navázal po porážce Německa nacionálněsocialistickými myšlenkami ovlivněný, nicméně jinak ne příliš odlišný, manželský zákon z roku 1946. Tento zákon však obsahoval pod vlivem nacistického režimu řadu diskriminujících ustanovení.

2.5. Období po 2. světové válce

2.5.1. Československo

Zákon o právu rodinném, zákon č. 265/1949 Sb., s účinností od 1. 1. 1950, již nepřevzal rozlišení rozvodu od stolu a lože a rozluky. Jako právní důvod pro rozvod manželství se stal rozvrat manželství, a to kvalifikovaný, který se projevuje navenek, tj. objektivně. Zachováno však zůstalo zjišťování viny na rozvodu manželství a nemožnost domáhat se rozvodu manželství na straně manžela, který rozvrat výlučně zavinil, proti vůli výlučně nevinného manžela.

Teprve novela zákona o právu rodinném, provedená zákonným opatřením předsednictva Národního shromáždění č. 61/1955 Sb., o změně předpisů o rozvodu, umožnila povolit rozvod manželství i proti vůli výlučně nevinného manžela, jestliže manželství bylo hluboce a trvale rozvráceno a již delší dobu neplnilo svůj společenský účel.

K dalším změnám došlo prostřednictvím ZOR, který podstatně zjednodušil předpoklady pro rozvod manželství zejména tím, že již nadále neupravoval vinu. Na základě toho zaniklo právo veta nevinného manžela úplně. Jediným důvodem rozvodu manželství byl kvalifikovaný rozvrat manželství. V souvislosti s výše uvedenými skutečnostmi došlo k opuštění formálního výroku o vině v rozsudečném výroku. Nový způsob zkoumání podstaty rozvratu manželství pak vedl k prohloubení práce soudu v rozvodových věcech. V rámci ZOR byla zároveň

oslabena ochrana nezletilého dítěte. Soud při rozhodování o rozvodu manželství k zájmům nezletilého dítěte pouze přihlížel, manželství však bylo možné rozvést i v případě, že by byl rozvod v rozporu se zájmy nezletilých dětí. Zároveň byl zaveden namísto zákonného majetkového společenství pojem „bezpodílového spoluvlastnictví manželů“. Bezpodílové spoluvlastnictví manželů bylo později nahrazeno společným jměním manželů.

Do novely občanského soudního řádu provedené zákonem č. 49/1973 Sb., s účinností od 1. 7. 1973, předcházelo rozvodovému řízení obligatorně řízení smírčí. Postupem času se stalo smírčí řízení v praxi pouze formální záležitostí. Z tohoto důvodu došlo k jeho zrušení.

2.5.2. Vznik NSR a NDR

Zákon spojenecké kontrolní rady, manželský zákon z roku 1946, byl již narozdíl od předchozí právní úpravy oproštěn od diskriminačních ustanovení ovlivněných nacistickým režimem.

Poté, co došlo k rozdělení Německa na Německou spolkovou republiku (dále jen „NSR“) a Německou demokratickou republiku (dále jen „NDR“), došlo na území NSR v rámci právní úpravy rodinného práva k navázání na poválečný vývoj. Zákon o rodině z roku 1946 tak platil na území NSR ve znění novel i nadále. NDR se připojila k právu socialistickému.

2.5.2.1. Vývoj na území NSR

Po vzniku NSR došlo k přijetí Ústavy ze dne 23. 5. 1949. Ústavu vyhlásil v západních okupačních zónách předseda Parlamentní rady Konrád Adenauer. Aby však zůstala otázka sjednocení Německa otevřená, nepoužilo se přímo označení ústava ale „Grundgesetz“ neboli základní zákon. Tím měl být zdůrazněn provizorní charakter státoprávního útvaru, kterým NSR bylo.

Později roku 1957 došlo v návaznosti na příslušná ustanovení ústavy z roku 1949 k přijetí zákona o rovnoprávnosti mezi muži a ženami (Gleichberechtigungsgesetz).

Zásadním krokem kupředu byl odklon od principu zavinění a nové uspořádání materiálního rozvodového práva samostatně na základě principu rozvratu, k čemuž došlo prostřednictvím 1. EheRG. Je třeba poznamenat, že k této skutečnosti došlo až po téměř desetiletých diskuzích v rámci přípravných prací. 1. EheRG byl vyhlášen dne 14. 6. 1976. V platnost pak vstoupil dne 1. 7. 1977.

2.5.2.2. Vývoj na území NDR

Mezi významné předpisy, které byly v rámci NDR přijaty, bylo především Nařízení o uzavírání a zrušení manželství z roku 1955 neboli „Eheverordnung“. Toto nařízení se zabývalo, jak již ze samotného názvu vyplývá, problematikou uzavírání manželství a rozvodem manželství jako celku.

Vývoj rodinného práva na území NDR byl značně atypický. Tento ojedinělý vývoj rodinného práva byl zapříčiněn především způsobem, kterým došlo ke vzniku NDR. NDR byla celkem, k jehož vzniku došlo nahodilým způsobem bez jakéhokoli historického vývoje. V rámci NDR vznikl jediný rodinný kodex, a to Familiengesetzbuch der DDR z roku 1965 (dále jen „FGB“). K rozvodu manželství mohl soud přistoupit dle této právní úpravy pouze v případě, že byly dány takové závažné důvody, že manželství ztratilo smysl pro manžele, děti a tím také pro společnost.⁸

Dalším významným zákonem byl civilní soudní řád (Zivilprozessordnung - dále jen „ZPO“), který vstoupil v platnost dne 19. 6. 1975.

Výsledkem několikaletého zákonodárného postupu, ve kterém šlo především o vytvoření pravidel řešících otázky následků rozvodu manželství byl 1. EheRG. Tento zákon platil přibližně dvacet let. Poté však bylo třeba s přihlédnutím k četným historickým a společenským změnám nahradit tuto právní úpravu zákonem novým, vyhovujícím dané společenské situaci.⁹

2.6. Konec 20. století

2.6.1. Vznik České republiky

Podstatnou událostí, ke které v tomto období došlo, byl zánik ČSFR a vznik dvou samostatných států - České a Slovenské republiky. Česká republika zároveň převzala některé předpisy rodinného práva, používané v rámci ČSFR. Zákon o rodině ve svém původním znění se tak uplatňuje ve znění novel až do dnešní doby. Nejrozsáhlejší změny přinesla jeho novela zákonem č. 91/1998 Sb., tzv. velká novela.

⁸ Haderka J. F.: Základní rysy právní úpravy rodinného práva v posttotalitních státech střední a východní Evropy, Právní praxe, 1999, č. 2-3, str. 80-81.

⁹ Johannsen/Henrich: Ehe recht - Scheidung, Trennung, Folgen - Kommentar, 3. Auflage, C. H. Beck, 1998, str. 290-291.

Velkou novelou byl zaveden rozvod bez zjišťování příčin rozvratu. Důležité je však podotknout, že ustanovení týkající se rozvodu manželství bez zjišťování příčin rozvratu a se zjišťováním příčin rozvratu, nepřinášejí pluralitu rozvodových důvodů. Tato ustanovení obsahují jen další dvě varianty rozvodu manželství, zejména z hlediska dokazování rozvratu. Bylo by však nesprávné nazývat tyto varianty rozvodu „sporným“ a „nesporným“ rozvodem, neboť obojí varianta je postupem ve sporném řízení. Obojí varianta je také rozvodem na podkladě objektivního principu rozvratu, jednou se zjišťováním příčin, podruhé bez takové povinnosti. Druhá varianta není žádným rozvodem samotnou dohodou manželů, tj. konsensuálním rozvodem, ale pouze rozvodem na podkladě dohody manželů.¹⁰

Z hlediska celkového pojetí rozvodu manželství došlo k výraznému posunu. Pokud zákon o rodině v původním znění měl na mysli kvalifikovaný rozvrat vztahů mezi manželi, současné znění hovoří o rozvratu manželství. K této změně, jež není jen změnou formulační, došlo s ohledem na hodnocení následků tohoto rozvratu. V dřívější úpravě měl soud zkoumat, zda manželství v důsledku rozvratu plní či neplní svůj společenský účel. Byl tím zdůrazněn zájem společnosti na zachování manželství, neboť ustanovení § 23 odst. 2 ZOR, zrušené s účinností od 1. 8. 1998, obsahovalo tezi, že lehkomyšlný poměr k manželství je v rozporu se zájmem společnosti.¹¹

Velkou novelou zároveň došlo k zavedení tvrdostní klauzule na ochranu manžela bránícího se rozvodu manželství.

Zákon č. 91/1998 Sb. dále podstatně zvýšil ochranu nezletilých dětí v souvislosti s rozvodem manželství jejich rodičů. Jestliže v původním znění byl soud povinen přihlížet při rozvodu manželství k zájmům nezletilých dětí, současné znění zákona přímo zakazuje rozvod manželství v případě, že by byl v rozporu se zájmem těchto dětí daným zvláštními důvody.¹²

2.6.2. Sjednocení Německa

V rámci NDR vznikl, jak již jsem se výše zmínila, jediný rodinný kodex, označovaný FGB. Tento kodex prošel změnami těsně před znovusjednocením

¹⁰ Haderka J. F.: Rozvod a rozvodové řízení od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. Právní praxe, 1998, č. 6, str. 343.

¹¹ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 69.

¹² Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, 2009, str. 68-71.

Německa v roce 1990 ve snaze prosadit východoněmeckým režimem ovlivněnou právní úpravu také po znovusjednocení Německa. Tyto snahy však byly bezúspěšné a od 3. 10. 1990 bylo opětovně aplikováno na všechny rodinně právní vztahy právo obsažené v BGB, knize čtvrté. K aplikaci příslušných ustanovení BGB docházelo s určitými modifikacemi. Platilo, že pokud již došlo před rozhodným dnem, tj. 3. 10. 1990, k rozvodu manželství, zůstalo manželství rozvedeno i přesto, že nebyly splněny dle příslušných ustanovení BGB všechny podmínky pro rozvod manželství. Tak tomu bylo i v případě uzavření manželství. Zároveň se vycházelo ze zásady ochrany oprávněných očekávání a dobré víry.

Určité komplikace vznikaly v oblastech, kde se právní úpravy NSR a NDR značně rozcházely. Jednalo se např. o právní režim nabývání příjmení a oblast manželského práva majetkového. Otázka, v jakých případech se použije jaká právní úprava, byla značně komplikovaná a bylo nezbytné rozlišovat, o jaký institut se konkrétně jednalo. Pokud šlo např. o výživné bývalého manžela, pak platilo, že pokud byl rozvod vysloven před rozhodným dnem, zůstal zachován starý právní režim, tj. režim FGB. Pro ostatní druhy výživného se však po rozhodném dni aplikovala příslušná ustanovení BGB.

Přechodné období mělo být překlenuto novými právními úpravami. Tyto legislativní programy byly sice zčásti provedeny, nicméně nelze mít za to, že byly vždy zdařilé.¹³

¹³ Haderka J. F.: Základní rysy právní úpravy rodinného práva v posttotalitních státech střední a východní Evropy, Právní praxe, 1999, č. 2-3, str. 80-81.

3. Způsoby zániku manželství

3.1. Základní přehled

Otázku zániku manželství řeší právní řády jednotlivých států Evropy různými způsoby. Co se týká právní úpravy německé a české, lze mít za to, že jsou si obě právní úpravy velice podobné. I přesto v nich najdeme řadu odlišností, kterým bych se chtěla v této rigorózní práci věnovat.

V České republice je problematika zániku manželství upravena především v ZOR, kdy zákon rozlišuje tři základní způsoby, jakými může dojít k zániku manželství, a to:

- zánik manželství smrtí jednoho z manželů, § 22 ZOR,
- zánik manželství prohlášením jednoho z manželů za mrtvého, § 22 ZOR,
- zrušení manželství rozsudkem soudu o rozvodu manželství.

Rozvod manželství je jediný způsob zrušení manželství za života obou manželů, § 24-29 ZOR. Řízení, ve kterém má soud rozhodnout o zrušení manželství, se vždy zahajuje na návrh. Při rozvodu manželství se vždy jedná o zánik manželství z důvodů, které nastaly až po jeho vzniku. Jinak je tomu u zrušení manželství na základě soudního rozhodnutí, o kterém se zmiňuji v následující podkapitole. V tomto případě dochází k zániku manželství z důvodů, které existovaly již při uzavírání manželství.

Co se týká právní úpravy německé, pak dochází k zániku manželství ve stejných případech jako dle právní úpravy české. Může se tedy jednat o:

- zánik manželství smrtí jednoho z manželů, § 131 Familienverfahrgesetz (dále jen „FamFG“),
- zánik manželství prohlášením jednoho z manželů za mrtvého, 1319-1320 BGB v návaznosti na Verschollenheitsgesetz (dále jen „VerschG“ - zákon upravující otázky nezvěstnosti),
- zrušení manželství rozsudkem soudu o rozvodu manželství.

3.2. Zrušení manželství na základě soudního rozhodnutí

Vedle výše zmíněných způsobů zániku manželství zná německá právní úprava, na rozdíl od právní úpravy české, jako další způsob zániku manželství zrušení manželství na základě soudního rozhodnutí. Tato problematika je upravena v rámci §§ 1313-1318 BGB. V tomto případě stanoví soud zánik manželství svým autoritativním rozhodnutím. Ke zrušení manželství může soud přistoupit pouze ze zákonem stanovených důvodů.¹⁴ Důvody, na základě kterých může ke zrušení manželství rozhodnutím soudu dojít, jsou upraveny v § 1314 BGB. Jde o taxativní výčet případů. Ke zrušení manželství může dojít pouze v případě, že bude možné konkrétní případ subsumovat pod některý v zákoně stanovený důvod. V opačném případě by pak nebylo možné ke zrušení manželství přistoupit.¹⁵

Důvody, na základě kterých může ke zrušení manželství rozhodnutím soudu dojít, jsou následující:

- jeden z manželů nebyl plnoletý, nebo nebyl od této podmínky účinně osvobozen,
- jeden z manželů byl právně nezpůsobilý,
- jeden z manželů byl již oddán,
- manželé jsou příbuzní v přímé linii, resp. pokrevní nebo polorodí sourozenci, i když příbuzenský poměr osvojením vymizel,
- osoby uzavírající manželství neprovedly prohlášení o uzavření sňatku osobně a za přítomnosti matrikáře nebo za daných podmínek nebo ve stanovené lhůtě,
- jeden z manželů se v době sňatku nacházel ve stavu bezvědomí nebo přechodné duševní poruchy,
- jeden z manželů při uzavření sňatku nevěděl, že se jedná o uzavření sňatku,
- jeden z manželů byl ke vzniku manželství donucen úmyslným oklamáním,
- jeden z manželů byl ke vzniku manželství nezákonně donucen výhrůzkami,
- oba manželé byli při uzavírání sňatku zajedno v tom, že nechtěli žádné manželské soužití, jde tedy o tzv. Scheinehe¹⁶, nebo-li zdánlivé manželství.

¹⁴ http://de.wikipedia.org/wiki/Aufhebung_%28Ehe%29, datum náhledu 18. 12. 2009, definice pojmu Aufhebung - Wikipedia.

¹⁵ Börger, U., Engelsing, L.: Eheliches Güterrecht, 2. Auflage, Nomos Anwalt, 2005, str. 1.

¹⁶ „Scheinehe“ nebo-li „zdánlivé manželství“ je často označováno za formálně platné manželství, jehož účel však nepředstavuje vytvářet manželské společenství, nýbrž je uzavíráno výhradně za účelem prospěchu jednoho z partnerů, případně obou, nebo třetí osoby.

Dříve bychom tuto otázku našli upravenou, vedle zmíněných ustanovení BGB, v rámci §§ 606-620g, § 631 ZPO. Později ale byla tato ustanovení, obsažená v ZPO, zcela zrušena a nahrazena ustanoveními obsaženými v nové právní úpravě, a to FamFG.¹⁷ Právní úprava zrušení manželství na základě soudního rozhodnutí, která nahrazuje právní úpravu doposavad obsaženou v rámci ZPO, je konkrétně obsažena v knize druhé FamFG, označené jako „Verfahren in Familiensachen“, nebo-li řízení ve věcech rodinných.

Právní úpravu zrušení manželství bychom mohli připodobnit české právní úpravě neplatnosti manželství, která je blíže upravena v § 11 a násl. ZOR. V případě neplatnosti manželství dle české právní úpravy se jedná o manželství, které vzniklo, bylo platné a teprve poté, co bylo ze strany soudu rozhodnuto pravomocným rozsudkem o jeho neplatnosti, bylo na něho nahlíženo jako na manželství neplatné. Na takové manželství se pak pohlíží jako na manželství, které nebylo nikdy uzavřené. Za neplatné manželství může být dle české právní úpravy prohlášeno manželství z důvodu bigamie, příbuzenství, nezletilosti, duševní poruchy, vady právního úkonu (např. prohlášení o uzavření manželství bylo učiněno v důsledku bezprávné výhrůžky, anebo omylu týkajícího se totožnosti jednoho ze snoubenců, nebo povahy právního úkonu uzavření manželství). Důvody, kdy může soud rozhodnout dle německé právní úpravy o zrušení manželství, jsou podobné důvodům, kdy lze prohlásit manželství za neplatné dle české právní úpravy. I přesto je však třeba poukázat na jednu podstatnou odlišnost. Pokud soud rozhodne o zrušení manželství, pak dochází k zániku manželství ex nunc narozdíl od prohlášení manželství za neplatné dle právní úpravy české, kdy k zániku manželství dochází ex tunc.

Místně příslušným soudem ve věcech týkajících se rozvodu manželství, zrušení manželství či stanovení existence, neexistence manželství je dle § 122 FamFG:

1. soud, v jehož obvodě má jeden z manželů se všemi společnými nezletilými dětmi trvalý pobyt,

¹⁷ Tento zákon se nazývá v českém překladu zákon upravující řízení v rodinných věcech a záležitosti fakultativní soudní pravomoci. Jedná se o zákon, který vstoupil v platnost dne 1. 9. 2009.

2. soud, v jehož obvodě má jeden z manželů s částí společných nezletilých dětí trvalý pobyt, jestliže u druhého z manželů nemá žádné ze společných nezletilých dětí trvalý pobyt,
3. soud, v jehož obvodu měli manželé naposledy společný trvalý pobyt, pokud jeden z manželů měl při zahájení řízení v obvodu tohoto soudu trvalý pobyt,
4. soud, v jehož obvodu měl odpůrce svůj trvalý pobyt,
5. soud, v jehož obvodu měl navrhovatel svůj trvalý pobyt,
6. obvodní soud Berlín - Schöneberg.

Soudní řízení se v tomto případě zahajuje podáním návrhu. Pokud je jeden z manželů nezpůsobilý k právním úkonům, podává návrh jeho zákonný zástupce, který však musí mít k tomuto právnímu úkonu souhlas rodinného či opatrovnického soudu, § 125 FamFG. Návrh na zrušení manželství je možné podat pouze v zákonem stanovené lhůtě. V případě, že manželé nevěděli při uzavírání manželství, že se jedná o uzavírání manželství, nebo jeden z manželů byl úmyslně oklamán a do manželství by v opačném případě nevstoupil nebo byl jeden z manželů k uzavření manželství skrz protiprávní výhrůžku donucen, lze návrh podat ve lhůtě jednoho roku. Lhůta počíná běžet okamžikem, kdy se navrhovatel dozví o omylu, oklamání nebo okamžikem, kdy přestane být navrhovatel v tísní či ve stavu protiprávní výhrůžky. V případě zákonného zástupce manželů, kteří jsou nezpůsobilí k právním úkonům, nezačne lhůta pro podání návrhu běžet dřív než okamžikem, kdy budou zákonnému zástupci známy okolnosti odůvodňující počátek běhu této lhůty. U nezletilého manžela nezačne lhůta běžet dříve než okamžikem, kdy nezletilý manžel nabude zletilosti, § 1317 BGB. Pokud by nastala situace, že by zákonný zástupce návrh v rámci stanovené lhůty nepodal, nezaniklo by tak právo nezpůsobilého manžela podat návrh na zrušení manželství, ale byla by mu dána možnost návrh podat, a to ve lhůtě šesti měsíců od doby, kdy došlo k odpadnutí překážky spočívající v nezpůsobilosti k právním úkonům.

Manželství je zrušeno okamžikem, kdy rozhodnutí soudu o zrušení manželství nabude právní moci.

3.3. Smrt, prohlášení za mrtvého

3.3.1. Zákonná úprava

Co se týká prvního uvedeného případu, tedy **zániku manželství smrtí**, pak lze říci, že je tato otázka v ZOR řešena velice stroze, a to pouze v rámci § 22 odst. 1 ZOR. Jistá zmínka je obsažena v § 16 odst. 2 ZOR. V německé právní úpravě je pak tato otázka upravena pouze v rámci § 131 FamFG. Dle tohoto ustanovení platí, že pokud jeden z manželů zemře a konečné rozhodnutí ve věci rozvodu manželství ještě nenabude právní moci, je řízení v hlavní věci považováno za vyřízené. Strohost u právní úpravy této otázky vychází zřejmě z toho, že se jedná o tak jasnou otázku, že ji zákonodárci nepovažovali za nutné blíže upravovat. Jinak je tomu v případě druhém, kde se jedná o **zánik manželství prohlášením jednoho z manželů za mrtvého**. V tomto případě již je určitá právní úprava, která by řešila mj. otázky dalšího uzavírání sňatků pozůstalého manžela, dělení majetku a situace, kdy by byla osoba, která byla již prohlášena za mrtvou, nalezena, nezbytná. Pokud by v těchto či obdobných případech tato otázka nebyla žádným způsobem právem regulována, docházelo by ke vzniku řady sporných případů, které by nebylo možné řešit. Tento způsob zániku manželství je již podrobněji upraven v rámci obou právních úprav. V české právní úpravě se konkrétně jedná o § 22 odst. 1, 2 a § 51 odst. 3 ZOR, v návaznosti na §§ 195-200 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „OSŘ“), v německé právní úpravě jde o §§ 1319-1320 BGB, v návaznosti na VerschG.

3.3.2. Procesní úprava

Dle OSŘ má aktivní věcnou legitimaci v tomto případě ten, kdo má na věci právní zájem.¹⁸ Nezvěstné osobě je pak soudem stanoven opatrovník pro dané řízení. Následně soud postupuje tak, že vyzve buď prostřednictvím vyhlášky nebo jiným vhodným způsobem nezvěstného, aby se soudu ve stanovené lhůtě přihlásil. Lhůtu určí soud na jeden rok od uveřejnění vyhlášky. Výzva platí obecně pro každého, kdo může o předmětné osobě podat informace, aby tak v již zmíněné lhůtě učinil. Ve vyhlášce soud uvádí podstatné okolnosti případu a oznamuje, že poté, co dojde k uplynutí lhůty uvedené ve vyhlášce, rozhodne o prohlášení nezvěstné osoby za mrtvou, pokud se nezvěstný nepřihlásí nebo nedojde zpráva

¹⁸ Hrušáková, M. a kol.: Rodinné právo, Masarykova univerzita, Brno, 1993, str. 54.

o tom, že je naživu. Zároveň je nezbytné, aby byl ve vyhlášce uveden den, kdy lhůta končí. Soud provádí potřebná šetření, která se týkají nezcizilé osoby, přičemž je každý povinen soudu odpovědět na jeho dotaz. Především se soud obrací na Policii České republiky. Následně může soud rozhodnout buď tak, že se řízení zastaví, a to v případě že nebyly splněny podmínky prohlášení za mrtvého. V opačném případě soud vydá rozsudek o prohlášení za mrtvého, kdy je zároveň nutné splnění podmínky, že marně uplynula stanovená lhůta. Ve svém rozhodnutí soud zároveň uvede den, který platí za den smrti nezcizilého, popř. den, který nezcizilý nepřežil.

Otázky, týkající se prohlášení za mrtvého, které jsou v české právní úpravě obsaženy v OSŘ, řeší v právní úpravě německé VerschG. Dle této právní úpravy může podat návrh na prohlášení za mrtvého státní zástupce, zákonný zástupce nezcizilé osoby, manžel, manželka, životní partner, potomci a rodiče nezcizilé osoby, stejně jako kdokoli, kdo má právní zájem na prohlášení dané osoby za mrtvou. Osoba, které náleží rodičovská péče, poručník nebo ošetřovatel pak mohou podat návrh na prohlášení za mrtvého jen v případě, že k tomu udělí souhlas soud pro rodinné záležitosti. Bude-li podaný návrh ze strany soudu přijat, pak vydá příslušný soud vyhlášku, která by měla obsahovat označení navrhovatele, požadavek směřující k nezcizilé osobě, aby se do stanovené doby přihlásila, jinak že bude prohlášena za mrtvou. Ve vyhlášce soudu by zároveň měla být obsažena výzva, směřující ke všem, kteří by soudu mohli poskytnout jakékoli informace týkající se nezcizilé osoby, a to ve stejné lhůtě, jež byla stanovena k přihlášení samotné nezcizilé osobě. Vyhláška soudu musí být dle VerschG zveřejněna v denních novinách a v případě, že by to bylo s přihlédnutím k danému případu vhodné, může soud odlišně nařídit zveřejnění vyhlášky ve Spolkovém věstníku. Dále je možné, aby soud nařídil zveřejnění jiným vhodným způsobem, např. prostřednictvím rádia.

Mezi okamžikem zveřejnění vyhlášky a dobou, do které by se měla nezcizilá osoba, popř. osoby, které by mohly poskytnout ohledně nezcizilé osoby jakékoli informace, přihlásit, musí uplynout minimálně šest týdnů, ne však víc než jeden rok, ledaže pro delší lhůtu existují zvláštní důvody, § 21 VerschG. V případě, že soud nařídí zveřejnění vyhlášky jiným vhodným způsobem než prostřednictvím denních novin nebo ve Spolkovém věstníku, platí lhůta pro přihlášení minimálně šest týdnů, ne však víc než šest měsíců, § 43 VerschG. Poté soud vydá rozhodnutí,

kterým nezvěstnou osobu prohlásí za mrtvou, nebo návrh na prohlášení zamítne. Rozhodnutí o prohlášení za mrtvého se stává účinné nabytím jeho právní moci.

3.3.3. Zrušení, změna rozhodnutí o prohlášení za mrtvého

V praxi může nastat situace, kdy bude zjištěno, že osoba, jež byla prohlášena za mrtvou, zemřela v jiný den, nebo se nemohla tohoto dne dožít, nebo tento den přežila. V tomto případě pak dle české právní úpravy dochází ze strany soudu k provedení opravy dne, k čemuž může dojít i bez podání návrhu. Na první pohled se může zdát, že je oprava, pokud se týká jen několika dnů, nepotřebná, nicméně je třeba neopomenout ustanovení § 51 odst. 1 ZOR, které hovoří o lhůtě 300 dnů po zániku manželství. Pokud se tedy v této době narodilo dítě, má se za to, že otcem je manžel matky. Lhůta 300 dnů se počítá právě od předpokládaného dne smrti, který je stanoven v soudním rozhodnutí. Pokud však nastane situace, kdy je sice jisté, že občan zemřel, nicméně jeho smrt nelze prokázat stanoveným způsobem, jako příklad bych uvedla např. situaci, kdy došlo ke zřícení letadla do moře, všichni cestující včetně posádky zahynuli a těla se již nepodařilo najít a následně identifikovat, pak vydá soud rozhodnutí, kterým občana prohlásí za mrtvého. Manželství pak zaniká dnem, kdy toto rozhodnutí nabude právní moci.¹⁹

Otázka zrušení a změny rozhodnutí o prohlášení za mrtvého je obsažena i v právní úpravě německé. Z § 30 VerschG vyplývá, že pokud nezvěstný přežil den, který byl označen jako den smrti, může on sám nebo státní zástupce podat návrh, aby bylo rozhodnutí o prohlášení za mrtvého zrušeno. Pokud nastane situace, kdy bylo zjištěno, že se skutečný den smrti neshoduje s určeným dnem smrti, může podat návrh na změnu dne smrti nezvěstné osoby každý, kdo má právní zájem na určení jiného data smrti. To platí za předpokladu, že se osoba podávající návrh na změnu dne smrti bez svého zavinění o skutečnosti, na základě které došlo k nesprávnému určení dne smrti, dozvěděla až poté, co uplynula lhůta pro podání informací týkajících se nezvěstné osoby, stanovená ve vyhlášce soudu.

Dále bych chtěla poukázat na skutečnost, že bude-li prohlášení za mrtvého zrušeno, neobnoví se dle ZOR zaniklé manželství, jestliže mezitím manžel/ka toho, kdo byl prohlášen za mrtvého, uzavřel/a manželství nové, § 22 odst. 2 ZOR. Dle § 1319 a § 1320 BGB je tato otázka upravena podrobněji. Dle BGB platí obecné pravidlo obsažené v české právní úpravě, že uzavřením nového manželství

¹⁹ Hrušáková, M. a kol.: Rodinné právo, Masarykova univerzita, Brno, 1993, str. 56.

se dřívější manželství ruší. To však platí při současném splnění podmínky, že oběma osobám, uzavírajícím nové manželství, nebylo známo, že osoba prohlášená za mrtvou v okamžiku prohlášení za mrtvou žije. Toto ustanovení je obsaženo v rámci § 1319 BGB, jež je označeno jako „zrušení dosavadního manželství“ (Aufhebung der bisherigen Ehe). Dle následujících ustanovení, označených jako „zrušení nového manželství“ (Aufhebung der neuen Ehe) pak platí, že v případě, že se manžel/ka prohlášený/á za mrtvého/mrtvou nalezne, může původní manžel/ka, který/á uzavřel/a během doby prohlášení za mrtvého nové manželství, požádat o zrušení nového manželství. O zrušení musí požádat pozůstalý/á manžel/ka ve lhůtě jednoho roku od okamžiku, kdy se dozvěděl/a o tom, že manžel/ka žije. To neplatí v případě, že manžel/ka, který/á žádá o zrušení manželství, při uzavírání druhého manželství věděl/a, že manžel/ka prohlášený/á za mrtvého/mrtvou, v okamžiku prohlášení žije.

3.3.4. Porovnání české a německé právní úpravy

Obecně lze říci, že i přesto, že se v určitých ustanoveních obě právní úpravy odlišují, ve své podstatě je jejich princip, na kterém fungují, a cíl, čeho chtějí dosáhnout, shodný. Odlišnosti spočívají např. ve vymezení osob oprávněných podat návrh na prohlášení nezvěstné osoby za mrtvou. Německá právní úprava vedle osob, které mají na prohlášení nezvěstné osoby za mrtvou právní zájem, jak je tomu dle právní úpravy české, ještě konkrétně vyjmenovává další osoby, jež mohou podat návrh na prohlášení nezvěstné osoby za mrtvou. I u těchto subjektů bude zřejmě vždy splněna podmínka právního zájmu na prohlášení nezvěstné osoby za mrtvou. Nicméně i přesto zde zákonodárce tyto subjekty jako osoby oprávněné podat návrh na prohlášení nezvěstné osoby za mrtvou konkrétně uvádí. Zákonodárce tím zřejmě směřoval ke zdůraznění speciálního vztahu těchto subjektů k nezvěstné osobě a jejich práva domáhat se určení stavu nezvěstného.

Další odlišnost, kterou bych chtěla jako příklad uvést, je vymezení způsobu, jakým by měla být provedena výzva, směřující k nezvěstné osobě, aby se přihlásila či všem ostatním osobám, jež by mohly o nezvěstné osobě poskytnout informace. Také v tomto případě můžeme vidět, že je německá právní úprava o něco přesnější. Narozdíl od právní úpravy české, kde je stanoveno, že výzva bude provedena prostřednictvím vyhlášky nebo jiným vhodným způsobem, dle VerschG platí, že výzva může být provedena zveřejněním v denním tisku a ze zákona stanovených

důvodů ve Spolkovém věstníku a je-li to vhodné, tak i jiným vhodným způsobem, např. prostřednictvím rádia. S touto otázkou souvisí také stanovení lhůty, která musí uplynout mezi zveřejněním vyhlášky a prohlášením dotyčné osoby za mrtvou. Německá právní úprava je podstatně propracovanější než právní úprava česká. Česká právní úprava pouze stanoví, že soud určí lhůtu na jeden rok od uveřejnění vyhlášky. Německá právní úprava pak rozlišuje při stanovení délky této lhůty, o jaký způsob zveřejnění se jedná, přičemž lhůta je vždy vymezena horní a spodní hranicí. V případě zveřejnění vyhlášky formou denního tisku, popř. Spolkového věstníku musí mezi zveřejněním vyhlášky a prohlášením dotyčné osoby za mrtvou uplynout minimálně šest týdnů, ne však víc než jeden rok, ledaže pro delší lhůtu existují zvláštní důvody. Pokud soud nařídí zveřejnění vyhlášky jiným vhodným způsobem, pak platí lhůta pro přihlášení minimálně šest týdnů, ne však víc než šest měsíců.

3.4. Česká právní úprava de lege ferenda

V České republice je připravovaná dalekosáhlá rekonstrukce občanského práva, která zcela jistě zasáhne i do oblasti práva rodinného. Současná úprava rodinného práva se podobá spíše úpravě rakouské, kde je rodinné právo včetně otázky zrušení manželství a manželství nicotného řešeno v samostatném zákonu, tedy v rámci Ehegesetz (dále jen „EheG“).²⁰

Navrhovaná právní úprava se snaží přiblížit ostatním západoevropským úpravám. Především se pak přiklání svou úpravou k pojetí, obsaženém v německém BGB, kdy se snaží začlenit české rodinné právo do občanského zákoníku, stejně jako tomu bylo v dobách ABGB.²¹ V návrhu občanského zákoníku bychom našli několik ustanovení, týkajících se oblasti rodinného práva a shodujících se nebo velmi podobných ustanovením obsaženým v BGB. Mj. se jedná o situace, kdy manželství vzniknout nesmí, o kterých se stejně jako BGB v § 1306 a násl. zmiňuje návrh občanského zákoníku, a to v § 543 a násl. Skutečnosti, za kterých manželství vzniknout nesmí, jsou označeny jako „zákonné překážky“.

²⁰ Králíčková, Z.: Autonomie vůle v rodinném právu v česko-italském porovnání, Masarykova univerzita, Brno, 2003, str. 222.

²¹ Knapp, V.: Systém československého socialistického práva v historii čtyřiceti let, Právník, 1985, str. 445 an.

Vedle výše uvedených shodných prvků by ovšem připravovaná rekodifikace měla obsahovat i ustanovení odlišující se od BGB. Jedná se mj. o řešení vadného manželství, kdy v Německu je možné dále vadné manželství pouze zrušit a BGB neobsahuje žádné ustanovení, které by umožňovalo takovéto manželství prohlásit za nicotné (neexistující). Narozdíl od BGB návrh občanského zákoníku, stejně jako dosavadní úprava ZOR, tuto možnost obsahuje. V návrhu nového občanského zákoníku jsou sice zákonné překážky řešeny prohlášením neplatnosti manželství, je však třeba poukázat na skutečnost, že dále zůstala zachována možnost prohlásit manželství za nicotné. Institut nicotnosti manželství tedy zůstal zachován i přesto, že se zákonodárci nechali při tvorbě občanského zákoníku podstatně inspirovat právní úpravou německou.

Další rozdíl, který bych chtěla zmínit, pak spočívá ve skutečnosti, že pokud soud rozhodne dle ustanovení BGB o zrušení manželství, dojde k zániku manželství ex nunc. Právní následky zániku takového vadného manželství budou odlišné od právních následků zániku manželství dle české právní úpravy, kdy k zániku vadného - neplatného manželství dochází ex tunc. Důležité je zároveň poukázat na skutečnost, že zánik neplatného manželství dle české právní úpravy má účinky ex tunc s jistou výjimkou. Výjimka se týká oblasti vztahů majetkových, vzniklých v neplatném manželství a oblasti vztahů mezi rodiči a dětmi.

Závěrem této kapitoly bych chtěla dodat, že návrh na provedení již zmíněné rekodifikace občanského zákoníku je dle mého názoru opodstatnělý a že i v oblasti práva rodinného je třeba provést jisté změny. Určitá návaznost na západoevropské úpravy, mj. tedy i na právní úpravu německou, bude jenom přínosem a zárukou již delší dobu v praxi fungujících ustanovení. Začlenění rodinného práva do občanského zákoníku ulehčí orientaci v celé právní úpravě i laické části populace. Na druhou stranu mám ale za to, že je třeba z právních úprav ostatních evropských států, především německé, vycházet s chladnou hlavou a vždy řádně promyslet, zda jsou skutečně úplně všechna přebíraná ustanovení bezchybná a v praxi vyhovující. Proto považuji zachování jistých odlišností v návrhu občanského zákoníku v porovnání s německým BGB za vhodná a opodstatnělá. Jak si v závěru s celou touto otázkou čeští zákonodárci poradili, nám ukáže až samotná praxe.

4. Rozvod manželství

Rozvod manželství představuje jeden ze způsobů, kterým může dojít k zániku manželství. K zániku manželství rozvodem dochází za života obou manželů. Pokud si manželé nadále již nerozumí a nechtějí v manželském svazku setrvávat, mohou podat návrh na rozvod manželství. Pokud se v manželství narodily děti, jež jsou v době, kdy chtějí rodiče podat návrh na rozvod manželství, nezletilé, je třeba v celém rozvodovém procesu přihlížet k zájmu těchto nezletilých dětí. Dle české, stejně jako německé právní úpravy soud manželství nerozvede, pokud by rozvod manželství byl v rozporu se zájmy těchto nezletilých dětí.

České, stejně jako německé rozvodové právo, vychází při rozvodovém řízení z principu rozvratu manželství. Manželství je tak možné rozvést na návrh jednoho z manželů jen v případě, že je manželství dle české právní úpravy trvale a hluboce rozvráceno do té míry, že nelze očekávat obnovení manželského soužití. V německé právní úpravě pak platí právní úprava obdobná. Manželství lze rozvést na návrh jednoho nebo obou manželů, pokud již neexistuje společné soužití manželů a nelze ani očekávat, že by došlo k jeho obnovení. Soud přitom musí dle § 24 odst. 1 ZOR vzít v úvahu příčiny rozvratu manželství. To platí za předpokladu, že se nejedná o rozvod bez zjišťování příčin rozvratu manželství, kdy soud za splnění zákonem stanovených podmínek manželství rozvede, aniž by se bylo nutné zabývat dalšími skutečnostmi, které se týkají rozvratu manželství.

Základní úpravu rozvodu manželství obsahuje, co se týká české právní úpravy, již výše zmíněný ZOR, a to v § 24 a násl. Zvláštními formami rozvodu manželství jsou rozvod bez zjišťování příčin rozvratu - § 24a ZOR, rozvod se zjišťováním příčin rozvratu - § 24 ZOR a rozvod ztížený - § 24b a § 24 odst. 2 ZOR.²² V německé právní úpravě je tomu obdobně a otázka rozvodu manželství je upravena v rámci §§ 1564-1587 BGB, kdy obdobné ustanovení, které je obsažené v § 24a ZOR, je pak upraveno v § 1566 BGB označené jako „Vermutung für das Scheitern“ nebo-li v doslovném překladu „domněnka ztroskotání“. Klausule zajišťující ochranu nezletilých dětí či jednoho z manželů je pak v německé právní úpravě obsažena konkrétně v § 1568 BGB. Co se týká rozvodu manželství v rámci

²² Plecítý V., Salač J.: Základy rodinného práva, Eurounion, s.r.o., Praha, 2001, str. 41.

německé právní úpravy, pak lze říci, že má spoustu shodných prvků s právní úpravou českou.

4.1. Předpoklady rozvodu manželství

4.1.1. Předpoklady rozvodu manželství dle české právní úpravy

Dle české právní úpravy, zabývající se předpoklady rozvodu manželství, platí, že soud rozhoduje o rozvodu manželství na základě návrhu jednoho z manželů. Soud v průběhu řízení stanoví, zda existují, nebo neexistují důvody pro rozvod manželství, tj. zda došlo, nebo nedošlo k rozvratu manželství, a jaké byly příčiny rozvratu. Manželství se automaticky považuje za hluboce a trvale rozvrácené bez možnosti obnovy manželského soužití, jestliže trvalo alespoň jeden rok, manželé spolu nejméně šest měsíců nežijí a k návrhu na rozvod manželství se druhý manžel připojí. Jsou-li přitom předloženy zákonem stanovené dokumenty, soud nezjišťuje příčiny rozvratu a manželství rozvede. Jedná se o tyto dokumenty:

1. písemná smlouva s úředně ověřenými podpisy manželů upravující pro dobu po rozvodu manželství vypořádání vzájemných majetkových vztahů, práva a povinnosti společného bydlení a případnou vyživovací povinnost,
2. pravomocné rozhodnutí soudu o schválení dohody o úpravě poměrů nezletilých dětí pro dobu po rozvodu manželství.

Návrhu na rozvod manželství, s nímž nesouhlasí manžel, který se na rozvratu manželství porušením manželských povinností převážně nepodílel a jemuž by byla rozvodem manželství způsobena zvláště závažná újma, soud nevyhoví, pokud mimořádné okolnosti svědčí ve prospěch zachování manželství. Jestliže však manželé spolu nežijí po dobu delší než tři roky, soud manželství rozvede, je-li splněna podmínka rozvrácenosti manželství dle § 24 odst. 1 ZOR.²³

4.1.2. Předpoklady rozvodu manželství dle německé právní úpravy

Z německé právní úpravy, která se týká předpokladů rozvodu manželství, vyplývá, že manželství může být rozvedeno pouze soudním rozhodnutím na žádost jednoho, nebo obou manželů. Manželství lze rozvést jen v případě, že se jedná o manželství, které je rozvráceno. Dále platí, že je manželství rozvráceno, pokud

²³ http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_cze_cs.htm#1, datum náhledu 12. 1. 2010, rozvod manželství v ČR – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci.

již neexistuje soužití manželů a nelze očekávat, že ho manželé obnoví. Rozvrácení manželství se pokládá za neodvratné, pokud manželé žijí již jeden rok odděleně a oba žádají o rozvod manželství nebo pokud odpůrce s rozvodem manželství souhlasí. Trvá-li oddělení manželů déle než tři roky, pak se pokládá za neodvratné, že je manželství rozvráceno, aniž by při řízení záleželo na stanovisku stran. Soud v takovýchto případech manželství bez dalšího rozvede.

Pokračování rozvráceného manželství je možné, pokud je výjimečně ze zvláštních důvodů nutné zachování manželství v zájmu nezletilých dětí pocházejících z manželství. Totéž platí, pokud by rozvod manželství pro odpůrce, který ho odmítá, představoval na základě mimořádných okolností tak velkou tvrdost, že by zachování manželství bylo i se zohledněním zájmů navrhovatele výjimečně přikázáno. U oddělení manželů dle § 1567 odst. 1, věta první BGB se vyžaduje, aby manželé neměli společnou domácnost a jeden z manželů ji prokazatelně nechtěl vytvořit, protože odmítá manželské soužití. Aby mohlo být manželství rozvedeno, je zároveň třeba, aby se jednalo o manželství platné. Tyto uvedené skutečnosti je vždy třeba v daném případě prokázat.²⁴

4.1.3. Porovnání předpokladů rozvodu manželství dle české a německé právní úpravy

Srovnáme-li obě výše zmíněné právní úpravy předpokladů rozvodu manželství, dojdeme k závěru, že si jsou v podstatě obě právní úpravy velmi podobné. Zároveň bych podotkla, že dojde-li ke schválení návrhu nového občanského zákoníku, bude tato podobnost ještě zřetelnější vzhledem k tomu, že je zde tendence zákonodárců vycházet v případě právní úpravy rodinného práva z úpravy obsažené v BGB.

Co se týká současných právních úprav obou zemí, tedy jak Německa, tak České republiky, pak lze říci, že v obou právních úpravách je mj. pro rozvod manželství vyžadován rozvrat manželství. Dle české právní úpravy se jedná o rozvrat manželství v případě, že je manželství tak hluboce a trvale rozvráceno, že nelze očekávat obnovení manželského soužití. V německé právní úpravě je rozvrat manželství definován prakticky obdobně, když platí, že je manželství rozvráceno, pokud již neexistuje soužití manželů a nelze očekávat, že ho manželé obnoví.

²⁴ http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ger_cs.htm#1, datum náhledu 12. 1. 2010, rozvod manželství v Německu – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci.

V obou právních úpravách platí, že řízení o rozvodu manželství může být zahájeno pouze na návrh, kdy osoby oprávněné podat návrh na rozvod manželství jsou výlučně manželé. Vedle těchto shodných prvků bych chtěla zmínit další shodná ustanovení, která se týkají institutu tvrdostní klauzule. Stejně jako dle české právní úpravy, tak dle právní úpravy německé platí, že soud manželství nerozvede, pokud by byl rozvod manželství v rozporu se zájmy nezletilých dětí, popř. by rozvod manželství představoval pro jednoho z manželů velkou tvrdost, či dle české právní úpravy - zvláště závažnou újmu.

Odlišnost, týkající se této právní úpravy, bychom pak mohli spatřovat ve vymezení domněnky rozvratu manželství. Dle české právní úpravy je manželství považováno za hluboce a trvale rozvrácené bez možnosti obnovy manželského soužití v případě, že manželství trvalo alespoň jeden rok, manželé spolu nejméně šest měsíců nežijí a k návrhu na rozvod se druhý manžel připojí. V Německu je pak pro vyslovení rozvratu manželství nezbytné, aby manželé žili jeden rok odděleně a návrh na rozvod manželství podali oba manželé, popř. se druhý z manželů k návrhu na rozvod manželství připojil. Německá právní úprava tedy neobsahuje podmínku existence manželství. Za to však stanoví podmínku ročního odděleného soužití manželů, což zajišťuje, stejně jako dle české právní úpravy, podmínka roční existence manželství, že k vyslovení rozvratu manželství a následnému rozvodu nedojde dříve než po uplynutí jednoho roku od uzavření manželství. V rámci české právní úpravy lze mít čistě teoreticky za to, že k rozvodu manželství může dojít o něco dříve než dle právní úpravy německé. Podmínku odděleného soužití, která trvá dle české právní úpravy půl roku, lze splnit v průběhu jednoho roku existence manželství. Ihned poté, co uplyne roční lhůta existence manželství, může být manželství rozvedeno. Dle německé právní úpravy však lze mít za to, že manželé vstoupí do manželství a budou v něm určitý čas žít a až po určité době případně zjistí, že si nerozumí a že není možné v tomto svazku nadále setrvávat. Až poté však většinou dojde k oddělení manželů a začne běžet jednorozhodná lhůta pro oddělené soužití, která je nezbytnou podmínkou pro vyslovení rozvratu manželství dle německé právní úpravy. Podstata obou právních úprav je však velice podobná, a to zabránit neuváženým rozvodům manželství. Obě právní úpravy mají odlišně stanoveno, jak by mělo být zajištěno předcházení neuváženým rozvodům manželství. V zásadě lze však mít za to, že obě právní úpravy se snaží zamezit tomu, aby k rozvodům docházelo dříve než uplyne jeden rok od uzavření manželství.

Pokud německá právní úprava vyžaduje pro stanovení rozvratu manželství jednorocní oddělené soužití manželů a česká právní úprava jednorocní existenci manželství a půlroční oddělené soužití, pak lze mít za to, že německá právní úprava klade o něco větší důraz na zachování manželství a jeho případnou obnovu. Dle německé právní úpravy je totiž delší doba, po kterou manželé musí žít odděleně. Dle mého názoru je však půlroční doba odděleného soužití, jak je stanoveno v české právní úpravě, dostatečně dlouhá na to, aby si odděleně žijící manželé ujasnili, zda se chtějí pokusit obnovit manželské soužití či nikoli.

4.2. Důvody rozvodu manželství

4.2.1. Kvalifikovaný rozvrat v České republice

Co se týká české právní úpravy kvalifikovaného rozvratu manželství, pak lze říci, že aby mohlo být manželství rozvedeno, je zapotřebí, jak již jsem výše zmínila, splnění podmínky hlubokého a trvalého rozvratu manželství. O rozvrat trvalý se musí jednat z toho důvodu, že je třeba vyloučit případy, kdy dojde pouze dočasně ke zhoršení vztahů mezi manžely, např. v souvislosti s hádkou, ke které může dojít i v manželstvích jinak běžně fungujících. Je však těžké stanovit obecnou definici pro pojem „hluboký a trvalý rozvrat“. Vždy je tedy na soudu, aby konkrétní případ posoudil a rozhodl, zda se skutečně jedná o hluboký a trvalý rozvrat či nikoli.

O rozvratu manželství lze hovořit v případě, kdy dojde k rozvrácení vzájemných osobních vztahů mezi manželi. Konkrétně se jedná zejména o rozvrat vztahů psychických a sexuálních. Důležité jsou ale také vztahy materiální, jako je například vedení společné domácnosti. Rozvrat rodiny je záležitost, která se týká především manželů, případně nezletilých dětí žijících v daném manželství. Vždy záleží pouze na těchto manželích, zda se rozhodnou své manželství ukončit a obrátí se na soud s návrhem na rozvod manželství či nikoli. Pokud se manželé rozhodnou návrh na rozvod manželství podat, je důležité, zda se podaří prokázat, že rozvrat manželství objektivně existuje a že jsou zároveň splněny podmínky trvalosti, hloubky a nemožnosti obnovy manželského soužití.²⁵ Co se týká postupu soudu při rozhodování o rozvodu manželství, pak je třeba uvést, že soud nezjišťuje

²⁵ Radvanová S., Zuklínová, M.: Kurs občanského práva – Instituty rodinného práva, C. H. Beck, Praha, 1999, str. 62.

vinu, ale zabývá se pouze skutečností, zda je dán zmíněný rozvrat manželství. Vedle toho soud zkoumá též příčiny rozvratu manželství a je povinen přihlížet k zájmu nezletilých dětí, pokud se jedná o manželství s nezletilými dětmi.

Pokud by však soud postupoval při rozvodu manželství dle § 24a ZOR, pak by bylo mj. rozhodující, zda spolu manželé již nežijí. Dále by bylo třeba, aby se soud zabýval otázkou, jak dlouho spolu manželé nežijí a zda je splněna podmínka jednoroční existence manželství.

4.2.2. Kvalifikovaný rozvrat v Německu

O kvalifikovaném rozvratu manželství lze dle německé právní úpravy hovořit v případě, že byly splněny dvě zákonem stanovené podmínky. První podmínkou je skutečnost, že již manželské soužití neexistuje, druhou podmínkou je pak skutečnost, že se dá očekávat, že již nedojde k obnovení manželského soužití. O tom, že již manželské soužití neexistuje, lze hovořit v případě, kdy již manželé porušili veškeré vztahy, které jsou běžně součástí manželského soužití. I přes to, že jeden z manželů trvá na zachování manželství, lze hovořit o rozvrácení manželství. Manželství je sdružení dvou osob a pokud již jedna z těchto osob nemá zájem v tomto svazku nadále setrvat, nelze hovořit o harmonickém, nenarušeném manželském soužití. Stejně jako v české právní úpravě, tak v právní úpravě německé není důležité, kdo a jakým způsobem z manželů zaviniil již zmíněný rozvrat manželství.

Mezi důkazy rozvratu manželství patří mj. skutečnost, že spolu manželé nebydlí. To ale neznamená, že pokud žijí manželé odděleně po přechodnou dobu např. z důvodu pobytu jednoho z manželů v léčebně, nemocnici, že by se dalo v těchto a obdobných případech hovořit o rozvratu manželství. Naopak může nastat i situace, kdy je manželství rozvráceno, ale manželé bydlí i nadále ve společném bytě či domě, protože si ani jeden z nich nemůže z finančních důvodů dovolit pořídit nové bydlení. Z toho vyplývá, že ne vždy lze usoudit z toho, že spolu manželé nadále bydlí, že se nejedná o rozvrácené manželství nebo naopak z toho, že spolu manželé nebydlí, že se musí vždy jednat o manželství rozvrácené.²⁶ Co se týká druhé podmínky kvalifikovaného rozvratu manželství, tedy podmínky, že již nebude manželské soužití obnoveno, pak platí, že se musí jevit nepravděpodobné, že by manželé svoji krizi překonali.

²⁶ Börger U., Engelsing L.: Eheliches Güterrecht, 2. Auflage, Nomos Anwalt, 2005, str. 6.

4.2.3. Porovnání důvodů rozvodu manželství dle české a německé právní úpravy

Co se týká německé právní úpravy, platí, že německý zákon zná pouze rozvod manželství z důvodu rozvrácení manželství. Rozvedení manželství z důvodu zavinění jednoho z manželů zde neexistuje.²⁷ Co se týká české právní úpravy, pak platí úprava obdobná, která říká, že soud manželství rozvede, jestliže zjistí podstatný a trvalý rozvrat manželství, přičemž zpravidla bere v úvahu i příčiny jeho rozvratu.²⁸

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že jediným důvodem rozvodu manželství je, jak v České republice, tak v Německu, rozvrat manželství. Co se týká rozvratu manželství, lze obecně říci, že se jedná o hluboký a trvalý nesoulad, kdy již nelze očekávat obnovení manželského soužití. V německé právní úpravě upravuje tuto otázku § 1564 a násl. BGB.²⁹ V rámci české právní úpravy se pak uplatní právní úprava obdobná, která je obsažena v § 24 odst. 1 ZOR.³⁰

4.3. Způsoby rozvodu manželství

Obecně lze říci, že existují tři základní způsoby rozvodu manželství. První způsob rozvodu manželství, který v současné době česká ani německá právní úprava neobsahuje, je rozvod manželství na základě viny. Dle německé právní úpravy, jak již jsem se zmínila v části týkající se historického vývoje rozvodového práva, byl rozvod manželství možný pouze v případě, že jeden ze žalovaných manželů zaviněně porušil svoji manželskou povinnost. Dle české právní úpravy pak platilo, že rozvod manželství není možné vyslovit k žalobě manžela, který byl rozvratem převážně vinen. Princip viny se v obou právních úpravách postupem času oslaboval, až nakonec vymizel zcela, a byl nahrazen principem rozvratu, ze kterého prakticky vycházejí obě současné právní úpravy. Podstatou principu rozvratu je, že k rozvodu manželství lze přistoupit v případě, že bude manželství fakticky narušeno a to tak, že bude prakticky možné počítat s tím, že nedojde k znovuobnovení a následnému

²⁷ http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ger_cs.htm#2, datum náhledu 15. 1. 2010, rozvod manželství v Německu – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci.

²⁸ http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_cze_cs.htm#2, datum náhledu 15. 1. 2010, rozvod manželství v ČR – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci.

²⁹ Ust. § 1564, první věta BGB: „Manželství může být rozvedeno pouze soudním rozhodnutím na žádost jednoho nebo obou manželů“.

³⁰ Ust. § 24 odst. 2 ZOR: „Soud může manželství na návrh některého z manželů rozvést, jestliže je manželství tak hluboce a trvale rozvráceno, že nelze očekávat jeho obnovení. Soud zároveň bere v úvahu příčiny rozvratu manželství“.

opětovnému fungování tohoto manželského svazku. V rámci české a německé právní úpravy je rozvrat jediným důvodem pro rozvod manželství. Vedle toho je však manželům dána možnost se na rozvodu manželství dohodnout. Touto právní úpravou, obsaženou jak v České republice, tak v Německu, je manželům dána určitá svoboda rozhodnout o svém manželském svazku.

4.4. Základní úprava rozvodu manželství

4.4.1. Základní úprava rozvodu manželství v České republice

Základní právní úprava rozvodu manželství v České republice se týká rozvodu se zjišťováním příčin rozvratu, kdy manželství soud rozvede v případě, že budou splněny zákonem stanovené podmínky. Vedle právní úpravy rozvodu se zjišťováním příčin rozvratu, kdy je nutné zjišťovat příčiny rozvratu manželství, zná česká právní úprava rozvod bez zjišťování příčin rozvratu. Tomuto typu rozvodu manželství, který je upraven konkrétně v § 24a ZOR, se budu věnovat blíže v podkapitole 4.5. této rigorózní práce.

Návrh na rozvod manželství může podat jeden z manželů. K tomu, aby soud rozhodl o rozvodu manželství, však nestačí pouhé konstatování rozvratu manželství v návrhu na rozvod manželství. Soud může manželství rozvést, pokud dojde k závěru, že je manželství tak hluboce a trvale rozvráceno, že nelze očekávat obnovení manželského soužití. Soud přitom přihlíží k příčinám rozvratu manželství. Nejedná se zde o zjišťování viny na rozvratu, protože tyto příčiny mohou být jak subjektivního charakteru - např. porušování manželských povinností, uvedených v ustanovení § 18 a § 19 ZOR, ale i objektivního charakteru - např. duševní porucha jednoho z manželů. Zjištění rozvratu může mít přesto hmotně právní důsledky, především v souvislosti s následným rozhodováním soudu o vyživovací povinnosti k rozvedenému manželovi, popř. v souvislosti s vypořádáním společného jmění manželů apod. Rozvrat vztahů mezi manžely je objektivní stav, napovídající, že tyto vztahy byly dříve jiné. Z tohoto důvodu souhlas druhého manžela s rozvodem manželství není třeba a soud může manželství rozvést i proti jeho vůli, s výjimkou ztíženého rozvodu, dospěje-li k závěru, že se skutečně jedná o hluboký a trvalý rozvrat a že nelze očekávat obnovení manželského soužití.³¹ Dále by se soud

³¹ Veselá R. a kol.: Rodina a rodinné právo – historie, současnost a perspektivy, Eurolex Bohemia, Praha, 2003, str. 139-140.

měl při rozhodování o rozvodu manželství zabývat otázkou, zda je manželství natolik funkční, že je ještě možné hovořit o zajištění společné péče o nezletilé dítě a zároveň vytvoření vhodného výchovného prostředí či nikoli. Pro účastníky řízení vyplývá z § 120 OSŘ důkazní povinnost. Podle tohoto ustanovení jsou účastníci povinni označit důkazy k prokázání svých tvrzení a soud rozhoduje, které z navrhovaných důkazů provede. Současně, pokud se nejedná o řízení vyjmenovaná v § 120 odst. 2 OSŘ, může soud provést i jiné důkazy, než účastníky navržené. Jedná se o případy, kdy je potřeba provedení jiných důkazů z důvodu zjištění skutkového stavu a vyplývají-li tyto důkazy z obsahu spisu. Soud může vzít za svá skutková zjištění také shodná tvrzení účastníků. Mezi povinnostmi tvrzení a povinnostmi důkazní je přitom úzká vzájemná vazba, neboť jestliže účastník nesplní svoji povinnost tvrdit skutečnosti rozhodné z hlediska posouzení právní normy, pak zpravidla ani nemůže splnit důkazní povinnost. Hmotně právní norma, podle které se účastník domáhá svých práv, pak zásadně určuje rozsah důkazního břemene, tj. okruh skutečností, které musí být jako rozhodné prokázány.³²

Soud je vždy povinen při rozhodování o rozvodu manželství zvážit, zda rozvod manželství nebude v rozporu se zájmy nezletilých dětí, danými zvláštními důvody. Za zvláštní důvody pak budou považovány zejména postižení či jiné vážné zdravotní problémy nezletilého dítěte převážně psychického rázu, zájem na udržení rodinného prostředí v případě, kdy se manželský rozvrat dosud nepodepsal na rodinném prostředí, ve kterém nezletilé děti žijí, nebo silné citové pouto nezletilého dítěte k oběma rodičům. Obecně platí, že rozvod manželství bude v rozporu se zájmy nezletilých dětí, jestliže se rozvrat manželství nijak neprojevoval v řádné péči rodičů o děti a hrozí-li nebezpečí, že by se dosavadní způsob výchovy a výživy dětí po zániku manželství podstatně zhoršil a nové prostředí by nezaručovalo jejich řádnou výchovu.³³ Dle § 25 ZOR pak platí, že manželství nelze rozvést, dokud nenabude právní moci rozhodnutí o úpravě poměrů nezletilých dětí pro dobu po rozvodu, které vydá soud v řízení podle § 176 OSŘ.

Návrh na rozvod manželství musí mít zákonem stanovené náležitosti uvedené konkrétně v § 79 OSŘ. Zejména se jedná o uvedení jména a příjmení obou účastníků, jejich bydliště, datum narození a jejich zaměstnání. Nezbytnou náležitostí

³² Veselá R. a kol.: Rodina a rodinné právo – historie, současnost a perspektivy, Eurolex Bohemia, Praha, 2003, str. 224.

³³ Králíčková Z.: Rodinné právo v otázkách a odpovědích, Computer Press, Praha, 2000, str. 55.

návrhu je dále uvedení posledního společného bydliště účastníků, které je nutné k posouzení místní příslušnosti soudu, která se v případě rozvodu manželství posuzuje podle § 88 písm. a) OSŘ. K řízení o rozvodu manželství je příslušný soud, v jehož obvodu měli manželé poslední společné bydliště v ČR, bydlí-li v obvodu tohoto soudu alespoň jeden z manželů. Není-li takového soudu, je příslušný obecný soud žalovaného, a není-li ani takového soudu, je příslušný obecný soud žalobce. V návrhu na rozvod manželství by nemělo dále chybět vyličení rozhodných skutečností, proč by manželství účastníků mělo být rozvedeno.³⁴

Co se týká otázky soudní podpory ke krytí nákladů na řízení, pak dle ustanovení § 138 OSŘ platí, že předseda senátu může přiznat účastníkovi zcela nebo zčásti osvobození od soudních poplatků v případě, že toto osvobození odůvodňují poměry účastníka a že se nejedná o svévolné nebo zřejmě bezúspěšné uplatňování, popř. bránění práva. Pokud je to nutné v rámci zachování ochrany zájmů účastníka řízení, může samotný účastník řízení požádat soud o jmenování advokáta podle § 30 OSŘ. Advokát může být jmenován ze strany soudu také před zahájením řízení, kdy je ale nezbytné, aby byly zároveň splněny podmínky osvobození od soudních poplatků. Účastník proto musí soudu své majetkové a sociální poměry věrohodným způsobem prokázat.³⁵ Manželství zaniká právní mocí rozsudku o rozvodu manželství.

4.4.2. Základní úprava rozvodu manželství v Německu

Stejně jako je tomu v České republice, platí i dle německé právní úpravy, že k rozvodu manželství může dojít jen v případě, že budou splněny zákonem stanovené podmínky a že rozhodnutí o zániku manželství vysloví soud. I co se týká německé právní úpravy, tak platí, že k rozvodu manželství může dojít jen v případě, že jeden nebo oba z manželů podali návrh na rozvod manželství. Návrh na rozvod manželství může být v Německu sepsán pouze advokátem. Co se týká formálních náležitostí návrhu na rozvod manželství, lze říci, že se shodují stejně, jako je tomu v České republice, s náležitostmi žaloby.

Aby soud rozhodl o rozvodu manželství, musí být naplněny zákonem stanovené předpoklady. Konkrétně se jedná o předpoklady uvedené v §§ 1565-1568 BGB.

³⁴ Veselá R. a kol.: Rodina a rodinné právo – historie, současnost a perspektivy, Eurolex Bohemia, Praha, 2003, str. 222.

³⁵ http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_cze_cs.htm#12, datum náhledu 9. 2. 2010, rozvod manželství v ČR – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci.

Základním důvodem pro rozvod manželství je kvalifikovaný rozvrat manželství. O rozvrat manželství jde v případě, že již neexistuje mezi manžely žádné společné manželské soužití a že již nelze očekávat, že by došlo k jeho obnovení. Stejně jako v české právní úpravě i zde je úlohou soudu určit, zda je manželství skutečně rozvráceno či nikoli.

Od právní úpravy, která reguluje otázku rozvodu manželství, se manželé nemůžou odchýlit a ani v ní obsažená ustanovení svým odlišným ujednáním měnit. V posledních letech se však stále více prosazuje a dostává do popředí zásada volnosti manželů rozhodovat o svém manželství. Reakcí na tuto skutečnost bylo mj. zavedení rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu manželství. Domnívám se, že prosazení této zásady je vhodné a zcela na místě, na druhou stranu je však logické, že i tato svoboda musí mít jisté hranice. Pokud by totiž byla rozhodovací svoboda manželů neomezená, docházelo by k jejímu zneužívání a vzniku velice složitých situací, které by soud nejspíš řešil s četnými komplikacemi, pokud by se mu vůbec tyto situace řešit dařilo.

Co se týká soudní podpory ke krytí nákladů na řízení, pak platí, že občan, který podle svých osobních a finančních poměrů nemůže vynaložit náklady na vedení řízení nebo je může vynaložit pouze částečně nebo ve splátkách, může mj. na řízení u občanských soudů požádat o podporu ke krytí nákladů na řízení. Předpokladem k tomu je, aby zamýšlené domáhání se práva nebo právní obhajoba poskytovala dostatečnou vyhlídku na úspěch a neukazovala se jako svévolná. Tím je zajištěn přístup k soudům i finančně slabším osobám. Soudní podpora ke krytí nákladů na řízení přebírá - podle stanoveného příjmu - vlastní celkovou nebo dílčí částku na soudní výlohy a náklady na vlastního právního zástupce.³⁶ Dle německé právní nauky se rozvod manželství dělí do třech základních skupin, a to dle délky doby, po kterou spolu manželé již nežijí.³⁷ Do první skupiny rozvodu manželství spadají manželství, u nichž spolu manželé nežijí po dobu kratší než jeden rok, do druhé skupiny jsou řazena manželství, u nichž je doba odloučení v rozmezí jednoho až tří roků. Poslední skupina rozvodu manželství je pak tvořena rozvody

³⁶ http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ger_cs.htm#12, datum náhledu 12. 2. 2010, rozvod manželství v Německu – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci.

³⁷ Alexandre Albuquerque Pinto: Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde einen Hohen Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität zu München - Die Folgen der Ehescheidung nach deutschen und brasilianischem Recht, Universität München, München, 2003, str. 25.

manželství, u nichž doba odloučení trvá déle než tři roky.³⁸ O tom, že spolu manželé již nežijí, lze hovořit v případě, kdy spolu manželé nežijí způsobem typickým pro fungující manželství.

4.4.2.1. Rozvod manželství s odloučením manželů po dobu kratší jednoho roku

Při rozhodování o rozvodu manželství by měl soud postupovat velmi rozvážně a k rozhodnutí o rozvodu manželství by měl přistupovat jen v případech, kdy je manželství dlouhodobě a trvale rozvráceno. Vždy by se měli manželé alespoň pokusit o smír a neřešit první rozpory ihned podáním návrhu na rozvod manželství. Proto je v německém BGB stanovena již zmíněná jednorochní lhůta odloučení manželů, po kterou je manželům dána možnost celou záležitost dostatečně promyslet a případně se pokusit své manželství obnovit, problémy vyřešit, nebo se naopak ujistit v tom, že již nemá smysl v manželství pokračovat a přistoupit k podání návrhu na rozvod manželství.³⁹ To znamená, že doba trvání manželství je v tomto případě nepodstatná a na manželství, které trvá třicet let, bude pohlíženo stejně, jako na manželství, do kterého manželé nedávno vstoupili. Podstatným kritériem pro rozvod manželství bude právě doba, po kterou již spolu manželé nežijí. Pokud budou mít zájem na rozvodu manželství oba manželé, nebude možné manželství rozvést, pokud nebudou splněny zákonem stanovené podmínky pro rozvod manželství. Za odloučení manželů se nepovažuje odloučení z důvodu jako je např. služební cesta jednoho z manželů, pobyt v nemocnici, výkon trestu odnětí svobody apod.

Z výše uvedeného pravidla však existuje i výjimka, kdy je možné rozvést manželství i v případě, že žijí manželé odděleně po dobu kratší jednoho roku. Z § 1565 odst. 2 BGB totiž dále vyplývá, že je možné přistoupit k rozvodu manželství i pokud je lhůta odloučení kratší než jeden rok. Jedná se o případy, kdy by pokračování v manželství pro navrhovatele představovalo neúnosnou tvrdost, vyvolanou jednáním druhého manžela.⁴⁰ Důvody způsobující neúnosnou tvrdost musí vždy spočívat v jednání druhého manžela, nikoli manžela, jež žádá o rozvod manželství nebo jiné třetí osoby.

³⁸ <http://www.scheidungonline.de>, datum náhledu 10. 2. 2010, rozvod manželství.

³⁹ Bürger U., Engelsing L.: Eheliches Güterrecht, 2. Auflage, Nomos Anwalt, 2005, str. 10.

⁴⁰ Hendrich D.: Familienrecht, 4. Auflage, Walter de Gruyter, 1999, str. 142.

V případě, že by nebyly splněny podmínky pro rozvod manželství před uplynutím jednoho roku odloučení manželů, pak není možné podat návrh na rozvod manželství před uplynutím jednoho roku s argumentem, že do doby, než dojde k prvnímu jednání o rozvodu manželství, bude již podmínka jednorozhodního odloučení manželů splněna. V praxi je tomu častokrát tak, že je mezi lhůtou odloučení manželů a roční hranicí krátký interval, např. manželé žijí odděleně deset měsíců. Soudy takovéto návrhy na rozvod manželství zpravidla nezamítnou. Pokud by byl však časový interval delší, mohlo by se jednoduše stát, že by soud takovýto návrh na rozvod manželství zamítnul.

Další důležitou otázkou je posouzení pojmu „neúnosná tvrdost“. Zákon přesnou definici tohoto pojmu neobsahuje a častokrát nebude pro samotný soud jednoduché posoudit, zda je v konkrétním případě již možné o neúnosné tvrdosti hovořit či nikoli. Dle ustálené judikatury platí, že pokud se nejedná o podstatné provinění jednoho manžela vůči druhému, nebude zpravidla soud považovat existenci podmínky neúnosné tvrdosti za splněnou. Jinak tomu však bude, pokud dojde k závažnému provinění jednoho z manželů vůči druhému nebo samotnému institutu manželství. V tomto případě se bude jednat zejména o hrubé násilí, zneužívání a nadávky směřující vůči manželce/manželovi, dětem, popř. i dalším členům rodiny. Co se týká manželské nevěry, nelze hovořit dle judikatury o neúnosné tvrdosti, jednalo-li by se o krátkodobý vztah. Pokud by však měl jeden z manželů dlouhodobý vztah s někým jiným, pak by se již o neúnosnou tvrdost jednat mohlo.

4.4.2.2. Rozvod manželství, kdy jsou manželé odloučeni déle než jeden rok a méně než tři roky

Budeme-li se zabývat rozvodem manželství, kde je doba odloučení manželů delší než jeden rok a kratší než roky tři, pak bude nutné rozlišovat, zda se jedná o rozvod manželství, se kterým vyslovil souhlas i druhý manžel, či nikoli.

V prvním případě dle § 1566 odst. 1 BGB platí, že soud vysloví rozvod manželství v případě, že manželé žijí aspoň jeden rok odděleně a rozvod manželství navrhnou oba manželé, popř. se k návrhu na rozvod manželství druhý manžel následně připojí. O odděleném soužití manželů lze hovořit i tehdy, pokud manželé žijí v jednom bytě či domě, ale každý spí v jednom pokoji, samostatně si hospodaří a nevykonává pro druhého žádné jinak v manželství běžně vykonávané činnosti. Další prokazování rozvratu manželství zde není nutné.

V praxi občas dochází k případům, kdy manželé tvrdí, že již žili po dobu jednoho roku odděleně, ačkoli tomu tak ve skutečnosti není. Soud zpravidla nepřezkoumává, zda je skutečně splněna daná podmínka odděleného soužití, zda manželé tvrdí pravdu či nikoliv a dané manželství rozvede. Soud vychází při rozhodování o rozvodu manželství ze shodných tvrzení obou manželů. V případě, že by však vyšlo při řízení o rozvodu manželství najevo, že nebyla podmínka odděleného soužití splněna, soud k rozvodu manželství nepřistoupí.

Vedle skutečnosti, že druhý manžel s rozvodem manželství souhlasí, je vhodné, aby byla splněna i podmínka, že se manželé domluví i na dalších skutečnostech. Konkrétně se jedná o výživné manžela, vyřešení majetkové otázky - společného bydlení a domácnosti a pokud mají manželé nezletilé děti, tak i o otázku styku, výživného nezletilých dětí a svěření nezletilých dětí do výchovy. V praxi však soudy často manželství rozvedou i přesto, že se manželé na těchto skutečnostech nedohodnou.

Budeme-li se zabývat druhým případem, tedy případem, kdy druhý manžel s rozvodem manželství souhlas nevysloví a manželé žijí odděleně po dobu kratší, než jsou tři roky, pak nestačí pouhé konstatování rozvratu manželství, ale tuto skutečnost je třeba prokázat. Pokud jeden z manželů důvody rozvodu manželství popírá, je možné provést výslech svědků. Až poté, co dojde soud k závěru, že byly splněny podmínky pro rozvod manželství, rozhodne o tom, že se manželství rozvádí.

4.4.2.3. Rozvod manželství s odloučením trvajícím dobu delší než tři roky

Pokud manželé žijí odděleně po dobu delší než tři roky, pak se uplatní nevyvratitelná právní domněnka, že je manželství rozvráceno, § 1566 odst. 2 BGB. Jakékoli další dokazování rozvratu manželství zde není vyžadováno. Pokud bude v konkrétním případě splněna podmínka odloučení manželů po dobu delší, než jsou tři roky, pak soud manželství rozvede i přesto, že s rozvodem manželství jeden z manželů nesouhlasí.⁴¹

⁴¹ <http://www.ra-kotz.de/ehescheidungs voraussetzungen.htm>, datum náhledu 10. 2. 2010, Ehescheidungs voraussetzungen - Rechtsberatung.

4.4.3. Porovnání právní úpravy rozvodu manželství dle české a německé právní úpravy

Co se týká právní úpravy rozvodu manželství obecně, lze mít za to, že je tato právní úprava v České republice a Německu velmi podobná, např. otázka formálních náležitostí návrhu na rozvod manželství, podmínky rozvratu manželství jako důvodu rozvodu manželství, apod.

Obdobná je i otázka soudní podpory ke krytí nákladů na řízení. Dle obou právních úprav je možné přiznat účastníkovi osvobození od soudních poplatků v případě, že toto osvobození odůvodňují poměry účastníka a zároveň se nejedná o svévolné nebo zřejmě bezúspěšné uplatňování, popř. bránění práva.

Budeme-li se však těmito právními úpravami zabývat podrobněji, najdeme v nich řadu dalších zajímavých odlišností.

V rámci německé právní úpravy může být návrh na rozvod manželství, narozdíl od právní úpravy české, sepsán pouze advokátem.

Další odlišností je skutečnost, že dle německé právní nauky se dělí rozvod manželství, jak již jsem se výše zmínila, do třech základních skupin. Dělení vychází z délky doby, po kterou spolu manželé již nežijí. První skupina představuje rozvody manželství, u nichž spolu manželé nežijí po dobu kratší než jeden rok, druhou skupinu tvoří manželství, u nichž je doba odloučení v rozmezí jednoho až tří roků. Do poslední skupiny rozvodu manželství pak patří rozvody manželství, u nichž doba odloučení trvá déle než tři roky.

4.5. Rozvod bez zjišťování příčin rozvratu manželství

O úpravě rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu manželství lze v rámci české právní úpravy hovořit teprve až v souvislosti s novelou zákona o rodině, zákona č. 91/1998 Sb. Tento způsob rozvodu manželství dává manželům, kteří se rozhodli, že již nemají zájem v daném manželství setrvávat, možnost, při současném splnění zákonem stanovených podmínek, vyhnout se zdlouhavému rozvodovému řízení. V opačném případě, pokud by tedy nebyly splněny zákonem stanovené podmínky pro rozvod bez zjišťování příčin rozvratu manželství, musel by soud postupovat při rozvodovém řízení dle zákonných ustanovení, upravujících rozvod se zjišťováním příčin rozvratu manželství.

4.5.1. Rozvod bez zjišťování příčin rozvratu manželství dle české právní úpravy

Již zmíněný rozvod bez zjišťování příčin rozvratu manželství je upraven, co se týká české právní úpravy, v § 24a ZOR. Samotný OSŘ úpravu rozvodového řízení neupravuje. V rámci OSŘ je, co se týká rozvodového řízení, upravena pouze otázka příslušnosti soudu, výslechu účastníků, včetně nemožnosti podání mimořádných opravných prostředků. K vyloučení možnosti podání mimořádných opravných prostředků dochází v tomto případě z důvodu, že rozsudek o rozvodu manželství je rozsudkem statusovým, tj. upravujícím osobní stav konkrétní fyzické osoby.⁴²

Zákon k ukončení manželství touto formou vyžaduje, jak jsem se již výše krátce zmínila, splnění zákonem stanovených podmínek, kterým se budu v několika následujících řádcích věnovat. V případě splnění podmínek pro tzv. rozvod bez zjišťování příčin rozvratu manželství podle § 24a ZOR se soud otázkou rozvrácenosti již blíže nezabývá a manželství rozvede, přičemž je nezbytné, aby byly všechny uvedené podmínky splněny současně, nestačí tedy splnění jen některé z nich.

Tato varianta rozvodu představuje zjednodušený způsob rozvodu. I v případě rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu může dojít k rozvodu manželství pouze za předpokladu, že se jedná o manželství natolik rozvrácené, že u něho nelze očekávat obnovení manželského soužití. O takto rozvráceném manželství lze hovořit v případě, že se jedná o manželství, které trvalo alespoň jeden rok, manželé spolu nejméně šest měsíců nežijí a k návrhu na rozvod se druhý manžel připojil. Skutečnost, že manželství trvalo jeden rok, se zjišťuje z originálu oddacího listu. Předložit originál oddacího listu je povinný vždy některý z manželů. Co se týká podmínky délky odděleného soužití manželů, pak lze říci, že musí být splněna ke dni podání žaloby o rozvod.⁴³ Pod pojmem oddělené soužití manželů lze rozumět především to, že se již manželé intimně nestýkají, společně nehopodaří, nevedou společnou domácnost a zároveň mezi nimi již neexistuje žádné citové spojení. U podmínky, která musí být dále též splněna, tedy skutečnost, že se k návrhu

⁴² Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství – komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 84-85.

⁴³ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství – komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 79.

na rozvod manželství druhý manžel připojí, pak nezáleží na tom, zda bude souhlas druhého manžela obsažen již v samotném návrhu na zahájení rozvodového řízení, nebo se manžel k návrhu připojí až v průběhu rozvodového řízení. Vedle splnění těchto podmínek je třeba, aby byly soudu předloženy zároveň následující dokumenty, kdy zcela postačuje, pokud budou tyto dohody předloženy až při soudním jednání:

1. Písemná smlouva s úředně ověřenými podpisy obou manželů o vypořádání jejich společného jmění a vypořádání všech ostatních vzájemných majetkových vztahů na dobu po rozvodu. Není vyloučeno, aby měly tyto dohody formu notářského zápisu. Naopak v případech, kdy bude vypořádání společného jmění manželů většího rozsahu, bude praktické, bude-li mít příslušná dohoda formu notářského zápisu. Notářský zápis má totiž charakter veřejné listiny a soud se tak nemusí zabývat jejím obsahem. U vypořádání podílového spoluvlastnictví či jiných společných závazků, které vznikly např. ještě před uzavřením manželství, nemusí být, jak je tomu u vypořádání společného jmění manželů, vázáno na právní moc rozsudku o rozvodu manželství. Společné jmění manželů zaniká okamžikem, kdy dojde k zániku manželství, tj. právní mocí rozsudku o rozvodu manželství. Z tohoto důvodu by měla dohoda o vypořádání obsahovat také obecnou klauzuli řešící otázku, jakým způsobem budou vypořádány věci a závazky, které vzniknou v době mezi podpisem této smlouvy a právní mocí rozsudku o rozvodu.
2. Písemná smlouva o vypořádání práva společného bydlení na dobu po rozvodu, opatřená ověřenými podpisy účastníků. Především se jedná o vypořádání právního titulu bydlení. V této souvislosti může nastat pět následujících variant:
 - manželé užívají nedružstevní byt na základě společného nájmu bytu manželi. Manželé by se měli v tomto případě dohodnout na skutečnosti, že se ke dni právní moci rozsudku o rozvodu manželství zrušuje právo společného nájmu bytu. Vedle toho je nezbytné, aby se manželé dohodli na tom, který z manželů se stane výlučným nájemcem bytu. Důležité také je, aby dohoda obsahovala povinnost jednoho z manželů odstěhovat se v konkrétní lhůtě z bytu. Manželům je dána i možnost dohodnout se o bytové náhradě a způsobu

užívání předmětného bytu do doby, než dojde k vystěhování jednoho z manželů.

- manželé užívají služební byt, který nabyt jeden z manželů před uzavřením manželství. V takovémto případě dochází k zániku společného nájmu bytu rozvodem manželství přímo ze zákona. V tomto případě vzniká jednomu z manželů nárok na bytovou náhradu přímo ze zákona. Z tohoto důvodu by měla dohoda o vypořádání práv a povinností ke společnému bydlení obsahovat i ustanovení, upravující způsob zajištění bytové náhrady, popř. způsob užívání bytu do doby zajištění této bytové náhrady.
 - manželé užívají družstevní byt, který jeden z nich nebo oba nabyli za trvání manželství. V tomto případě je nezbytné, aby se manželé dohodli, který z nich bude poté, co nabude rozsudek o rozvodu manželství právní moci, jako člen družstva dále výlučným nájemcem bytu.
 - jeden z manželů je nájemcem služebního bytu, bytu zvláštního určení, či bytu v domě zvláštního určení. V takovémto případě nelze hovořit o vzniku společného nájmu bytu manželi. Dohoda zde pak může upravovat např. lhůtu k vystěhování.
 - manželé užívají byt nebo dům na základě vlastnického práva. V takovémto případě lze hovořit o případném vzniku dvou situací. První situace se týká bytu nebo domu, jež jsou součástí společného jmění manželů. V tomto případě mohou manželé postupovat tak, že se dohodnou, že byt nebo dům připadne do vlastnictví jednoho z nich, nebo o vzniku podílového spoluvlastnictví k tomuto bytu či domu. Druhá situace je pak taková, že byt nebo dům bude v podílovém spoluvlastnictví. Pak je manželům dána možnost se dohodnout, je-li to v konkrétním případě možné, na reálném rozdělení bytu či domu, popř. na zrušení podílového spoluvlastnictví a následně na tom, kdo bude výhradním vlastníkem předmětného bytu či domu, popř. o jejich prodeji a rozdělení kupní ceny. Důležité je zmínit, že takovéto dohody nabývají účinnosti až vkladem do katastru nemovitostí.
3. Písemná dohoda o vyživovací povinnosti jednoho manžela vůči druhému, pokud je u tohoto manžela potřeba výživného dána, a to na dobu po rozvodu. Podpisy účastníků musí být opětovně úředně ověřeny. V případě, že by v budoucnu došlo ke změně poměrů, není vyloučena možnost podat žalobu

o změnu výživného. Vyživovací povinnost mezi manžely vznikne jen v případě, že budou splněny zákonem stanovené podmínky. Zejména se bude jednat o neschopnost manžela se samostatně živit. Teprve poté je možné o vzniku vyživovací povinnosti hovořit. Skutečnost, že smlouva o výživném pro rozvedeného manžela nebyla uzavřena před rozvodem manželství a nebyla tehdy předložena v rozvodovém řízení, ještě neznamená, že by bylo vyloučeno rozhodování soudu o výživném pro rozvedeného manžela. Mohou nastat i situace, kdy v okamžiku rozhodování o rozvodu nejsou podmínky pro vznik vyživovací povinnosti dány, resp. známy, např. jedná-li se o vážnou nemoc a mohou se projevit teprve po právní moci rozsudku o rozvodu. Nezbytnou podmínkou pro vznik vyživovací povinnosti k rozvedenému manželovi ovšem bude skutečnost, že okolnosti, pro které není rozvedený manžel schopen se sám živit, mají svůj původ v době, kdy manželství ještě trvalo.⁴⁴

4. Pravomocné rozhodnutí soudu o schválení dohody o úpravě poměrů nezletilých dětí na dobu po rozvodu. Vždy je nezbytné, aby se manželé i na této skutečnosti dohodli. Pravomocné rozhodnutí o úpravě poměrů nezletilých dětí, spočívající ve schválení dohody o úpravě poměrů nezletilých dětí, nemůže být nahrazeno rozhodnutím soudu o úpravě poměrů nezletilých dětí. Pokud by se manželé domluvili na rozvodu manželství a soudu zároveň předložili všechny zákonem vyžadované dohody, avšak pravomocný rozsudek o úpravě poměrů k nezletilým dětem by nespočíval ve schválení dohody, bylo by nutné postupovat při rozvodu manželství dle § 24 odst. 1 ZOR. Soud by se tedy musel v daném případě zabývat otázkou rozvratu manželství a jeho příčinami.

Dohodu o vypořádání vzájemných majetkových vztahů, včetně dohody o vypořádání práva společného bydlení, soud neschvaluje, je ale třeba, aby tyto dohody byly předloženy v písemné formě s úředně ověřenými podpisy. Dohody musí dále obsahovat odkládací podmínku, která spočívá v tom, že se její účinnost odkládá na dobu po právní moci rozsudku o rozvodu manželství. Stejně tomu tak je

⁴⁴ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství – komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 81-83.

v případě, že se jedná o dohodu o výživném.⁴⁵ Uzavřít smlouvu o vypořádání společného jmění namísto smlouvy s odkládací podmínkou jako smlouvu o smlouvě budoucí dle § 50a zákona č. 40/1964 Sb. (dále jen „OZ“) není nejvhodnější způsob postupu při uzavírání dohody o vypořádání společného jmění manželů. Smlouva o smlouvě budoucí ve smyslu § 50a OZ totiž není striktně vzata smlouvou o vypořádání. I přesto, že je závazek uzavřít v dohodnuté době smlouvu vynutitelný žalobou, platí, že pokud nedojde do jednoho roku k podání žaloby, závazek ze smlouvy o budoucí smlouvě zanikne. K vypořádání společného jmění tak může dojít až poté, co nastane zákonná nevyvratitelná domněnka o vypořádání ve smyslu § 150 odst. 4 OZ nebo na základě soudního rozhodnutí, což je však evidentně v rozporu se smyslem a účelem ustanovení § 24a ZOR.⁴⁶

Soud je povinen zkoumat, zda smlouva není v rozporu se zákonem, nějak jej neobchází či se nepříčí dobrým mravům, zda projevy vůle stran byly učiněny svobodně, vážně a srozumitelně, jestli předmětem smlouvy není nemožné plnění apod. V případě, že by některá z uvedených dohod byla neplatná, musel by soud postupovat dle § 24 odst. 1 ZOR. Soud by se tedy musel zabývat příčinami rozvratu manželství a rozvrat, stejně jako jeho příčiny, by musely být prokázány. Obecně ale platí, že by soud měl v případě, že zjistí neplatnost některé z dohod, jež byly soudu předloženy, uložit manželům nejdříve přiměřenou lhůtu k předložení platných dohod.

Důležité je dále podotknout, že v případě, že by se jednalo o dohodu, která vypořádává vlastnické právo k nemovitostem, musí být po právní moci rozsudku o rozvodu manželství tato dohoda předložena příslušnému katastrálnímu úřadu. S dohodou musí být dále předložena i ověřená kopie rozsudku o rozvodu manželství. Až poté může katastrální úřad poznamenat v katastru nemovitostí na příslušném listu vlastnictví změnu vlastnických vztahů.⁴⁷

Závěrem bych chtěla poukázat na skutečnost, že pokud budou ze strany manželů splněny veškeré podmínky, které zákon pro rozvod manželství dle § 24a ZOR vyžaduje, může nastat situace, že soud manželství nerozvede a návrh na rozvod manželství zamítne. K tomu může dojít z důvodu naplnění požadavků

⁴⁵ Dvořáková Závodská J. a kol.: Manželství a rozvody, Linde, Praha, 2007, str. 78.

⁴⁶ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství – komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 80.

⁴⁷ Francová M., Dvořáková Záborská J.: Rozvody, rozchody a zánik partnerství, ASPI, Praha, 2008, str. 8.

§ 24 odst. 2 ZOR, obsahující klauzuli chránící zájmy nezletilých dětí, které se v daném manželství narodily. K aplikaci ustanovení § 24 odst. 2 ZOR by však mělo dle mého názoru docházet velice opatrně. V praxi tomu bude většinou tak, že pokud se manželé budou schopni na úpravě poměrů k nezletilým dětem a dalších skutečnostech dohodnout, budou jejich vzájemné vztahy natolik vyrovnané, že zde nebude vzájemná snaha pomstít se druhému z manželů prostřednictvím svého nezletilého dítěte. Obsah dohody tak bude jak v zájmu jich obou, tak především v zájmu jejich společného nezletilého dítěte. Nicméně i přesto je třeba pamatovat na situace, ke kterým může dojít, a to v případě, kdy by rodič, kterému bylo svěřeno nezletilé dítě do výchovy, mohl být donucen dohodu podepsat v tísní za nápadně nevýhodných podmínek.

4.5.2. Rozvod bez zjišťování příčin rozvratu manželství dle německé právní úpravy

Stejně jako česká právní úprava, tak i právní úprava německá zná institut rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu.⁴⁸ Soud se zde nemusí zabývat otázkou, z jakých důvodů je manželství považováno za rozvrácené. Tento institut však, co se německé právní úpravy týká, prošel v poslední době značnými změnami, které souvisejí s již zmíněným FamFG, nebo-li „Familienverfahrgesetz“.⁴⁹ Obecně lze říci, že došlo k celkovému zjednodušení rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu. Dle předchozí právní úpravy platilo, co se rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu týká, že aby mohlo dojít k rozvodu manželství, museli se manželé dohodnout na zákonem stanovených skutečnostech a k tomu zároveň splnit i další podmínky. Bez splnění zákonem stanovených podmínek nebylo možné k tomuto rozvodu manželství přistoupit, viz § 1566 odst. 1 BGB a § 630 odst. 1, 3 ZPO. Právní úprava, obsažená v § 1566 odst. 1 BGB, platí dodnes. Vedle toho se uplatňuje ustanovení § 133 FamFG. I v současné době je tedy nutné, má-li dojít k rozvodu manželství bez zjišťování příčin rozvratu, aby byly splněny podmínky v § 1566 odst. 1 BGB stanovené, a to:

- a) manželé žijí minimálně po dobu jednoho roku odloučeně a

⁴⁸ <http://www.fachanwalt123.de/familienrecht/einverstandliche-scheidung/>, datum náhledu 2 .5. 2011, Einverständliche Scheidung.

⁴⁹ <http://www.ehescheidung24.de/blog/2009/09/09/einvernehmliche-scheidung-gem-133-famfg-wird-einfacher/>, datum náhledu 2. 5. 2011, Einverheimliche Scheidung.

- b) oba manželé s rozvodem manželství souhlasí, tj. oba z manželů navrhnou rozvod manželství, nebo druhý z manželů se k návrhu na rozvod manželství následně připojí. Druhý manžel se může k návrhu připojit písemně nebo při ústním jednání či formou zápisu do protokolu.

Budou-li splněny podmínky uvedené pod písm. a) a b) současně, bude možné dané manželství považovat za rozvrácené.

Co se týká podmínky odděleného ročního soužití, pak platí, že soudce může sám učinit kroky k tomu, aby se přesvědčil, že byla tato podmínka skutečně, jak shodně manželé tvrdí, splněna. K tomu přitom může učinit dotaz k pronajímateli bytu, v němž manželé společně žili, popř. se dotázat dalších svědků, jak dalece shodné tvrzení manželů odpovídá skutečnosti. V praxi jsou to však ojedinělé případy a soudce bude zpravidla vycházet ze shodných tvrzení manželů.

Jediný způsob, kdy by mohlo dojít k rozvodu manželství, aniž by byla splněna podmínka jednorozhodného odděleného soužití, je obsažen v § 1565 odst. 2 BGB.⁵⁰ Je nezbytné podotknout, že k rozvodu manželství dle § 1565 odst. 2 BGB dochází jen zřídka a pouze ve zcela výjimečných případech.

Co se týká výše zmíněného § 1566 odst. 1 BGB, pak lze mít za to, jak jsem již uvedla, že se právní úprava, týkající se rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu, nezměnila. Jiné tomu je však v případě § 630 odst. 1 ZPO, které vymezovalo náležitosti návrhu na rozvod manželství a dle kterého musel návrh na rozvod manželství obsahovat následující skutečnosti:

- a) Sdělení, že druhý z manželů s rozvodem manželství a návrhem na rozvod manželství souhlasí, nebo že navrhne stejným způsobem rozvod manželství.
- b) Souhlasné prohlášení manželů, že návrh na přenesení rodičovské péče nebo některé části rodičovské péče o nezletilé dítě na některého z rodičů a úprava práv stýkat se s nezletilým dítětem nemá být stanovena soudem, jelikož se manželé na přenesení rodičovské péče a styku s nezletilými dětmi již společně dohodli. V případě, že je soudní rozhodnutí v těchto otázkách nutné, je pak třeba, aby byly soudu předloženy příslušné návrhy a souhlas

⁵⁰ § 1565 odst. 2 BGB: „Pokud manželé ještě nežijí odloučení po dobu delší než je jeden rok, bude manželství rozvedeno jen tehdy, pokud by pokračování v manželství znamenalo pro navrhovatele neúnosnou tvrdost, která vznikla z důvodů spočívajících v osobě odpůrce“.

druhého z manželů s těmito návrhy.

- c) Dohoda manželů o úpravě vyživovací povinnosti k nezletilým dětem a vyživovací povinnosti mezi manžely pro dobu po rozvodu. Zároveň je třeba, aby byla přiložena i dohoda manželů, která by upravovala právní vztahy týkající se jejich společného bydlení a vybavení domácnosti.

V současné době platí, dle § 133 FamFG, co se návrhu na rozvod manželství týká, že bude zcela postačující, bude-li návrh na rozvod manželství obsahovat následující skutečnosti:

- a) Jméno a datum narození společného nezletilého dítěte, stejně tak sdělení jeho trvalého pobytu.
- b) Prohlášení, zda se manželé dohodli na rodičovské péči, styku a vyživovací povinnosti vůči jejich společnému nezletilému dítěti, stejně tak na další skrz manželství založené zákonné vyživovací povinnosti a právních vztazích, které souvisejí s jejich společným bytem a předměty jejich společné domácnosti. Skutečnost, že se manželé na v tomto bodě uvedených podmínkách nedohodli, nebo se dohodli na uvedených podmínkách jen částečně, nemá vliv na samotný rozvod manželství, resp. nemůže být důvodem, pro který by bylo možno rozvodu manželství zabránit. Soud se může v tomto případě snažit, aby se na těchto skutečnostech manželé dohodli. Rozsudek týkající se rozvodu manželství však nemůže být na skutečnosti, zda se manželé na v tomto bodě uvedených podmínkách dohodli či nikoli, závislý. Obecně, nezávisle na výše uvedeném, je však vhodné a manželům, kteří uvažují o rozvodu manželství, lze jen doporučit, aby se na těchto skutečnostech dohodli již před samotným vydáním rozsudku o rozvodu manželství. V praxi bude zcela na místě, pokud přitom rozvádějící se manželé využítí odborné pomoci advokáta a rozvodové dohody budou ověřené notářem, čímž se manželé zároveň vyhnou zbytečným komplikacím, které by v rámci rozvodu manželství následně mohly nastat a samotný rozvod zkomplikovat.⁵¹

⁵¹<http://scheidungsblog.com/blog/wordpress/?p=73>, datum náhledu 20. 3. 2010, neues Scheidungsrecht.

- c) Oznámení, zda rodinné záležitosti, které se týkají obou manželů a kterých se oba manželé účastnili, jsou jinak soudně projednávány.

K návrhu na rozvod manželství by měl být dále připojen oddací list a rodný list společného nezletilého dítěte.

V případě, že jsou splněny zákonem požadované podmínky, soud manželství bez dalšího rozvede. Stejně jako je tomu ale v české právní úpravě⁵², tak platí i v právní úpravě německé, že může nastat případ, kdy budou splněny všechny zákonem stanovené podmínky a soud přesto manželství nerozvede. Tato situace může nastat mj. v případě, kdy by zachování manželství bylo v zájmu nezletilých dětí, § 1568 BGB.⁵³ Zároveň je však třeba podotknout, že k odmítnutí rozvést manželství ze strany soudu může dojít pouze ze závažných a výjimečných důvodů a že v praxi se soud přiklání k takovémuto zamítavému rozhodnutí jen zcela ojediněle.

4.5.3. Porovnání rozvodu manželství bez zjišťování příčin rozvratu dle české a německé právní úpravy

Obecně lze říci, že právní úprava týkající se rozvodu manželství bez zjišťování příčin rozvratu je jak v Německu, tak v České republice velmi podobná. V obou právních úpravách platí, že o rozvodu manželství, byť se jedná o rozvod bez zjišťování příčin rozvratu, rozhoduje soud. Není tomu jako v některých jiných evropských právních úpravách, že by v této záležitosti mohl rozhodovat správní orgán.

V obou právních úpravách platí, že se musí jednat o rozvrácené manželství, aby mohl soud konstatovat rozvod manželství. Jsou-li splněny zákonem stanovené podmínky, pak lze bez dalšího považovat dané manželství za rozvrácené. V české i německé právní úpravě existuje lhůta, po kterou musí žít manželé odděleně. V České republice je však tato lhůta kratší - šest měsíců, v Německu pak trvá jeden

⁵² § 24b odst. 1 ZOR: „Návrhu na rozvod, s nímž nesouhlasí manžel, který se na rozvratu manželství porušením manželských povinností převážně nepodílel a jemuž by byla rozvodem způsobena zvláště závažná újma, soud nevyhoví, pokud mimořádné okolnosti svědčí ve prospěch zachování manželství“.

⁵³ Härteklause: „Manželství nesmí být rozvedeno, ačkoli je rozvráceno, pokud je zachování manželství v zájmu z manželství vzešlého nezletilého dítěte a pokud je toto výjimečně nutné na základě zvláštních důvodů. Toto platí i v případě, že by rozvod odpůrci návrhu, kterým byl návrh odmítnut na základě neobyčejných okolností, způsobil nepřiměřené zatížení. Vždy se přihlíží k tomu, jaká je míra zatížení“.

rok. Oba manželé zároveň musí s rozvodem manželství souhlasit, popř. se druhý z manželů k návrhu na rozvod manželství připojí.

V české právní úpravě je pak dále vyžadována ještě další podmínka, a to aby manželství trvalo alespoň jeden rok.

Aby mohl soud rozhodnout o rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu manželství, je dále vedle výše uvedených podmínek vyžadováno, aby se manželé zároveň dohodli na zákonem stanovených skutečnostech. Jedná se především o otázky týkající se společného jmění manželů, bydlení pro dobu po rozvodu, další podstatné majetkové otázky, výživné a otázky týkající se nezletilých dětí. Tak tomu je jak dle německé, tak české právní úpravy. Podstatná odlišnost těchto dvou právních úprav však spočívá v tom, že dle české právní úpravy soud manželství nerozvede způsobem dle rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu, pokud se manželé na výše uvedených skutečnostech nedohodnou. Dle německé právní úpravy však samotný rozvod manželství nemůže být na skutečnosti, zda se manželé na v této podkapitole uvedených skutečnostech dohodli či nikoli, jak jsem již výše zmínila, závislý. Soud tedy při splnění ostatních zákonem stanovených podmínek k rozvodu bez zjišťování příčin rozvratu manželství přistoupí, přičemž o ostatních otázkách, poměrech k nezletilým dětem apod., může rozhodovat až po té, co došlo k samotnému rozvodu manželství. Je otázkou, zda je tato právní úprava nejvhodnější. Já bych se spíše přikláněla k právní úpravě české, a to především z důvodu potřeby úpravy podstatných otázek souvisejících s rozvodem manželství, především pak poměrů k nezletilým dětem co nejdříve, nejlépe tedy již před samotným rozvodem manželství. Rozvod manželství a často narušené vztahy mezi manželi budou ve většině případů vyžadovat určitou novou úpravu, nejlépe soudně schválenou. Zpravidla totiž nebude možné fungovat za stejných podmínek, jako manželé žili společně s nezletilými dětmi v době, kdy ještě nedošlo k narušení manželského soužití. V mnohých případech tedy nebude dle mého názoru možné, jak to připouští německá právní úprava v případě úpravy otázky rodičovské péče, aby se postupovalo dle stejných pravidel, uplatňujících se do doby narušení manželského soužití, nebo aby se rodiče bez zásahu soudní moci sami na nových pravidlech bez konfliktů domluvili.

4.6. Ztížený rozvod neboli tvrdostní klauzule

4.6.1. Ztížený rozvod dle české právní úpravy

Tzv. tvrdostní klauzule byla do ZOR včleněna až novelou zákona č. 91/1998 Sb. V podstatě se jedná o ztížení rozvodu v případě, že se rozvod pro jednoho z manželů jeví jako nespravedlivě tvrdý. Tvrdostní klauzule se dotýká též nezletilých dětí daného manželství. Narozdíl od německé právní úpravy, kde jsou tato ustanovení obsažena v tomtéž paragrafu, v České republice je ustanovení tvrdostní klauzule, chránící zájmy nezletilých dětí, obsaženo samostatně v § 24 odst. 2 ZOR.⁵⁴ Zájem nezletilého dítěte, daný zvláštními důvody, je chráněn u všech variant rozvodu. V praxi se ale toto ustanovení uplatní nejčastěji u rozvodu se zjišťováním příčin rozvratu. K rozvodu manželství soud nepřistoupí v případech, kdy se jedná o manželství, ve kterém je např. nezletilé postižené dítě nebo nezletilé dítě, které je vážně nemocné a rozvod manželství by jeho zdravotní stav jen zhoršil. K rozvodu manželství je pak možné přistoupit například až poté, co se zdravotní stav nezletilého dítěte zlepší, nebo bude nezletilé dítě starší, psychicky vyrovnanější a s rozvodem manželství se lépe vyrovná, popř. až nezletilé dítě nabude zletilosti.

K tomu, aby se mohla uplatnit tvrdostní klauzule dle § 24b odst. 1 ZOR, musí být splněny kumulativně všechny podmínky v tomto ustanovení obsažené. V praxi dochází k jejímu uplatnění jen zcela výjimečně.

Podmínky, obsažené v již zmíněném § 24b odst. 1 ZOR, jsou následující:

- a) mezi manžely existuje kvalifikovaný rozvrat vztahů, na základě kterého by jinak mohl soud manželství rozvést,
- b) jeden z manželů se rozvodu brání,
- c) zároveň se jedná o manžela, kterému by byla rozvodem způsobena zvlášť závažná újma
- d) manžel bránící se rozvodu nesmí být tím, kdo zapříčinil převážně rozvrat vztahů porušováním manželských povinností,
- e) mimořádné okolnosti svědčí ve prospěch zachování manželství.

⁵⁴ § 24 odst. 2 ZOR: „Mají-li manželé nezletilé děti, nemůže být manželství rozvedeno, bylo-li by to v rozporu se zájmem těchto dětí, daným zvláštními důvody“.

Co se týká rozvodu dle § 24b odst. 1 ZOR, pak se zpravidla jedná o situace, kdy trvalo manželství dlouhou dobu a jeden z manželů je vážně nemocen, invalidní, popř. z jiných důvodů odkázán na pomoc druhého manžela. Rozvod manželství by byl v tomto případě v rozporu s pravidly morálky, obzvláště jednalo by se o případy, kdy jeden z manželů celý život podporoval druhého manžela v budování kariéry, vedl veškerou domácnost, ale sám si žádnou kariéru nevybudoval. Určitou ochranu a jistotu pak dává tomu z manželů, který se celý život staral o domácnost a který se dostal po rozvodu manželství do svízelné finanční situace, mimo jiné § 93 ZOR. Dle ustanovení tohoto paragrafu může soud rozvedenému manželovi, který se porušením manželských povinností na rozvratu manželství převážně nepodílel a kterému byla rozvodem způsobena závažná újma, přiznat proti jeho bývalému manželovi výživné ve stejném rozsahu, jako je vyživovací povinnost mezi manžely, a to až po dobu tří let.

Stav, kdy by nebylo možné přistoupit k rozvodu manželství z důvodů v § 24b odst. 1 ZOR uvedených, však nelze udržovat do nekonečna. Z tohoto důvodu ZOR dále stanoví, že v případě, že spolu manželé nežijí po dobu delší než tři roky, soud manželství rozvede za předpokladu splnění podmínky hlubokého a trvalého rozvratu manželství, u něhož nelze očekávat jeho obnovení. Podmínka odděleného soužití musí být splněna ke dni vyhlášení rozsudku o rozvodu manželství.

V mnoha případech je ustanovení § 24b odst. 1 ZOR chápáno jako zjišťování viny na rozvodu manželství. Takovýto výklad tvrdostní klauzule, obsažené v § 24b odst. 1 ZOR, je však nesprávný. V žádném případě se totiž nejedná o zjišťování viny na rozvodu manželství, tj. že by tvrdostní klauzule byla uplatňována vůči manželovi, který „zavinil“ rozvrat manželství, např. jeden z manželů by si našel mladšího atraktivnějšího partnera. Rozvrat manželství může vzniknout i na základě objektivní skutečnosti, tedy např. z důvodu neplodnosti manželky či manžela. Je zcela logické, že zde by bylo možné jen stěží mluvit o zavinění rozvratu manželství. Na druhou stranu může nastat situace, na kterou by měl soud při rozhodování o rozvodu manželství pamatovat, a to že i manžel, který se rozvodu manželství brání, může nést určitou „vinu“ na rozvodu manželství. V praxi bude zpravidla pro uplatnění tvrdostní klauzule rozhodující a soud se bude

při rozhodování o rozvodu manželství zabývat otázkou, zda manžel, který se rozvodu manželství brání, rozvrat převážně nezpříčinil.⁵⁵

4.6.2. Ztížený rozvod dle německé právní úpravy

4.6.2.1. Ztížený rozvod dle německé právní úpravy

V německé právní úpravě je tvrdostní klauzule upravena v rámci § 1568 BGB, jež říká, že by manželství nemělo být rozvedeno, pokud je zachování manželství výjimečně nutné v zájmu nezletilých dětí, které vzešly z daného manželství a dále pokud by rozvod manželství pro odpůrce návrhu na rozvod manželství znamenal na základě zvláště závažných důvodů velkou tvrdost. V těchto případech se pak při zohlednění zájmů navrhovatele vyžaduje zachování manželství. Obecně lze tedy říci a z výše uvedeného vyplývá, že lze rozlišovat dva případy, na které se vztahuje ustanovení tvrdostní klauzule.

To znamená, že může jít za prvé o případ týkající se ochrany nezletilých dětí vzešlých z daného manželství, a to ze zvláštních důvodů. V druhém případě se pak jedná o tvrdostní klauzuli, týkající se ochrany jednoho z manželů v případě, že by pro odpůrce znamenal rozvod ze zvláště závažných důvodů velkou tvrdost. Těmto zmíněným dvěma případům, které se podobají případům obsaženým v právní úpravě české, v rámci kterých se aplikuje ustanovení tvrdostní klauzule, bych se chtěla v následujících řádcích blíže věnovat.

4.6.2.2. Klauzule na ochranu nezletilých dětí

Rozvod manželství představuje velký zásah do života dětí, proto je vždy třeba důkladně zkoumat případ od případu. Vyjde-li najevo, že by bylo vhodné se řídit ustanovením týkajícím se tvrdostní klauzule, měl by k němu soud přistoupit a žalobu na rozvod manželství zamítnout.

Na druhou stranu je však třeba pamatovat na skutečnost, že i přesto, že představuje rozvod manželství výrazný zásah do života dětí, není možné aplikovat ustanovení tvrdostní klauzule, § 1568 BGB, pokaždé. K aplikaci tvrdostní klauzule se soud přiklání, stejně jako je tomu v České republice, jen ve zcela výjimečných případech. Jedná se zejména o situace, kdy by rozvod manželství

⁵⁵ Veselá R. a kol.: Rodina a rodinné právo – historie, současnost a perspektivy, Eurolex Bohemia, Praha, 2003, str. 142.

závažným způsobem narušil psychiku nezletilého dítěte.⁵⁶ Soud musí vždy pečlivě zkoumat, zda jsou skutečně dány důvody pro aplikaci tvrdostní klauzule. Důvody, které by se možná mohly na první pohled zdát vhodné pro aplikaci tvrdostní klauzule, ve skutečnosti zdaleka nemusí být důvody vhodnými. Např. hospodářské zájmy nezletilého dítěte nepatří mezi důvody pro použití tvrdostní klauzule. Silná psychická vázanost dítěte na oba rodiče by však důvodem pro použití tvrdostní klauzule být mohla.⁵⁷

4.6.2.3. Klauzule na ochranu jednoho z manželů

Co se týká ustanovení tvrdostní klauzule v tomto případě, je třeba poukázat na skutečnost, že klauzule nevylučuje právo manželů na rozvod manželství, ale že se snaží omezit nespravedlnost, která by mohla nastat vůči jednomu z manželů rozvodem manželství. Tvrdostní klauzule se týká pouze případů, kdy je manželství sice rozvráceno, ale z velmi závažných důvodů je nutné rozvod manželství odepřít.⁵⁸ Podmínky pro to, aby bylo možné ustanovení tvrdostní klauzule aplikovat, jsou následující:

- a) Odpůrce rozvod odmítá.
- b) Existují zvláštní okolnosti, na základě kterých se tvrdost zvyšuje na takovou úroveň, že je nutné odpůrce chránit. Co se týká těchto zvláštních okolností, může se mj. jednat o zanechání odpůrce ve zvlášť závažné životní situaci.
- c) Rozvod představuje pro odpůrce zvlášť závažnou tvrdost. Nicméně je třeba mít na paměti, že rozvod manželství znamená pro manžela, který s rozvodem manželství nesouhlasí, tvrdost vždy. V tomto případě se musí jednat o újmu zvlášť závažnou, tzn. tvrdost překračující obecně stanovenou míru. V mnohých případech bude velmi těžké posoudit, zda již je stanovená míra překročena či nikoli. Vždy bude třeba vycházet z konkrétní situace. V praxi se pak bude častokrát jednat o případy, kdy manželství trvalo několik desítek let, manželka manžela po celou dobu trvání manželství podporovala, starala se o domácnost a veškeré své finanční prostředky vkládala do jeho podnikání, přičemž zároveň vytvářela rodinné zázemí pro jeho pracovní úspěchy a pro výchovu dětí.

⁵⁶ Börger U., Engelsing L.: Eheliches Güterrecht, 2.Auflage, Nomos Anwalt, 2005, str. 11.

⁵⁷ OLG Celle, FamRZ 1978, 508.

⁵⁸ BGH FamRZ 1979, 422, 423.

Manžel však i po těchto letech trvání manželství podal návrh na rozvod manželství.

- d) Při zachování manželství je nutné, aby bylo přihlédnuto také k situaci navrhovatele rozvodu.

Jak již jsem se výše zmínila, je třeba, aby soud pečlivě posoudil, zda se jedná o případ, na který je možné použít ustanovení tvrdostní klauzule či nikoli. Pokud by existovaly na straně soudu i po předložení důkazů pochybnosti, bylo by nutné, aby soud rozhodl o tom, že se manželství rozvádí.

4.6.3. Porovnání ztíženého rozvodu v rámci české a německé právní úpravy

Obecně lze říci, že je rozvod manželství povolen při splnění zákonem stanovených podmínek. Tak tomu je jak v Německu, tak v České republice. Tím, že dojde k vydání rozhodnutí o rozvodu manželství, dochází zároveň i k formálnímu potvrzení toho, že je již manželství v tak narušeném stavu, že ho nelze v žádném případě považovat za manželství fungující.

V praxi však dochází často k situacím, kdy se názory manželů na rozvrat manželství zcela rozcházejí a kdy jeden z manželů tvrdí, že je manželství hluboce rozvráceno a kdy druhý naopak trvá na zachování manželského svazku a tvrdí, že neexistují žádné důvody pro to, aby bylo jejich manželství rozvedeno. Zpravidla soud následovně postupuje tak, že pokud dojde k závěru, že se jedná o kvalifikovaný rozvrat manželství, přistoupí k rozvodu manželství, a to i přesto, že druhý z manželů s rozvodem manželství nesouhlasí. Toto nicméně není možné považovat za pravidlo. Vždy je zároveň třeba pamatovat na ustanovení tvrdostní klauzule, na základě které je třeba ve stanovených situacích a za splnění stanovených podmínek zohledňovat postoj jednoho z manželů. Jedná se konkrétně o manžela, který má zájem na zachování manželství. Pokud se jedná o manželství s nezletilými dětmi, pak je třeba brát ohled i na zájmy nezletilých dětí.

Situace, za kterých dochází ze strany soudu k aplikaci ustanovení tvrdostní klauzule, jsou v rámci české i německé právní úpravy obdobné.

5. Rozvod manželství s nezletilými dětmi

5.1. Česká právní úprava

5.1.1. Obecná ustanovení

Otázka úpravy poměrů k nezletilému dítěti pro dobu po rozvodu je upravena v české právní úpravě především v rámci § 25 a násl. ZOR a § 176 a násl. OSŘ. V rámci této právní úpravy platí, že jedná-li se o rozvod manželství s nezletilými dětmi, je nezbytné, aby byla vyřešena otázka týkající se poměrů rodičů k těmto nezletilým dětem. V opačném případě není možné, aby soud rozhodl o rozvodu manželství.

Dle současné právní úpravy ZOR platí, že řízení o rozvodu manželství je odděleno od řízení o úpravě poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu. K oddělení těchto řízení došlo zákonem č. 91/1998 Sb. v čl. III bod 2, kterým byl zrušen § 113 odst. 1 OSŘ. Oddělení těchto řízení by tak mělo zajistit rychlou úpravu poměrů k nezletilým dětem a celkové zjednodušení řízení o úpravě poměrů k nezletilým dětem. Dle předchozí právní úpravy platilo, že výrok o úpravě poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu mohl nabýt právní moci teprve poté, kdy nabyl právní moci výrok o rozvodu manželství. V praxi tak často docházelo k prodlužování sporů o nezletilé děti. Současná právní úprava stanoví, že k rozvodu manželství nemůže soud přistoupit dříve, než nabude právní moci rozsudek o úpravě poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu, popř. dohoda rodičů o úpravě poměrů k nezletilým dětem schválená soudem.

V případě, že se rodiče sami nedohodnou na otázce úpravy poměrů k nezletilým dětem, je třeba, aby tuto otázku rozhodl příslušný soud. Soud při rozhodování o úpravě poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu přihlíží zejména k podmínkám uvedeným v § 26 odst. 4 ZOR.

V české právní úpravě soud postupuje tak, že se nejdříve zabývá, jak jsem již výše uvedla, otázkou úpravy poměrů k nezletilým dětem a poté přistoupí k samotnému rozvodu manželství. V právních úpravách jiných evropských států je však tato otázka upravena odlišně. Soud zpravidla nejdříve rozhodne o rozvodu

manželství a poté, co dojde k vzájemnému uklidnění vztahů mezi rozvedenými manželi, přistoupí k samotnému rozhodování o úpravě poměrů k nezletilým dětem.⁵⁹

Otázka příslušnosti soudu rozhodovat o úpravě poměrů k nezletilým dětem je upravena v rámci § 88 písm. c) OSŘ. O úpravě poměrů k nezletilým dětem tedy rozhoduje soud, v jehož obvodu má nezletilý na základě dohody rodičů, nebo rozhodnutí soudu, popřípadě jiných rozhodujících skutečností své bydliště, na rozdíl od příslušnosti soudu, který rozhoduje o rozvodu manželství a jehož příslušnost se určuje dle § 88 písm. a) OSŘ. V praxi tak může nastat situace, že o úpravě poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu manželství bude rozhodovat jiný okresní soud, než je soud, který rozhoduje o rozvodu manželství. Ochrana nezletilého dítěte jako kritérium, na které je třeba především pamatovat, je obsažena vedle ZOR v usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., Listině základních práv a svobod České republiky (dále jen „LZPS“) - čl. 32 a sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb., Úmluvě o právech dítěte - čl. 3.

Obsah práv a povinností rodičů nezletilého dítěte je v českém právním řádu označen pojmem rodičovská zodpovědnost. Název tohoto institutu se však v průběhu vývoje rodinného práva měnil. V římském právu to byla moc otcovská. Stejný pojem znal také Všeobecný občanský zákoník. Zákon o právu rodinném, na jehož základě došlo k zrovnoprávnění postavení obou rodičů, nahradil moc otcovskou pojmem novým, a to pojmem rodičovská moc. ZOR však tento pojem nepřevzal. Místo pojmu rodičovská moc zavedl pojem práva a povinnosti rodičů.⁶⁰

ZOR v původním znění používal pojem práva a povinnosti rodičů k nezletilým dětem, který byl zejména teorií chápán jako právní institut rodičovských práv. Vedle tohoto institutu pak ZOR upravoval a v současné době upravuje další práva a povinnosti rodičů k nezletilým dětem, zejména určení jména a příjmení nezletilého dítěte a vyživovací povinnosti k nezletilému dítěti. Velká novela ZOR použila pro název tohoto institutu nové označení, a to rodičovská zodpovědnost.

Pojem rodičovská zodpovědnost dle českého práva je třeba chápat odlišně, než je tomu v právních úpravách jiných evropských států. Např. v rakouské (elterliche Obsorge) či německé (elterliche Sorge) právní úpravě znamená pojem

⁵⁹ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 89.

⁶⁰ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo, Doplněk, Brno, 2006, str. 220-221.

rodičovská péče to samé jako pojem rodičovská zodpovědnost v právní úpravě české.

Rodičovská práva a povinnosti lze rozdělit do tří základních skupin, a to práva a povinnosti spojené s péčí, zastupováním a správou majetku nezletilého dítěte.

Péče rodičů o nezletilé dítě v sobě zahrnuje zabezpečování výchovy nezletilého dítěte, a to v nejširším slova smyslu. Konkrétně se jedná o péči o zdraví, tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj nezletilého dítěte. Podrobnou úpravu péče rodičů o nezletilé dítě ZOR neobsahuje, rodiče jsou však povinni jednat tak, aby byli svým chováním a osobním životem dobrým příkladem pro své děti.

V rámci zastupování nezletilého dítěte pak platí, že rodiče zastupují své nezletilé dítě při právních úkonech, ke kterým není nezletilé dítě plně způsobilé, § 36 ZOR. V praxi se většinou jedná o zastupování ve věcech majetkoprávních.

Rodiče jsou dále povinni při výkonu rodičovské zodpovědnosti zajišťovat správu majetku nezletilého dítěte, a to s péčí řádného hospodáře. Rodiče jsou povinni použít majetek a výnosy z tohoto majetku především pro potřeby nezletilého dítěte. V případě, že by však výnosy z majetku nezletilého dítěte podstatně převyšovaly potřeby tohoto dítěte, mohou rodiče použít tyto prostředky pro potřebu rodiny. Obecně lze říci, že rodiče při správě majetku nezletilého dítěte nemohou zasahovat do majetkové podstaty, ledaže by šlo o případ, kdy nastane bez zavinění rodičů takový stav, že mezi majetkovými poměry rodičů a nezletilého dítěte vznikne hrubý nepoměr.

5.1.2. Pozastavení, omezení, zbavení rodičovské zodpovědnosti

Co se týká rodičovské zodpovědnosti, obecně platí, že náleží oběma rodičům, v zákonem stanovených případech je však možné její pozastavení, omezení, popř. zbavení. K pozastavení rodičovské zodpovědnosti může dojít v případě, že brání rodiči ve výkonu jeho rodičovské zodpovědnosti závažná překážka a pozastavení výkonu rodičovské zodpovědnosti vyžaduje zájem dítěte, § 44 odst. 1 ZOR. Rodič je pak sice nositelem rodičovské zodpovědnosti, ale není oprávněn ji vykonávat.⁶¹ K pozastavení rodičovské zodpovědnosti dochází v případech, kdy rodič nemůže vykonávat práva a povinnosti plynoucí z rodičovské zodpovědnosti z objektivních důvodů. Jedná se především o situace dlouhodobého pobytu rodiče v cizině, nebo ve výkonu trestu odnětí svobody, popř. z důvodu

⁶¹ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo, Doplněk, Brno, 2006, str. 237.

dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu rodiče. Pozastavení výkonu rodičovské zodpovědnosti nemá narozdíl od omezení rodičovské zodpovědnosti charakter sankce pro rodiče.⁶²

K omezení rodičovské zodpovědnosti může dojít v případě, že rodič nevykonává řádně povinnosti vyplývající z rodičovské zodpovědnosti a omezení rodičovské zodpovědnosti vyžaduje zájem dítěte. I zde je kladen důraz na zájem nezletilého dítěte. V případě, že soud rozhodne o omezení rodičovské zodpovědnosti, vymezí vždy konkrétně rozsah práv a povinností rodiče, u něhož k omezení rodičovské zodpovědnosti došlo, § 44 odst. 2 ZOR. Pokud by došlo k omezení rodičovské zodpovědnosti u obou rodičů, pak je třeba, aby soud zároveň rozhodl o ustanovení opatrovníka.

V případě, že rodič zneužívá svou rodičovskou zodpovědnost nebo její výkon, nebo ji závažným způsobem zanedbává, rozhodne soud o zbavení rodičovské zodpovědnosti. Pokud se dopustí jeden z rodičů úmyslného trestného činu proti svému dítěti, nebo ke spáchání trestného činu použije své dítě mladší patnácti let, nebo se dopustí trestného činu jako spolupachatel, návodce, pomocník k trestnému činu spáchanému jeho dítětem, je soud povinen vždy posoudit, zda nejsou dány důvody pro zahájení řízení o zbavení rodičovské zodpovědnosti, § 44 odst. 4 ZOR.

Vedle výše uvedeného omezení rodičovské zodpovědnosti je důležité zmínit i faktické omezení rodičovské zodpovědnosti. Soud v tomto případě řeší závady ve výkonu rodičovské zodpovědnosti jinými výchovnými opatřeními. V důsledku toho nevydává soud rozhodnutí o omezení rodičovské zodpovědnosti podle § 44 odst. 2 ZOR, ale fakticky k omezení výkonu práv a povinností vyplývajících z rodičovské zodpovědnosti dochází na základě jiného soudního rozhodnutí. Jedná se o případy, kdy soud vysloví zákaz či omezení styku rodiče s dítětem dle § 27 odst. 3 ZOR, je nařízena ústavní nebo ochranná výchova. Může dojít i ke svěřeni nezletilého dítěte do pěstounské péče nebo do výchovy jiného občana než rodiče apod.

V § 41 a násl. ZOR je pak řešena otázka výchovných opatření. Opatření, kterými se omezuje rodičovská zodpovědnost, může činit jen soud, § 42 ZOR. Soud může v rámci výchovných opatření mj. stanovit nad nezletilým dohled, uložit

⁶² http://www.mesto-most.cz/vismo/dokumenty2.asp?id_org=9959&id=4434, datum náhledu 4. 12. 2010, pozastavení a omezení rodičovské péče.

nezletilému omezení, která zabrání škodlivým vlivům na jeho výchovu, zejména návštěvu podniků a zábav pro nezletilého vzhledem k jeho osobě nevhodných.

5.1.3. Další otázky související s rozvodem manželství s nezletilými dětmi

Soud je povinen se zabývat před tím, než přistoupí k rozhodnutí o rozvodu manželství, také otázkou, komu bude nezletilé dítě svěřeno do výchovy a jak má každý z rodičů přispívat na jeho výživu.

Co se týká svěřením nezletilého dítěte do výchovy, pak platí, že ne vždy musí soud rozhodnout o svěřením tohoto dítěte do výchovy jednomu z rodičů. Soud může např. rozhodnout za splnění zákonem stanovených podmínek o střídavé nebo společné výchově. Soud může zároveň stanovit, že bude nezletilé dítě svěřeno do výchovy jiné fyzické osoby, případně do pěstounské péče, nebo nařídit ústavní výchovu.

| Tabulka předložená ministerstvem spravedlnosti | |
|---|---|
| Věk dítěte | Díl z platu připadající na výživné |
| 0–5 let | 9–13 procent |
| 6–9 let | 11–15 procent |
| 10–14 let | 14–18 procent |
| 15–17 let | 17–21 procent |
| 18 a více let | 20–24 procent |

Navrhovaný postup určení výživného připomíná tzv. dílkovou metodu pro určení výživného, která byla dříve podpůrně používána jako pomůcka pro stanovení výživného některými soudy. Nikdy se nejednalo o oficiální a všeobecně závazný postup, ale jen o jakousi orientační nebo kontrolní výpočtovou metodu. Postup podle této metody spočíval v tom, že při stanovení výše výživného musely být povinné osobě zachovány čtyři základní dílky jejího příjmu (měsíční mzdy, platu atp.) a na vyživované dítě se k tomuto základu přidával jeden další dílek. Jestliže např. šlo o výživné pro dítě (např. z prvního manželství) osoby, která měla alimentární povinnost k dalším dvěma dětem (z dalšího manželství),

tak se její příjem rozložil na sedm dílků (čtyři dílky na tuto povinnou osobu - rodiče, dva dílky na dvě oprávněné děti a jeden na dítě, o jehož výživném se rozhodovalo). Příjem této osoby se proto vydělil sedmi a takto zjištěná částka pak představovala maximální možnou částku výživného na jedno dítě. Z takto určené maximální částky výživného (rovnajícího se maximálním potřebám dítěte) se pak případně dále stanovovala alikvotní částka výživného (vypočtený jeden díl se vydělil osmnácti a následně násobil počtem let věku dítěte).⁶³

5.2. Německá právní úprava

5.2.1. Obecná ustanovení

Problematika týkající se obecně vyživovací povinnosti, právních vztahů mezi rodiči a dětmi, stejně jako rodičovská péče jsou upraveny v rámci německé právní úpravy především v části 2. BGB, označené jako „Verwandtschaft“ neboli „příbuzenství“, §§ 1589-1772 BGB, dále pak v části 2. FamFG. V uvedené části BGB najdeme problematiku vyživovací povinnosti, právních vztahů mezi rodiči a dětmi, stejně jako rodičovskou péči. Problematika týkající se samotného rozvodu manželství je pak upravena samostatně v rámci části 1., titul 7 označený jako „Scheidung der Ehe“, §§ 1564-1587 BGB.

Soud může rozhodovat o záležitostech nezletilých dětí odděleně od řízení o rozvodu manželství. Příslušný rozhodovat o záležitostech nezletilých dětí, které jsou vymezeny v rámci § 151 FamFG (mj. rodičovská péče, styk s nezletilým dítětem, vydání nezletilého dítěte, opatrovnictví), je pak rodinný soud, u kterého je, nebo bylo zahájeno řízení ve věcech týkajících se manželství v prvním stupni, pokud se otázka manželství dotýká společného nezletilého dítěte. Nelze-li určit příslušnost soudu tímto způsobem, je příslušný rozhodovat ve věcech týkajících se nezletilého dítěte soud, v jehož obvodu má nezletilé dítě pobyt, jinak soud, v jehož obvodu bylo o potřebě péče nezletilého dítěte příslušným orgánem rozhodnuto (v jehož obvodu vyšla potřeba rozhodnout o péči nezletilého dítěte najevo), § 152 odst. 1, 2, 3 FamFG.

Rozhoduje-li soud o záležitostech nezletilého dítěte, je povinen brát především zřetel na zájem nezletilého dítěte. Dále soud přihlíží při rozhodování k obdobným

⁶³<http://www.ceskenoviny.cz/paragrafy/zpravy/jak-urcit-vysi-vyzivneho-pro-dite-podle-tabulek/479463>, datum náhledu 4. 12. 2010, určení výše výživného.

kritériím, jako je tomu v právní úpravě české. Soud tedy bere při rozhodování v potaz zejména zájem nezletilého dítěte s ohledem na jeho osobnost, právo nezletilého dítěte na péči obou rodičů a udržování pravidelného osobního styku s nimi, právo rodiče, kterému nezletilé dítě nebylo svěřeno, na pravidelné informace o nezletilém dítěti, výchovné schopnosti rodiče a jeho schopnosti dohodnout se s druhým rodičem, včetně citové vazby nezletilého dítěte.

Dle německé právní úpravy obecně platí společná péče rodičů o nezletilé dítě. O společné péči rodičů můžeme hovořit v případě, kdy se nezletilé dítě narodilo za trvání manželství, kdy rodiče vstoupili do manželství po narození dítěte, nebo rodiče prohlásí, že jsou připraveni vzít na sebe společnou péči. V případě, že by rodiče toto prohlášení neučinili a nebyli ani oddáni, bylo by nezletilé dítě svěřeno do výhradní péče matky.

Pokud by došlo k rozvodu manželství s nezletilým dítětem a rodičům by náležela společná péče o nezletilé dítě, pak obecně platí, že společná péče o nezletilé dítě trvá i nadále, tedy po rozvodu manželství. Jednomu z rodičů je však dáno vždy právo podat u rodinného soudu žádost o svěřeni nezletilého dítěte do výhradní péče, § 1671 odst. 1 BGB. Soud zpravidla v praxi žádosti vyhoví, pokud bude zrušení společné péče a svěřeni nezletilého dítěte do výhradní péče jednoho z rodičů v zájmu nezletilého dítěte. Zájem nezletilého dítěte je tedy i v rámci německé právní úpravy na prvním místě při rozhodování záležitostí, jež se dotýkají nezletilého dítěte, které se v daném manželství narodilo, § 1697a BGB.

Dle německé právní úpravy platí, že o rozvodu manželství, jakož i o dalších s rozvodem manželství souvisejících záležitostech, může být jednáno a následně rozhodováno v rámci jednoho soudního řízení. Případy, kdy může dojít ke spojení uvedených řízení, jsou vymezeny v rámci § 137 FamFG.

Za záležitosti související s rozvodem manželství lze považovat dle § 137 odst. 3 FamFG také záležitosti dětí nebo-li „Kindschaftssachen“, které se týkají přenesení nebo zbavení rodičovské péče, práva na styk s nezletilým dítětem, jakož i vydání společného nezletilého dítěte druhému z rodičů, pokud jeden z manželů spojení řízení navrhne ještě před skončením ústního jednání před soudem prvního stupně v rozvodovém řízení. To neplatí v případě, že má soud za to, že by toto spojení nebylo v nejlepším zájmu nezletilého dítěte. Za záležitosti, které souvisí s rozvodem manželství a které mohou být spojeny s řízením o rozvodu

manželství, pak lze dále dle § 137 odst. 2 FamFG považovat např. záležitosti týkající se majetku a bydlení manželů, výživného, společné domácnosti.

Vedle případů, kdy může soud rozhodovat jak o rozvodu manželství, tak i o dalších s rozvodem manželství souvisejících záležitostech společně, zákon vymezuje případy, kdy je nezbytné, aby byly tyto záležitosti řešeny a rozhodovány odděleně od řízení o rozvodu. Otázka oddělení řízení je upravena v § 140 FamFG. Soud může rozhodovat odděleně mj. v případech, kdy by se rozhodnutí o rozvodu manželství natolik nepřiměřeně oddálilo, že by odklad s přihlédnutím k významu ostatních s rozvodem spojených záležitostí představoval nepřiměřenou tvrdost. V tomto případě je nezbytné, aby jeden z manželů oddělení navrhl.

Co se týká záležitostí dětí (Kindschaftssachen), pak platí, že k oddělení řízení je třeba přistoupit v případě, že je oddělení v nejlepším zájmu nezletilého dítěte. Jedná-li se o záležitosti dětí, pak je možné vyčlenit otázku výživného do samostatného soudního řízení, a to v případě, že se bude oddělení jevit jako vhodné a jeden z manželů ho navrhne.

V případě, že dojde k oddělení řízení, pak soud nemusí, jako je to v právní úpravě české, čekat na rozhodnutí o úpravě vztahů k nezletilým dětem. V praxi soud postupuje tak, že rozhodne o rozvodu manželství a až poté, co dojde ke zklidnění vzájemných vztahů mezi rozvedenými rodiči, přistoupí k rozhodování o úpravě poměrů k jejich společným nezletilým dětem.

Soud rozhodující o rozvodu manželství může zároveň rozhodnout o dalších otázkách, které souvisejí s rozvodem manželství. Není však na překážku, když soud nejdříve manželství rozvede a až následovně rozhodne o dalších skutečnostech, které s rozvodem manželství souvisejí. Vždy je však nezbytné dodržet zákonem stanovené podmínky pro oddělení soudních řízení.

Obecně platí jak v české, tak v německé právní úpravě, že rodiče mají právo a zároveň i povinnost o své nezletilé dítě pečovat. Rodičovská péče dle německé právní úpravy v sobě zahrnuje, obdobně jako je tomu v právní úpravě české, starost o nezletilé dítě, výkon funkce zákonného zástupce nezletilého dítěte (Personensorge) a správu majetku tohoto dítěte (Vermögenssorge), jak vyplývá z § 1626 odst. 1 BGB. Právní zastupování nezletilého dítěte vzniká zejména v případech, kdy je třeba zajistit za dítě podpis, např. v mateřské škole, při přihlášení do školy, při různých operacích, očkování apod.

Do osobní péče o nezletilé dítě patří všechny záležitosti, jejichž podrobnější úprava je v životě nezletilého dítěte nezbytná. Jedná se zejména o otázky související s určením pobytu nezletilého dítěte, se zdravotním stavem tohoto dítěte (návštěva lékaře, operace), vzděláním, volným časem. Rodiče mají při výkonu osobní péče o nezletilé dítě zejména povinnost o nezletilé dítě pečovat, dohlížet na něj, určovat jeho pobyt, přičemž děti mají právo na nenásilnou výchovu. Tělesné tresty, duševní týrání a jiné ponižující prostředky jsou zakázány, § 1631 odst. 1, 2 BGB.

Co se týká správy majetku nezletilého dítěte, pak dle § 1638 BGB platí, že správa majetku se nevztahuje na majetek, který nezletilé dítě zdědilo, nebo který mu byl darován, pokud zůstavitel v závěti, popř. dárce vyjádřil vůli, že by rodiče tento majetek nezletilého dítěte neměli spravovat. Pokud bude uvedeným způsobem určeno, že jeden z rodičů není oprávněn majetek nezletilého dítěte spravovat, připadá pak povinnost spravovat majetek nezletilého dítěte druhému z rodičů.

5.2.2. Omezení, zbavení rodičovské péče

Co se týká omezení nebo zbavení rodičovské péče dle německé právní úpravy, pak z ustanovení § 1630 odst. 1 BGB vyplývá, že výkon rodičovské péče se nevztahuje na záležitosti nezletilého dítěte, které jsou vykonávány již v rámci ustanoveného opatrovníka. Osoba, v jejíž domácí péči nezletilé dítě po delší dobu žije, však potřebuje k výkonu rodičovské péče nařízení soudu pro rodinné záležitosti, aby mohla vykonávat rodičovská oprávnění, § 1630 odst. 3 BGB. O přenesení výkonu rodičovské péče dle § 1630 odst. 3 BGB rozhoduje soud pro rodinné záležitosti na návrh některého z rodičů, popř. opatrovníka. K tomu, aby soud pro rodinné záležitosti o nařízení výkonu rodičovského oprávnění rozhodl, je nezbytný souhlas rodičů.

Zákonné zastupování nezletilého dítěte rodiči je vyloučeno v případě hrozícího nebezpečí konfliktu zájmu (Interessenkonflikts), § 1629 odst. 2 BGB. Obecně lze říci, že se jedná o stejné situace jako v případech dle § 1795 BGB, kdy byl opatrovník zbaven práva zastupování nezletilého dítěte, § 1629 odst. 2 BGB ve spojení s § 1795 BGB. Opatrovník nesmí svěřence zastupovat při výkonu právního úkonu mezi osobou, s níž uzavřel manželství, životním partnerem nebo příbuzným v první linii na jedné straně a svěřencem na straně druhé. To neplatí, jedná-li se o splnění dluhu. Dále opatrovník nesmí zastupovat svěřence při právních úkonech, které by mohly způsobit svěřenci potíže v podobě zatížení

spočívajícím ve zřízení zástavního, hypotéčního práva, ručení, apod. Jedná-li se o právní spory ve věcech, které by mohly, jak již jsem výše uvedla, způsobit svěřenci potíže v podobě zatížení spočívajícím ve zřízení zástavního nebo hypotéčního práva, není dále možné, aby opatrovník svěřence před soudem zastupoval. V praxi není možné na základě konfliktu zájmů, aby matka jako zákonný zástupce zastupovala nezletilé dítě při podání žaloby vůči nevlastnímu otci. Pro takovýto právní spor je nezbytné, aby byl nezletilému dítěti k zastupování před soudem ustanoven opatrovník.⁶⁴

K omezení správy majetku nezletilého dítěte dochází na základě § 1638 BGB. Z uvedeného paragrafu vyplývá, že správa majetku se nevztahuje na majetek, který nezletilý zdědí v důsledku smrti, nebo který mu byl darován, pokud zůstavitel v závěti uvedl, popř. dárce při darování vyjádřil vůli, aby majetek nebyl rodiči nezletilého dítěte spravován. Rodiče nemohou spravovat ani majetek, který nezletilé dítě získá jako náhradu za poškození výše uvedeným způsobem získaného majetku, popř. na základě právního úkonu, který byl proveden v souvislosti se získaným majetkem. Rodiče jsou dále omezeni při výkonu správy majetku v případě, že se jedná o darování.⁶⁵ Rodiče totiž nesmí dle § 1641 BGB provádět jakékoli darování majetku při správě majetku svého nezletilého dítěte jménem tohoto nezletilého dítěte. V rámci jiných nebezpečných právních úkonů je pak potřeba souhlasu soudu pro rodinné záležitosti, § 1643 BGB.

Dále může soud omezit nebo úplně vyloučit rodičovskou péči v případě, že rodiče při výkonu rodičovské péče podstatně ohrožují zájem nezletilého dítěte, § 1666, § 1666a, § 1667 BGB.⁶⁶ Paragraf 1666 BGB se týká ochranných prostředků, jejichž použití může soud nařídit v případě ohrožení dobra nezletilého dítěte. V případě, že bude ohroženo tělesné nebo psychické zdraví nezletilého dítěte, popř. jeho majetek a rodiče nebudou ochotni nebo schopni zajistit nezletilému dítěti ochranu, pak může soud nařídit použití stanovených ochranných prostředků. Co se týká ochranných prostředků, jejichž použití může soud nařídit, pak se může dle § 1666 odst. 3 BGB jednat o příkaz zajistit dodržování školní povinnosti, příkaz k obnovení vazby k nezletilému dítěti, zajištění styku s nezletilým dítětem apod.

⁶⁴ Schmidt A.: Familien-und Erbrecht, 3. Auflage, Alpmann Schmidt, 2007, str. 134-135.

⁶⁵ Hendrich D.: Familienrecht, 4. Auflage, Walter de Gruyter, 1999, str. 227.

⁶⁶ http://books.google.cz/books?id=vNCIAshpt-MC&pg=PA241&dq=1667+BGB&hl=cs&ei=NpMITdLsApCB5AaRt8yWAQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=8&ved=0CEkQ6AEwBw#v=onepage&q=1667%20BGB&f=false, datum náhledu 5. 12. 2010, das Recht der elterlichen Sorge.

Z § 1666a BGB vyplývá, že prostředky, na základě nichž dochází k oddělení nezletilého dítěte od rodiny, jsou povolené jen v případě, není-li možné dosáhnout ochrany nezletilého dítěte jiným způsobem nebo prostřednictvím veřejné pomoci. Paragraf 1667 BGB se týká prostředků, jejichž použití může soud nařídit v případě ohrožení majetku nezletilého dítěte. Soud pro rodinné záležitosti může nařídit, aby rodiče předložili obsah majetku nezletilého dítěte. Rodiče odpovídají za správnost a úplnost předložených listin týkajících se majetku nezletilého dítěte. V případě, že by byly předložené listiny nedostatečné, pak může soud pro rodinné záležitosti nařídit, aby byl přehled sepsán příslušným úřadem, úředníkem nebo notářem. Soud pro rodinné záležitosti může dále nařídit, aby bylo s finančními prostředky nezletilého dítěte nakládáno stanoveným způsobem. Soud pro rodinné záležitosti může nařídit rodiči, který ohrožuje majetek nezletilého dítěte, aby složil peněžní jistotu za správě podléhající majetek. Rozsah a druh zajištění určuje soud pro rodinné záležitosti dle svého uvážení případ od případu.

Co se týká přerušeni rodičovské péče, pak z § 1673 BGB vyplývá, že výkon rodičovské péče může být zastaven, pokud je rodič nezpůsobilý k právním úkonům. Toto ustanovení platí i v případě, že je způsobilost k právním úkonům rodiče omezena. Omezení se týká v tomto případě zákonného zastupování nezletilého dítěte, výkon osobní péče tím dotčen není. Dle § 1674 pak platí, že výkon rodičovské péče může být pozastaven v případě, že tak stanoví soud pro rodinné záležitosti. Jedná se o případ, kdy rodič skutečně nemůže rodičovskou péči vykonávat, např. z důvodu, že se nachází v zahraničí.

5.2.3. Další otázky související s rozvodem manželství s nezletilými dětmi

Stejně jako je tomu dle české právní úpravy, je i dle německé právní úpravy důležité zabývat se otázkou výchovy a výživy nezletilého dítěte.

Problematice výchovy nezletilého dítěte se budu blíže věnovat v následující kapitole této rigorózní práce.

Z ustanovení § 1601 BGB vyplývá, že jsou rodiče povinni zajišťovat svým dětem výživu. I v rámci německé právní úpravy platí, že ten z rodičů, u kterého nezletilé dítě žije, vyživuje nezletilé dítě fakticky, a to tak, že se o nezletilé dítě stará, živí ho, financuje jeho základní potřeby. U tohoto z rodičů se pak výživné jako určitá finanční částka nestanovuje. Druhý z rodičů pak přispívá na výživu dítěte pravidelně stanovenou finanční částkou. Základní úprava výživného je obsažena

v části 2., titul 3 BGB.

Důležité je poukázat na skutečnost, že v rámci výživného došlo v poslední době k jistým změnám. Nová právní úprava BGB, týkající se výživného, je platná od 1. ledna 2008. Změny spočívají mj. v tom, že byla stanovena pro děti manželské i nemanželské nejnižší míra výživného ve všech spolkových zemích, které je ten z rodičů, jemuž nebylo nezletilé dítě svěřeno do péče, povinen platit. Dále bylo stanoveno, že nároky dětí na výživné mají přednost před jakýmkoli jiným nárokem. Zároveň platí a v § 1603 BGB je stanoveno, že právo na výživné mají zásadně nezletilé děti a mladiství do jednadvaceti let, pokud studují a bydlí u svých rodičů. Rodiče jsou povinni poskytovat výživné na dítě úměrně dle svých výdělečných a majetkových poměrů. Do výživy dítěte spadají náklady týkající se všech životních potřeb nezletilého dítěte, včetně nákladů na náležité vzdělání, což blíže upravuje § 1610 BGB.⁶⁷ Rodič, který je povinen platit výživné, má právo na předložení veškerých dokumentů, které potvrzují, že dítě skutečně studuje a jakých výsledků dosahuje.

Při stanovení výše výživného se vychází v Německu z tzv. Düsseldorfské tabulky, jejíž sumy jsou uvedeny v eurech. Takzvaná Düsseldorfská tabulka byla zveřejněna Vrchním zemským soudem v Düsseldorfu, odkud nese i svůj název a platí od 1. 1. 2008. Aktualizované znění této tabulky, které je platné od 1. 1. 2010, pro přehled následně připojuji.⁶⁸ Tato tabulka byla zpracována v závislosti na zvýšení částky existenčního minima zákonem o zrychlení růstu (Wachstumsbeschleunigungsgesetz) na začátku roku 2010, aniž to bylo původně plánováno, neboť k pravidelné úpravě tabulky mělo dojít až na přelomu let 2010/2011. Kromě toho se orientační částky výživného výrazně zvýšily již v důsledku novelizace úpravy výživného s účinností od 1. 1. 2008.⁶⁹ Zároveň bych chtěla upřesnit pojem kontrolní částka potřeby aneb „Bedarfskontrollbetrag“. Bedarfskontrollbetrag by měl sloužit pouze k zajištění určitého přehledu o tom, zda a jak dalece je zajištěno rovnoměrné rozdělení příjmu mezi osobou, jež má vyživovací povinnost k dítěti, a dítětem samotným. Tak by mělo být zároveň vyloučeno, že by nastala situace, kdy by finanční situace osoby, jež má vyživovací

⁶⁷ http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ger_cs.htm, datum náhledu 20. 2. 2008, rozvod manželství v Německu – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci.

⁶⁸ <http://www.treffpunkteltern.de/unterhalt/duesseldorfertabelle.php>, datum náhledu 31. 5. 2010, Düsseldorfská tabulka.

⁶⁹ <http://vyzivne.info/nemecko.html>, datum náhledu 6. 5. 2011, výživné v Německu.

povinnost, byla horší, než finanční situace jedné nebo více osob, které mají nárok na výživné.⁷⁰

Düsseldorfská tabulka 2011

| | Čistý příjem osoby povinné platit výživné | Věkový stupeň v letech § 1612 a odst. 1 BGB | | | | Procentní sazba | Kontrolní částka potřeby |
|--|---|---|------|-------|-------|-----------------|--------------------------|
| | | 0-5 | 6-11 | 12-17 | od 18 | | |
| Všechny částky uvedeny v eurech | | | | | | | |
| 1. | Do 1.500 | 317 | 364 | 426 | 488 | 100 | 770/950 |
| 2. | 1.501 – 1.900 | 333 | 383 | 448 | 513 | 105 | 1.050 |
| 3. | 1.901 – 2.300 | 349 | 401 | 469 | 537 | 110 | 1.150 |
| 4. | 2.301 – 2.700 | 365 | 419 | 490 | 562 | 115 | 1.250 |
| 5. | 2.701 – 3.100 | 381 | 437 | 512 | 586 | 120 | 1.350 |
| 6. | 3.101 – 3.500 | 406 | 466 | 546 | 625 | 128 | 1.450 |
| 7. | 3.501 – 3.900 | 432 | 496 | 580 | 664 | 136 | 1.550 |
| 8. | 3.901 – 4.300 | 457 | 525 | 614 | 703 | 144 | 1.650 |
| 9. | 4.301 – 4.700 | 482 | 554 | 648 | 742 | 152 | 1.750 |
| 10. | 4.701 – 5.100 | 508 | 583 | 682 | 781 | 160 | 1.850 |
| Od 5.101 euro dle okolností jednotlivého případu | | | | | | | |

⁷⁰ <http://www.bafoeg-aktuell.de/cms/recht/unterhalt/duesseldorfer-tabelle.html>, datum náhledu 31. 5. 2010, Düsseldorfská tabulka.

5.3. Porovnání právní úpravy rozvodu manželství s nezletilými dětmi dle české a německé právní úpravy

I přesto, že se právní úprava rozvodu manželství s nezletilými dětmi v Německu ve své podstatě shoduje s právní úpravou českou, lze najít v rámci obou právních úprav určité odlišnosti.

V rámci právní úpravy týkající se výživného lze mít za to, že se česká právní úprava přibližuje úpravě německé, když byla zavedena v roce 2010 výše uvedená doporučující právní tabulka. Tabulka stanoví poměrné části platu určené na výživné. Tabulka není závazná a soud přihlíží k okolnostem jednotlivých případů. V současné době se právní úprava německá jeví jako propracovanější. Je třeba ale poukázat, že tento postup byl v rámci české právní úpravy zaveden nedávno a že lze v nejbližší době očekávat přiblížení české právní úpravy úpravě německé.

Další rozdíl mezi českou a německou právní úpravou, týkající se rozvodu manželství s nezletilými dětmi, spočívá v tom, že soud dle české právní úpravy manželství nerozvede, pokud nebude vyřešena otázka poměrů k nezletilým dětem. V Německu soud může přistoupit k rozvodu manželství i v případě, že nebude dosud vyřešena otázka, která se vztahuje k nezletilým dětem.

Co se týká pozastavení, omezení, popř. zbavení rodičovské zodpovědnosti, pak se česká právní úprava od německé odlišuje. V české právní úpravě je obecně stanoveno, kdy lze rodičovskou zodpovědnost pozastavit, omezit, popř. rozhodnout o jejím zbavení. Německá právní úprava pak obsahuje konkrétnější vymezení této problematiky. Obecně však lze říci, že institut omezení, popř. pozastavení výkonu rodičovské péče slouží k ochraně práv nezletilého dítěte a že k němu dochází jak dle české, tak německé právní úpravy v případě, že hrozí porušení zájmů nezletilého dítěte.

Poslední podstatný rozdíl, který bych chtěla zmínit a který se týká této problematiky, je oddělenost řízení o rozvodu a o poměrech nezletilých dětí. Dle české právní úpravy platí, že řízení o rozvodu manželství probíhá odděleně od řízení o poměrech k nezletilým dětem. Německá právní úprava připouští jak oddělené rozhodování ve věci rozvodu manželství a úpravy poměrů k nezletilým dětem, tak rozhodování v rámci jednoho společného řízení. Zákon však přesně

vymezuje, v jakých případech se rozhoduje v rámci jednoho řízení, nebo je naopak třeba zachovat oddělení těchto řízení.

5.4. Dohoda rodičů ve věci úpravy poměrů k nezletilým dětem - dle české a německé právní úpravy

V rámci zachování co největšího psychického klidu nezletilého dítěte je nejlepší a ze strany soudu velmi vítané, pokud se rozvádějící rodiče dokážou na otázkách, které se týkají jejich nezletilých dětí, dohodnout. Soud dohodu rodičů přezkoumá a v případě, že odpovídá zájmům nezletilého dítěte a není protiprávní, tak ji schválí. Není možné, aby byla dohoda soudem schválena jen zčásti, s dodatky, popř. s výhradami.

Co se týká německé právní úpravy, lze říci, že obecně platí, že způsob, jakým rodiče svoji rodičovskou zodpovědnost uplatňují, je ponechán na jejich vlastním uvážení. Pokud rodiče nežijí ve společné domácnosti, mohou se obrátit na Úřad pro blaho mládeže se žádostí, aby pro ně vypracoval oboustranně přijatelný způsob péče o jejich nezletilé děti. Takovéto řešení může posloužit jako podklad pro rozhodování soudů ve věcech rodičovské péče. Pokud se rodiče dohodnou, že má být nezletilé dítě v budoucnu svěřeno do péče pouze jednomu z nich, mohou o vydání takového soudního příkazu požádat rodinný soud. Rodiče se rovněž mohou mezi sebou neformálně dohodnout o pravidelném osobním styku s nezletilým dítětem. Pokud je taková dohoda uzavřena mimosoudně, je stejně závazná jako rozhodnutí soudu, a je-li schválena soudem, přichází v úvahu následovně i výkon rozhodnutí.⁷¹

Stejně jako, jak jsem již výše zmínila, v České republice, tak i v Německu se soudy přiklánějí k tomu, aby se rodiče na otázce úpravy poměrů k nezletilým dětem domluvili. Dohodnou-li se rodiče na úpravě poměrů k nezletilým dětem, bude soudům ulehčena jejich rozhodovací činnost a zároveň tak dojde k vyloučení nekonečných sporů rodičů před soudem, které jsou často plné emocí a nepříjemné pro všechny zúčastněné.

Dále bych chtěla podotknout, že samotný rozvod manželství představuje podstatný zásah do života dítěte, a proto by rodiče měli postupovat tak, aby dítěti tuto situaci, pokud možno, co nejvíce ulehčili a na otázkách úpravy poměrů

⁷¹ http://ec.europa.eu/civiljustice/parental_resp/parental_resp_ger_cs.htm#5, datum náhledu 13. 12. 2010, rodičovská zodpovědnost.

se domluvili. V praxi bohužel zpravidla dochází k tomu, že rodiče, plní emocií a touhy se druhému z manželů pomstít, nejsou schopni a mnohdy ani nemají zájem, se na potřebných otázkách, týkajících se jejich nezletilého dítěte, dohodnout.

6. Výchova nezletilých dětí

6.1. Rozhodovací činnost soudu ve věci výchovy nezletilých dětí

6.1.1. Rozhodování soudu v České republice

Samotný pojem výchova dítěte není zákonem konkrétně vymezen. V praxi dochází k případům, kdy je tento pojem vykládán jak v užším, tak v širším slova smyslu. V nejširším slova smyslu je výchova dítěte chápána jako součást rodičovské zodpovědnosti, v rámci které dochází k rozhodování o dítěti v rozsahu, ve kterém dítě nemůže samo rozhodovat. V některých případech dochází k nahrazení pojmu výchova pojmy odlišnými. Může se jednat např. o pojem „péče o nezletilé dítě“. Dále je možné a v praxi k tomu často dochází, že je pojem výchova demonstrativně vymezen jako „péče o zdraví, tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj dítěte“. V případě, že v zákoně najdeme označení „svěření dítěte do výchovy“, § 26 odst. 1, § 50 odst. 1 ZOR, pak je myšleno spíše svěření do osobní péče jednoho z rodičů. Zde je tedy myšlena výchova v užším slova smyslu, tj. otázka osobní péče o dítě. Pod pojmem výchovy v užším slova smyslu je namísto mluvit i v případě § 45 (svěření dítěte do výchovy třetí osoby) a § 45a (svěření dítěte do pěstounské péče) ZOR. O výchovu v užším slova smyslu se dále jedná i v případě § 46 odst. 2 ZOR, i když zde zákonodárce použil zcela nelogicky pojem náhradní rodinná péče.⁷²

Příslušný soud rozhoduje ve věci výchovy nezletilých dětí v případě, kdy se rodiče na této otázce nedohodnou. Soud přitom přihlíží zejména k osobnosti, schopnosti a vývojovým možnostem nezletilého dítěte. Zároveň je třeba, aby byly chráněny zájmy nezletilého dítěte. Nezletilé dítě má zároveň ve stanovených případech právo na vlastní názor a na to, aby byl v řízení vyslyšen. Z čl. 12 Úmluvy o právech dítěte vyplývá právo dítěte, které je schopno formulovat své vlastní názory, aby se vyjádřilo svobodně ve všech záležitostech, které se jej dotýkají, přičemž se názorům dítěte musí věnovat patřičná pozornost odpovídající jeho věku a úrovni. Za tímto účelem se dítěti poskytuje především možnost být slyšen v každém soudním či správním řízení, které se jej dotýká. Není podstatné, zda se ho tato řízení dotýkají přímo nebo prostřednictvím zástupce či příslušného

⁷² Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo, Doplněk, Brno, 2006, str. 223-224, 226.

orgánu.⁷³ Právo nezletilého dítěte vyjádřit svůj názor dále vyplývá z Evropské úmluvy o výkonu práv dětí, konkrétně článku 3.⁷⁴

Další skutečnosti, ke kterým soud přihlíží při rozhodování o výchově nezletilého dítěte, je mj. citová orientace a zázemí dítěte, výchovné schopnosti rodiče, jakož i vztah nezletilého dítěte k ostatním sourozencům, prarodičům a dalším příbuzným. Podstatnou úlohu při rozhodování soudu hraje také otázka hmotného zabezpečení a bytových poměrů rodičů, § 26 odst. 4 ZOR.⁷⁵

Pro soud je rozhodující i otázka, kdo doposavad o nezletilé dítě převážně pečoval a ke komu má dítě případně bližší vztah. Výše uvedená kritéria se objevila v zákoně o rodině až od tzv. velké novely. Převážná část těchto kritérií byla praxí dlouhodobě přijímána a našli bychom je i v rámci publikované judikatury. Za nejpodstatnější kritérium, ke kterému by soud měl vždy přihlížet, je zmíněný zájem nezletilého dítěte, který vyplývá nejen z § 26 odst. 4 ZOR, ale také z Úmluvy o právech dítěte. V praxi je však většinou ze strany soudu zájem, aby bylo zachováno právo nezletilého dítěte na péči obou rodičů a udržování pravidelného osobního styku s nimi a právo druhého rodiče, kterému dítě nebylo svěřeno do péče, na pravidelnou informaci o dítěti.⁷⁶

Pokud by některý z rodičů bezdůvodně bránil výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí, vyzve soud dotyčnou osobu, aby své povinnosti, které pro ni z rozhodnutí vyplývají, dobrovolně plnila. Teprve poté, pokud nedojde k plnění povinnosti, nařídí soud výkon rozhodnutí. Výkon rozhodnutí může soud provést uložením pokuty, přičemž k uložení pokuty může dojít i opakovaně. Dále může soud nařídít odnětí dítěte tomu, u koho dítě dle rozhodnutí soudu být nemá a zajistit tak, aby bylo dítě předáno oprávněnému rodiči. Důležité je poukázat, že soud by měl vždy zvážit jednotlivý případ a poté určit, jakým způsobem v dané věci zasáhne. Ne vždy bude nejvhodnější ukládat rodiči, který neplní svou povinnost uloženou mu rozhodnutím soudu, opakovaně pokutu. Je třeba rozlišovat případy,

⁷³ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo, Doplněk, Brno, 2006, str. 131.

⁷⁴ Evropská úmluva o výkonu práv dětí, čl. 3: „Dítě, které má podle vnitrostátních předpisů dostatečnou schopnost chápat situaci, bude mít v soudním řízení, které se jej týká, zaručena následující práva nebo bude mít možnost se těchto práv domáhat, tj. dostávat příslušné informace, být konzultován a moci vyjádřit svůj názor, být informován o možných důsledcích vyhovění jeho názoru a o možných důsledcích jakéhokoliv rozhodnutí“.

⁷⁵ Francová M.: Rozvod manželství, Právo a rodina, 2003, č. 4, str. 10-15.

⁷⁶ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo, Doplněk, Brno, 2006, str. 130.

kdy by opakované uložení pokut nesměřovalo k ničemu jinému, než ke snižování životní úrovně rodiny.⁷⁷

Uvedená kritéria se vztahují také na případy, kdy je rozhodováno o svěřeni dítěte do výchovy jednoho z rodičů.

V případě, že by došlo ke změně poměrů, je možné dle § 28 ZOR změnit rozhodnutí soudu, které se týká výchovy nezletilého dítěte. Změna je možná i bez návrhu. Nové rozhodnutí ve výchově je třeba i v případě, kdy dochází k bránění oprávněnému rodiči ve styku s nezletilým dítětem, pokud se jedná o opakované bezdůvodné bránění. Takovéto bránění je totiž považováno za změnu poměrů, § 27 odst. 2 ZOR.

6.1.2. Rozhodování soudu dle německé právní úpravy

Co se týká rozhodování soudu ve věci výchovy nezletilého dítěte pro dobu po rozvodu manželství, je třeba poznamenat, že v dnešní době již zavinění nehraje žádnou roli. V praxi je možné, aby bylo rozhodnuto, že bude nezletilé dítě svěřeno do výchovy tomu z rodičů, který zapříčinil rozvrat manželství. Otázkou však i nadále zůstává, zda rodič, který svým jednáním zapříčinil rozvrat manželství, je schopný vychovávat řádně nezletilé dítě a zda by takovéto jednání nenarušilo řádnou výchovu nezletilého dítěte. Jako příklad bych uvedla situaci, kdy došlo k rozvratu manželství z toho důvodu, že se manžel choval k manželce agresivně. Z rozhodovací činnosti soudů vyplývá, že pokud měl manžel násilnické sklony k druhému partnerovi a rozvrat manželství spočívá právě v tomto jednání, pak se ve většině případů nebude jednat o rodiče vhodného vychovávat nezletilé dítě. To samé bude platit, pokud se bude jednat o rodiče duševně nemocného, popř. rodiče závislého na alkoholu nebo jiných návykových látkách. O jinou situaci může jít v případě, že se jeden z rodičů od druhého odstěhoval, protože si našel jinou partnerku, partnera. Z této skutečnosti nelze usuzovat na to, že se jedná o rodiče neschopného vhodně vychovávat své nezletilé dítě.

Předtím, než soudce v této záležitosti dojde ke konečnému závěru, je třeba, aby byli oba z rodičů v dané věci vyslechnuti. Výslech rodičů soud neprovádí jen ve výjimečných případech a ze závažných důvodů. Dříve byla otázka osobního výslechu rodičů upravena v rámci Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit,

⁷⁷ Francová M., Dvořáková Záborská J.: Rozvody, rozchody a zánik partnerství, ASPI, Praha, 2008, str. 101-102.

nebo-li zákonu o nesporném soudnictví (dále jen „FGG“), v současné době je tato otázka upravena v rámci FamFG, konkrétně § 160 FamFG.

Novela, která proběhla 1. 1. 1980, týkající se výchovy nezletilého dítěte, s sebou přinesla další povinnost, týkající se činnosti soudce. Soudce je na základě této novely povinen vyslechnout v dané záležitosti i dítě, kterého se výkon rodičovské péče týká. Jinak řečeno, dítě má právo se k této záležitosti vyjádřit. Pokud tedy dítě dosáhlo čtrnáctého roku věku, může být bez dalších omezení v této záležitosti vyslechnuto. K výslechu mladších dětí dochází v případech, že jsou jejich vnímání, schopnost reálně posoudit danou situaci a vztahy s rodiči pro dané rozhodnutí významné - zpravidla tedy v případě, že je dítě natolik vyspělé, že je schopno formulovat svůj vlastní názor, § 159 FamFG.

Většinou platí, že mají oba rodiče velmi blízký vztah s nezletilým dítětem a ani jeden se nehodlá dítěte a jeho výchovy vzdát. Boj rodičů o výchovu nezletilého dítěte je zpravidla mnohem ostřejší a trpčí, než je boj týkající se výživy druhého manžela, zaopatření ve stáří, bytu, zařízení domácnosti apod. Důležité je podotknout, že tyto zmíněné záležitosti jsou navzájem velmi propojené. Ten, kdo pečuje o společné nezletilé dítě, má proto nejčastěji nárok vůči druhému z rodičů na výživné, jež se týká nezletilého dítěte, § 1570 BGB. Mohou nastat i situace, že tomu z rodičů, který dítě zaopatřuje, bude přidělen na základě rozhodnutí soudu společný byt manželů.

Dále je třeba poukázat na skutečnost, že zostřující se spor mezi rodiči týkající se jejich společného nezletilého dítěte nevede k ničemu jinému, než ke zhoršení psychického stavu dítěte. Právě na dítěti se takové spory a neschopnost rodičů se dohodnout odráží nejvíce. Rozhodování o rodičovské péči bylo do 30. 6. 1998 řazeno mezi následky rozvodu manželství, o kterých musel soud vždy z moci úřední rozhodnout. Nebylo zároveň důležité, zda byl podán ze strany rodičů návrh na rozhodování ve věci rodičovské péče či nikoli. Od 1. 7. 1998 však platí nová právní úprava. Dle této nové právní úpravy rozhoduje o otázce rodičovské péče soud jen v případě, že ho o to některý z rodičů požádá. Pokud by nebyl ze strany rodičů žádný návrh podán, pak by zůstala zachována společná péče rodičů. Soud by v této věci autoritativně nerozhodoval. Pokud by se ale rodiče nebyli schopni na otázce rodičovské péče, popř. její části dohodnout a jeden z nich by podal návrh na rozhodnutí o přenosu Aufenthaltsbestimmungsrecht (práva na určení trvalého

bydliště, obvyklého pobytu nezletilého dítěte), pak by musel soud v této věci rozhodnout.

Obecně je možné říci, že pro rozhodnutí o výchově nezletilého dítěte pro dobu po rozvodu manželství jsou podstatná tři kritéria, a to vůle rodičů, názor samotného dítěte a zájem dítěte, které představuje podstatné měřítko pro rozhodnutí soudu. Toto kritérium je natolik podstatné, že může částečně ovlivňovat vliv kritérií zbývajících, tj. názor dítěte nebo rodičů, na dané rozhodnutí.

6.1.3. Porovnání rozhodovací činnosti soudu v České republice a Německu

Co se úpravy výchovy nezletilého dítěte týká, pak platí, že v Německu soud manželství rozvede, aniž by musel rozhodovat ve věci výchovy nezletilého dítěte. O výchově nezletilého dítěte může rozhodnout až poté, co bude manželství rozvedeno. Pokud však bude výchova nezletilého dítěte probíhat bez problémů, není nutné, aby soud v této věci jakýmkoli způsobem po rozvodu manželství rozhodoval. Dle české právní úpravy však platí, že soud manželství nerozvede, dokud nenabude právní moci rozhodnutí o úpravě poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu, § 25 ZOR. Jak vyplývá z § 26 ZOR, rozhoduje soud v rámci úpravy vzájemných práv a povinností rodičů k nezletilému dítěti zejména o tom, komu bude dítě svěřeno do výchovy a jak má každý z rodičů přispívat na jeho výživu. Otázkou zůstává, jaká právní úprava je v praxi více vyhovující. Spíše bych se přikláběla k právní úpravě české. V praxi dochází méně často k případům, kdy se rodiče dokáží na otázkách souvisejících s rozvodem manželství domluvit. Dle německé právní úpravy by tak mohla v praxi nastat situace, kdy by bylo manželství rozvedeno, ale podstatná otázka, jako je úprava poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu, by stále upravena nebyla. Rozhodování o úpravě poměrů před rozvodem manželství klade dle české právní úpravy na opatrovnické soudce podstatně vyšší nároky. Dle mého názoru je však v zájmu nezletilého dítěte, aby byly poměry mezi ním a jeho rodiči pravomocně upraveny již v okamžiku rozvodu manželství.

Česká a německá právní úprava obsahuje vedle výše zmíněné odlišnosti také řadu shodných prvků. Může se jednat např. o skutečnost, že dle obou právních úprav je při rozhodování ve věcech nezletilého dítěte, tedy i jeho výchovy, nezbytné, aby bral soud zřetel při splnění zákonem stanovených podmínek na názor dítěte.

Vždy je však nezbytné zabývat se přitom věkem nezletilého dítěte a jeho schopností danou situaci správně pochopit.

Dále je v rámci obou právních úprav stavěn na první místo zájem nezletilého dítěte. Další skutečností, na kterou bych chtěla poukázat a která je opět shodná jak České republice, tak v Německu, je právo rodiče, jemuž dítě nebylo svěřeno do výchovy, být informován o skutečnostech, které se jeho dítěte dotýkají. Může se jednat o právo být informován o zdravotním stavu dítěte, prospěchu ve škole, chování nezletilého dítěte mimo školu apod.

Vedle těchto zmíněných skutečností bychom našli zcela jistě řadu dalších shodných či obdobných prvků. Tyto již zmíněné shodné prvky shledávám jako jedny z nejpodstatnějších a s přihlédnutím k tomu se jim v následujících řádcích této rigorózní práce budu podrobněji věnovat.

6.2. Názor dítěte - zásadní kritérium při rozhodování soudu

6.2.1. Názor dítěte jako kritérium při rozhodování soudu dle české právní úpravy

Jak jsem se již krátce zmínila výše, je jedno z kritérií, ke kterým soud často přihlíží, samotný názor dítěte. Vždy je však třeba, aby soud posoudil konkrétní případ a poté určil, zda bude k názoru nezletilého dítěte přihlížet a v jaké míře.

Ochrana nezletilého dítěte a právo obdržet potřebné informace, aby se mohlo svobodně vyjádřit ke všem rozhodnutím rodičů, které se týkají podstatných záležitostí jeho osoby a být slyšeno v každém řízení, v němž se o takovýchto záležitostech rozhoduje, vyplývá z § 31 odst. 3 ZOR. Otázku ochrany nezletilého dítěte a práva se ve věci vyjádřit obsahuje i OSŘ a⁷⁸ zákon o sociálně právní ochraně dětí.⁷⁹

⁷⁸ Ust. § 100 odst. 4 OSŘ: „V řízení, jehož účastníkem je nezletilé dítě, které je schopno formulovat své názory, soud postupuje tak, aby byl zjištěn jeho názor ve věci. Názor nezletilého dítěte soud zjistí výsledkem dítěte. Názor dítěte může soud ve výjimečných případech zjistit též prostřednictvím jeho zástupce, znaleckého posudku nebo příslušného orgánu sociálně právní ochrany dětí. Výslech dítěte může soud provést i bez přítomnosti dalších osob, pokud je možné očekávat, že by jejich přítomnost mohla ovlivnit dítě tak, že by nevyjádřilo svůj skutečný názor. K názoru dítěte soud přihlíží s přihlédnutím k jeho věku a rozumové vyspělosti“.

⁷⁹ Ust. § 8 odst. 2 zákona o sociálně právní ochraně dětí: „Dítě, které je schopno formulovat své vlastní názory, má právo pro účely sociálně právní ochrany tyto názory svobodně vyjadřovat při projednávání všech záležitostí, které se ho dotýkají, a to i bez přítomnosti rodičů nebo jiných osob odpovědných za výchovu dítěte. Vyjádření dítěte se při projednávání všech záležitostí týkajících se jeho osoby věnuje náležitá pozornost odpovídající jeho věku a rozumové vyspělosti. Při své činnosti bere orgán sociálně právní ochrany v úvahu přání a pocity dítěte s přihlédnutím

Právo dítěte vyjádřit se k záležitosti, které se ho dotýkají, obsahuje i již zmíněná Úmluva o právech dítěte, čl. 12. Toto právo se může v praxi realizovat buď samotným výslechem před soudem nebo pohovorem se zástupcem orgánu sociálně právní ochrany dětí.

Jak ZOR, tak Úmluva o právech dítěte hovoří o právu nezletilého dítěte vyjádřit se ve věci, která se ho dotýká, je-li natolik vyspělý, že je schopný celou situaci náležitě posoudit a ve věci se pak rozumně vyjádřit. Ani v jedné z těchto právních úprav však není stanovena konkrétní věková hranice, určující možnost nezletilého dítěte se ve věci, jež se ho dotýká, náležitě vyjádřit. Jinak je tomu v jiných evropských zemích, kde existuje zákonem pevně stanovená věková hranice, od které se v řízení o úpravě poměrů k nezletilému dítěti zjišťuje názor nezletilého dítěte, se kterým z rodičů chce žít a zda se s druhým chce stýkat. U nás je praxe v této oblasti velice pestrá. I naši zákonodárci se již zabývají touto otázkou a zvažují, zda by takováto pevná hranice neměla být též v České republice zavedena. Zákonodárci se však rozcházejí v názoru, v jaké výši by tato hranice měla být stanovena. Někteří zákonodárci mluví o hranici čtrnácti let, jiní navrhují hranici deseti let.

Ještě než soud rozhodne, zda je nezletilé dítě natolik vyspělé, že je možné k jeho názoru přihlídnout, měl by pamatovat, že v častých případech dochází k zmanipulování dítěte rodičem, a to jak prostřednictvím psychického nátlaku, tak kupováním si dítěte různými dárky a negativním popisováním druhého rodiče, který by měl dítě vychovávat. Ne vždy je dítě schopné vytvořit si reálnou představu o dané situaci a nenechá se ze strany jednoho z rodičů zmanipulovat. Obecně lze mít za to, že nejobektivnější náhled na danou situaci bude mít dítě, které bude žít i nadále s oběma rodiči. Otázkou, kdy jsou výpovědi nezletilých dětí nejméně pravděpodobnější, se dále zabýval rozbor více než sta znaleckých expertíz. V rámci těchto rozborů se ukázalo, že nejspolehlivější jsou výpovědi dětí mladšího školního věku, tj. mezi devátým až jedenáctým rokem věku. U chlapců toto příznivé období přetrvává přibližně do třinácti až čtrnácti let, u dívek je tomu však jinak. Výpovědi dívek začínají být totiž po desátém až dvanáctém roce věku méně spolehlivé. Jistou roli hraje skutečnost, že jsou dívky v tomto období většinou značně citově nevyvážené, projevuje se u nich zvýšená sexuální vnímavost a zvědavost. Dále je

k jeho věku a vývoji tak, aby nedošlo k ohrožení nebo narušení jeho citového a psychického vývoje“.

možné na základě provedených expertíz říct, že nelze příliš spoléhat na věrohodnost výpovědí dětí předškolního věku, věrohodnost výpovědí dětí do devíti let je velice nízká, později však dochází pomalu k jejímu zvyšování.⁸⁰

Otázkou věkové hranice, odkdy je dítě zpravidla schopno posoudit objektivně situaci, která se ho dotýká, a vyjádřit se v této věci, se zabýval také Ústavní soud ČR. V nález ÚS 1945/08 ze dne 2. 4. 2009 se konkrétně jedná o případy rozhodování o omezení osobní svobody. Ústavní soud zde vyjádřil názor, že v případě zásahu do osobní svobody existuje základní právo být slyšen před soudem, který o omezení osobní svobody rozhoduje. Dle Ústavního soudu není zásadně důvod, aby dospělý měl základní právo být slyšen přímo před soudem, když je rozhodováno o omezení osobní svobody, a dítě nikoli. Za relevantní důvod pro odepření tohoto práva dítěte na slyšení je jistě nutno považovat to, že dítě není s ohledem na stupeň svého vývoje schopno vytvořit si vlastní názor a posoudit dosah opatření, které se ho týkají. Při zohlednění konkrétní situace je třeba vycházet z toho, že člověk inteligenčně dospívá mezi jedenáctým a dvanáctým rokem života a na vrcholu jeho výkonu je v tomto ohledu v šestnácti letech věku. Proto v případě rozhodování o nařízení ústavní výchovy dítěte staršího dvanácti let zásadně neexistuje důvod pro odepření práva dítěte na slyšení přímo před soudem. Názor nezletilého dítěte soud zjistí zpravidla výsledkem dítěte. Ve výjimečných případech může tento názor zjistit také prostřednictvím zástupce dítěte, znaleckého posudku nebo příslušného orgánu sociálně právní ochrany dětí. Výjimečným případem se rozumí zejména ty situace, kdy má soud zjištěno, že dítě není schopno formulovat své názory a jeho přítomnost u soudního řízení by zjevně neměla procesní význam nebo by mohla být dítěti na újmu. Přistoupí-li soud k zákonem daným alternativám, je nutno na ně vždy nahlížet jako na výjimky a řádně je odůvodnit.⁸¹

6.2.2. Názor dítěte jako kritérium při rozhodování soudu dle německé právní úpravy

I v rámci německé právní úpravy platí, že kritérium, které jsem již výše zmínila a ke kterému musí soud při rozhodování v otázce výchovy nezletilého dítěte po rozvodu manželství přihlížet, je názor nezletilého dítěte.

⁸⁰ Kožená, I.: Dítě jako účastník řízení - relevance jeho názoru, Právo a rodina, 2005, č. 6, str. 9-14.

⁸¹ Nález ÚS, ÚS 1945/08.

Novela, týkající se mj. výchovy nezletilého dítěte po rozvodu manželství, s sebou přinesla i změny týkající se práva dítěte vyjádřit svůj názor v záležitostech, které se ho určitým způsobem dotýkají. Tato novela je účinná od 1. 1. 1980 a stanovuje, jak dalece je třeba přihlížet při rozhodování o výchově dítěte k jeho samotnému názoru. Obecně platí, že je-li dítě natolik vyspělé, že je schopné danou záležitost reálně posoudit a udělat si na věc svůj vlastní názor, je třeba, aby bylo osobně v dané záležitosti vyslechnuto. Jinak řečeno, je nezbytné, aby byla dítěti v takovýchto případech dána možnost se k dané záležitosti vyjádřit. K výslechu dítěte dochází v případě, že je jeho názor a vnímání celé záležitosti pro rozhodnutí soudu důležité nebo v případě, kdy potřebuje soud znát názor nezletilého dítěte pro to, aby mohl zjistit skutečný stav věci a následně řádně rozhodnout nebo zajistit bezprostřední dojem ve věci. Vždy je jiné, pokud je určitý názor sdělován samotným účastníkem řízení osobně nebo zprostředkovaně, např. prostřednictvím písemného vyjádření. Skutečnost, že se dítě jakýmkoli způsobem k celé záležitosti vyjádří, vždy určitým způsobem ovlivní rozhodnutí soudce nebo případně více či méně pozmění jeho názor na věc a celkový posudek. Z toho plyne, že od nabytí účinnosti již zmíněné novely je žádoucí, aby se při splnění stanovených podmínek mělo dítě možnost k celé záležitosti vyjádřit a aby bylo pak následně k tomuto názoru přihlédnuto. Otázka osobního výslechu nezletilého dítěte byla po novele účinné od 1. 1. 1980 upravena v rámci § 50b FGG, dnes bychom tuto téměř shodnou právní úpravu našli v § 159 FamFG.

V případě, že již dítě dosáhlo čtrnácti let, má dále právo podat odpor proti rozhodnutí o přenosu celé nebo části rodičovské péče na jednoho z rodičů, na čemž se rodiče již předem domluvili. Skutečnost, že se na přenosu rodičovské péče, popř. její části, rodiče domluvili, neznamená, že by k tomu muselo za každou cenu dojít. Z § 1671 odst. 2 č. 1 BGB totiž vyplývá, že není možné takto rozhodnout, aniž by se k tomu dítě, jež dosáhlo stanovenou věkovou hranici, mohlo jakýmkoli způsobem vyjádřit. V případě, že dítě vyjádří svůj nesouhlas s tím, že by měl být výkon rodičovské péče, popř. její části dle dohody rodičů přenesen pouze na jednoho z rodičů a dosáhlo-li čtrnáctého roku věku, zůstane společná péče rodičů zachována. Jako příklad bych uvedla situaci, kdy rodiče shodně navrhnou, že bude rodičovská péče týkající se patnáctiletého dítěte přenesena na otce, přičemž dojde zároveň k umístění dítěte do internátu. Pokud by dítě proti tomu nic nenamítalo, rozhodl by soudce tak, že by návrh rodičů potvrdil. Dále by mohla nastat též situace,

kdy by dítě jasně vyjádřilo svůj názor, že nechce být za žádných okolností umístěno do internátu a že by raději žilo u matky. V takovémto případě je pak nutné, aby soud celou situaci náležitě posoudil a rozhodl se pro variantu, která se mu jeví jako smysluplnější a pro dítě nejvhodnější. Není tedy nezbytné, aby se soud vždy držel obsahu podaných návrhů.

6.2.3. Názor dítěte jako kritérium při rozhodování soudu - porovnání české a německé právní úpravy

Co se týká české právní úpravy, není v rámci právní úpravy stanovena žádná pevná věková hranice nezletilého dítěte, která by hrála při rozhodování soudu o výchově nezletilého dítěte svoji roli.

V Německu bychom našli v rámci právních úprav, které se zabývají právem nezletilého dítěte ovlivňovat řízení, jež se ho dotýkají, hranici čtrnácti let. V jiných evropských zemích, včetně České republiky, je pak tato hranice zpravidla dvanáct let.

Dle mého názoru je vhodné, aby byla v rámci právní úpravy stanovena určitá věková hranice. Jako vhodnější se mi jeví spíše hranice čtrnácti let, kdy lze mít za to, že je již dítě ve většině případů natolik vyspělé, že je schopné danou situaci objektivně posoudit a ve věci se náležitě vyjádřit. Vždy je však zároveň nezbytné, aby soud posuzoval případ od případu. Nelze totiž jednoznačně říci, že v případě, kdy dítě dosáhlo čtrnácti let, je vždy schopno náležitě se ve věci vyjádřit a danou situaci dostatečně a správně pochopit. Soud se tak v praxi vždy v rámci německé právní úpravy snaží, aby bylo dítě, které dosáhlo čtrnácti let, ve věci osobně vyslechnuto. K tomu však dochází za předpokladu, že tomu nebrání jiné závažné důvody, např. volba dítěte by se jevila jako zcela proti jeho zájmu.⁸²

6.3. Ostatní významná kritéria při rozhodování soudu - dle české a německé právní úpravy

Dalším zmíněným kritériem pro posouzení otázky výchovy nezletilého dítěte, kterému bych se chtěla blíže věnovat, je „dobro“ nebo-li „zájem dítěte“.⁸³ Toto kritérium je považováno za podstatné kritérium jak v České republice,

⁸² http://www.viaiuris.cz/files/via_iuris_iv.pdf, datum náhledu 17. 12. 2010, práva dítěte a procesní praxe českých soudů.

⁸³ Plecítý V., Skřejpek M., Salač J., Šíma A.: Základy rodinného práva, Aleš Čeněk, Plzeň, 2009, str. 43.

tak v Německu.⁸⁴ Pokud nastane situace, že se rodiče na otázce výchovy dítěte nedohodnou nebo pokud je soudce toho názoru, že by byl postup dle dohody rodičů v rozporu se zájmem dítěte, musí soud celou záležitost řádně posoudit a následně v nejlepším zájmu nezletilého dítěte rozhodnout.

Samotný pojem „zájem dítěte“ představuje pro soudce často nemalé aplikační problémy. Vždy je třeba vycházet z konkrétního případu. Není tedy možné tento zákonný pojem blíže formulovat a poté aplikovat vždy stejným způsobem na všechny případy. Ze strany veřejnosti je často kritizována skutečnost, že dochází k velké volnosti v rámci rozhodovací činnosti soudců, když jim je ponechána možnost výkladu pojmu „zájem dítěte“, a kdy tedy dochází k subjektivnímu posuzování a hodnocení celé této záležitosti. Soudce by měl vždy při posuzování a výkladu již zmíněného pojmu přihlížet ke skutečným potřebám, zájmům a možnostem všech účastníků řízení. Zároveň by se měl soudce snažit o objektivní posouzení celé záležitosti.

Pro rozhodování o výchově dítěte po rozvodu manželství by měla být v podstatě výchovná způsobilost rodičů jedním z rozhodujících kritérií. Soudy se ale většinou přiklánějí k tomu, aby bylo dítě ponecháno ve výchově matky. To platí především v případech, kdy se jedná o dítě malé, které ještě není schopné samo danou situaci posoudit a k celé záležitosti se vyjádřit. Soud často při rozhodování o svěřeni malého dítěte do výchovy matky přihlíží k velmi silným citovým vazbám mezi nezletilým dítětem a matkou. Důležitou roli hrají též další skutečnosti, jako jsou mj. finanční a bytové poměry rodičů, ke kterým musí soud při svém rozhodování též přihlížet. Dále je třeba, aby nedošlo k narušení kontinuity výchovy dítěte. Z toho vyplývá, že není žádoucí, aby bylo dítě vytrženo z prostředí, ve kterém do rozvodu manželství žilo a na které je zvyklé. Samotný rozvod manželství je pro dítě velkou psychickou zátěží. Proto je třeba, aby mu tato situace byla pokud možno co nejvíce ulehčena.

V praxi dochází v podstatě velmi často k tomu, že dítě zůstává i nadále tam, kde žilo po dobu odloučení svých rodičů. Zpravidla je právě toto místo místem, na které si již dítě zvyklo a které je tedy třeba považovat za vhodné místo pro výchovu nezletilého dítěte. Je třeba, aby byla tato skutečnost ze strany rodičů respektována. To znamená, že i rodič, jemuž dítěte nebylo svěřeno do výchovy,

⁸⁴ Eva Marie von Münch, Backhaus B.: Die Scheidung nach dem neuen Recht, C.H.Beck, Mnichov, 2006, str. 223.

musí tuto skutečnost respektovat. To platí i přesto, že se jedná o rodiče, který je stejně vhodný pro výchovu dítěte, jako rodič druhý, do jehož výchovy bylo dítě právě z důvodu zachování kontinuity výchovného prostředí svěřeno. Takovýto postup by se mohl rodičům, popř. tomu z rodičů, do jehož výchovy nebylo dítě svěřeno, jevit jako nespravedlivý. S tímto názorem bych naprosto souhlasila. Na druhou stranu bych ale podotkla, že je vždy třeba pamatovat na to, že zákon ukládá soudcům povinnost, aby při svém rozhodování respektovali především zájem dítěte a teprve až poté se případně zabývali otázkou, zda to či ono rozhodnutí může být vůči některému z rodičů nespravedlivé.

Dle mého názoru je správné radit zájem dítěte na první místo. Dítě za rozpory svých rodičů nemůže a právě na něm se rozvod manželství nejvíce negativně odráží. V případě, že se jedná o manželství, v němž je více dětí, směřují soudy nejčastěji k tomu, aby mohli sourozenci vyrůstat i nadále pospolu. Zásada, že by dívky měly zůstat ve výchově matky a chlapci u otce, nebo že by měl každý z rodičů dostat do výchovy jedno dítě, by mohla být pro rodiče velmi pozitivní a vyřešit řadu jejich vzájemných konfliktů. Co se však praxe týká, lze jen stěží očekávat, že soud v rámci své rozhodovací činnosti skutečně z takových zásad bude vycházet. Myslím si, že vycházet vždy za každou cenu z výše uvedených zásad by nebylo zcela vhodné, a to především v případech, kdy jsou na sobě sourozenci citově závislí. V těchto situacích by měl soud spíše rozhodnout, že budou sourozenci vychováváni i nadále tak, jako tomu bylo doposud a jak jsou zvyklí. Jinak by tomu však bylo v případě, kdy by sourozenci již před rozhodnutím o rozvodu manželství žili delší dobu odděleně.

Otázkou nadále zůstává, jak velkou roli může hrát při rozhodování o svěřením dítěte do výchovy jednoho z rodičů skutečnost, že jeden z rodičů zavinil rozvrat manželství. Obecně platí, že pokud manželské prohřešky jednoho z rodičů, jež vedly k rozvratu manželství, představují současně i porušení rodičovské povinnosti, je samozřejmé, že budou hrát roli i při rozhodování o svěřením dítěte do výchovy. Otec, který za trvání manželství tělesně napadal manželku a děti, se bude jen stěží jevit jako otec vhodný vychovávat své nezletilé děti. V opačném případě platí, že matka, která se za trvání manželství o svoji rodinu nestarala a svou vyživovací povinnost několikrát porušila, bude sotva vhodnou matkou pro výchovu dětí.

Na druhou stranu je třeba podotknout, že ne každý manželský prohřešek musí bezpodmínečně vést ke ztrátě práva dostat dítě do výchovy. Neplatí ani to,

že v případě, že se jeden z rodičů dopustí manželského prohřešku, vznikne druhému z manželů automaticky přednostního právo na svěření dítěte do výchovy. Nelze mít ani za to, že by bylo nevhodné jednání jednoho z rodičů zcela bez následků. Nastanou-li totiž u soudce při rozhodování ve věci svěření dítěte do výchovy pochybnosti o spolehlivosti jednoho z rodičů, přihlédně soudce zároveň k jeho chování za trvání manželství. V případě, že se manžel již dříve nechoval nejvzorněji, pak soud rozhodne, že bude vhodnější, aby bylo dítě svěřeno do výchovy druhého z rodičů. Soud by měl v praxi vždy posoudit závažnost daného prohřešku. V častých případech totiž dochází k tomu, že jednání, které se jeví dotčenému rodiči jako neodpuštělný prohřešek, není ze strany třetí nezaujaté osoby jako prohřešek vnímán.

Také skutečnost, že je jeden z rodičů zaměstnaný, nemusí vždy bezpodmínečně znamenat, že mu nebude dítě svěřeno do výchovy. Pokud bude péče o dítě pro dobu, po kterou bude rodič v zaměstnání, zajištěna, je dost možné, že bude rozhodnuto o svěření dítěte do výchovy právě tomuto rodiči.

Zpravidla se soud obrací, před tím než definitivně v záležitosti týkající se výchovy dítěte rozhodne, na orgán, jehož hlavním úkolem je péče o mládež a jenž hraje při rozhodování o výchově nezletilého dítěte po rozvodu manželství důležitou roli. Tento úřad mu následně sděluje své stanovisko k dané záležitosti. Zároveň může soud pro vytvoření si lepšího obrázku o dítěti a vztahu mezi nezletilým dítětem a jeho rodiči vyžádat vypracování znaleckého posudku. Tyto posudky vypracovávají většinou dětské psychologové. Soudce pak může z posudků při svém rozhodování vycházet, nicméně není nikde stanoveno, že by byl povinen se jimi řídit a že by se od nich nemohl odchýlit.

Dle německé právní úpravy platí, že soud může rozhodnout o přenosu osobní péče rodiče o dítě na třetí osobu - opatrovníka. O ustanovení opatrovníka může soud rozhodnout pouze v případě, že se jedná o situaci, kdy je ohrožen zájem dítěte a tuto hrozbu je možné odvrátit pouze tímto způsobem. Obdobná právní úprava platí i v České republice, § 45 ZOR, kdy soud může svěřit dítě do výchovy jiné fyzické osoby než rodiče, pokud tato osoba poskytuje záruku řádné výchovy a se svěřením dítěte souhlasí. Zároveň musí být splněna podmínka, že svěření dítěte do výchovy jiné fyzické osoby než rodiče vyžaduje zájem dítěte. Při výběru vhodné osoby dá soud zpravidla přednost příbuznému dítěte.

V Německu bylo dle judikatury dříve možné, aby byla výchova dítěte přenesena na ustanoveného opatrovníka v případě, že měl soud za to, že rodiče nezletilého dítěte vedou pochybný způsob života a ustanovení opatrovníka je opodstatněné. Za pochybný způsob života mohlo být považováno např. mimomanželské soužití s osobou, která se již v manželském svazku nacházela. V současné době platí, že není možné odebrat rodiči právo dítě vychovávat např. z důvodu již zmíněného, tj. mimomanželského soužití. Jen v případě, že by se k této skutečnosti přidaly ještě další okolnosti, např. by dítě jasně odmítalo přijmout nového partnera, pak by bylo možné přistoupit ke zrušení rozhodnutí původního a nahradit ho rozhodnutím novým. Nelze však mít za to, že musí vždy skutečnost, že si rodič vychovávající dítě našel během rozvodu případně po něm nového partnera, vést k tomu, že by mu bylo dítě automaticky odebráno, a on tak ztratil již přiznané právo na výchovu dítěte.

Soud může rozhodnutí o výchově nezletilého dítěte změnit, pokud je to nutné pro zachování zájmu dítěte. Vždy je třeba pamatovat na to, že na prvním místě je při rozhodování o svěřeni dítěte do výchovy především zachování zájmu dítěte. Touto otázkou se zabýval mj. Vrchní zemský soud ve Stuttgartu, kdy došlo ke svěřeni čtyřletého dítěte do výchovy otce, a to z důvodu pracovní vyčerpání matky. O dítě se převážnou většinu času starali rodiče otce dítěte. Poté, co matka dítěte uzavřela nové manželství, jinak řečeno poté, co začala žít v uspořádaném vztahu, rozhodl soud o změně výchovy dítěte. Výchova nezletilého dítěte byla přenesena na matku. Soud toto rozhodnutí odůvodnil mj. tím, že již je matka ve stavu, kdy je schopná se o dítě osobně postarat a výchova nezletilého malého dítěte matkou je v nejlepším zájmu dítěte.⁸⁵ V tomto případě bylo uzavření nového manželství a s tím spojená možnost se o dítě samostatně starat důvodem pro změnu původního rozhodnutí soudu. V praxi však k takovýmto situacím dochází zřídka. Vždy je třeba, aby důvody, na základě kterých by mělo ke změně rozhodnutí dojít, byly opravdu opodstatněné. Je třeba mít na paměti, že v souvislosti s takovýmto rozhodnutím dochází vždy zároveň ke změně prostředí dítěte, což může být v mnohých případech pro dítě psychicky náročné. Právě z tohoto důvodu se soudu nebude vždy jevit jako úplně vhodné vydávat ve věci výchovy nezletilého dítěte nové rozhodnutí.

⁸⁵ BGH FamRZ 1976, 34.

6.4. Způsob úpravy výchovy nezletilého dítěte

6.4.1. Výchova nezletilého dítěte po rozvodu manželství dle české právní úpravy

Z § 26 odst. 1 ZOR vyplývá, že soud upraví práva a povinnosti rodičů k nezletilému dítěti ještě předtím, než rozhodne o samotném rozvodu manželství. Především soud rozhoduje, komu bude dítě svěřeno do výchovy a jak má každý z rodičů přispívat na jeho výživu.

Obecně lze mít za to, že zákon nestanoví žádný model pro soudní rozhodování o výchově, pro stanovení intervalů pro střídavou výchovu, ani pro styk s druhým rodičem, kterému dítě nebylo svěřeno do výchovy. Vždy je nezbytné, aby soud při rozhodování ve věci výchovy nezletilého dítěte posuzoval případ od případu. Lze tak plně souhlasit s názorem Ústavního soudu, že z ústavněprávního pohledu nelze nadřazovat modely fungování vztahů mezi oddělenými rodiči a nezletilými dětmi, které mají orgány veřejné moci zažité, nad zájem nezletilého dítěte.⁸⁶

Nové způsoby výchovy nezletilých dětí po rozvodu manželství zavedl do ZOR zákona č. 91/1998 Sb. Jedná se o institut společné a střídavé výchovy. Co se týká tohoto institutu, pak platí, že je možné k nim přistoupit pouze při splnění zákonem stanovených podmínek, a to:

- oba rodiče jsou způsobilí dítě vychovávat,
- oba rodiče mají o výchovu zájem,
- svěření dítěte do společné nebo střídavé výchovy je v zájmu dítěte,
- potřeby dítěte budou svěřením do společné nebo střídavé výchovy lépe zajištěny.

Společná výchova přichází v úvahu v případech, kdy manželé i nadále setrvávají v určité formě soužití, bydlí v jednom bytě nebo domě a společně se podílí na úhradě alespoň části svých potřeb. Společná výchova je vhodná zejména pokud rodiče i nadále pečují společně o své nezletilé děti. Společná výchova bude přicházet v úvahu nejčastěji v případech, kdy se bude jednat o rozvod bez zjišťování

⁸⁶ Nález ÚS, II. ÚS 363/03.

příčin rozvratu a rodiče budou mít vůli se dohodnout a zároveň tak zmírnit jakékoli další negativní dopady rozvodu manželství. Pokud bude schválena ze strany soudu dohoda o společné výchově nezletilého dítěte, pak nastane situace, kdy poměry nezletilého dítěte, včetně vyživovací povinnosti, nebudou pro dobu po rozvodu upraveny. Soud tak vlastně potvrzuje již existující stav týkající se výchovy. Rozhodnutí soudu o svěřeni nezletilého dítěte do společné výchovy rozvedených manželů v sobě zahrnuje určitý logický rozpor, neboť soud rozhoduje o něčem, co v okamžiku rozhodování existuje. Soud tedy v takovémto případě potvrzuje dosavadní stav.⁸⁷ Další otázkou tohoto institutu zůstává, zda lze v případech, kdy soud schválil dohodu o společné výchově, považovat dané manželství za natolik rozvrácené, aby bylo možné ho rozvést.

V případě střídavé výchovy dochází ke svěřeni dítěte v určitém přesně vymezeném časovém období do výchovy jednoho z rodičů a v dalším časovém období do výchovy rodiče druhého. Soud přitom zároveň rozhodne a ve svém rozhodnutí vymezí práva a povinnosti obou rodičů v těchto střídajících se časových úsecích. Časová období mohou být různě dlouhá.⁸⁸ V praxi se jeví s přihlédnutím k jiným zahraničním úpravám jako nejvhodnější časové období týden až čtrnáct dní u dítěte předškolního věku a měsíc u dětí starších. Podmínkou střídavé výchovy zároveň je, aby nezletilé dítě nemuselo měnit školu, kterou navštěvuje, popř. předškolní zařízení. Nezletilému dítěti by zároveň měl zůstat stejný okruh přátel a možnost pravidelně realizovat dosavadní mimoškolní aktivity. Ne vždy bude střídavá výchova pro nezletilé dítě vhodná. Jako problematická se může jevit střídavá výchova zejména z toho důvodu, že dítě bude žít ve dvou rozdílných domácnostech a prakticky povede v určitých časových intervalech dvojí život. Vždy je třeba, aby soud posuzoval důkladně případ od případu a pak ve věci rozhodl.

Na společné či střídavé výchově musí být rodiče dohodnuti. Soud tedy musí dohodu rodičů schválit, nikoli o ní rozhodnout. Jen tak bude zajištěna stabilita výchovného prostředí, která nebude v rozporu se zájmem nezletilého dítěte. Překážkou rozhodnutí soudu o svěřeni nezletilého dítěte do střídavé výchovy rodičů

⁸⁷ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 95.

⁸⁸ Dvořáková Závodská J. a kol.: Manželství a rozvody, Linde, Praha, 2007, str. 75-76.

je i neschopnost rodičů dohodnout se na jednotném výchovném postupu a podmínkách střídavé výchovy.⁸⁹

Soud může svěřit nezletilé dítě do střídavé výchovy rodičů i přes nesouhlas jednoho z rodičů, jestliže bude dán i reálný předpoklad, že oba rodiče budou schopni se v požadované míře dohodnout na zajištění výchovy a potřeb dítěte.⁹⁰

Vedle společné a střídavé výchovy může být dále dítě svěřeno do výchovy pouze jednomu z rodičů.

6.4.2. Výchova nezletilého dítěte po rozvodu manželství dle německé právní úpravy

Co se týká německé právní úpravy výchovy nezletilého dítěte po rozvodu manželství, pak je nezbytné vykládat tuto problematiku společně s institutem rodičovské péče. Rodičovskou péči lze rozdělit na osobní péči (Personensorge) a péči o majetek (Vermögenssorge). Součástí osobní péče je Aufenthaltsbestimmungsrecht.

Obecně tedy platí, že o otázce, u koho bude nezletilé dítě bydlet a komu bude tedy svěřeno do výchovy, bude rozhodovat ten z rodičů, komu bude náležet tzv. Aufenthaltsbestimmungsrecht. Aufenthaltsbestimmungsrecht může náležet také oběma rodičům. Obecně lze mít za to, že pokud nebude podán návrh na přenos Aufenthaltsbestimmungsrecht na jednoho z rodičů, bude toto právo ponecháno oběma rodičům.

Pokud trvá i po rozvodu manželství společná rodičovská péče, pak není možné, aby se jeden z rodičů trvale přestěhoval s nezletilým dítětem bez souhlasu druhého rodiče na jiné místo. V případě, že by např. matka takovýmto způsobem odvezla trvale nezletilé dítě z místa jeho trvalého bydliště do ciziny, bylo by nezbytné, aby byl obnoven původní stav a dítě vráceno do dřívějšího místa bydliště. Matka by pak musela následovně podat u soudu návrh na přenos rodičovské péče, popř. jen Aufenthaltsbestimmungsrecht a až poté legálně rozhodnout o jiném bydlišti nezletilého dítěte.

Aufenthaltsbestimmungsrecht, jak již jsem výše uvedla, může být i po rozvodu manželství ponecháno oběma rodičům. V takovýchto případech je na domluvě obou rodičů, jak bude otázka výchovy nezletilého dítěte a jeho bydliště řešena.

⁸⁹ Rozhodnutí KS v Ústí nad Labem, 10 Co 877/2003.

⁹⁰ Rozhodnutí KS v Ústí nad Labem, 9 Co 719/2003.

Pokud by se rodiče nebyli schopni na otázce bydliště nezletilého dítěte a zároveň svěřeni nezletilého dítěte do výchovy dohodnout, musel by v této záležitosti rozhodnout soud. Soud by pak mohl stanovit, že bude Aufenthaltsbestimmungsrecht přeneseno na jednoho z rodičů.⁹¹ O otázce bydliště a svěřeni nezletilého dítěte do výchovy by pak rozhodoval soudem určený rodič.

Pokud s návrhem na přenos Aufenthaltsbestimmungsrecht druhý z rodičů souhlasí, je vhodné zároveň dohodnout také pravidla týkající se styku druhého rodiče s nezletilým dítětem. Rodiče by měli především určit, jak často se budou návštěvy nezletilého dítěte a druhého rodiče konat, jak dlouho budou tyto návštěvy trvat, zda budou povoleny telefonáty apod.

V případě, že dojde k přenosu Aufenthaltsbestimmungsrecht na jednoho z rodičů, ztrácí tak druhý rodič právo v této věci rozhodovat. Při přenosu Aufenthaltsbestimmungsrecht dochází pouze k přenosu práva na určení pobytu nezletilého dítěte na jednoho z rodičů, § 1671 BGB. Společná rodičovská péče zůstává jinak zachována.⁹²

Samotná výchova nezletilého dítěte pak může probíhat následně uvedenými způsoby:

- nezletilé dítě bude ve všední dny u jednoho z rodičů a o víkendech a svátcích u druhého z rodičů,
- během školního roku bude nezletilé dítě u jednoho z rodičů a o svátcích a prázdninách u druhého z rodičů,
- nezletilé dítě bydlí střídavě u jednoho a druhého z rodičů, přičemž intervaly mohou být roční, půlroční, měsíční, týdenní,
- nezletilé dítě je čtyři dny v týdnu u jednoho z rodičů a zbytek týdne u druhého z rodičů,
- nezletilé dítě si samo rozhodne, u koho z rodičů bude v následujících dnech,
- Nestmodell, kde dítě zůstává a bydlí pouze v jednom bytě a rodiče se v péči o něj střídají.

⁹¹ Wanitzek U.: Rechtsprechungübersicht zum Recht der elterlichen Sorge und des Umgangs, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, 2009, č. 15, str. 1274.

⁹² <http://www.rain-fuchs.de/skripten/Trennung.pdf>, datum náhledu 29. 12. 2010, Rechtsfolgen von Trennung un Scheidung.

Důležité je, aby mělo nezletilé dítě vždy možnost navštěvovat stejnou školu, mimoškolní aktivity a udržovat si i nadále stejný okruh přátel. Vždy je zároveň nezbytné přihlížet k věku nezletilého dítěte a konkrétnímu případu.

Ve většině případů přichází v úvahu některý z výše uvedených způsobů výchovy nezletilého dítěte. K případům, kdy bude nezletilé dítě vychovávat pouze jeden z rodičů, dochází zejména, pokud je nezletilé dítě vázáno silně na jednoho z rodičů, druhý z rodičů není způsobilý k právním úkonům, nebo se dopustil zneužívání nezletilého dítěte.

6.4.3. Výchova nezletilého dítěte po rozvodu manželství - dle české a německé právní úpravy

Německá právní úprava se v tomto případě od české právní úpravy liší. Především je nutné pamatovat na to, že pojem společná rodičovská péče (gemeinsame elterliche Sorge) se neshoduje s pojmem společná výchova, obsaženým v právní úpravě české.

Český pojem společná výchova jsem již popsala výše. Jedná se o způsob výchovy nezletilého dítěte. Soud může svěřit dítě do společné výchovy obou rodičů za předpokladu, že je společná výchova v zájmu nezletilého dítěte a že tak budou lépe zajištěny jeho potřeby.

Co se týká německé právní úpravy, pak platí, že rodič, kterému není dítě do péče svěřeno, nemá o záležitostech týkajících se dítěte právo rozhodovat. Má však právo na osobní styk s dítětem a může od druhého rodiče požadovat informace o osobní situaci dítěte, pokud lze prokázat oprávněný zájem. Pokud pečují rodiče o dítě společně a žijí ve společné domácnosti, musejí dospět k vzájemné dohodě ve všech záležitostech týkajících se péče o dítě. Pokud rodiče nežijí ve společné domácnosti, musejí dospět k dohodě výhradně v záležitostech, které představují významný zájem dítěte. Rodič, u kterého dítě bydlí, má výhradní právo rozhodovat o běžných záležitostech každodenního života.⁹³

Dle české právní úpravy platí, že rodičovská zodpovědnost zůstává i po rozvodu manželství zachována – náleží i nadále oběma rodičům. Rodič, kterému dítě nebylo svěřeno do výchovy, obecně neztrácí rodičovskou zodpovědnost. Tento rodič nemá jen možnost podílet se na některých aspektech každodenního života dítěte. Právo

⁹³http://ec.europa.eu/civiljustice/parental_resp/parental_resp_ger_cs.htm, datum náhledu 22. 12. 2010, rodičovská odpovědnost.

rozhodovat o podstatných záležitostech v životě dítěte mu však je ponecháno, přičemž druhý z rodičů má právo na pravidelnou informaci o dítěti.

V Německu dříve platilo, že oddělení soudu, které rozhodovalo o rozvodu manželství, muselo zároveň rozhodnout o otázce doposavad vykonávané společné rodičovské péče. Často tak docházelo v praxi k případům, kdy soud přenesl společnou rodičovskou péči pouze na jednoho z rodičů. Společná rodičovská péče v takovýchto případech zanikala, čímž zároveň rodič, jemuž nebyla přiznána rodičovská péče, ztratil jakoukoli možnost zasahovat do života nezletilého dítěte, tj. rozhodovat o zásadních otázkách týkajících se nezletilého dítěte.

V pojetí, že po rozvodu manželství neztrácí rodič, kterému nebylo dítě svěřeno do výchovy, právo rozhodovat o podstatných záležitostech týkajících se nezletilého dítěte, existuje společná výchova nezletilého dítěte v českém právu již od 1. 1. 1950, tj. od účinnosti zákona o právu rodinném. Již podle této právní úpravy neztrácel rodič, kterému dítě nebylo svěřeno do péče, právo rozhodovat o podstatných záležitostech týkajících se nezletilého dítěte.⁹⁴

V pojetí ZOR neznámá svěřeni dítěte do výchovy jednoho z rodičů nic jiného než rozhodnutí o tom, se kterým z rodičů bude nezletilé dítě nadále žít. Jinak řečeno se jedná o rozhodnutí o tom, který z rodičů bude žít s nezletilým dítětem ve společné domácnosti, bude o nezletilé dítě osobně pečovat a rozhodovat o běžných denních záležitostech. Na existenci institutu rodičovské zodpovědnosti se rozvodem manželství nic nemění. Obecně lze mít za to, že rodiče rozhodují o všech podstatných záležitostech nezletilého dítěte i po rozvodu manželství.⁹⁵

Mezi podstatné záležitosti týkající se nezletilého dítěte patří mj. rozhodování o otázkách souvisejících se školním vzděláváním, přípravou na budoucí povolání, umístěním nezletilého dítěte do internátu, operací - vyjma naléhavých případů. Jako příklad záležitostí týkajících se všedního života bych uvedla rozhodování o účasti dítěte na školním výletě, omezení styku dítěte s určitými přáteli, zákaz dívat se v pozdních večerních hodinách na televizi apod.

Co se týká české právní úpravy, pak platí, na rozdíl od právní úpravy německé, že soud musí ve věci úpravy poměrů k nezletilému dítěti vždy buď sám rozhodnout, nebo schválit rodiči předloženou dohodu. Dohoda rodičů o úpravě poměrů

⁹⁴<http://www.soc.cas.cz/info/cz/25066/Spolecna-a-stridava-pece.html>, datum náhledu 22. 12. 2010, společná a střídavá péče.

⁹⁵ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 94.

k nezletilým dětem může obsahovat řešení otázky výchovy a výživy nezletilých dětí, styku rodičů, prarodičů a sourozenců s těmito dětmi, navrácení dítěte, poručenství, schválení důležitých úkonů nezletilého. V německé právní úpravě platí, že rodiče vykonávají rodičovskou péči tak, jak se dohodli a teprve v případě, že se nedohodnou a bude podán návrh na přenos rodičovské péče, popř. její části, bude se soud touto věcí zabývat a autoritativně rozhodovat. Obecně platí, že způsob, jakým rodiče dle německé právní úpravy svoji rodičovskou péči uplatňují, je ponechán na jejich vlastním uvážení. Tato otázka není blíže regulována žádnými předpisy. Rodiče se můžou mezi sebou neformálně dohodnout také o pravidelném osobním styku s nezletilým dítětem. K tomu, aby mohla být vykonatelná, je však nezbytné, stejně jako je tomu v české právní úpravě, její schválení soudem.

Dle české právní úpravy je nezbytné, aby otázky, které souvisí s úpravou poměrů k nezletilým dětem, mj. tedy i výchova nezletilých dětí, byly před rozvodem manželství upraveny. Není podstatné, zda k této právní úpravě dojde formou soudem schválené dohody nebo autoritativním rozhodnutím soudu. V Německu ale platí určitá neformálnost, kdy rodiče mohou vykonávat rodičovskou péči, tj. všechny její části, aniž by do rodiči stanovených pravidel musel soud autoritativně zasahovat. Teprve v případě, kdy by nastaly problémy v rámci stanovených pravidel, rozhoduje v této záležitosti soud. Jinak řečeno dochází k přenosu výkonu rodičovské péče, popř. její části.

V České republice je možné, aby bylo nezletilé dítě svěřeno do výchovy pouze jednomu z rodičů. Stejně tomu je dle německé právní úpravy. Vedle toho připouští česká právní úprava výchovu střídavou, popř. společnou. Také dle německé právní úpravy je možné, aby bydlelo nezletilé dítě střídavě u jednoho a u druhého rodiče. Dle obou právních úprav je však možné, aby nezletilé dítě žilo střídavě u obou rodičů pouze za předpokladu, že nebude muset měnit školu, bude moct navštěvovat i nadále zvolené mimoškolní aktivity, bydliště obou rodičů budou blízko sebe, nezletilé dítě nebude muset měnit okruh svých přátel apod.

6.4.4. Kritéria posuzování kvality výchovných schopností rodičů

Pokud soud rozhoduje ve věci výchovy nezletilého dítěte, pak přihlíží také ke kvalitě výchovných schopností rodičů. To platí jak v České republice, tak v Německu. Kvalitu výchovných schopností rodičů lze určit na základě následovně uvedených kritérií. V praxi nastává jen zřídka situace, že jeden z rodičů

splňuje všechna kritéria a druhý z rodičů naopak žádné. Většinou tomu je tak, že jeden z rodičů splňuje některá kritéria lépe, ale jiná zbývající kritéria hůře. V těchto hůře splněných kritériích pak vyniká naopak druhý z rodičů.

Soud tedy zkoumá při rozhodování ve věci výchovy nezletilého dítěte zejména osobnost rodiče, vztah rodiče k nezletilému dítěti, strukturu mravních norem rodičů, respekt rodiče k právu nezletilého dítěte stýkat se s druhým rodičem, vztah nezletilého dítěte k rodiči, vzor pro vytvoření sociální identity nezletilého dítěte, úroveň vzdělání a inteligence rodiče, šíři rodinného zázemí, kontinuitu prostředí pro nezletilé dítě, socioekonomický status.

V rámci výchovy nezletilého dítěte je důležité, aby byl rodič, který má nezletilé dítě vychovávat, citově zralý a vyrovnaný, co se psychické stránky týká. Negativními složkami osobnosti, které hovoří v neprospěch rodiče, jsou pak emoční labilita, nízká odolnost proti stresu a narušená osobnost rodiče. Obecně platí zásada, že čím více psychopatie v osobnosti rodiče je, tím méně je rodič vhodný k výchově nezletilého dítěte.

Důležitý je zároveň pozitivní vztah rodiče k nezletilému dítěti. Pozitivní vztah rodiče k nezletilému dítěti je totiž nezbytnou podmínkou pro jeho další správný vývoj. Při hodnocení tohoto kritéria je důležitá schopnost rozpoznat různé druhy lásky k nezletilému dítěti. Vždy je nezbytné, aby byla odlišena láska zdravá, která je zaměřena na rozvoj a štěstí dítěte, a láska sobecká, která směřuje především k uspokojení vlastních potřeb rodiče. Jaký je vztah rodiče k nezletilému dítěti, lze nejlépe vyvodit z toho, jak se rodič účastní aktivit nezletilého dítěte, tj. zda se s nezletilým dítětem učí do školy, má kontakt s jeho učiteli, zajímá se o prospěch dítěte ve škole atd.

Co se týká struktury mravních norem rodičů, pak lze mít za to, že k tomu, aby byl charakter dítěte dobře formován, je třeba, aby mělo nezletilé dítě dobrý vzor. Rodiče se zpravidla snaží prezentovat se co nejlépe, přičemž však zároveň poukazují na nedostatky rodiče druhého. Právě proto by soudce měl při posuzování struktury mravních norem rodičů vycházet zejména z objektivních materiálů. Při posuzování tohoto kritéria se mj. vychází z informací, ze kterých vyplývá, zda se rodič dopustil nějakého trestného činu, přestupků, či bylo-li vůči němu vedeno disciplinární řízení. Dále je soudu dána možnost nahlédnout do spisů jiných řízení, jehož se rodič jakýmkoli způsobem účastnil. Vedle zmíněných skutečností má velkou vypovídací hodnotu rozvodové chování rodiče a způsob, jakým řeší konflikty. Přihlíží se

též k tomu, jak rodič dodržuje práva dalších zúčastněných osob, tzn. právo nezletilého dítěte na druhého rodiče a další příbuzné. Má-li rodič pozitivní vztah ke svému nezletilému dítěti, nebrání mu ve styku s druhým rodičem, a to i přesto, že proti bývalému manželovi může mít jisté osobní výhrady. Důležité je poukázat také na skutečnost, že nezletilému dítěti podstatně škodí jednání, kdy je ze strany jednoho z rodičů popuzován proti rodiči druhému. Dochází tím často ke snížení sebevědomí a poruchám v adaptovatelnosti nezletilého dítěte.

Soud by se měl také zabývat dalším uvedeným kritériem, a to vztahem nezletilého dítěte k rodiči. V rámci tohoto kritéria se zjišťuje kvalita a intenzita vztahu i to, jak rodič umí uspokojovat dětské potřeby. V praxi zpravidla dochází k tomu, že si dítě vytvoří pevný citový vztah k rodiči, jehož výchovné předpoklady jsou průměrné nebo dokonce podprůměrné. S tím se můžeme setkat především v případech, kdy je tento rodič jediná osoba, která byla dítěti určitou dobu nablízku. K vytvoření takového vztahu může ale dojít i v případě, kdy rodič znemožňuje nezletilému dítěti navazovat jiné vztahy nebo ho přímo manipuluje. Vždy je nezbytné, aby byly tyto aspekty rozpoznány.

Nezletilé dítě si již v dětství vytváří svoji společenskou roli. Společenskou roli si nezletilé dítě tvoří také na základě své sexuální identity. K uspokojivému osvojení této role musí mít nezletilé dítě vhodný vzor. Rodič stejného pohlaví je velmi důležitý k tomu, aby nezletilé dítě úspěšně přijalo svoji sexuální roli.

Kritérium, které se dá jednoduše ohodnotit, je úroveň vzdělání a inteligence rodiče. Úroveň vzdělání vypovídá mj. o povahových vlastnostech rodiče, jako je cílevědomost, houževnatost, vytrvalost. Rodič, který má vyšší vzdělání a inteligenci, bude nezletilé dítě zpravidla více podněcovat v jeho rozumovém rozvoji a zároveň mu předá více zkušeností a poznatků.

Pro rozvoj nezletilého dítěte je důležitá šíře rodinného zázemí. Vždy se jeví jako vhodnější, pokud nezletilé dítě žije v širším rodinném zázemí. Za širší rodinné zázemí jsou považováni zejména prarodiče, strýcové, tety a jejich děti.

Obecně dále platí, že by nemělo docházet k narušení vazeb mezi nezletilým dítětem a blízkými osobami. V zájmu nezletilého dítěte zároveň je, aby zůstalo v prostředí, ve kterém doposavad vyrůstalo a je na něj zvyklé. Ne každé nezletilé dítě je dostatečně přizpůsobivé a změnu prostředí zvládne bez komplikací. V opačném případě, tedy pokud má nezletilé dítě na současné prostředí z jakýchkoli důvodů negativní vzpomínky, bude změna prostředí naopak vítána.

Co se týká posledního kritéria, pak lze říci, že má-li rodič více finančních prostředků, může zajistit nezletilému dítěti lepší životní podmínky a je pro něj zároveň jednodušší udržet určitou životní úroveň nezletilého dítěte.⁹⁶

6.5. Styk nezletilého dítěte

6.5.1. Styk nezletilého dítěte dle české právní úpravy

6.5.1.1. Obecné vymezení

V rámci české právní úpravy je otázka styku nezletilého dítěte s rodiči, popř. prarodiči a sourozenci upravena v rámci § 27 ZOR.

Pod samotným pojmem styk rodiče s nezletilým dítětem je třeba rozumět nejenom přímý kontakt po určitou stanovenou dobu, ale také kontakt nepřímý. O nepřímý kontakt se jedná v případě, kdy rodič komunikuje s nezletilým dítětem prostřednictvím SMS zpráv, telefonu, dopisů, emailů a jiných forem elektronické komunikace. Rozsah styku záleží na několika okolnostech. Především se jedná o věk nezletilého dítěte a vztah tohoto dítěte k rodiči, s nímž má být nezletilé dítě ve styku.

Vymezení pojmu styku obsahuje také Úmluva o styku s dětmi, která je pro Českou republiku účinná od 1. 9. 2005 (dále jen „Úmluva“), podle které styk znamená:

- Pobyť dítěte, které po omezenou dobu zůstane nebo se setká s nějakou osobou uvedenou v člancích 4 až 5 Úmluvy, se kterou obvykle nežije. Těmito osobami mohou být rodič nezletilého dítěte, jiné osoby než rodiče nezletilého dítěte mající s dítětem rodinná pouta. Dle čl. 5 odst. 2 Úmluvy platí, že smluvní státy mohou dle své úvahy toto ustanovení rozšířit i na osoby jiné než osoby mající s nezletilým dítětem osobní pouta.
- Jakákoliv forma komunikace mezi dítětem a v člancích 4 až 5 Úmluvy vymezených osob.
- Poskytnutí informací v člancích 4 až 5 Úmluvy vymezeným osobám o nezletilém dítěti nebo nezletilému dítěti o těchto osobách.

⁹⁶ Bakalář, E.: Kritéria pro posuzování kvality výchovných schopností rodičů, Rodinné právo, 1999, č. 10, str. 1-9.

Dle Úmluvy lze pod pojmem styk chápat např. jakoukoli formu komunikace mezi rodičem a jeho nezletilým dítětem. V následujících řádcích se však budu věnovat pojmu styk v užším slova smyslu. Pojem styk je tedy dále třeba chápat jako osobní kontakt s dítětem.

Obecně platí, že soud do otázky úpravy styku nezletilého dítěte nezasahuje, pokud jsou rodiče schopni se na této otázce dohodnout. Zákon vychází ze skutečnosti, že rodiče znají nejlépe danou situaci a potřeby nezletilého dítěte. Pokud spolu rodiče i v případě rozvodu manželství dobře vycházejí, jsou to právě oni, kteří dokáží nejlépe určit pravidla styku s nezletilým dítětem v co největším zájmu dítěte. Dohoda o styku nezletilého dítěte s rodičem nepotřebuje na rozdíl od dohody o svěřeni nezletilého dítěte do výchovy a dohody o výživném schválení soudu. Dohoda, která by nebyla schválena soudem, však není titulem pro výkon rozhodnutí.

Může nastat také situace, kdy rodiče žádají úpravu styku s nezletilým dítětem soudem, ale poté se v průběhu řízení na této otázce dohodnou. Soud pak postupuje tak, že dohodu rodičů o styku s nezletilým dítětem schválí.

Důležité je podotknout, že právo na styk rodiče s nezletilým dítětem je právo rodiče, nikoli však jeho povinnost. Pokud rodič nemá zájem se s nezletilým dítětem stýkat, pak není dle české právní úpravy možné ho k tomu jakýmkoli zákonnými prostředky donutit.

Rozsah styku s nezletilým dítětem závisí především na věku nezletilého dítěte, na vztahu nezletilého dítěte s rodičem, schopnosti rodiče se o dítě postarat, vzdálenosti bydlišť obou rodičů, prostředí, v němž by měl styk proběhnout. Při určení rozsahu styku je dále nezbytné přihlídnout k mimoškolním aktivitám nezletilého dítěte. Možnost i nadále vykonávat tyto aktivity při styku s druhým rodičem by měla být nezletilému dítěti zachována.

Stejně jako je tomu u rozsahu styku s nezletilým dítětem, není zákonem upraveno ani místo, kde by měl styk s nezletilým dítětem probíhat. Také při určování místa styku s nezletilým dítětem by mělo být pamatováno především na zájem nezletilého dítěte.

6.5.1.2. Bránění ve styku, omezení a zákaz styku

Co se týká bránění ve styku s nezletilým dítětem, pak je tato otázka blíže

upravena v rámci § 27 odst. 2 ZOR.⁹⁷ V české právní úpravě však není pojem bránění ve styku konkrétně vymezen. O bránění rodiči ve styku s nezletilým dítětem lze hovořit především v případě, kdy jeden z rodičů bez objektivní příčiny nepředá nezletilé dítě druhému rodiči buď vůbec, nebo bude porušovat sjednané podmínky styku. Výkladové problémy může činit pojem opakovaná bezdůvodnost. Obecně však lze mít za to, že o opakovanou bezdůvodnost nepůjde v případě, kdy dojde k ojedinělému opakování v delším časovém období. Stejně tak může v praxi působit potíže výklad pojmu bezdůvodné bránění. Za bezdůvodné bránění nelze považovat jednání, kdy je dítě prokazatelně nemocné. Rodič, kterému bylo nezletilé dítě svěřeno do výchovy, však odpovídá za škodu, která vznikla druhému z rodičů v důsledku zmaření styku s nezletilým dítětem i tehdy, když tohoto rodiče včas neinformoval o objektivní překážce bránící uskutečnění styku s nezletilým dítětem ve stanovenou dobu.

K oprávněnému omezení nebo zákazu styku může dojít v případě, že takovéto omezení, popř. zákaz vyžaduje zájem nezletilého dítěte, § 27 odst. 3 ZOR. O omezení nebo zákazu styku rozhoduje soud rozsudkem. Omezení styku rodiče s dítětem znamená změnu ve smyslu zúžení rozsahu styku oproti dosavadnímu faktickému stavu nebo soudnímu rozhodnutí. Může se jednat o zkrácení času, po který je rodič oprávněn se s nezletilým dítětem stýkat, nebo o prodloužení intervalu jednotlivých setkání. Zákaz styku pak představuje vážný zásah do oprávnění rodiče vyplývajících z institutu rodičovské zodpovědnosti. V praxi se může jednat nejenom o situace, kdy je dítě při pobytu s druhým rodičem ohrožováno na zdraví, ale i o situace, kdy je narušována ze strany druhého rodiče psychika nezletilého dítěte.⁹⁸

6.5.1.3. Styk se sourozenci, prarodiči a jinými osobami

Soud dále může rozhodnout o úpravě poměrů nezletilého dítěte k prarodičům a sourozencům, § 27 odst. 4 ZOR. Soud rozhoduje o úpravě nezletilého dítěte k prarodičům a sourozencům v případě, že to vyžaduje zájem nezletilého dítěte a poměry v rodině, tj. že nebylo možné dosáhnout dohody o vzájemných vztazích

⁹⁷ Ust. § 27 odst. 2, druhá věta ZOR: „Bránění oprávněnému rodiči ve styku s dítětem, pokud je opakovaně bezdůvodné, je považováno za změnu poměrů, vyžadující nové rozhodnutí o výchovném prostředí“.

⁹⁸ Holub M. – Nová, H.: Zákon o rodině - komentář a předpisy související, Linde, Praha, 2004, str. 91.

mimosoudní cestou.⁹⁹ Rozsah styku bude v tomto případě záviset především na věku, zdravotním stavu prarodičů a vzdálenosti jejich bydliště od bydliště dítěte. Co se týká úpravy styku se sourozencem, pak skutečnost, zda se jedná o sourozence plnorodé nebo polorodé, zde nehraje roli.

Zda může soud rozhodnout o úpravě poměrů nezletilého dítěte k dalším osobám, např. tetě, strýci, apod. existují dva protichůdné názory. Jeden z nich říká, že zákon neumožňuje upravit kontakt nezletilého dítěte s dalšími osobami, a to ani za pomoci analogie. Druhá část odborné veřejnosti zastává názor opačný.¹⁰⁰ Tato odborná veřejnost je toho názoru, že je v zájmu nezletilého dítěte, aby se stýkalo s osobami, ke kterým má hluboký citový vztah. Podmínkou pro takovou úpravu však je, aby se jednalo o osobu, která se už dříve podílela na výchově nezletilého dítěte a která má citovou vazbu k nezletilému dítěti. Osobně se přikláním spíše k názoru druhému. V případě, že má dítě kladný vztah i k jiným osobám, než jsou jeho rodiče, sourozenci, prarodiče a zároveň se jedná o osoby, které mohou na nezletilé dítě i nadále kladně působit, je zcela na místě, aby byl styk těchto osob k nezletilému dítěti upraven.

6.5.2. Styk nezletilého dítěte dle německé právní úpravy

6.5.2.1. Obecné vymezení

Vzhledem k tomu, že cílem práva osobního styku s dítětem je zajištění přímého kontaktu rodiče s dítětem, používá se pro toto právo v praxi často označení „Besuchsrecht“ nebo-li právo rodiče navštěvovat dítě. V případě, že jednomu z rodičů bude přiznáno právo dítě po rozvodu manželství vychovávat, náleží zároveň druhému z manželů, tedy tomu, kdo nemá dítě ve své výchově, právo své dítě pravidelně vídat. Styk dítěte s oběma rodiči odpovídá zásadě zachování dobra dítěte, § 1626 odst. 3 BGB a 1684 BGB. Toto právo náleží každému z rodičů i v případě, že mu byla jinak odebrána jakákoli možnost výchovně na své nezletilé dítě působit.

Obecně platí, že by se rodiče měli zdržet jakéhokoli jednání, které omezuje vztah nezletilého dítěte s druhým rodičem nebo ztěžuje samotnou výchovu. V opačném případě může soud pro rodinné záležitosti o rozsahu a výkonu styku

⁹⁹ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 110.

¹⁰⁰ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 110-111.

rodiče s nezletilým dítětem autoritativně rozhodnout. Zmíněná ochrana rodiče, kterému nebylo nezletilé dítě svěřeno do výchovy, vyplývá již ze samotného čl. 6 odst. 2 věta první Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (dále jen „GG“). Pokud by byla povinnost rodiče zajistit nerušený styk s nezletilým dítětem trvale nebo opakovaně podstatně porušována, může soud pro rodinné záležitosti nařídit za účelem výkonu nerušeného styku opatrovnictví (Umgangspflegeschaft). Takovéto opatrovnictví v sobě zahrnuje právo rodiče oprávněného ke styku s nezletilým dítětem žádat odevzdání tohoto dítěte.

Vyrovnat se se skutečností, že s jedním z rodičů bude dítě trvale žít a s jedním se pouze stýkat, nebude pro nezletilé dítě vždy úplně lehké. Jak bude dítě reagovat a s jakými problémy se bude potýkat, pak bude částečně ovlivněno i věkem a vyspělostí daného dítěte. Malé dítě bude reagovat jinak, než dítě školního věku nebo mladistvý. Při stanovení pravidel týkajících se styku nezletilého dítěte s jedním z rodičů je tedy nezbytné přihlížet především k věku a vyspělosti nezletilého dítěte. Nejvhodnější vždy bude, pokud se rodiče na otázkách upravujících styk s nezletilým dítětem dokážou dohodnout. Bez ohledu na to, zda se jedná o Českou republiku nebo Německo, znají rodiče nejlépe zájmy svého nezletilého dítěte a dokáží určit pravidla styku tak, aby nezletilému dítěti co nejvíce vyhovovala. Důležité je především stanovit, jakým způsobem a v jakém rozsahu by mělo být právo styku s nezletilým dítětem vykonáváno. Místo, kde k těmto návštěvám bude zpravidla docházet, bude bydliště rodiče. To platí i v případě, že se jedná o místo, kde již rodič žije společně s jiným partnerem, popř. nově založenou rodinou.

V případě, že se však rodiče na otázce styku s nezletilým dítětem nedohodnou, na základě čehož se věc dostane před soud, neobejde se často soudní řízení bez ostrých bojů rodičů o své nezletilé dítě. V tomto případě je pak nezbytné, aby soud rozhodl také o detailech styku rodiče s nezletilým dítětem. Zpravidla soud rozhoduje tak, že bude nezletilé dítě navštěvovat rodiče jednou až dvakrát měsíčně na pár hodin. Někdy také může soud nařídit, že je možné, aby nezletilé dítě strávilo u druhého rodiče celý víkend, případně může ještě k tomu navíc povolit, že nezletilé dítě stráví u rodiče, kterému nebylo svěřeno do výchovy, část svých prázdnin, čímž je tomuto rodiči zároveň umožněno vzít své nezletilé dítě např. na společnou dovolenou.

Nová právní úprava obsahuje tzv. „předpis dobrého chování“, který spočívá v tom, že by se každý rodič měl zdržet všeho, co by vztah nezletilého dítěte

k druhému z rodičů omezilo nebo jiným způsobem narušilo, popř. výchovu ztížilo, § 1684 odst. 2 BGB. Předpis by měl mj. zajistit, že konflikt rodičů nebude pro nezletilé dítě zátěží a že se nezletilé dítě nedostane do pozice, aby muselo dané konflikty řešit nebo aby ho spory rodičů jiným způsobem zatěžovaly. Nejideálnější je, když se ho tyto konflikty nebudou vůbec dotýkat a zasahovat do jeho života. Pokud by některý z rodičů toto nedodržel a na základě toho by docházelo k narušování rozvoje nezletilého dítěte, musel by v této záležitosti zasáhnout soud pro rodinné záležitosti.

Příslušný rozhodovat ve věcech týkajících se rodičovského práva na styk s nezletilým dítětem je soud pro rodinné záležitosti. V této záležitosti soud rozhoduje zejména v případech, kdy mu byl podán návrh na rozhodnutí ze strany rodičů nezletilého dítěte. Tento návrh je možné podat společně s návrhem na rozvod manželství během řízení až do doby, než skončí poslední ústní jednání ve věci. Bude-li podán návrh na rozvod manželství společně s návrhem na rozhodnutí o styku rodiče s nezletilým dítětem, pak soud pro rodinné záležitosti bude vždy v těchto záležitostech rozhodovat společně v rámci jednoho řízení. V případě, že vznikl spor týkající se styku jednoho z rodičů s nezletilým dítětem až po tom, co došlo ke skončení řízení o rozvodu manželství, dochází k rozhodnutí v dané záležitosti později. Jinak řečeno je možné, aby bylo bez jakýchkoli komplikací rozhodnuto o styku rodiče s nezletilým dítětem i poté, co došlo k vydání rozhodnutí o rozvodu manželství. Během rozvodového řízení a během odloučení manželů může soud na návrh některého z rodičů, určité záležitosti týkající se jejich společného nezletilého dítěte, prozatímne upravit. Pokud jeden z rodičů odmítne soudní rozhodnutí plnit, může být k jednání, stanoveném v rozhodnutí soudu, donucen.

Důležité je podotknout, že dle německé právní úpravy je styk rodiče s nezletilým dítětem chápán především jako povinnost rodiče. Když odhlédneme od zákazu styku s nezletilým dítětem ze strany soudu, může být styk omezen v případě, že se rodič styku s nezletilým dítětem zřekne a nezletilé dítě na styku netrvá. Povinnost ke styku s nezletilým dítětem vylučuje jakékoli dohody mezi rodiči, které by obsahovaly ujednání o tom, že se jeden z rodičů nebude stýkat se svým nezletilým dítětem. Nezletilé dítě může i přesto, že rodiče takovouto dohodu uzavřou, styk s rodičem požadovat.

6.5.2.2. Bránění ve styku, omezení a zákaz styku

Otázku bránění styku rodiče s nezletilým dítětem řeší § 1684 odst. 2 BGB. Z tohoto paragrafu vyplývá povinnost rodiče zanechat všeho, co by mohlo být na újmu vztahu dítěte a druhého rodiče nebo co by mohlo ztěžovat samotnou výchovu nezletilého dítěte. Tuto povinnost mají rodiče i v případě, že je dítě v náhradní rodinné péči. K bránění styku ze strany jednoho z rodičů dochází v praxi často i poté, co byla tato otázka upravena rozhodnutím soudu. Rodič oprávněný ke kontaktu s nezletilým dítětem pak může žádat výkon rozhodnutí. V praxi je však vhodnější se obrátit na soud a žádat výkon rozhodnutí až v případě, kdy se jedná o opakované bránění ve styku. Podmínku opakovaného bránění německá právní úprava neobsahuje. Literatura se však kloní k názoru, že o opakované bránění ve styku se jedná v případě, že došlo k neumožnění kontaktu s nezletilým dítětem alespoň dvakrát v kratším časovém úseku.

Pokud je nezletilé dítě nemocné, pak z judikatury německých soudů vyplývá, že tato skutečnost není sama o sobě důvodem pro odepření kontaktu s nezletilým dítětem. Rodič, který má dítě ve své výchově, je v takovémto případě povinen informovat druhého rodiče o nemoci nezletilého dítěte a že se styk odehraje v jiných podmínkách nebo se domluvit na náhradním termínu styku s nezletilým dítětem.

Soud pro rodinné záležitosti může rozhodnout o tom, že bude právo styku jednoho z rodičů s dítětem omezeno, nebo bude možnost styku daného rodiče s dítětem zcela vyloučena. K tomu může dojít jen v případě, kdy omezení vyžaduje zájem dítěte, § 1684 odst. 4 BGB. I zde je opět dána přednost dobru dítěte před zájmy rodičů. K úplnému vyloučení styku rodiče s nezletilým dítětem může dojít mj. v případě, kdy potřebuje nezletilé dítě pro svůj zdárný vývoj po určitou dobu klid a kontinuitu, a ta by mu v daném případě nemohla být jinak zaručena. Omezení nebo zákaz styku musí být dle německé právní úpravy časově ohraničen, není možné vyslovit omezení, popř. zákaz na dobu neurčitou. Délku trvání lze však prodloužit, pokud nepominulo nebezpečí pro zdárný vývoj dítěte. Co se týká české právní úpravy, pak bychom se mohli setkat i s názorem, že s ohledem na ustanovení § 28 ZOR umožňující změnu tohoto rozhodnutí a vzhledem ke skutečnosti, že v době vyhlášení rozsudku zpravidla není jednoznačné, jak se bude situace dále vyvíjet, měl by soud rozhodovat o omezení nebo zákazu styku bez časového ohraničení. Podle převládajícího názoru

však lze dle české právní úpravy vyslovit omezení nebo zákaz styku jak na dobu určitou, tak neurčitou.¹⁰¹

Stejně jako v České republice, je i v Německu považován zákaz styku s nezletilým dítětem za podstatný zásah, ovlivňující vzájemný vztah mezi nezletilým dítětem a rodičem. I v Německu tak platí, že zákaz styku rodiče s nezletilým dítětem by měl být až krajním řešením patologického vztahu mezi rodičem a nezletilým dítětem. Vždy je třeba zkoumat, zda neexistují jiná méně radikální řešení daného problému. Pokud by bylo možné zajistit nerušený styk rodiče s nezletilým dítětem přítomností třetí osoby nebo prostřednictvím rodinné terapie, neměl by být zákaz styku vysloven.¹⁰²

6.5.2.3. Styk se sourozenci, prarodiči a jinými osobami

Právo na styk s nezletilým dítětem mají vedle rodičů nezletilého dítěte prarodiče a sourozenci nezletilého dítěte, § 1685 BGB. Právo na styk s nezletilým dítětem se vztahuje dále také na blízké osoby, pokud jsou nebo byly skutečně odpovědné za nezletilé dítě a na základě toho vznikl mezi těmito osobami a nezletilým dítětem sociálně rodinný vztah. O skutečnou odpovědnost za nezletilé dítě se jedná, pokud určitá osoba žila s nezletilým dítětem po delší dobu ve společné domácnosti. Právo na styk s nezletilým dítětem má tedy při splnění výše uvedených podmínek mj. také manžel, bývalý manžel, přítel nebo bývalý přítel jednoho z rodičů. Při posuzování uvedených podmínek je třeba vždy pamatovat na zájem nezletilého dítěte. Styk nezletilého dítěte s dalšími osobami nad rámec zákonných ustanovení již upravit nelze. Výčet osob, které se mohou domáhat úpravy styku s nezletilým dítětem, je v německém zákoně taxativní.

Na rozdíl od dalších osob, se kterými může být upraven styk s nezletilým dítětem, není pro prarodiče či sourozence rozhodné, zda někdy s nezletilým dítětem sdíleli společnou domácnost. Co se týká kritéria po delší dobu, není v rámci německé právní úpravy tento pojem blíže vymezen. Z dikce zákona vyplývá pouze skutečnost, že se musí jednat o delší časové období, alespoň tedy v řádech měsíců.¹⁰³ Soudy posuzují tuto podmínku vždy s přihlédnutím ke konkrétnímu případu.

¹⁰¹ Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009, str. 110.

¹⁰² Johannsen/Henrich: Eherecht - Scheidung, Trennung, Folgen - Kommentar, 3. Auflage, C. H. Beck, 1998, str. 350.

¹⁰³ Rauscher T.: Familienrecht, BaG, Berlin, 2000, str. 366.

6.5.3. Porovnání české a německé právní úpravy styku s nezletilým dítětem

V rámci obou právních řádů je zakotveno právo rodiče na styk s nezletilým dítětem, se kterým trvale nežije. Toto právo je obecně chápáno na jedné straně jako oprávnění rodiče ke kontaktu se svým dítětem. Na straně druhé jako povinnost rodiče, který o dítě pečuje, styk s dítětem druhému rodiči umožnit. Dle německé právní úpravy je styk s nezletilým dítětem chápán nejen jako právo rodiče, ale především i jako povinnost rodiče se s nezletilým dítětem stýkat. V rámci české právní úpravy je tomu však jinak. Dle české právní úpravy má rodič právo se s nezletilým dítětem stýkat, není to však jeho povinnost. I přesto, že je v rámci německé právní úpravy stanovena povinnost rodiče na styk s nezletilým dítětem, je třeba vždy pamatovat na zájem nezletilého dítěte. Styk s nezletilým dítětem není možné vyžadovat v případě, že by byl jeho výkon v rozporu se zájmy nezletilého dítěte.

Jednotlivé hmotně právní úpravy styku rodiče s nezletilým dítětem jsou poměrně stručné. Jak v České republice, tak v Německu je na první místo řazena dohoda rodičů o styku s nezletilým dítětem. Teprve v případě, že se rodiče nejsou schopni na této otázce dohodnout, rozhoduje o úpravě styku s nezletilým dítětem soud.

Ani česká, ani německá právní úprava neobsahuje bližší úpravu průběhu styku, jeho rozsahu, četnosti a dalších se stykem s nezletilým dítětem souvisejících otázek. Rodičům je dána možnost tyto otázky blíže upravit s přihlédnutím k zájmům a potřebám jejich nezletilého dítěte.

Co se týká vynutitelnosti styku a postihů rodiče, který brání styku druhého rodiče s nezletilým dítětem, pak se ani zde obě právní úpravy výrazně neliší. V Německu však dochází v praxi mnohem častěji k řešení rodinně právních sporů, tedy i sporů týkajících se styku s nezletilým dítětem, prostřednictvím mediace a rodinné terapie. Obdobně je upravena také problematika omezení a zákazu styku. Obecně však lze mít za to, že k omezení nebo zákazu styku je možné dle obou právních úprav přistoupit pouze v případě, že to vyžaduje zájem nezletilého dítěte.

Nejvíce se rozcházejí obě právní úpravy v otázce úpravy styku s dalšími osobami, než jsou rodiče nezletilého dítěte. Česká právní úprava zná pouze úpravu styku s prarodiči, popř. sourozenci nezletilého dítěte. O úpravě poměrů k dalším

osobám česká právní úprava mlčí. Německá právní úprava však výslovně připouští vedle právní úpravy styku k prarodičům a sourozencům ještě možnost úpravy styku k osobám dalším. Jedná se o blízké osoby, které jsou nebo byly skutečně odpovědné za nezletilé dítě a na základě toho vznikl mezi těmito osobami a nezletilým dítětem sociálně rodinný vztah.

7. Závěr

Co se týká právní úpravy rozvodu manželství, bylo manželství ve svých počátcích jak v rámci českých zemí, tak v rámci zemí německých považováno pod vlivem katolické církve za svátostný a nerozlučný svazek. Postupem času se však objevovaly i jiné názorové proudy, jejichž cílem bylo potlačit nerozlučitelné pojetí manželství. V rámci českých zemí se jednalo např. o husitské hnutí, které však bylo potlačeno. Potlačení husitského hnutí tak představovalo návrat k původnímu pojetí manželství a zdůraznění povinnosti manželů k přísné monogamii.

Nerozlučitelné pojetí manželství se však i přes silný vliv katolické církve postupem času vlivem protichůdných názorů oslabovalo. V 18. století se již objevují právní úpravy, které připouští možnost ukončení manželského svazku. Možnost a způsob zániku manželství však závisel na náboženském vyznání manželů. Od různého náboženského vyznání se odvíjely i důvody, pro které bylo možné manželský svazek ukončit. Zpočátku byl přípustný pouze rozvod od stolu a lože a rozluka, přičemž u rozvodu od stolu a lože manželství trvalo i nadále. Manželé však spolu nemuseli nadále žít. Za života druhého z manželů však nebylo v případě rozvodu od stolu a lože možné uzavřít nové manželství. Právní následky ukončení manželství spolu s možností uzavřít následně manželství nové měla pouze soudem vyslovená rozluka.

První významnou novelou v rámci Československa byl zákon č. 320/1919 Sb. Tímto zákonem, obvykle označovaným jako „rozlukový zákon“, byl v československém právním řádu poprvé zakotven právní zánik manželství za života obou manželů, kdy k zániku manželství tak docházelo bez ohledu na náboženské vyznání manželů.

Odklon od rozluky manželství a rozvodu od stolu a lože došlo v rámci československé právní úpravy až zákonem o právu rodinném č. 265/1949 Sb., s účinností od 1. 1. 1950. Jako jediný důvod právního ukončení manželství se tak stal trvalý a hluboký rozvrat, který nastal z důležitých důvodů. Zachováno zůstalo zjišťování viny na rozvodu manželství a nemožnost domáhat se rozvodu manželství na straně manžela, který rozvrat výlučně zavinil, proti vůli výlučně nevinného manžela. Až novela zákona o právu rodinném, provedená zákonným opatřením

předsednictva Národního shromáždění č. 61/1955 Sb., o změně předpisů o rozvodu, umožnila povolit rozvod manželství i proti vůli výlučně nevinného manžela, jestliže manželství bylo hluboce a trvale rozvráceno a již delší dobu neplnilo svůj společenský účel. K dalším změnám pak došlo prostřednictvím ZOR (účinnost od **1. 4. 1964**), který podstatně zjednodušil předpoklady pro rozvod manželství zejména tím, že již nadále neupravoval vinu. Na základě toho zaniklo právo veta nevinného manžela úplně. Jediným důvodem rozvodu manželství se tak stal kvalifikovaný rozvrat manželství. Jistou změnou, která stojí za zmínku, pak byla novela zákona o rodině č. 91/1998 Sb., tzv. velká novela. Prostřednictvím velké novely došlo k zesílení ochrany manžela, který se rozvodu manželství brání. Dle původního znění byl soud povinen přihlížet při rozvodu manželství k zájmům nezletilých dětí. Dle současného znění zákona je však rozvod manželství přímo zakázán, pokud by byl v rozporu se zájmem nezletilých dětí daným zvláštními důvody.

V rámci německých zemí a institutu rozvodu manželství je nezbytné opětovně zmínit Všeobecné zemské právo pruských zemí z roku 1794. Manželství mohlo být dle této právní úpravy rozvedeno především v případě, že se jednalo o bezdětné manželství a oba z manželů s rozvodem souhlasili, na podkladě vážného provinění odpůrce, pro silný a hluboce zakořeněný odpor. Později, dle německého občanského zákoníku z roku 1896, BGB, bylo možné přistoupit k rozvodu manželství z důvodů absolutních - cizoložství odpůrce, zlomyslné opuštění navrhovatele odpůrcem, úklady proti životu navrhovatele. Dále existovaly důvody relativní, a to hrubé porušení jiných manželských povinností a nečestné nebo jiné tak závadné chování odpůrce, jež narušilo vzájemné vztahy natolik, že pokračování v manželství nebylo možné. V rámci německé právní úpravy došlo k odklonu od principu zavinění a novému uspořádání materiálního rozvodového práva samostatně na základě principu rozvratu v souvislosti se zákonem o reformě manželského a rodinného práva z roku **1976**.

K významnému zlomu, tj. odklonu od principu zavinění došlo jak v rámci německé, tak české právní úpravy. Obě právní úpravy zaznamenaly tuto změnu přibližně ve stejném období. Poté se začal v rámci obou právních úprav aplikovat princip rozvratu manželství, který je podstatou rozvodu manželství v Německu i České republice do dnešní doby. V rámci obou právních úprav byla následně

zavedena právní úprava týkající se ochrany nezletilých dětí a manžela, který se rozvodu manželství brání.

Co se týká české právní úpravy, pak platí, že se zákon o rodině ve svém původním znění uplatňuje ve znění novel až do dnešní doby. Nejrozsáhlejší změny přinesla výše uvedená velká novela, zákon č. 91/1998 Sb. V rámci procesní právní úpravy pak lze vycházet z příslušných ustanovení OSŘ. V Německé právní úpravě lze v rámci rozvodu manželství vycházet zejména z příslušných ustanovení BGB. Další významné právní předpisy, které se kromě zmíněného BGB v rámci právní úpravy rozvodu manželství v Německu uplatní, jsou zejména Familienverfahrgesetz, Familiensachengerichtskostengesetz a Zivilprozessordnung.

Co se týká způsobů zániku manželství, lze mít za to, že se právní úprava česká v podstatě příliš neliší od právní úpravy německé. Německá právní úprava však zná navíc, na rozdíl od právní úpravy české, vedle zániku manželství smrtí jednoho z manželů, prohlášením jednoho z manželů za mrtvého a zrušení manželství rozsudkem soudu o rozvodu manželství, zrušení manželství na základě soudního rozhodnutí, §§ 1313-1318 BGB. V tomto případě k zániku manželství dochází z důvodů, které existovaly již při uzavírání manželství. Ke zrušení manželství však může dojít pouze v zákonem stanovených případech. Právní úpravu zrušení manželství bychom mohli přirovnat k české právní úpravě neplatnosti manželství, § 11 a násl. ZOR. Zákonem stanovené důvody, kdy lze dle německé právní úpravy rozhodnout o zrušení manželství a dle české právní úpravy prohlásit manželství za neplatné, jsou obdobné. V případě neplatnosti manželství dle české právní úpravy však dochází prohlášením manželství k jeho zániku ex tunc. Na takové manželství je pak nahlíženo jako na manželství, které vůbec nevzniklo. Pokud však soud dle německé právní úpravy rozhodne o zrušení manželství, pak dochází k zániku manželství ex nunc. V případě již zmíněného zániku manželství smrtí nebo prohlášením za mrtvého lze obecně říci, že jsou obě právní úpravy postavené na stejném principu. Německá právní úprava však řeší oba instituty podrobněji. Odlišnosti, které bych chtěla vyzdvihnout, pak spočívají např. ve vymezení okruhu osob, které mohou podat návrh na prohlášení za mrtvého nebo způsobu, kterým je nezvěstná osoba, popř. další osoby, které by mohly o nezvěstné osobě poskytnout informace, vyzvány, aby se přihlásily, popř. podaly o nezvěstné osobě informace. Další významnou odlišností je doba, která musí uběhnout

mezi zveřejněním vyhlášky a prohlášením dotyčné osoby za mrtvou. Německá právní úprava obsahuje přesnější vymezení této lhůty, kdy obsahuje jak spodní, tak horní hranici lhůty a zároveň rozlišuje, o jaký způsob zveřejnění vyhlášky se jedná. Způsob, jakým je stanovena lhůta v rámci německé právní úpravy, se mi jeví vhodnější. Lhůta není stanovena vymezením přesného časového období jednoho roku, ale naopak je zde dán prostor k posouzení daného případu a k následnému stanovení konkrétní lhůty v rámci zákonem stanovených hranic.

Co se týká samotného rozvodu manželství, pak lze mít za to, že je česká a německá právní úprava ve své podstatě hodně podobná. V obou právních úpravách bychom se setkali s rozvodem manželství bez zjišťování příčin rozvratu, rozvod se zjišťováním příčin rozvratu a rozvod ztížený. Pro rozvod manželství je vyžadován u obou právních úprav rozvrat manželství. Určitou odlišnost bychom našli v rámci vymezení domněnky rozvratu manželství. V rámci české právní úpravy je manželství považováno za hluboce a trvale rozvrácené bez možnosti obnovy manželského soužití v případě, že manželství trvalo alespoň jeden rok, manželé spolu nejméně šest měsíců nežijí a k návrhu na rozvod se druhý manžel připojí. Dle německé právní úpravy pak platí, že pro vyslovení rozvratu manželství je nezbytné, aby manželé žili jeden rok odděleně a návrh na rozvod manželství podali oba manželé, popř. se druhý z manželů k návrhu na rozvod manželství připojí. Německá právní úprava tedy neobsahuje podmínku existence manželství. Zato však stanoví podmínku ročního odděleného soužití manželů. Podmínka ročního odděleného soužití manželů zajišťuje, stejně jako dle české právní úpravy podmínka roční existence manželství, že k vyslovení rozvratu manželství a následnému rozvodu nedojde dříve než po uplynutí jednoho roku od uzavření manželství. Co se týká české právní úpravy, lze mít čistě teoreticky za to, že k rozvodu manželství může dojít o něco dříve než dle právní úpravy německé. Podmínku odděleného soužití, která trvá dle české právní úpravy půl roku, lze splnit v průběhu jednoho roku existence manželství. Ihned poté, co uplyne roční lhůta existence manželství, může být manželství rozvedeno. V případě německé právní úpravy však lze mít za to, že manželé vstoupí do manželství a budou v něm určitý čas žít a až po určité době případně zjistí, že si nerozumí a že není možné v tomto svazku nadále setrvávat. Až poté však zpravidla dojde k oddělení manželů a začne běžet jednoroční lhůta pro oddělené soužití, která je nezbytnou podmínkou pro vyslovení rozvratu manželství dle německé právní úpravy. Podstata obou právních úprav je

však podobná, a to zabránit neuváženým rozvodům manželství. Obě právní úpravy však zabraňují neuváženým rozvodům manželství odlišným způsobem. V zásadě lze však mít za to, že obě právní úpravy se snaží zamezit tomu, aby k rozvodům docházelo dříve než uplyne jeden rok od uzavření manželství. Pokud německá právní úprava vyžaduje pro stanovení rozvratu manželství jednoroční oddělené soužití manželů a česká právní úprava jednoroční existenci manželství a půlroční oddělené soužití, pak lze mít za to, že německá právní úprava klade o něco větší důraz na zachování manželství a jeho případnou obnovu. Dle německé právní úpravy je totiž delší doba, po kterou manželé musí žít odděleně.

V případě, že se jedná o rozvod manželství s nezletilými dětmi, pak je nezbytné zmínit jeden podstatný rozdíl mezi právní úpravou německou a českou. Dle české právní úpravy platí, že řízení o rozvodu manželství probíhá odděleně od řízení o poměrech k nezletilým dětem. Dle německé právní úpravy je však možné rozhodovat o rozvodu manželství a poměrech k nezletilým dětem jak odděleně, tak společně. Vždy je v rámci německé právní úpravy nezbytné vycházet ze zákona, který přesně vymezuje případy, kdy se rozhoduje v jednom řízení, nebo je naopak nezbytné zachovat oddělení daných řízení. Důležité je zároveň uvést, že dle české právní úpravy nelze manželství rozvést dřív, než nabude právní moci rozhodnutí o úpravě poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu manželství. Dle německé právní úpravy však platí, že soud manželství rozvede i přesto, že nebyly vyřešeny další podstatné otázky jako je např. úprava poměrů k nezletilým dětem pro dobu po rozvodu. Dle mého názoru je více vyhovující právní úprava česká. Dle německé právní úpravy může v praxi nastat situace, kdy je již manželství rozvedeno, dosavadní úprava poměrů k nezletilým dětem je nevyhovující a nová úprava neexistuje. V zájmu nezletilých dětí a také jejich rodičů je žádoucí, aby tato otázka byla pokud možno co nejdříve vyřešena a nedocházelo k situacím, kdy neexistuje soudem určená úprava poměrů k nezletilým dětem a rodiče se nedokáží na této otázce domluvit. V takovýchto případech je nejvíce postiženo samotné nezletilé dítě.

Významným rozdílem je i skutečnost, jak je dle českého a německého práva zakotveno právo rodiče na styk s nezletilým dítětem, se kterým nezletilé dítě trvale nežije. Toto právo je dle české právní úpravy chápáno jako právo na styk rodiče s nezletilým dítětem. Dle německé právní úpravy je však styk rodiče s nezletilým dítětem pojat nejen jako právo rodiče, ale především jako jeho povinnost se s nezletilým dítětem stýkat. Důležité je však podotknout, že i přesto, že je v rámci

německé právní úpravy stanovena povinnost rodiče na styk s nezletilým dítětem, je třeba vždy pamatovat na zájem nezletilého dítěte.

V případě sporů a neschopnosti rodičů se ve věcech týkajících se jejich nezletilých dětí dohodnout přichází v Německu mnohem častěji než v České republice v úvahu jako způsob řešení mediace a rodinné terapie.

Závěrem bych chtěla uvést další podstatnou odlišnost, která se týká otázky úpravy styku nezletilých dětí s dalšími osobami, než jsou rodiče nezletilého dítěte. Česká právní úprava zná pouze úpravu styku s prarodiči, popř. sourozenci nezletilého dítěte. O úpravě poměrů k dalším osobám česká právní úprava mlčí. Německá právní úprava však výslovně připouští vedle právní úpravy styku k prarodičům a sourozencům ještě možnost úpravy styku k osobám dalším. Jedná se o blízké osoby, které jsou nebo byly skutečně odpovědné za nezletilé dítě, a na základě toho vznikl mezi těmito osobami a nezletilým dítětem sociálně rodinný vztah. Podstata a cíl zmíněných institutů je u obou právních úprav opět shodná. Německá právní úprava však řeší jednotlivé instituty podrobněji.

Rigorózní práci jsem se snažila podat přehled, který by zahrnoval všechny podstatné aspekty vztahující se ke zkoumanému tématu, tedy k právní úpravě rozvodu manželství v České republice a Německu. Cílem předkládané rigorózní práce bylo popsat a rozebrat platnou právní úpravu rozvodu manželství a s ním souvisejících otázek v rámci České republiky a porovnat ji s platnou právní úpravou v Německu. Obecně lze mít za to, že různé instituty, které se v rámci rozvodu manželství uplatňují, stojí na stejných principech jak v České republice, tak v Německu. Německá právní úprava se od české právní úpravy odlišuje zejména v podrobnější právní úpravě jednotlivých institutů uplatňujících se v rámci rozvodu manželství.

Vzhledem ke skutečnosti, že je problematika výživného, jak po teoretické, tak praktické stránce rozsáhlá, zejména v porovnání české a německé právní úpravy, zabývala jsem se jí v této rigorózní práci pouze okrajově. V této práci jsem se zabývala problematikou zániku manželství, rozvodu manželství obecně, rozvodu manželství s nezletilými dětmi a otázkou výchovy dle české a německé právní úpravy, kterou považuji za dostačující. Otázka výživného by mohla být sama o sobě předmětem rigorózní práce.

Seznam použité literatury

Knižní česká:

- Černá P.: Rozvod, otcové a děti, Eurolex Bohemia, Praha, 2001
- Drápal L., Bureš J. a kol.: Občanský soudní řád I - komentář, C. H. Beck, Praha, 2009
- Dvořáková Závodská J. a kol.: Manželství a rozvody, Linde, Praha, 2007
- Fiala J.: Občanské právo hmotné, Masarykova univerzita, Brno, 2002
- Francová M., Dvořáková Závodská J.: Rozvody, rozchody a zánik partnerství, ASPI, Praha, 2008
- Holub M. – Nová, H.: Zákon o rodině - komentář a předpisy související, Linde, Praha, 2004
- Hrušáková M. a kol.: Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství - komentář, 4. vydání, C. H. Beck, Praha, 2009
- Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo, Doplněk, Brno, 2006
- Hrušáková, M. a kol.: Rodinné právo, Masarykova univerzita, Brno, 1993
- Choděra O.: Partnerství, manželství a paragrafy, Grada Publishing, Praha, 2002
- Králíčková, Z.: Autonomie vůle v rodinném právu v česko-italském porovnání, Masarykova univerzita, Brno, 2003
- Králíčková Z.: Rodinné právo v otázkách a odpovědích, Computer Press, Praha, 2000
- Plecítý V., Skřejpek M., Salač J., Šíma A.: Základy rodinného práva, Aleš Čeněk, Plzeň, 2009
- Plecítý V., Salač J.: Základy rodinného práva, Eurounion, s.r.o., Praha, 2001
- Radvanová S., Zuklínová, M.: Kurs občanského práva – Instituty rodinného práva, C. H. Beck, Praha, 1999
- Šínová R., a kol.: Řízení ve věcech rodinně právních v České republice, Slovenské republice a Německu a jejich aktuální problémy, Leges, s.r.o., Praha, 2010
- Veselá R. a kol.: Rodina a rodinné právo – historie, současnost a perspektivy, Eurolex Bohemia, Praha, 2003
- Veselá, R.: Vývoj rodinného práva do roku 1938, Masarykova univerzita, Brno, 1993

Knižní cizojazyčná:

- Bäumel D.: Das neue FamFG - Die Reform des Verfahrens in Familiensachen und den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Freiburg: Haufe, 2009
- Blank, T.: Familienrecht, 1. Auflage, Carl Heymanns Verlag, 2000
- Börger, U., Engelsing, L.: Eheliches Güterrecht, 2. Auflage, Nomos Anwalt, 2005
- Haußleiter M.: FamFG - Kommentar, 1. Aufl., München: C.H. Beck, 2011
- Horndasch K. - P., Viefhues W.: Kommentar zum Familienverfahrensrecht, Münster: ZAP Verlag, 2009
- Johannsen/Henrich: Ehe recht - Scheidung, Trennung, Folgen - Kommentar, 3. Auflage, C. H. Beck, 1998
- Meyer-Seitz Ch., Frantzioch P., Ziegler R.: Die FGG-Reform - Das neue Verfahrensrecht, Köln: Bundesanzeiger-Verlag, 2009
- Münch E. M., Backhaus B.: Die Scheidung nach dem neuen Recht, C.H.Beck, Mnichov, 2006
- Pinto A. A.: Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde einen Hohen Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität zu München - Die Folgen der Ehescheidung nach deutschen und brasilianischem Recht, Universität München, München, 2003
- Rauscher T.: Familienrecht, BaG, Berlin, 2000
- Schmidt A.: Familien-und Erbrecht, 3. Auflage, Alpmann Schmidt, 2007
- Schlüter W.: BGB-Familienrecht, 10. Auflage, C. F. Müller, 2003
- Zimmermann W.: Das neue FamFG: Verfahrensrecht, Rechtsmittel, Familiensachen, Betreuung, Unterbringung, Nachlasssachen und Kosten, München: C.H.Beck, 2009

Odborné články:

- Bakalář, E.: Kritéria pro posuzování kvality výchovných schopností rodičů, Rodinné právo, 1999, č. 10, str. 1-9
- Francová M.: Rozvod manželství, Právo a rodina, 2003, č. 4, str. 10-15
- Haderka J. F.: K dějinným základům právní úpravy rozvodu na území Československa, Právny obzor, 1995, č. 5, str. 420

- Haderka J. F.: Rozvod a rozvodové řízení od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb., Právní praxe, 1998, č. 6, str. 343
- Haderka J. F.: Základní rysy právní úpravy rodinného práva v posttotalitních státech střední a východní Evropy, Právní praxe, 1999, č. 2-3, str. 80-81
- Knapp, V.: Systém československého socialistického práva v historii čtyřiceti let, Právník, 1985, str. 445 an.
- Kovářová, D.: Jak psát žalobu o rozvod, Právo a rodina, 2006, č. 8, str. 9
- Kovářová, D.: Rodinné právo v připravované rekonstrukci občanského práva, Právo a rodina, 2008, č. 2, str. 15
- Kožená, I.: Dítě jako účastník řízení - relevance jeho názoru, Právo a rodina, 2005, č. 6, str. 9-14
- Macháčková, L.: Německá hmotně právní úprava zániku manželství rozvodem, Právo a rodina, 2004, č. 9, str. 9
- Wanitzek U.: Rechtsprechungübersicht zum Recht der elterlichen Sorge und des Umgangs, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, 2009, č. 15, str. 1274

Právní předpisy české:

- Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- Sdělení č. 104/1991 Sb., Federálního ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o právech dítěte
- Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů
- Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů

- Zákon č. 218/2003 Sb., o soudnictví ve věcech mládeže, ve znění pozdějších předpisů
- Sdělení č. 91/2005 Sb. m. s., Federálního ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o styku s dětmi
- Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Právní předpisy zahraniční:

- Občanský soudní řád ze dne 30. 1. 1877 (RGI. S. 83), ve znění pozdějších předpisů
- Občanský zákoník ze dne 18. 8. 1896 (RGI. S. 195), ve znění pozdějších předpisů
- Obchodní zákoník ze dne 10. 5. 1897 (RGI. S. 219), ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o nezvěstných osobách ze dne 4. 7. 1939 (RGI. S. 1186), ve znění pozdějších předpisů
- Základní zákon ze dne 23. 5. 1949 (BGBl. 1949 S. 1), ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o ochraně dětí a mladistvých ze dne 26. 6. 1990 (BGBl. I S. 1163), ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o řízení ve věcech rodinně právních a v záležitostech fakultativní pravomoci soudu ze dne 17. 12. 2008 (BGBl. I. S. 2586, 2587 a násl.), ve znění pozdějších předpisů
- Zákon o soudních nákladech v rodinně právních věcech ze dne 17. 12. 2008 (BGBl. I S. 2586, 2666), ve znění pozdějších předpisů

Judikatura:

- BGH FamRZ 1976, 34
- OLG Celle, FamRZ 1978, 508
- BGH FamRZ 1979, 422, 423
- Rozhodnutí KS v Ústí nad Labem 10 Co 877/2003
- Rozhodnutí KS v Ústí nad Labem 9 Co 719/2003
- Nález Ústavního soudu II ÚS 363/03
- Nález Ústavního soudu ÚS 1945/08

Elektronické prameny české:

- http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ger_cs.htm, datum náhledu 20. 2. 2008, rozvod manželství v Německu – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci
- <http://cs.wikipedia.org/wiki/Ord%C3%A1l>, datum náhledu 12. 12. 2009, definice pojmu ordál - Wikipedia
- http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_cze_cs.htm#1, datum náhledu 12. 1. 2010, rozvod manželství v ČR – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci
- http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ger_cs.htm#1, datum náhledu 12. 1. 2010, rozvod manželství v Německu – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci
- http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ger_cs.htm#2, datum náhledu 15. 1. 2010, rozvod manželství v Německu – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci
- http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_cze_cs.htm#2, datum náhledu 15. 1. 2010, rozvod manželství v ČR – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci
- http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_cze_cs.htm#12, datum náhledu 9. 2. 2010, rozvod manželství v ČR – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci
- http://ec.europa.eu/civiljustice/divorce/divorce_ger_cs.htm#12, datum náhledu 12. 2. 2010, rozvod manželství v Německu – evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci
- <http://www.ceskenoviny.cz/paragrafy/zpravy/jak-urcit-vysi-vyzivneho-pro-dite-podle-tabulek/479463>, datum náhledu 4. 12. 2010, určení výše výživného
- <http://rodinausoudu.mujblog.info/vzory-pisemnosti/dohoda-rodicu-o-pomerech-nezletilych-deti>, datum náhledu 13. 12. 2010, dohoda rodičů o poměrech nezletilých dětí
- http://ec.europa.eu/civiljustice/parental_resp/parental_resp_ger_cs.htm#5, datum náhledu 13. 12. 2010, rodičovská zodpovědnost

- http://www.viaiuris.cz/files/via_iuris_iv.pdf, datum náhledu 17. 12. 2010, práva dítěte a procesní praxe českých soudů
- <http://www.soc.cas.cz/info/cz/25066/Spolecna-a-stridava-pece.html>, datum náhledu 22. 12. 2010, společná a střídavá péče
- http://ec.europa.eu/civiljustice/parental_resp/parental_resp_ger_cs.htm, datum náhledu 22. 12. 2010, rodičovská odpovědnost
- <http://vyzivne.info/nemecko.html>, datum náhledu 6. 5. 2011, výživné v Německu

Elektronické prameny cizojazyčné:

- http://de.wikipedia.org/wiki/Aufhebung_%28Ehe%29, datum náhledu 18. 12. 2009, definice pojmu Aufhebung - Wikipedia
- <http://www.scheidungonline.de>, datum náhledu 10. 2. 2010, rozvod manželství
- <http://www.ra-kotz.de/ehescheidungs voraussetzungen.htm>, datum náhledu 10. 2. 2010, Ehescheidungs voraussetzungen – Rechtsberatung
- <http://scheidungsblog.com/blog/wordpress/?p=73>, datum náhledu 20. 3. 2010, neues Scheidungsrecht
- <http://www.treffpunktaltern.de/unterhalt/duesseldorfertabelle.php>, datum náhledu 31. 5. 2010, Düsseldorfská tabulka
- <http://www.bafoeg-aktuell.de/cms/recht/unterhalt/duesseldorfer-tabelle.html>, datum náhledu 31. 5. 2010, Düsseldorfská tabulka
- http://books.google.cz/books?id=vNCIAshpt-MC&pg=PA241&dq=1667+BGB&hl=cs&ei=NpMITdLsApCB5AaRt8yWAQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=8&ved=0CEkQ6AEwBw#v=onepage&q=1667%20BGB&f=false, datum náhledu 5. 12. 2010, das Recht der elterlichen Sorge
- <http://www.rain-fuchs.de/skripten/Trennung.pdf>, datum náhledu 29. 12. 2010, Rechtsfolgen von Trennung und Scheidung
- <http://www.fachanwalt123.de/familienrecht/einverstandliche-scheidung/>, datum náhledu 2. 5. 2011, Einverständliche Scheidung
- <http://www.ehescheidung24.de/blog/2009/09/09/einvernehmliche-scheidung-gem-133-famfg-wird-einfacher/>, datum náhledu 2. 5. 2011, Einverheimliche Scheidung

Zusammenfassung

Der Titel dieser Doktorarbeit ist „Vergleich der tschechischen und deutschen rechtlichen Ausgestaltung der Ehescheidung“. Das erste Kapitel beschreibt als Einleitung die Problematik der Ehescheidung.

In dem zweiten Kapitel beschreibe ich die historische Entwicklung der rechtlichen Ausgestaltung der Ehescheidung.

In dem folgenden Kapitel wird erörtert, wie die Ehe beendet werden kann und welcher Unterschied zwischen der tschechischen und deutschen rechtlichen Ausgestaltung besteht. General kann man sagen, dass die Arten, wie eine Ehe beenden werden kann, in Tschechien und Deutschland sehr ähnlich sind. Die deutsche rechtliche Ausgestaltung kennt gemäß §§ 1313-1318 BGB die Aufhebung durch richterliche Entscheidung. Dies kennt die tschechische rechtliche Ausgestaltung nicht. Die tschechische rechtliche Ausgestaltung hat aber ein ähnliches Institut - § 11 und weitere ZOR. Der Unterschied zwischen beiden beruht auf Auswirkungen, die mit der Beendigung der Ehe verbunden sind. Nach der deutschen rechtlichen Ausgestaltung gilt, dass die Ehe durch richterliche Entscheidung mit Auswirkungen ex nunc beendet ist. Nach der tschechischen rechtlichen Ausgestaltung ist die Aufhebung der Ehe mit den Auswirkungen ex tunc beendet. Die Gründe, warum die Ehe nach der deutschen rechtlichen Ausgestaltung durch richterliche Entscheidung beendet werden kann und nach der tschechischen Ausgestaltung aufgehoben werden kann, sind ähnlich. Es handelt sich zum Beispiel um die Fälle, wenn der Ehegatte geschäftsunfähig oder schon verheiratet war. Das vierte Kapitel stellt die primären Fragen der Ehescheidung dar. Der Grund, warum eine Ehe geschieden werden kann, beruht nicht mehr auf Verschulden. Nach der tschechischen und auch der deutschen rechtlichen Ausgestaltung spielt die Hauptrolle die Zerrüttung der Ehe. Das Zerrüttungsprinzip gilt zur Zeit in Tschechien und auch in Deutschland.

Im fünften Kapitel wird die Ehescheidung in Bezug auf die Auswirkungen auf minderjährige Kinder nach der tschechischen und deutschen rechtlichen Ausgestaltung beschrieben. Nach den beiden rechtlichen Ausgestaltungen gilt die Regelung, dass die Ehe nicht geschieden werden kann im Falle, dass es im Widerspruch mit dem Wohl des Kindes stehen würde. Das Wohl des Kindes ist eine

von den wichtigsten Sachen, die man bei der Ehescheidung akzeptieren sollte. Wichtig ist auch, dass das Kind das Recht hat eine eigene Meinung zu bzgl. der Handlungen, die es betrifft zu äußern. Die Altersgrenze, wann das Kind als reif genug gilt, um diese Angelegenheiten richtig zu verstehen und sich dazu zu äußern, ist in Deutschland vierzehn Jahre. In Tschechien ist keine feste Altersgrenze im Gesetz zu finden. Aus der Judikatur kann aber entnommen werden, dass das Kind zwölf Jahren alt sein sollte. Man muss aber immer daran denken, dass nicht jedes Kind, das zwölf oder vierzehn Jahren alt ist, genug entwickelt ist um alle Angelegenheiten, die es betrifft, richtig zu verstehen. Daher muss immer von Fall zu Fall beurteilt werden.

Das sechste und siebte Kapitel behandelt die Kindererziehung und den Umgang mit den minderjährigen Kindern nach der Scheidung. Generell kann man sagen, dass die deutsche rechtliche Ausgestaltung ausführlicher als die tschechische rechtliche Ausgestaltung ist. Die Ziele und Zwecke beider richterlichen Ausgestaltungen sind aber sehr ähnlich. Der große Unterschied, den ich aufzeigen möchte, ist, dass nach der tschechischen rechtlichen Ausgestaltung die Scheidung nicht möglich ist, bis die Entscheidung über den Verbleib des Minderjährigen für die Zeit nach der Scheidung rechtskräftig sind. Nach der deutschen rechtlichen Ausgestaltung gilt das nicht. Die Ehe kann geschieden werden, obwohl die Frage über den Verbleib des Minderjährigen nach der Scheidung noch nicht aufgelöst wurde.

Seznam klíčových slov

rozvod manželství – divorce

porovnání – comparison

Česká republika a Německo – Czech Republic and Germany