

Univerzita Palackého v Olomouci

Právnická fakulta

Barbora Španělová

**Nesporné řízení jako samostatný druh
civilního procesu**

Diplomová práce

Olomouc 2010

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Nesporné řízení jako samostatný druh civilního procesu vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 31. 3. 2010

.....

Barbora Španělová

Já, níže podepsaná, Barbora Španělová, autorka diplomové práce na téma

Nesporné řízení jako samostatný druh civilního procesu,

kteřá je literárním dílem ve smyslu zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), v platném znění (dále jen „autorský zákon“), dávám tímto jako subjekt údajů svůj souhlas ve smyslu § 4 písm. e) zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, v platném znění, správci, kterým je

Univerzita Palackého v Olomouci

Křížkovského 8

771 47 Olomouc

Česká republika,

ke zpracování údajů v rozsahu jména a příjmení v informačním systému, a to včetně zařazení do katalogů, a dále ke zpřístupnění jména a příjmení v katalogích a informačních systémech Univerzity Palackého v Olomouci, včetně neadresovaného zpřístupnění pomocí metod dálkového přístupu. Údaje mohou být takto zpřístupněny uživatelům služeb Univerzity Palackého v Olomouci. Realizace zpřístupnění zajišťuje ke dni podání tohoto prohlášení vnitřní složka Univerzity Palackého v Olomouci, která se nazývá Informační centrum UP.

Souhlas se poskytuje na dobu ochrany autorského díla podle autorského zákona.

V Olomouci dne 31. 3. 2010

.....

Barbora Španělová

Tímto bych ráda poděkovala JUDr. Janě Křiváčkové za odbornou pomoc a metodické vedení při zpracování tématu této diplomové práce, jakož i za tvůrčí připomínky a jiné podnětné návrhy přínosné pro tuto práci.

Obsah

Úvod.....	7
1. Historický vývoj nesporného řízení.....	12
1.1. Císařský patent č. 208/1854 ř. z., kterým se zavádí nový zákon o soudním řízení v nesporných právních věcech.....	12
1.2. Zákon č. 100/1931 Sb. z. a n., zákon o zásadních ustanoveních řízení nesporného .	14
1.3. Zákon č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních.....	15
1.4. Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.....	17
2. Současná právní úprava sporného a nesporného řízení a pozitivistický přístup k odlišení obou druhů civilního procesu	20
2.1. Současná právní úprava sporného a nesporného řízení.....	20
2.2. Vymezení účastníků řízení ve sporném a nesporném řízení	21
2.3. Pozitivistický přístup k diferenciaci sporného a nesporného řízení	24
2.4. Limity pozitivistických přístupů při diferenciaci sporného a nesporného řízení	25
3. Cíl řízení jako kritérium diferenciaci sporného a nesporného řízení.....	27
3.1. Represivní a preventivní cíl řízení.....	27
3.2. Limity teorie represe a prevence	29
4. Účinky soudního rozhodnutí jako kritérium diferenciaci sporného a nesporného řízení ..	33
4.1. Konstitutivní a deklaratorní povaha rozhodnutí	33
4.2. Diferenciaci sporného a nesporného řízení na základě deklaratorních a konstitutivních účinků rozhodnutí.....	34
4.3. Limity diferenciaci sporného a nesporného řízení na základě deklaratorních a konstitutivních účinků rozhodnutí.....	36
5. Rozdílné uplatnění procesních zásad jako kritérium diferenciaci sporného a nesporného řízení.....	40
5.1. Procesní zásady	40
5.2. Uplatnění zásady dispoziční a zásady oficiality ve sporném a nesporném řízení	41
5.3. Uplatnění zásady projednací a vyhledávací ve sporném a nesporném řízení.....	46
5.4. Uplatnění zásady kontradiktornosti ve sporném a nesporném řízení.....	51
5.5. Uplatnění zásady materiální pravdy a formální pravdy ve sporném a nesporném řízení	53

5.6.	Uplatnění dalších zásad civilního procesu ve sporném a nesporném řízení.....	54
5.7.	Limity užití odlišného uplatnění základních procesních zásad jako kritéria diferenciace sporného a nesporného řízení.....	58
6.	Vymezení nesporného řízení pomocí definice řízení sporného.....	62
6.1.	Metoda vymezení nesporného řízení pomocí definice řízení sporného	62
6.2.	Limity metody vymezení nesporného řízení pomocí definice řízení sporného.....	63
6.3.	Přiřazení řízení s prvky jak sporného, tak nesporného řízení k řízení spornému	66
6.4.	Limity přiřazení řízení s prvky jak sporného, tak nesporného řízení k řízení spornému	69
7.	Vyšší míra ingerence státu v nesporném řízení jako diferenční kritérium mezi řízením sporným a nesporným.....	70
7.1.	Odlišení sporného a nesporného říze s poukazem na vyšší mocenskou ingerenci státu v nesporném řízení.....	70
7.2.	Kritika diferenciacce sporného a nesporného řízení s ohledem na vyšší míru státní ingerence v řízení nesporném	72
7.3.	Projevy vyšší míry ingerence státních orgánů v důsledku zvýšeného veřejného zájmu v nesporném řízení.....	74
7.4.	Přítomnost zvýšeného veřejného zájmu v jednotlivých druzích soudního řízení	77
	Závěr.....	85
	Prameny a literatura.....	91
	Resumé	94

Úvod

Pro svou diplomovou práci jsem zvolila název Nesporné řízení jako samostatný druh civilního procesu. V této práci je věnována pozornost členění civilního procesu na dva samostatné druhy řízení, a to řízení sporné a nesporné, a možností nalezení kritéria odlišení obou druhů řízení, kterého by mohlo být užito při definování řízení nesporného.

Možnost diferenciací civilního procesu na sporné a nesporné řízení je jednou z nejvýznamnějších teoretických otázek občanského práva procesního, kterou se procesualisté zabývají již od poloviny devatenáctého století.

Ač je tedy tato otázka předmětem zájmu právní vědy více jak sto padesát let, doposud se na ni nepodařilo nalézt jednoznačnou odpověď. Domnívám se, že její vyřešení má velký význam především s ohledem na v budoucnu plánovanou rekodifikaci občanského práva procesního a možnost vytvoření samostatného kodexu nesporného řízení.

Proto je žádoucí nalézt precizní vymezení nesporného řízení, kterého by se mohl zákonodárce při legislativní činnosti přidržet, tak aby byla respektována zvláštní povaha tohoto druhu řízení. Zcela nenáležité by bylo vytvoření kodexu „nesporného řízení“, jenž by zahrnoval všechny případy řízení, které zákonodárce nedokázal lépe koncepčně zařadit (tento jev je patrný u platné a účinné právní úpravy páté hlavy třetí části z. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů).

Cílem této práce je tedy potvrzení následující hypotézy: nalézací řízení se člení na dva samostatné druhy řízení, a to řízení sporné a nesporné, a nesporné řízení lze jednoznačně vymežit.

V jednotlivých kapitolách této práce jsou postupně rozebrány a podrobeny kritice nejvýznamnější teorie odlišení obou druhů civilního soudního řízení. Kapitoly jsou koncipovány tak, že po krátkém seznámení s hlavními myšlenkami jednotlivých teorií a uvedení jejich nejvýznamnějších zastánců dřívějších i současných následuje jejich zhodnocení, v rámci kterého je upozorněno na případné nedostatky nebo jsou vyzvednuta jejich pozitiva. Cílem každé kapitoly je vyvrátit či potvrdit uvedenou teorii diferenciací civilního procesu na sporné a nesporné řízení. Pokud dospějí k závěru, že žádná z těchto teorií nemůže posloužit k vymezení hranice mezi sporným a nesporným řízením, pokusím se vytvořit koncepci novou.

Při práci užívám logických postupů analýzy při rozkládání zkoumaných druhů řízení na podstatné znaky, syntézy při následném spojování těchto znaků v celek a dedukce, když obecné závěry o povaze řízení budou aplikovány na konkrétní druhy řízení.

Jak již bylo naznačeno výše, otázka diferenciacie civilního procesu na sporné a nesporné řízení je procesualisty řešena od poloviny devatenáctého století. V této době byly položeny základy stěžejních teorií rozlišení obou druhů řízení, které byly právní vědou následně rozpracovávány či vyvraceny.

Jedná se především o teorii odlišení sporného a nesporného řízení pomocí represivního či preventivního charakteru řízení, jejíž hlavní myšlenku zformuloval Anton Menger (*System des Österreichischen Civilprozessrechts* 1876). Tato koncepce přisuzuje spornému řízení represivní charakter (slouží k odstranění porušeného práva) a nespornému řízení charakter preventivní (slouží k ochraně práv v budoucnu).

Mnoho zastánců našla také teorie, která jako diferenční kritérium mezi oběma druhy civilního procesu užívá účinek soudního rozhodnutí. Koncepce byla vytvořena Georgem Fridrichem Wetzelem (*System des ordentlichen Civilprocess* 1878) a následně rozpracována Adolfem Wachem (*Handbuch des Deutschen Civilprozessrechts* 1885). Je založena na předpokladu, že ve sporném řízení má soudní rozhodnutí deklaratorní účinek, kdežto v řízení nesporném má soudní rozhodnutí účinek konstitutivní.

Někteří procesualisté poukazovali na skutečnost, že v nesporném řízení se projeví mnohem vyšší míra ingerence státu (resp. jeho orgánů) do soukromoprávních vztahů. Mezi tyto autory můžeme zařadit kupříkladu Dominika Ullmanna (*Grundriss des Civilprozessrechts* 1900).

Neméně významná je i teorie diferenciacie sporného a nesporného řízení pomocí uplatnění základních procesních zásad. Mezi její stoupence patřil kupříkladu S. Hell (*Österreichisches Verfahren ausser Streitsachen samt Konkursrecht* 1914).

Někteří autoři zcela odmítli možnost nalézt diferenční kritérium mezi sporným a nesporným řízením na teoretické úrovni a svou pozornost obrátili ke zkoumání platné a účinné právní úpravy. Za zastánce pozitivistického přístupu diferenciacie civilního procesu můžeme označit kupříkladu Lea Rosenberga (*Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts* 1929).

Díla výše uvedených autorů se mi pro svou práci nepodařilo opatřit. S myšlenkami těchto procesualistů jsem se seznámila v práci Jarušky Stavínkové *Problém diferenciacie řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu* (1984).

V českém právním prostředí první poloviny dvacátého století si vydobyl čelné postavení Emil Ott (Řízení nesporné 1911). Uznávaná je také práce Václava Hory (Řízení nesporné 1919). Zmíněné monografie se mi opatřit podařilo.

Občanský soudní řád z roku 1950 přejal koncepci jednotného řízení, při které setrvala i právní úprava civilního procesu z roku 1963. Tato koncepce zcela odmítala možnost členit soudní řízení na sporné a nesporné řízení. Přesto se však objevovaly odborné názory o možnosti civilní proces diferencovat, čímž bylo upozorňováno na rozpor mezi teorií a platnou právní úpravou. Uvést můžeme kupříkladu spis Františka Zoulíka Sporné a nesporné řízení jako druhy civilního procesu (1969), pojednání Františka Štajgra Řízení sporné a nesporné (Některé teoretické otázky civilního práva procesního 1969) nebo výše uvedenou práci Jarušky Stavínové Problém diferenciací řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu (1984). I v těchto dílech je věnována pozornost kritice dříve vytvořených teorií diferenciací civilního procesu a zaujetí vlastního názoru na danou problematiku.

Běh událostí po roce 1989 opět nastolil otázku možnosti odlišení sporného a nesporného řízení jako dvou samostatných druhů civilního procesu. Občanský soudní řád byl několikrát novelizován a odlišnosti mezi sporným a nesporným řízením se staly znatelnější, i přestože po formální stránce občanský soudní řád nadále zůstává vybudován na koncepci jednotného nalézacího řízení.

Současná právní věda o existenci nesporného řízení jako samostatného druhu civilního procesu nepochybuje, jeho vymezení však věnuje mnohem menší pozornost. V odborných dílech dochází při vymezování nesporného řízení ke kombinaci více (popřípadě všech) výše jmenovaných teorií, které však nejsou dále rozpracovávány a doplňovány. Můžeme konstatovat, že existence nesporného řízení je obecně přijímána bez výraznějších snah nalézt jeho přesné vymezení.

Pro úplnost je nutno dodat, že vedle teorií hledající diferencční kritérium mezi sporným a nesporným řízením, se objevily snahy vymezit nesporné řízení negativně pomocí definice řízení sporného. Tento přístup je založen na stanovení definičních znaků sporného řízení, které musí být naplněny kumulativně, při absenci některého ze znaků se jedná o řízení nesporné. Vyskytl se i názor, že za sporná je nutno považovat také ta řízení, která v sobě mísí prvky jak řízení sporného, tak řízení nesporného. Tyto přístupy vnášejí novost po formální stránce (negativní vymezení), z hlediska obsahu samotných definičních znaků však vychází zpravidla z poznatků dřívějších teoretiků.

Co se koncepčního rozvržení této diplomové práce týče, první kapitola je věnována krátkému historickému vývoji právní úpravy nesporného řízení, který má především poukázat na dlouhou tradici pozitivně právního členění civilního procesu na sporné a nesporné řízení.

Druhá kapitola se zabývá platnou a účinnou právní úpravou civilního řízení a pozitivistickými přístupy k vymezení hranice mezi sporným a nesporným řízením.

V třetí kapitole je rozebrána teorie rozlišení sporného a nesporného řízení pomocí preventivního a represivního charakteru řízení.

Čtvrtá kapitola se věnuje možnosti užití konstitutivního či deklaratorního účinku rozhodnutí jako diferenčního kritéria mezi oběma druhy civilního procesu.

Pátá kapitola pojednává o odlišném uplatnění základních procesních zásad ve sporném a nesporném řízení a možnostech jeho využití při rozlišení sporného a nesporného řízení.

V šesté kapitole jsou popsány základní myšlenky přístupu, jenž nesporné řízení vymezuje negativně, pomocí definice řízení sporného. V druhé části této kapitoly je rozebrán přístup, který za sporná řízení označuje také ta, jež nesou prvky jak řízení sporného, tak řízení nesporného.

V sedmé kapitole je rozebrána vyšší míra ingerence státu v nesporném řízení jako diferenční kritérium pro odlišení obou druhů civilního procesu.

Ač je tato práce nazvána Nesporné řízení jako samostatný druh civilního procesu, civilní proces pojmám úžeji ve smyslu řízení nalézacího.

Přikláním se k názoru Františka Štajgra, že v případě řízení vykonávacího (které je plnohodnotnou součástí civilního procesu) nemá smysl uvažovat o možnosti členění tohoto řízení na sporné a nesporné, protože vždy směřuje k vynucení splnění určité povinnosti, a to bez ohledu na to, v jakém druhu řízení byl titul pro výkon rozhodnutí vydán. Jeho jednotný účel znemožňuje jeho členění na sporné a nesporné řízení.¹

Pokud nazíráme na civilní proces v širším slova smyslu, můžeme k němu přiřadit i řízení rozhodčí a řízení insolvenční.

V rozhodčím řízení mohou být v souladu s § 2 z. č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o rozhodčím řízení“) projednávány pouze majetkové spory, k jejichž projednání a rozhodnutí by jinak byla dána pravomoc soudů (s výjimkou sporů vzniklých v souvislosti s výkonem rozhodnutí a incidenčních sporů). Rozhodčí smlouvu však nelze uzavřít, jestliže by strany o předmětu sporu nemohly uzavřít smír. Agenda projednávána a rozhodována v nesporném řízení je tedy

¹ ŠTAJGR, František. *Některé teoretické otázky civilního práva procesního*. Praha: Universita Karlova, 1969, s. 57.

vyloučena (srov. kapitolu 5) a úvahy o členění rozhodčího řízení na sporné a nesporné řízení jsou bezpředmětné.

Ani u insolvenčního řízení pro jeho specifickou povahu a účel nemá smysl uvažovat o dělení na sporné a nesporné řízení. Objevují se však i názory odlišné.² V tomto ohledu, je však nutno zdůraznit, že primární význam má objasnění možnosti členění řízení nalézacího na sporné a nesporné řízení a vymezení podstaty řízení nesporného. Po té, až bude jednoznačně vyřešena tato problematika, je možné zaobírat se analýzou povahy dalších druhů civilního procesu. Členění řízení vykonávací či insolvenčního jde až nad rámec této práce.

Jen pro doplnění uvedme, že pojem sporné řízení je užíván i v oblasti veřejného práva. Z. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) v hlavě čtvrté třetí části nazvané Zvláštní ustanovení o některých řízeních obsahuje úpravu sporného řízení. V této práci se však zaměříme na civilní soudní řízení, a tedy ani úprava správního řízení rozebrána není.

² STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 154 – 155.

1. Historický vývoj nesporného řízení

1.1. Císařský patent č. 208/1854 ř. z., kterým se zavádí nový zákon o soudním řízení v nesporných právních věcech

Kořeny diferenciacie sporného a nesporného řízení sahají až do dob římského práva.³ Vývoj pak velice pozvolna postupoval i v době práva feudálního, nespornému řízení se však stále nedostávalo jednotné procesní formy. I přesto bylo soudům (popř. jiným orgánům) svěřeno projednávat a rozhodovat jiné věci než spory, které jsou dnes nahlíženy jako agenda řízení nesporného (jedná se např. o řízení pozůstalostní, řízení o osobním stavu, věci poručenské, solemnizační činnost, knihovní řízení).⁴

Přelom ve vývoji nesporného řízení na našem území nastal v roce 1854, kdy byl přijat císařský patent č. 208 ř. z., kterým se zavádí nový zákon o soudním řízení v nesporných právních věcech (dále jen „nesporný patent“). Kodifikační snahy právní úpravy nesporného řízení byly patrné již v době vlády Marie Terezie a jejího syna Josefa II., jednotné právní úpravy však bylo dosaženo až přijetím nesporného patentu.⁵

V úvodních ustanoveních nesporného patentu (první část, § 1 - § 19) byly upraveny základní otázky platné pro všechna nesporná řízení. V dalších částech byla věnována pozornost úpravě některých druhů nesporného řízení, jednalo se o řízení pozůstalostní, řízení ve věcech poručenských a opatrovnických, řízení fideikomisionární, řízení o osvojení, legitimaci a propuštění z otcovské moci, o dobrovolném odhadu a dražbě, o soudních vysvědčeních, o ověření opisů a podpisů.

Nesporný patent nevyčerpal veškerou materii nesporného řízení. Vedle něj platily i další zvláštní právní předpisy upravující záležitosti v nesporném řízení projednávané a

³ Docházelo k rozlišení tzv. *iurisdictio contentiosa* (spory o právo) a *iurisdictio voluntaria* (řízení ve věcech nesporných), jehož příkladem může být nabytí vlastnického práva *in iure cessio* nebo propuštění otroka na svobodu *per vindictam*.

Viz KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 64-65, 115, 172.

⁴ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 15-18.

⁵ Jakýmsi překlenovacím mostem byla tzv. Fügerova příručka nesporného řízení, která ale neměla povahu obecně závazného právního předpisu.

Viz Tamtéž, s. 21.

rozhodované (např. zákon ze dne 16. února 1883, č. 20 ř. z., o řízení k prohlášení za mrtvého a vedení důkazu smrti).⁶

Dle § 1 nesporného patentu⁷ musela být pravomoc soudu vést v určité věci nesporné řízení dána zákonem (pravomoc soudu mohla být stanovena přímo nesporným patentem v rámci úpravy jednotlivých řízení (druhá až sedmá část) nebo zvláštním právním předpisem). Z tohoto ustanovení lze též dovodit podpůrnost užití předpisů o sporném řízení.^{8 9}

Řízení se převážně zahajovalo na návrh (zásada dispoziční), v případě, že zde byl veřejný zájem na ochraně daných soukromoprávních vztahů, mohlo být řízení zahájeno z moci úřední (zásada oficiality; jednalo se např. o projednávání pozůstalosti a poručenské věci).

Soudy byly povinny přihlížet nejenom ke skutkovým okolnostem, které přednesly strany, ale i k těm, s nimiž se seznámily jinak. Z úřední povinnosti zjišťovaly všechny skutečnosti, které by mohly mít vliv na rozhodnutí ve věci samé. Na druhou stranu neměly „stranám působiti škodu pochybovačností a úzkostlivostí.“¹⁰

Nesporný patent neužívá pojmu účastník řízení, místo toho se na mnohých místech objevuje pojem strana řízení. Zcela chybí jakákoli zobecňující definice tohoto pojmu. Ve zvláštních předpisech upravujících jednotlivé druhy nesporného řízení byly proto zpravidla přímo vyčítány osoby, které byly oprávněny k jednotlivým procesním úkonům.¹¹

Nesporný patent (s výjimkou úvodních ustanovení)¹² zůstal v platnosti až do 1. ledna 1951, kdy nabyl účinnosti z. č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních (občanský soudní řád).

⁶ Pro další zvláštní právní předpisy v komentovaném znění viz HARTMANN, Antonín. *Nesporné řízení*. Praha: Československý kompas, 1926, s. 369 - 1561.

⁷ § 1 nesporného patentu: V nesporných právních věcech soud pojednává jen potud z úřední povinnosti nebo na žádost stran, pokud to nařizují zákony.

⁸ ŠTAJGR, František. *Některé teoretické otázky civilního práva procesního*. Praha: Universita Karlova, 1969, s. 49.

⁹ Stěžejním právním předpisem upravujícím řízení sporné byla tzv. jurisdikční norma (zák. č. 111/1895 ř. z.) s uvozovacím zákonem č. 110/1895 ř.z. a soudní řád (zák. 113/1885 ř.z.) s uvozovacím zákonem č. 112/1885 ř. z. (všechny tyto zákony nabyly účinnosti dne 1.1. 1898), tyto předpisy spolu s dalšími nahrazovaly Josefský soudní řád vydaný v roce 1781.

Více viz STAVINHOVÁ, Jaruška. *Občanské právo procesní: Řízení nalézací*. Brno: IURIDICA BRUNENSIA, 1996, s. 16-17.

¹⁰ § 2 bod 10 nesporného patentu.

¹¹ Srov. např. § 24 cís. nař. ze dne 28 června 1916 č. 207 ř. z., o zbavení svéprávnosti, ve kterém jsou vyčteny osoby oprávněné podat návrh na zahájení řízení o zbavení svéprávnosti.

¹² § 53 odst. 1 z. č. 100/1931 Sb. z. a n., o zásadních ustanoveních řízení nesporného, zrušil obecné zásady nesporného patentu (§ 1 - § 19) a stanovil, že v případě odkazovacích norem na zrušené paragrafy se použije zásad tohoto zákona, viz také dále.

1.2. Zákon č. 100/1931 Sb. z. a n., zákon o zásadních ustanoveních řízení nesporného

Po vzniku samostatného Československého státu byla kontinuita právního řádu zajištěna recepční normou, zákonem č. 11/1918 Sb. z. a n., kterou byla převzata velká část rakouského a uherského zákonodárství. V jednotném Československu se tak objevil dualismus práva spočívající v odlišném právním řádu v českých zemích a na Slovensku a Podkarpatské Rusi.

Tato právní nejednotnost panovala i v úpravě nesporných řízení. V českých zemích nadále platil nesporný patent, který upravoval i všeobecné zásady nesporného řízení (§ 1 - § 19). Na Slovensku a Podkarpatské Rusi zůstaly platné zvláštní právní předpisy upravující konkrétní záležitosti v nesporném řízení projednávané a rozhodované, všeobecná úprava však zcela chyběla.

S přibývajícím počtem zákonů platných na území celé Československé republiky, jež upravovaly záležitosti řazené k nesporným řízením, se tento stav jevil jako nepřijatelný. Platnost základních zásad nesporného řízení se na Slovensku a Podkarpatské Rusi musela předpokládat, popřípadě nejvýznamnější zásady musely být vtělovány přímo do zvláštních právních předpisů nesporného řízení.¹³

Důvodová zpráva k návrhu zákona o zásadních ustanoveních řízení nesporného (přijat 19. června 1931 jako z. č. 100/1931 Sb. z. a n.) tento nedostatek považuje za hlavní důvod nutnosti přijetí jednotné úpravy základních procesních otázek nesporného řízení.¹⁴

Celková koncepce soudobé právní úpravy vycházela z myšlenky, že z. č. 100/1931 Sb. z. a n., nebude upravovat veškerou materii nesporného řízení, ale že se omezí jen na obecná procesní ustanovení. Zvláštní právní předpisy upravující jak hmotně právní základ jednotlivých nesporných řízení, tak i procesní odchylky, zůstaly nadále v platnosti.

Z toho důvodu také z. č. 100/1931 Sb. z. a n. nepodává výčet otázek v nesporném řízení projednáváných a rozhodovaných. Agenda byla projednávána v nesporném řízení, stanovil-li tak zvláštní právní předpis.¹⁵

Předmětem nesporného řízení byly různorodé záležitosti z oblasti rodinného práva (zejména v otázkách poměrů rodičů a dětí) obchodního práva, dále sem spadala verifikační činnost, rejstříkové a knihovní řízení, některé otázky nájmu nemovitostí aj.¹⁶

¹³ HARTMANN, Antonín. *Nesporné řízení*. 2. vydání. Praha: Československý kompas, 1931, s. 1.

¹⁴ Příslušná část důvodové zprávy tamtéž, s. 1 - 9.

¹⁵ § 1 odst. 1 z. č. 100/1931 Sb. z. a n.: Ustanovení tohoto zákona budiž užito jen, má-li býti podle zákonných předpisů postupováno v soudním řízení nesporném.

K řízení v prvním stupni byly příslušné okresní soudy, nebylo-li stanoveno jinak. Místní příslušnost byla určena dle obecného soudu osoby, proti níž směřoval návrh na zahájení řízení. Pokud takové osoby nebylo nebo pokud se jednalo o řízení zahájené z moci úřední, pro stanovení místně příslušného soudu bylo směrodatné určení obecného soudu osoby, v jejímž zájmu se řízení konalo.¹⁷

Na rozdíl od nesporného patentu zákon č. 100/1931 Sb. z. a n. neuvádí termínu strany řízení. Pojem účastník řízení vykládá jako toho, kdo může být rozhodnutím soudu ve svých právech přímo dotčen, nebo kdo uplatňuje právní zájem, aby soud učinil nějaké rozhodnutí (§ 6 z.č. 100/1931 Sb. z. a n.).

Nesporné řízení bylo ovládáno zásadou vyhledávací. Řízení se zahajovalo na návrh, pouze stanovil-li tak zvláštní právní předpis nebo vyžadovala-li to povaha věci. V ostatních případech se uplatnila zásada oficiality.

Zákon č. 100/1931 Sb. z. a n. vymezuje i vztah k řízení spornému.¹⁸ V § 34 jasně stanoví podpůrné užití pravidel pro sporné řízení, zároveň toto užití omezuje, a to tak, že se daných pravidel užije, jen jde-li o strany, zmocněnce, právo chudých, řízení, ústní jednání, důkazy, usnesení, navrácení k předešlému stavu, důvody a podmínky obnovy řízení.

1.3. Zákon č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních

Výrazné změny doznala úprava civilního soudního řízení po politických událostech v únoru roku 1948.

Zákonem č. 319/1948 Sb., o zlidovění soudnictví, byla přebudována soudní soustava tak, že byl zaveden systém o dvou instancích (rozhodoval-li v prvním stupni okresní soud, odvolacím soudem byl soud krajský, rozhodoval-li v prvním stupni krajský soud, odvolacím soudem byl nejvyšší soud).

¹⁶ Rozsah nesporného řízení podrobně vymezen v publikaci HARTMANN, Antonín. *Nesporné řízení*. 2. vydání. Praha: Československý kompas, 1931, s. 10 - 29.

¹⁷ Dle původního návrhu zákona byla místní příslušnost stanovena odlišně – rozhodné bylo bydliště navrhovatele a při řízení z moci úřední bydliště toho, v jehož zájmu se řízení koná. Tamtéž, s. 31-32.

¹⁸ I přes patrné kodifikační snahy nedošlo na poli sporného řízení k přijetí jednotného kodexu. Na návrhu jednotného právního předpisu se intenzivně pracovalo již od roku 1922. V roce 1931 byl předložen konečný návrh zákona o soudní příslušnosti a civilní řád soudní. Ten však nebyl nikdy přijat. Jeho slabou stránkou byl fakt, že zohledňoval pouze právo dosud platné v českých zemích a nedostatečně odrazil vývoj procesního práva na Slovensku a Podkarpatské Rusi. Právní předpisy upravující sporné řízení z konce 19. století tak zůstaly v platnosti i v období 2. republiky a prvních poválečných let. SCHELLEOVÁ, Ilona a kol. *Úvod do civilního řízení*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2005, s. 47.

Změny se nevyhnuły ani právní úpravě civilního procesu. Rozvoj nesporného řízení byl přerušen přijetím z. č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních (občanský soudní řád), který zcela popřel dosavadní vývoj diferenciacie civilního procesu na sporné a nesporné řízení.

Důvodová zpráva k návrhu tohoto zákona stávající systematiku civilního procesu považuje za zbytečně složitou, běžnému laikovi zcela nesrozumitelnou, a její změnou chce docílit lepší poznatelnosti ochrany soukromých práv soudní cestou.¹⁹

Zákon č. 142/1950 Sb., přestal rozlišovat sporné a nesporné řízení a přiklonil se ke koncepci jednotného řízení. Pro všechna řízení platila společně ustanovení první části, v druhé byly stanoveny různé odchylky jednotlivých druhů řízení opodstatněné odlišností jejich povahy danou hmotně právními předpisy.²⁰ V další části byly upraveny odchylky exekučního řízení, následovala ustanovení o poměru k cizině a ustanovení o řízení před rozhodci.

Stěžejní zásadou civilního procesu se stala zásada materiální pravdy. Soudy byly povinny postupovat v řízení tak, aby byl zjištěn skutečný stav věci. To však nečinil za úplné pasivity účastníků řízení, kterým byla uložena povinnost tvrdit rozhodné skutečnosti a navrhnout důkazní prostředky jejich pravdivost dokazující. Aktivní role účastníků, soudu, popř. prokurátora při nalézání skutečného stavu věci představuje nové pojetí zásady projednací.²¹

Zásada materiální pravdy byla podpořena faktem, že soud mohl vykonat důkazy, které nebyly navrženy účastníky, ale mohly být významné pro rozhodnutí ve věci samé.

Řízení se zahajovalo zpravidla na návrh, jen ve výjimečných případech, kdy tak výslovně stanovil zákon, mohlo být řízení zahájeno z moci úřední.²²

Občanský soudní řád podával tři definice účastníků řízení. Za účastníka řízení byl považován jednak ten, o jehož právech nebo povinnostech mělo být v řízení rozhodnuto, dále pak ten, kdo mohl být rozhodnutím soudu ve svých právech přímo dotčen (jedná se o osobu, o jejíž právech a povinnostech nebylo rozhodováno přímo ve výroku soudního rozhodnutí, vydání tohoto rozhodnutí mělo však za následek to, že se její právní postavení změnilo).

¹⁹ Důvodová zpráva dostupná na <http://www.psp.cz/eknih/1948ns/tisky/t0510_12.htm>.

²⁰ Jednalo se o zvláštní úpravu ve věcech manželských, poručenských, opatrovnických, osvojení, následovaly některé záležitosti dětí v rodičovské moci, uznání, zjištění a popírání otcovství, řízení o zbavení svéprávnosti a o povolení držení v ústavě, řízení o prohlášení za mrtvého a důkaz smrti, řízení dědické, soudní umoření listin a soudní úschova, nájemní věci, věci národního pojištění aj.

²¹ Viz důvodová zpráva.

²² Srov. například § 247 nebo § 283 odst. 1 občanského soudního řádu.

Podle třetí definice byl účastníkem řízení ten, koho zákon za účastníka označoval. Užití této definice vylučovalo uplatnění definic předchozích.²³

Celková koncepce občanského soudního řádu se ukázala jako nezcela vyhovující, a proto byl občanský soudní řád záhy doplněn dvěma novelami – z. č. 46/1952 Sb. a z. č. 58/1952 Sb.²⁴

1.4. Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

Po přijetí nové ústavy v roce 1960 (ú.z. č. 100/1960 Sb.), která pevně zakotvila socialistické státní zřízení, došlo k významným změnám i na poli civilněprávního soudnictví.²⁵

Dne 1. dubna 1964 nabyl účinnosti nový občanský soudní řád (z.č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád), jenž mimo jiné významně zúžil pravomoc soudů projednávat a rozhodovat věci, které v minulosti spadaly pod nesporná řízení.

Zcela absentují ustanovení o projednávání dědictví. Úprava dědického řízení byla vložena do notářského řádu. K obdobným změnám došlo i ve věcech soudních úschov. Státní notářství bylo též pravomocné k řízení o umoření listin.

V pravomoci civilních soudů nezůstalo ani řízení o povolování zadržet v ústavu. Toto bylo přeneseno na zdravotnické orgány a národní výbory.²⁶

Občanské soudní řízení bylo i nadále vybudováno na zásadě jednotnosti řízení. Nová právní úprava tuto koncepci prosazovala ještě důsledněji především tím, že se snažila setřít zvláštnosti v rámci jednotlivých institutů.²⁷

Významných úprav doznala i osnova zákona. Namísto poměrně rozsáhlé právní úpravy zvláštností některých druhů řízení v občanském soudním řádu z roku 1950 (část druhá), byly veškeré odchylky a zvláštnosti, které se nepodařilo podřadit pod obecné instituty, zredukovány do hlavy páté části třetí pod názvem „Některá zvláštní ustanovení“ (jednalo se o řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, řízení o osvojení, řízení o povolení uzavřít

²³ ŠTAJGR, František a kol. *Občanské právo procesní*. Praha: Karlova universita v Praze, 1962, 194 s.

²⁴ SCHELLEOVÁ, Ilona a kol. *Úvod do civilního řízení*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2005, s. 47.

²⁵ Mimo jiné byl přijat z. č. 38/1961 Sb., o místních lidových soudech a z. č. 62/1961 Sb., o organizaci soudů.

²⁶ ŠTAJGR, František a kol. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Praha: Orbis, 1968, s. 18.

²⁷ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 31-32.

manželství, řízení opatrovnické, řízení o prohlášení za mrtvého, řízení o zbavení, omezení a vrácení způsobilosti k právním úkonům).²⁸

Občanský soudní řád z roku 1963 přejal jako vůdčí zásadu civilního řízení zásadu materiální (objektivní) pravdy. Bez jejího prosazení by podle důvodové zprávy návrhu zákona nebylo možné dosáhnout účelu občanského soudního řízení.²⁹

Při zahájení řízení se uplatňovala zásada dispoziční, jen v zákonem stanovených případech bylo možné, aby soud zahájil řízení z moci úřední (občanský soudní řád takto stanovil kupříkladu pro řízení ve věcech péče o nezletilé, řízení o způsobilosti k právním úkonům, řízení opatrovnické a řízení o prohlášení za mrtvého).³⁰

Možnost zahájit řízení z moci úřední měla význam i pro vymezení účastníků řízení. Občanský soudní řád podal tři definice účastníků. Prvá z nich stanovila, že účastníkem řízení je navrhovatel (žalobce) a odpůrce (žalovaný). Druhá definice vymezovala účastníky řízení jako ty, kdož jsou za ně zákonem výslovně označeni. Vedle toho právě pro případ, kdy je řízení možno zahájit i bez návrhu, jsou kromě navrhovatele účastníky řízení i ti, o jejichž právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno.

Občanský soudní řád setrval při koncepci jednotného řízení až do roku 1989. V následujících letech se opět objevily snahy diferencovat sporné a nesporné řízení jako dva samostatné druhy nalézacího řízení.

Do páté hlavy třetí části občanského řádu byly postupně, tak jak to vyžadovaly potřeby společnosti, začleňovány další druhy řízení, v nichž se uplatňovaly odchylky od běžného postupu v řízení.³¹ Nadále však chyběla ustanovení o obecných principech, které by byly společné pro všechna tato řízení.

Výrazné odlišení mezi sporným a nesporným řízením přinesla novela občanského soudního řádu z roku 1993 (z. č. 171/1993 Sb.). Bylo upuštěno od zásady materiální pravdy a užito odchylných zásad dokazování v řízení sporném a nesporném. Tím došlo ve sporném

²⁸ K nim je pak ještě tradičně řazeno určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů, které bylo upraveno v druhé hlavě druhé části (Předběžná řízení). Svou povahou se však spíše jednalo o případ péče o nezletilého. ŠTAJGR, František a kol. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Praha: Orbis, 1968, s. 154.

²⁹ Důvodová zpráva dostupná na <http://www.psp.cz/eknih/1960ns/tisky/t0147_08.htm>.

³⁰ Podle z. č. 93/1963 Sb., zákona o rodině (dále jen zákon o rodině), bylo možné zahájit řízení z moci úřední v případech neplatnosti manželství pro bigamii, pro příbuzenský nebo osvojenický poměr a pro nezletilost. ŠTAJGR, František a kol. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Praha: Orbis, 1968, s. 135.

³¹ Novelou občanského soudního řádu – z.č. 519/1991 Sb. – dochází k tomu, že do páté hlavy třetí části jsou začleněna ustanovení o řízení o přípustnosti převzetí/držení v ústavě, řízení ve věcech obchodního rejstříku, řízení o některých otázkách obchodních společností a družstev, řízení ve věcech sdružování v politických stranách. S novelou občanského soudního řádu – z.č. 263/1992 Sb. – přibývá řízení dědické, řízení o umoření listin a ve věcech úschov, atd.

řízení k přenesení důkazního břemene na účastníky řízení, v nesporném řízení byla odpovědnost za zjištění všech rozhodných skutečností ponechána na soudu.³²

Neméně významná byla i novela občanského soudního řádu z roku 2000 (z.č. 30/2000 Sb.), kdy byl v odvolacím řízení v nesporných věcech zaveden princip úplné apelace, kdežto pro řízení sporná byl zachován princip apelace neúplné.³³

Zákonem č. 7/2009 Sb. byl do občanského soudního řádu mimo jiné včleněn § 50d (Neúčinnost doručení), v jehož druhém odstavci je stanoveno: „Ve věcech uvedených v § 120 odst. 2, jde-li o nesporné řízení, soud rozhodne o neúčinnosti doručení i bez návrhu, jestliže je podle obsahu spisu zřejmé, že účastník nebo jeho zástupce se z omluvitelného důvodu nemohl seznámit nebo neseznámil s písemností.“

V občanském soudním řádu se tedy objevuje termín nesporné řízení, jeho definice však nadále schází. Ani důvodová zpráva k uvedené novele občanského soudního řádu vymezení tohoto pojmu nepodává. Pojem nesporné řízení také užívá, nikterak ho nezpřesňuje, pouze jinými slovy opakuje ustanovení § 50d odst. 2 občanského soudního řádu.³⁴

Přesto nám zákonodárce naznačil spojením „ve věcech uvedených v § 120 odst. 2, jde-li o nesporné řízení,...“, že za nesporná řízení považuje (pouze) některá z řízení vyčtených v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu, tedy některá z řízení, v nichž se uplatní zásada vyhledávací. Neurčuje, na která z těchto řízení nazírá jako na nesporná, ani zda za nesporná řízení považuje některá další řízení. Nevymezuje ani definiční znaky, podle kterých bychom mohli vést hranici mezi sporným a nesporným řízením.

Navzdory četným novelizacím setrvává občanský soudní řád po formální stránce při koncepci jednotného řízení. Termín nesporné řízení užívá, ale blíže ho nespecifikuje. Nicméně právní teorie o existenci nesporného řízení jako samostatného druhu civilního procesu nepochybuje.³⁵

³² SCHELLEOVÁ, Ilonaa kol. *Úvod do civilního řízení*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2005, s. 170-171.

³³ SVOBODA, Karel. Jak vyzrát na „nespory“. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 131.

³⁴ Důvodová zpráva dostupná na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=478&CT1=0>>.

³⁵ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 328.

2. Současná právní úprava sporného a nesporného řízení a pozitivistický přístup k odlišení obou druhů civilního procesu

2.1. Současná právní úprava sporného a nesporného řízení

Současná právní úprava civilního soudního řízení setrvává při koncepci jednotnosti řízení. Úprava řízení na prvním stupni je obsažena v části první, druhé a třetí občanského soudního řádu. Odchytky od této obecné úpravy jsou upraveny v hlavě páté třetí části pod názvem „Zvláštní ustanovení“. Řízení uvedená v hlavě páté třetí části občanského soudního řádu jsou obvykle (popřípadě s dalšími) považována za nesporná řízení.³⁶

Okruh záležitostí upravených v hlavě páté třetí části byl již v době přijetí občanského soudního řádu velmi různorodý. V současné legislativní praxi se navíc objevuje tendence skupinu těchto záležitostí dále rozšiřovat, v důsledku čehož se prosazuje ještě větší heterogenita řízení zařazených do této hlavy.³⁷

Mezi nesporná řízení jsou dále řazena řízení o určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů a řízení o jmenování rozhodce nebo předsedajícího rozhodce, popř. další řízení upravená v jiných právních předpisech.³⁸

Objevují se však i názory opačné, které odmítají za nesporná považovat všechna řízení, jimž se dostává zvláštní procesní úpravy v hlavě páté třetí části občanského soudního řádu.³⁹

K tomuto názoru se patrně přiklání také zákonodárce. V důvodové zprávě k z. č. 295/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších

³⁶ WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2008, 403 – 405.

³⁷ Hlava pátá třetí části občanského soudního řádu obsahuje odlišnosti od obecné úpravy v řízení o dědictví, řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, řízení o určení, zda je třeba souhlasu rodičů dítěte k jeho osvojení, řízení o osvojení, řízení o úschovách, řízení o umoření listin, řízení o způsobilosti k právním úkonům, řízení o vyslovení přípustnosti převzetí nebo držení v ústavu zdravotnické péče, řízení opatrovnické, řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí, řízení o povolení uzavřít manželství, řízení o určení data narození nebo úmrtí, řízení o prohlášení za mrtvého, řízení ve věcech obchodního rejstříku, řízení o některých otázkách obchodních společností, družstev a jiných právnických osob, řízení ve věcech kapitálového trhu, řízení o předběžném souhlasu s provedením šetření v jiných než obchodních prostorách ve věcech ochrany hospodářské soutěže, řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, řízení o propuštění cizince ze zajištění, řízení ve věcech voleb do rady zaměstnanců, voleb zástupců pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a voleb členů zvláštního vyjednávacího výboru evropské družstevní společnosti, řízení o soudním prodeji zástavy.

³⁸ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 338.

³⁹ SVOBODA, Karel. Jak vyzrát na „nespory“. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 130-133.

předpisů, a zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů, na základě kterého bylo do hlavy páté třetí části občanského soudního řádu vloženo řízení o navrácení dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí (§ 193a občanského soudního řádu), jednoznačně uvádí, že toto řízení považuje za řízení sporné (nutnost přičlenit řízení ve věcech mezinárodních únosů dětí ke spornému řízení odvozuje od skutečnosti, že uvedené řízení obsahuje jak prvky sporného, tak prvky nesporného řízení, a jako takové je nutno jej považovat za řízení sporné (tento (poměrně převratný) náhled na diferenciaci sporného a nesporného řízení je podrobně rozebrán v kapitole 6).⁴⁰

Lze tedy jednoznačně dovodit, že zákonodárce nenahlíží na hlavu pátou třetí části občanského soudního řádu jako na soubor nesporných řízení, ale zařazuje sem také úpravu sporných řízení v případě, že vykazují určitá specifika od úpravy obecné.

Pokud odhlédneme od formální stránky úpravy obou druhů civilního řízení, zkoumáním platné a účinné právní úpravy můžeme dospět k dalším odlišnostem mezi sporným a nesporným řízením. Jedná se především o vymezení účastníků řízení, uplatnění základních procesních zásad a úpravu nákladů řízení.

Rozdílné uplatnění procesních zásad ve sporném a nesporném řízení je podrobeno analýze v kapitole 5. Odlišnosti ve vymezení účastníků řízení jsou rozebrány v následující podkapitole. Úpravě nákladů řízení pozornost věnována není, neboť odlišnosti v úpravě považují až za sekundární důsledek zvláštní povahy nesporného řízení, kterou je třeba pro vymezení nesporného řízení objasnit. Jedná se o velmi specifickou problematiku, jejíž analýza je pro účely mé práce nadbytečná.

2.2. Vymezení účastníků řízení ve sporném a nesporném řízení

V historii bylo voleno různých metod vymezení účastníků řízení. Jak již bylo uvedeno výše, nesporný patent se obecnou definicí účastníků vůbec nezabýval a účastníci byli v jednotlivých řízeních uváděni výslovně.

Zákon č. 100/1931 Sb. z. a n. za účastníka řízení považoval toho, kdo může být rozhodnutím soudu ve svých právech přímo dotčen, nebo kdo uplatňuje právní zájem, aby soud učinil nějaké rozhodnutí.

Trojí definici účastníků řízení (počítáno i s definicí účastníků ve sporném řízení) přinesl občanský soudní řád z roku 1950. V podstatě tak došlo ke kombinaci obou

⁴⁰ Důvodová zpráva dostupná na <<http://www.psp.cz/eknih/1996psp/tisky/t013200.htm>>.

předchozích způsobů vymezení účastníků v nesporném řízení. Současná právní úprava civilního soudního řízení účinná od 1. dubna 1964 při této koncepci setrvala.

Ve sporném řízení jsou účastníky řízení žalobce a žalovaný (§ 90 občanského soudního řádu). Do účinnosti novely občanského soudního řádu z. č. 30/2000 Sb. (účinné ode dne 1. 1. 2001) bylo možné užívat označení „navrhovatel“ a „odpůrce“. Obojí označení byla rovnocenná. Důvodová zpráva k uvedené novele občanského soudního řádu uvádí, že tento dualismus v označování účastníků sporného řízení je nutno odstranit právě proto, aby došlo k prohloubení odlišení mezi sporným a nesporným řízením.⁴¹

Platná a účinná právní úprava vychází z tzv. procesně právního vymezení účastníků řízení ve sporném řízení. Žalobcem je osoba, která podala žalobu, bez ohledu na to, zda jí svědčí porušené či ohrožené právo, jehož ochrany se domáhá, za žalovaného je třeba považovat toho, kdo tak byl označen v žalobě, bez ohledu na to, zda je v hmotně právní sféře osobou povinnou.⁴²

V nesporném řízení jsou účastníci vymezení v § 94 odst. 1 a § 94 odst. 2 občanského soudního řádu.

Dle § 94 odst. 1 občanského soudního řádu je účastníkem řízení, ve věcech, které mohou být zahájeny i ex offio, navrhovatel a ti, o jejichž právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno (tento přístup se podobá tomu, jaký byl užit v z. č. 100/1931 Sb. z. a n.). Pokud jde o řízení o neplatnost manželství nebo o určení, zda tu manželství je či není, jsou účastníky pouze manželé.

Navrhovatel je zde jako účastník vymezen procesně právně. Postavení ostatních účastníků, tedy těch, o jejichž právech a povinnostech má být rozhodováno, vyplývá z jejich hmotně právního postavení. Za účastníky je nutno považovat ty, jejichž právní postavení je soudním rozhodnutím dotčeno, nedostačující je však pouhý dopad rozhodnutí do jejich morální či ekonomické sféry.⁴³

Občanský soudní řád volí tento způsob vymezení účastníků řízení s ohledem na různorodost vztahů, jimž má být v soudním řízení poskytována ochrana. V některých případech (především v oblasti rodinně právních vztahů) by výslovné vymezení účastníků bylo velmi obtížné. Proto je vhodnější ponechat prostor uvážení soudů, koho bude v konkrétním případě za účastníka řízení považovat.

⁴¹ Důvodová zpráva dostupná na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=3&CT=257&CT1=0>>.

⁴² STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 222.

⁴³ DRÁPAL, Ljubomír. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 611 (§ 94 občanského soudního řádu).

Dle § 94 odst. 2 občanského soudního řádu jsou účastníky řízení navrhovatel a ti, které zákon za účastníky označuje (toto vymezení se blíží přístupu, jaký užíval nesporný patent). Tato definice opět užívá procesně právního vymezení navrhovatele jako účastníka řízení. Vymezení ostatních účastníků je hmotně právní.⁴⁴ Výkladem lze dovodit, že tato definice se uplatňuje v těch řízeních, které je možné zahájit jen na návrh účastníka. Výjimku tvoří řízení o dědictví (§ 175b, § 175p, § 175h občanského soudního řádu), jenž je možné zahájit ex offio.

Výslovným vymezením účastníků řízení zákonodárce jasně dává najevo, koho v daném druhu řízení považuje za účastníka řízení, a naopak, koho (a contrario) za účastníka nepovažuje. Soudu není ponechána možnost úvahy, kdo v daném případě je či není účastníkem řízení, účastníci jsou stanoveni výslovně.

Dualistický přístup k vymezení účastníků v nesporném řízení však občanský soudní řád nedodržuje důsledně. V § 200c občanského soudního řádu je za účastníka řízení označena osoba, která podala návrh, k němuž je oprávněna podle zvláštního právního předpisu, a podnikatel; ustanovení § 94 odst. 1 a 2 se výslovně nepoužijí.

Zde tedy dochází k odklonu od procesně právního vymezení navrhovatele jako účastníka řízení. Návrh v tomto druhu řízení může podat pouze osoba oprávněná dle zvláštního právního předpisu. Pokud by byl návrh podán někým jiným, byl by odmítnut.

Změnu ve vymezení účastníků řízení ve věcech obchodního rejstříku přinesl z. č. 215/2005 Sb. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona k vymezení účastníků řízení říká jen to, že tato definice je v poměru speciality k obecné definici účastníka řízení.⁴⁵

Poněkud nekoncepčně působí užití legislativních zkratky „žalobce“ a „žalovaný“ pro označení účastníků řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí (§193a občanského soudního řádu), které bylo do hlavy páté třetí části občanského soudního řádu včleněno z. č. 295/2008 Sb. Vedle „žalobce“ a „žalovaného“ je v daném řízení účastníkem také dítě (§ 193a odst. 1 písm. c) občanského soudního řádu).

V podstatě tak dochází k prolínání definice účastníků sporného řízení (označením „žalobce“, „žalovaný“) a řízení nesporného (upuštěním od „dvoustranného“ vymezení účastníků). Jak již bylo uvedeno výše, zákonodárce v důvodové zprávě k z. č. 295/2008 Sb. jednoznačně uvádí, že řízení o navrácení dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí je sporné řízení. Nasnadě by tedy bylo užití definice dle § 90 občanského soudního řádu. Zákonodárce

⁴⁴ WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2008, s. 165.

⁴⁵ Původní vládní návrh definoval účastníky řízení odlišně. § 200c odst. 1 návrhu zákona uváděl: Účastníkem řízení je podnikatel; ustanovení § 94 odst.1 se nepoužije. Definice účastníků řízení byla změněna k doporučení ústavního výboru.

Původní vládní návrh zákona dostupný na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=4&ct=566&ct1=0>>.

Usnesení ústavního výboru dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=4&ct=566&ct1=2>>.

však tuto definici nezvolil a k vymezení účastníků řízení použil definici blížíící se § 94 odst. 2 občanského soudního řádu (typická pro řízení nesporné). Za osobu, která je v tomto případě oprávněna podat návrh, bude zřejmě nutno považovat osobu „žalobce“.⁴⁶

Závěrem můžeme shrnout, že při vymezení účastníků nesporného řízení bylo v historii užíváno různých přístupů. Definice účastníků nesporného řízení se však vždy lišila od vymezení účastníků v řízení sporném a jinak tomu není ani v platné a účinné právní úpravě civilního soudního řízení.

Právní věda tuto skutečnost brala na zřetel, žádná teorie pro odlišení sporného a nesporného řízení na základě rozdílného vymezení účastníků řízení vytvořena nebyla. Nutnost difference definování účastníků sporného a nesporného vyplývá z rozdílné povahy obou druhů řízení. Potvrzuje tedy zvláštní podstatu nesporného řízení, o podstatě samotné nám však ničeho neprozrazuje.

2.3. Pozitivistický přístup k diferenciaci sporného a nesporného řízení

Otázkou diferenciaci sporného a nesporného řízení se právní věda intenzivně zabývá již od druhé poloviny 19. století. Bylo vytvořeno několik teorií odlišení obou druhů civilního procesu, každá z nich našla mnohé zastánce, ale také mnohé odpůrce. Žádné z nich se nedostalo obecného přijetí.

Někteří procesualisté zcela rezignovali na možnost nalézt kritérium pro odlišení sporného a nesporného řízení v teoretické rovině. Východisko naopak spatřovali v analýze platné právní úpravy. Podle jejich názoru lze na základě rozboru platného procesního práva dospět k jednoznačným závěrům, které záležitosti jsou projednávány a rozhodovány v řízení sporném a které v řízení nesporném.

Mezi příznivce pozitivistického přístupu můžeme zařadit Lea Rosenberga. Rosenberg v díle *Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts* (Berlín, 1929) odmítá odlišení sporného a nesporného řízení pomocí významu označení „sporné“ a „nesporné“.⁴⁷ Negativně se také staví ke koncepci odlišení obou druhů civilního procesu s ohledem na konstitutivní či deklaratorní účinek soudního rozhodnutí (viz dále).

⁴⁶ Obdobně také KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 1439 (§ 193a občanského soudního řádu).

⁴⁷ STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciaci řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 75.

Rosenberg neuznává existenci diferenčního kritéria v materiálním právu. Dospívá k závěru, že skutečnost, zda nějaká záležitost bude projednávána a rozhodována v nesporném řízení, je čistě věcí platného procesního práva.⁴⁸

Rosenberg však nebyl jediným procesualistou, který odmítal možnost vymezení rozdílů mezi sporným a nesporným řízením na teoretické úrovni. Z jeho současníků je možné dále uvést kupříkladu Antona Rintelena (*Grundriss des Verfahrens ausser Streitsachen*, Mnichov – Lipsko, 1914) nebo Rudolfa Pollaka (*System des Österreichischen Zivilprozessrechtes mit Einschluss des Exekutionsrechtes*, I. díl (Víděň, 1930)).⁴⁹

Ze současných přístupů můžeme za pozitivistický označit přístup Karla Svobody.⁵⁰ Svoboda se staví odmítavě k odlišení sporného řízení na základě deklaratorního a konstitutivního účinku rozhodnutí, za dostatečné kritérium nepovažuje ani preventivní či represivní účel řízení, ani přítomnost či absenci sporu mezi účastníky řízení.

Uvádí, že „rozdíly mezi sporem a nesporem musíme hledat nikoli v rovině idejí, ale přímo v textu zákona.“⁵¹

Svoboda dospívá k závěru, že ne všechna řízení, která jsou upravena v hlavě páté třetí části občanského soudního řádu lze považovat za nesporná řízení. Podle Svobody obsahuje výčet nesporných řízení § 120 odst. 2 občanského soudního řádu (řízení, v nichž se uplatní zásada vyhledávací – viz dále). Svoboda doplňuje, že na samé hranici mezi sporným a nesporným řízením se nachází řízení o přivolení k výpovědi z nájmu bytu a řízení o rozvod manželství (viz dále).

2.4.Limity pozitivistických přístupů při diferenciaci sporného a nesporného řízení

Pozitivistický přístup k odlišení sporného a nesporného řízení je nutné odmítnout s poukazem na několik závažných nedostatků.

Jak bylo naznačeno výše, na základě platné a účinné právní úpravy lze dospět k významným rozdílům mezi oběma druhy řízení. Nezodpovězenou otázkou však zůstává, které odlišnosti je třeba se přidržet, zvláště když občanský soudní řád stále vychází z koncepce jednotného řízení.

⁴⁸ STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciacie řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 75 – 76.

⁴⁹ Tamtéž, s. 76 – 78.

⁵⁰ SVOBODA, Karel. Jak vyzrát na „nespory“. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 130-133.

⁵¹ Tamtéž, s. 132.

Za nesporná řízení by bylo možné považovat řízení vyčtená v hlavě páté třetí části občanského soudního řádu s ohledem na formální stránku právní úpravy. Z jiného úhlu pohledu by za nesporná řízení mohla být považována ta, v nichž se odlišně uplatňují základní zásady civilního procesu (především zásada vyšetřovací a zásada oficiality, viz Svobodův přístup). Není ani vyloučeno, aby se oba uvedené přístupy kombinovaly. Na základě analýzy platné a účinné právní úpravy civilního soudního řízení tedy nemůžeme dospět k jednoznačnému vymezení nesporného řízení.

S výše naznačeným úzce souvisí další úskalí pozitivistického přístupu. Doposud nebyla vytvořena jednotná koncepce nesporného řízení, které by se zákonodárce mohl přidržet. Zákonodárce tak může mezi nesporná řízení zařadit i záležitosti, které neodpovídají specifické povaze nesporného řízení, a obráceně.

Velmi zajímavé je pak zhodnocení pozitivistického přístupu s ohledem na skutečnost, že v odlišných dobách bychom mohli dospět k odlišnému vymezení nesporného řízení. Věci projednávané a rozhodované v nesporném řízení v jedné době, nemusí být v tomto řízení projednávané a rozhodované v dobách následujících a obráceně.

S ohledem na historický vývoj sice můžeme nalézt jistý okruh záležitostí pravidelně v nesporném řízení projednávaných, agenda nesporného řízení má však tendenci se rozšiřovat, což však nemusí mít negativní vliv na možnost definování nesporného řízení. Legislativní činnost totiž často odráží politický a společenský rozvoj dosažený v daném období. Okruh nesporných řízení nelze pojímat staticky, tedy pevně daný jednou pro vždy, ale neustále se vyvíjející. Pokud hledáme definiční znaky nesporného řízení, jistě bude nezbytné v nich tento dynamický charakter zachytit.

Závěrem tedy zopakujeme, že platná a účinná právní úprava civilního soudního řízení umožňuje nalézt rozdíly mezi sporným a nesporným řízením, pozitivistický přístup je však nutno odmítnout s poukazem na skutečnost, že není jasné, který z těchto rozdílů je směrodatný.

Pozitivistický přístup je možné přijmout až v okamžiku, kdy bude vytvořena ucelená koncepce nesporného řízení, kterou bude zákonodárce bezvýjimečně respektovat. Vymezení nesporného řízení na základě platné a účinné právní úpravy se však pak již bude jevit jako redundantní.

3. Cíl řízení jako kritérium diferenciacce sporného a nesporného řízení

3.1. Represivní a preventivní cíl řízení

Jedna z nejvýznamnějších koncepcí diferenciacce sporného a nesporného řízení vychází z rozlišení obou druhů civilního procesu dle represivního či preventivního cíle řízení.

Toto pojetí přiznává spornému řízení charakter represivní a řízení nespornému charakter preventivní. Cílem obou druhů řízení je dosažení shody mezi faktickým stavem a stavem právním. Toho lze docílit dvěma způsoby: buď budou přijata opatření, která mají předcházet porušení práva v budoucnu (prevence), nebo porušení práva bude odstraňováno následně (represe).⁵²

Represivní charakter sporného řízení je tedy spatřován v tom, že cílem sporného řízení je dosáhnout odstranění nežádoucího stavu, který nastal v důsledku porušení práva jednoho z účastníků.

Jako příklad nám může posloužit situace, kdy smlouvou o půjčce vznikne věřiteli právo na vrácení věcí stejného druhu dlužníkem po uplynutí dohodnuté doby a dlužníkův závazek nebude včas a řádně splněn. Věřitel se pak může obrátit na soud, aby byla dlužníku uložena povinnost splnit závazek v souladu se smlouvou o půjčce, což poslouží jako prostředek k obnovení narušeného souladu mezi právním a faktickým stavem.

Nesporné řízení represivní prvek postrádá. Jeho cílem je působit do budoucna, předcházet porušování práv a právem chráněných zájmů jednotlivců.

Příkladem, na kterém je možné demonstrovat preventivní cíl nesporného řízení, je řízení o určení styku nezletilého dítěte s rodiči, prarodiči či sourozenci. Soud rozhodnutím stanoví závazná pravidla upravující styk jednotlivých členů rodiny s dítětem, a to ve snaze chránit práva účastníků řízení do budoucna.

Základy teorii prevence a represe položil Anton Menger.⁵³ Vedle samotné koncepce prevence a represe, jak byla popsána výše, přinesl také velmi důležitý poznatek o povaze nesporného řízení jako řízení na pomezí civilního procesu a procesu administrativního.

⁵² ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 36.

⁵³ System des Österreichischen Zivilprozessrechts (Viedeň, 1876).

STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciacce řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 54 – 56.

Soukromá práva, jimž je ve sporném řízení poskytována ochrana, se podle Mengerova názoru nachází na hranici mezi čistými soukromými právy a právy veřejnými.⁵⁴

Teorií prevence a represe našla mnohé zastánce, kteří ji ve svých dílech dále rozpracovali, popřípadě i pozměnili. Mezi stoupence této koncepce patří například Hermann Sander. Sander rozlišoval mezi nesporným řízením ve smyslu objektivním a smyslu subjektivním. V objektivním smyslu chápal nesporné řízení jako soubor všech právních norem toto řízení upravujících, v subjektivním smyslu jako souhrn úkonů soudu (popř. jiného veřejného orgánu) v zákonem vymezené oblasti soukromého práva a ve veřejném zájmu, z úřední povinnosti nebo se souhlasem zúčastněných osob, bez nutnosti existence předchozího sporu. Účel nesporného řízení spatřoval v předcházení vzniku sporů mezi účastníky (v zabránění budoucích rozporů a soudních řízení).⁵⁵ Na prevenci tedy pohlížel odlišněji než Menger, který prevencí rozuměl předcházení porušení práva.

Zastáncem teorie represe a prevence byl také významný český procesualista Emil Ott. Ott však neužíval hledisko prevence a represe jako jediné kritérium pro odlišení sporného a nesporného řízení, ale přidal další 3 odlišující prvky, a to v rovině subjektů, v rovině předmětu řízení a v rovině formální.⁵⁶ V podstatě tak dochází ke kombinaci více teorií diferenciacie obou druhů civilního procesu.

Ott možnost rozlišit sporné a nesporné řízení na základě teorie represe a prevence doplňuje o výčet dalších charakteristických rysů sporného a nesporného řízení.

Poukázal na to, že ve sporném řízení je nezbytná existence dvou stran, přičemž na každé straně může stát i několik účastníků. Naproti tomu v nesporném řízení může vystupovat pouze jeden účastník, samozřejmě jich může být i povíce.

V předmětném směru spatřoval rozdíl v tom, že sporné řízení je homogenní celek úkonů, jež směřují ke stejnému cíli. Oproti tomu nesporné řízení se takovou vnitřní jednotností nevyznačuje. O tom, která záležitost bude projednávána a rozhodována v rámci nesporného řízení, rozhoduje především vhodnost.

Ott si povšimnul také formálních rozdílů mezi oběma druhy řízení. Zdůraznil zejména odlišnosti ve způsobu zahájení řízení (tedy možností zahájit řízení ex offio u některých druhů nesporného řízení), neopomenul ani rozlišné uplatnění dalších procesních zásad (především

⁵⁴ STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciacie řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 54 – 56.

⁵⁵ Tamtéž, s. 56 – 57.

⁵⁶ OTT, Emil. *Řízení nesporné*. Praha: Všehrad, 1911, s. 4 – 27.

zásady ústnosti a veřejnosti jako zásad charakteristických pro sporné řízení a zásady písemnosti a neveřejnosti jako zásad příznačných pro řízení nesporné.⁵⁷

Mezi odpůrce teorie prevence a represe lze zařadit kupříkladu Adolfa Wacha. Kritérium represe a prevence odmítal pro neurčitost a nepřesnost. Poukázal na to, že každé řízení působí preventivně. Pro odlišení sporného a nesporného řízení užil taktéž účelu řízení. Podle jeho názoru je však sporné řízení charakteristické tím, že má poskytovat ochranu již vzniklým právům, kdežto v nesporném řízení jsou tato práva zakládána nebo rozvíjena (kritérium pro diferenciaci sporného a nesporného řízení spatřuje v konstitutivním a deklaratorním účinku rozhodnutí, které je v řízení vydáváno; o této koncepci je pojednáno v další kapitole).⁵⁸

V současné době se v odborných publikacích preventivní povaha nesporného řízení uvádí jako jeden z jeho charakteristických rysů.⁵⁹ Stěžejí však nalezneme zastánce její ryzí podoby. Soudobá právní teorie k definování nesporného řízení užívá spíše eklektický přístup a kombinuje více teorií diferenciaci sporného a nesporného řízení.

3.2. Limity teorie represe a prevence

Koncepce rozlišení sporného a nesporného řízení podle represivního či preventivního cíle řízení byla již v minulosti terčem časté kritiky. Proto byla mnohými autory různě modifikována nebo byly hledány jiné teorie, jež by stanovily hranici mezi oběma druhy civilního procesu na základě jiných kritérií.

Základním nedostatkem, na který upozorňoval už Adolf Wach, a který opakuje i František Zoulík, je neurčitost a nepřesnost samotných pojmů prevence a represe, jež mohou být chápány v různých smyslech. „Pod pojmem prevence se rozumí právní prostředky, jimiž se má čelit porušení práva, které pro budoucnost hrozí. Za preventivní však bývají označovány i právní prostředky, jimiž se má předejít sporu, tedy odstranit porušení práva, k němuž již došlo, jiným způsobem než použitím represe. Také opatření, která mají ráz

⁵⁷ Současná právní úprava již takové odlišné uplatnění zásady ústnosti a veřejnosti ve sporném a nesporném řízení nerespektuje. Viz 5. kapitola.

⁵⁸ ŠTAJGR, František. *Některé teoretické otázky civilního práva procesního*. Praha: Universita Karlova, 1969, s. 47.

⁵⁹ KINDL, Milan, ŠÍMA, Alexander, DAVID, Ondřej. *Občanské právo procesní*. 2. vydání Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2008, s. 53.

WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2008, s. 395.

STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 328.

prozatímní ochrany anebo jimiž se má zajistit uspokojivý průběh sporného i vykonávacího řízení (zejména předběžná opatření), bývají často označovány za preventivní. Zcela jiný má pak pojem prevence význam v občanském právu hmotném...⁶⁰

Kdybychom přesto odhlédli od nedostatku spočívajícího v neurčitosti pojmů represe a prevence a pohlíželi na oba tyto pojmy jako Menger (tedy represí se rozumí odstraňování porušeného práva, prevencí se rozumí předcházení porušení práva do budoucna), snáze bychom našli další slabé místo této teorie, kterým je skutečnost, že i v řízení sporném nalezneme řízení s preventivním charakterem a obráceně.

Jako příklad můžeme uvést určovací žaloby, jež jsou projednávány a rozhodovány ve sporném řízení (§ 80 písm. c) občanského soudního řádu). Soudní rozhodnutí v tomto případě autoritativně určuje existenci či neexistenci práva nebo právního vztahu (např. rozhodnutí soudu o návrhu zaměstnance či zaměstnavatele na určení, zda byly/nebyly splněny podmínky pro uzavření pracovního poměru na dobu určitou - § 39 odst. 5 z. č. 262/2002 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“)). Tomuto řízení lze jednoznačně přisoudit preventivní charakter. Určovací žaloby projednávány ve sporném řízení tedy jednoznačně nevyhovují teorie represe a prevence v Mengerovu pojetí.

Na druhou stranu i rozhodnutí vydaná v nesporném řízení mají do jisté míry represivní povahu (jakož i rozhodnutí v řízení sporném), a to v tom smyslu, že (některá z nich) mohou sloužit jako titul pro výkon rozhodnutí⁶¹ Jako vykonatelná rozhodnutí by mohla plnit úlohu opatření směřujícího k odstranění porušeného práva (tedy represivně).

Jako příklad je možné užít soudního rozhodnutí o úpravě styků rodičů a nezletilého dítěte. Na jeho preventivní charakter bylo poukázáno výše. Toto rozhodnutí může sloužit jako titul pro výkon rozhodnutí, tedy pokud se účastník tomuto rozhodnutí nepodrobí, je možné způsobem předvídaným v § 272 a n. občanského soudního řádu rozhodnutí vynutit.

Koncepce rozlišující sporné a nesporné řízení podle represivního a preventivního cíle je nevyhovující i z dalšího důvodu.

Zastánci této teorie se zaměřili na zkoumání kladných meritorních rozhodnutí. V rámci rozhodovací činnosti soudů je však mnoho řízení ukončeno vydáním zamítavého rozhodnutí, čemuž ale stoupenci této teorie dle mého názoru nevěnovali dostatečnou pozornost.

Hledáme-li ovšem kritérium, podle kterého bychom mohli vymezit hranici mezi oběma druhy civilního procesu, je nutné nalézt kritérium použitelné v každé konkrétní situaci,

⁶⁰ Více viz ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 48.

⁶¹ Tamtéž, s. 49.

tedy nemůžeme se omezovat pouze na kladná meritorní rozhodnutí. Jiný přístup by nás nepřivedl ke správnému vymezení rozdílů mezi sporným a nesporným řízením.

Domnívám se, že Menger ve své teorii vycházel z modelové situace: dojde k porušení či ohrožení práva, nositel tohoto práva se obrátí na soud a soud v rozhodnutí uloží protistraně povinnost k odstranění porušení či ohrožení. V případě zamítavého rozhodnutí však soudní výrok neobsahuje žádné opatření k odstranění porušeného či ohroženého práva (i v případě, že k takovému porušení fakticky došlo, ale tuto skutečnost se u soudu nepodařilo prokázat).

Nedostatek teorie prevence a represe je možné prokázat na následující skupině příkladů.

Pokud soud řeší spor vzniklý z uzavřené kupní smlouvy o zaplacení kupní ceny a žalobě vyhoví, tedy žalované straně uloží povinnost zaplatit dlužnou kupní cenu, činí opatření vedoucí k odstranění porušeného práva. V takovém rozhodnutí je jednoznačně možné vidět prvky represe v Mengerově pojetí.

Pokud však takové žalobě nevyhoví, pak pouze deklaruje, že žalovaná strana nemá povinnost zaplatit požadovanou kupní cenu. Represivní prvek dle Mengerovy teorie zde můžeme najít jen stěžít.

Pokud soud rozhoduje na návrh o umoření listiny a shledá, že jsou dány podmínky pro její umoření, vydá usnesení o umoření listiny, které nahrazuje danou listinu, dokud ten, kdo je podle ní vázán, nevydá za ni oprávněnému náhradní listinu. V tomto případě nejsou pochyby, že takové usnesení v sobě nese preventivní element (slouží k ochraně práv do budoucna).

Pokud však soud dospěje k názoru, že nejsou dány podmínky pro umoření listiny, návrh zamítne. Toto zamítavé rozhodnutí pouze deklaruje neexistenci zákonných předpokladů pro umoření dané listiny, preventivní povahu však nemá.

Tyto příklady jednoznačně vyvracejí bezvýjimečné použití Mengerovy teorie prevence a represe pro odlišení sporného a nesporného řízení.

Opodstatněná je též výtka Františka Štajgra,⁶² který správně upozorňuje na to, že chceme-li vymezit rozdíl mezi dvěma druhy řízení, je nezbytné hledat odlišnosti v řízeních jako celcích (tedy v celém zákonem upraveném postupu určitých subjektů, v souhrnu navzájem souvisejících úkonů), nikoli se pouze omezovat na účinky aktu (v tomto případě účinky represivní či preventivní), jenž je při tomto procesu vydáván.

⁶² ŠTAJGR, František. *Některé teoretické otázky civilního práva procesního*. Praha: Universita Karlova, 1969. s. 52.

Spíše jen pro doplnění zopakujme, že Adolf Wach odmítá teorii prevence a represe mimo jiné také proto, že soudní řízení vždy působí preventivně. S jeho názorem jednoznačně souhlasím.

Vezmeme-li v úvahu výše uvedené, dospíváme k závěru, že teorie prevence a represe je nedostačující pro diferenciaci sporného a nesporného řízení jako dvou samostatných druhů civilního procesu.

Základní nedostatek této teorie spočívá v neurčitosti a nejasnosti pojmů prevence a represe, které mohou být chápány v různých smyslech.

Teorie represe a prevence není aplikovatelná na zamítavá soudní rozhodnutí, jejich existenci však nemůže opomíjet. I v rovině kladných meritorních rozhodnutí existují příklady, které možnost rozlišení obou druhů řízení dle preventivního charakteru nesporného řízení a represivního charakteru sporného řízení popírají.

Represivní či preventivní účinek rozhodnutí je jako kritérium pro rozlišení sporného a nesporného řízení jako dvou samostatných druhů civilního procesu nevyhovující také z důvodu, že se zaměřuje pouze na účinky výsledného aktu řízení, aniž by zohledňoval další zvláštnosti řízení jako celku.

4. Účinky soudního rozhodnutí jako kritérium diferenciacce sporného a nesporného řízení

4.1. Konstitutivní a deklaratorní povaha rozhodnutí

Rozhodnutí soudu jsou teorií běžně členěna dle svého účinku na rozhodnutí konstitutivní a deklaratorní.

Konstitutivností rozhodnutí se rozumí vlastnost rozhodnutí spočívající ve způsobilosti založit, změnit nebo zrušit hmotně právní vztahy (jako příklad je možné uvést rozhodnutí soudu, jímž se na návrh některého ze spoluvlastníků ruší a vypořádává podílové spoluvlastnictví mezi spoluvlastníky, pokud nedošlo k předchozí dohodě - § 142 odst. 1 z. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „občanský zákoník“).

Deklaratorní rozhodnutí oproti tomu takový účinek v oblasti hmotně právních vztahů postrádá. Na základě deklaratorního rozhodnutí je toliko autoritativně zjištěna existence nebo neexistence hmotně právního vztahu, o kterém vyvstaly pochybnosti (například rozhodnutí soudu o návrhu zaměstnance či zaměstnavatele na určení, zda byly nebo nebyly splněny podmínky pro uzavření pracovního poměru na dobu určitou - § 39 odst. 5 zákoníku práce).⁶³

Konstitutivní rozhodnutí působí v oblasti hmotně právních vztahů *ex nunc*. Poskytuje ochranu hmotně právním vztahům, které se zakládají, mění či ruší až na základě daného pravomocného rozhodnutí. Deklaratorní rozhodnutí působí *ex tunc*. Poskytují ochranu hmotně právním vztahům, které vznikly již před zahájením samotného soudního řízení.⁶⁴

Na konstitutivní a deklaratorní povahu soudních rozhodnutí lze pohlížet i z jiného úhlu. Oba dva druhy rozhodnutí vedou k založení procesně právních vztahů. Tyto procesně právní vztahy se vyznačují samostatností, kterou lze chápat dvojím způsobem. Za první, tyto vztahy jsou nezávislé na hmotně právních vztazích, jež zde byly před zahájením řízení (mohou se od nich odchylovat). Za druhé, tyto procesně právní vztahy se proti hmotně právním vztahům prosadí, neboť jsou vynutitelné.⁶⁵ Z tohoto hlediska by konstitutivnost byla vlastností všech rozhodnutí, proto se přidržíme členění konstitutivních a deklaratorních rozhodnutí dle jejich účinku v hmotně právní sféře, jak bylo vyloženo výše.

⁶³ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 397.

⁶⁴ STEINER, Vilém. *Občanské právo procesní v teorii a praxi*. Praha: Orbis, 1975, s. 274.

⁶⁵ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 122.

4.2. Diferenciace sporného a nesporného řízení na základě deklaratorních a konstitutivních účinků rozhodnutí

V druhé polovině 19. století se začala utvářet teorie, která jako kritérium diferenciace sporného a nesporného řízení užívala účinku rozhodnutí, jež jsou v řízení vydávána. Tato koncepce vyšla z předpokladu, že v nesporném řízení soud přispívá k utváření nových právních vztahů, kdežto ve sporném řízení je poskytována ochrana právům již existujícím. V nesporném řízení je vydáváno rozhodnutí s konstitutivními účinky, rozhodnutí ve sporném řízení má účinky deklaratorní.

Základní myšlenku této teorie vyslovil Georg Wilhelm Wetzel. Wetzel se zaměřil na zkoumání historického vývoje nesporného řízení, které se jako samostatný druh civilního procesu odštěpilo od sporného řízení. Pro nesporné řízení je podle Wetzela charakteristické to, že při něm dochází k užití procesních forem pro převedení práv, jež nejsou předmětem sporu. V nesporném řízení dochází k mocenskému zásahu soudu při vytváření hmotně právních vztahů. Naproti tomu sporné řízení má působit k obnovení porušeného práva a v tomto řízení se předpokládá kontradiktorní postavení stran.⁶⁶

Teorii členění nesporného a sporného řízení dle deklaratorních či konstitutivních účinků výsledného aktu propracoval Adolf Wach. Sporné řízení slouží podle Wachova názoru k prosazení existujících práv (nezávisle na tom, zda došlo k jejich porušení, či takové porušení nenastalo), účelem nesporného řízení je zakládat právní vztahy, působit při jejich rozvíjení, změně a zániku. Wach nepopíral, že i některá rozhodnutí vydaná ve sporném řízení mají konstitutivní účinky, zdůrazňoval však, že právotvorný účinek není cílem řízení, ale až sekundárním důsledkem.⁶⁷

Mezi novodobé zastánce diferenciace sporného a nesporného řízení podle účinku rozhodnutí soudu patří František Zoulík. Ten poměrně nevšedně vyřešil problematiku existence konstitutivních rozhodnutí i ve sporném řízení, když všechna právotvorná rozhodnutí přiřadil k řízení nespornému.⁶⁸

Teorie rozlišení sporného a nesporného řízení na základě deklaratorní a konstitutivní povahy soudního rozhodnutí se již záhy po své formulaci setkala s odůvodněnou kritikou.

⁶⁶ STAVINOHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciace řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 59.

⁶⁷ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 35 – 36.

⁶⁸ Tamtéž, s. 128 – 129.

Zcela odmítavě se k této koncepci staví kupříkladu Konrad Hellwig. Své úvahy opřel o předpoklad, že konstitutivní rozhodnutí se uplatňují jak v řízení sporném, tak v řízení nesporném.

Přichází s tvrzením, podle kterého je ochrana práv a právem chráněných zájmů poskytována ve sporném řízení hned trojí cestou. Rozhodnutí vydávaná ve sporném řízení tak rozčlenil do tří skupin, a to na rozhodnutí, kterými je přiznán nárok na určité plnění, rozhodnutí, jimiž se autoritativně zjišťuje existence či neexistence daného právního vztahu, a rozhodnutí, která působí založení, změnu, zánik právního vztahu.

Hellwig dospěl k závěru, že konstitutivní žaloby projednávané a rozhodované ve sporném řízení jsou tedy pouze formou sloužící k ochraně subjektivního práva. Soud v takovém rozhodnutí deklaruje nárok účastníka řízení na změnu právního stavu.

Ve svých teoretických úvahách dospěl ještě mnohem dál. Stěžejní rozdíl mezi sporným a nesporným řízením spatřoval v tom, že v nesporném řízení se účastník domáhá, aby bylo soudem zasaženo, aniž by však uplatňoval své subjektivní právo. Oproti tomu ve sporném řízení jde vždy o subjektivní práva účastníků.⁶⁹

K poměrně svéráznému pojetí rozlišení obou druhů civilního procesu dospěl i Friedrich Lent. Ten odmítl rozlišení sporného a nesporného řízení dle účinku rozhodnutí, s (opakovaným) poukazem na skutečnost, že i v řízení sporném se objevují rozhodnutí s konstitutivním účinkem (a naopak), a proto je nutné takové diferenční kritérium považovat za nedostačující.

Lent si povšiml mocenského působení soudu v nesporném řízení. Zdůraznil, že ve sporném řízení existuje spor mezi rovnocennými účastníky, kdežto v nesporném řízení účastník stojí proti opatření soudu jako nadřazeného orgánu.

Svou pozornost však následně obrací poněkud odlišným směrem a dospívá k názoru, že rozdíl mezi oběma druhy civilního procesu je nutno hledat v zcela jiné rovině. Ve sporném řízení je vydáváno rozhodnutí, které obsahuje nenapadnutelně závazné určení, které je výrazem materiální právní moci. Rozhodnutí vydané v nesporném řízení nenabývá materiální právní moci. Takové nazírání na členění nesporného a sporného řízení je již ovšem teorií překonáno.⁷⁰

⁶⁹ STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciacie řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 61 – 63.

⁷⁰ Konstitutivní rozhodnutí působí na rozdíl od deklaratorního rozhodnutí přímo na založení, změnu, zrušení hmotně právních vztahů, svoji procesně právní povahu si zachovává. Proto je obecně přijímám názor, že právní moc v případě konstitutivních rozhodnutí je stejná jako právní moc ostatních rozhodnutí Tamtéž, s. 61 – 63, 94 - 95.

4.3.Limity diferenciacce sporného a nesporného řízení na základě deklaratorních a konstitutivních účinků rozhodnutí

I teorie diferenciacce sporného a nesporného řízení na základě účinků rozhodnutí obsahuje několik slabých míst, s kterými se její zastánci pokusili (více či méně úspěšně) vypořádat.

Především je nutno se zabývat úpravou právotvorných žalob, jež jsou projednávány a rozhodovány ve sporném řízení.

Jak již bylo naznačeno výše, Zoulík se domnívá, že by tyto žaloby měly být přiřčleněny k nespornému řízení. Za nesporné řízení pak považuje takové řízení, jehož cílem je prostřednictvím konstitutivních rozhodnutí působit na založení, změnu, zánik hmotně právních vztahů. Tento specifický cíl nesporného řízení se pak projeví i v odlišném uplatnění procesních zásad, ve stanovení pravomoci soudu a ve vymezení účastníků řízení.⁷¹

Tento závěr však nepovažuji za správný. Podřazením právotvorných žalob pod nesporné řízení by došlo k neopodstatněnému rozšíření agendy projednávané v nesporném řízení, aniž by však byla respektována zvláštní povaha nesporného řízení jako celku. I ve sporném řízení je někdy nezbytné k ochraně práv účastníků, aby soud zasáhl mocensky až do té míry, že na základě soudního rozhodnutí dojde k založení, změně či zrušení hmotně právních vztahů.

Podle mého názoru nespojuje nesporná řízení konstitutivní účinek soudního rozhodnutí, ale zvláštní povaha tohoto řízení, jež vyplývá ze specifické povahy práv, jimž je v nesporném řízení poskytována ochrana, ať se tak děje na základě konstitutivního či deklaratorního rozhodnutí (zde se tedy spíše přikláním k Hellwigovu pojetí o trojím možném způsobu poskytnutí ochrany práv ve sporném řízení).

František Zoulík, vyšel z předpokladu, že pokud má nalézt kritérium pro odlišení sporného a nesporného řízení, nemůže existovat byt' i jediná výjimka, která by jeho členění neodpovídala. Ve své práci se proto podrobně zabývá dalšími spornými otázkami. Mezi ně patří i možnost určení výši nároku podle úvahy soudu, pokud lze výši nároků zjistit jen s nepoměrnými obtížemi nebo nelze-li ji zjistit vůbec (§ 136 občanského soudního řádu).⁷²

Jako příklad nám může posloužit žaloba na náhradu škody způsobené druhému porušením právní povinnosti. Pokud by v daném případě soud mohl zjistit výši nároku jen

⁷¹ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s.61 – 62.

⁷² Tamtéž, s.129.

s nepoměrnými obtížemi nebo nebylo by možné ji zjistit vůbec, je soud oprávněn určit výši nároku dle své úvahy. Není pochyb o tom, že samo právo poškozeného na náhradu vzniklé škody vzniklo ještě před zahájením soudního řízení a určení výše nároku představuje pouze specifikaci.

Na první pohled se jako identická jeví situace, kdy soud stanoví vyživovací povinnost rodiče k nezletilému dítěti (§ 85 a n. zákona o rodině). Zoulík podobnost případu jednoznačně odmítá. Tvrdí, že před samotným vydáním rozhodnutí soudu sice existuje oprávněný zájem na placení výživného, tento právní zájem však není právní skutečností, která by založila hmotně právní vztah. Takovou skutečností je až rozhodnutí soudu.

Toto tvrzení je třeba odmítnout jako nesprávné. V souladu se současnou teorií vzniká vyživovací povinnost rodiče k dítěti v zásadě při vzniku rodičovského právního vztahu a trvá tak dlouho, dokud jsou splněny podmínky stanovené zákonem o rodině. Tato povinnost je založena přímo zákonem, není třeba, aby o ní rozhodoval soud.⁷³ Obdobný názor zastává i rozhodovací praxe soudů v trestním soudnictví, pokud rozhoduje o trestném činu zanedbání povinné vyživovací povinnosti (§ 196 z. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů).⁷⁴

Zoulík se zabýval analýzou povahy dalších rozhodnutí vydávaných v nesporném řízení, a to především těch rozhodnutí, jejichž účinky by mohly být považovány za deklaratorní.

Taková rozhodnutí Zoulík člení na dvě skupiny. První z nich představují rozhodnutí, kdy osvědčení určité skutečnosti musí být učiněno soudem (příkladem může být potvrzení nabytí dědictví jediným dědicem – § 175q odst. 1 písm. a) občanského soudního řádu).

Zoulík přiznává i těmto rozhodnutím konstitutivní účinky. Nelze oponovat, že se taková rozhodnutí dotýkají hmotně právních vztahů, přesto se nedomnívám, že by tyto hmotně právní vztahy zakládala, měnila, rušila. Správně Zoulík uvádí, že tato rozhodnutí autoritativně utvrzují v určitých hmotně právních vztazích, které byly založeny jinou právní skutečností.⁷⁵ Už s ohledem na uvedené tvrzení, by přiznání konstitutivních účinků bylo protimluvem.

⁷³ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 258

⁷⁴ JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo hmotné*. Praha: Leges, 2009, s. 565 – 567.

⁷⁵ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 131.

Druhou skupinu pak podle Zoulíka představují případy, kdy je nutné autoritativně osvědčit určitou skutečnost, kterou nelze prokázat jiným způsobem (např. rozhodnutí o umoření listiny – § 185i a n. občanského soudního řádu).⁷⁶

Ohledně těchto rozhodnutí, zastává Zoulík názor, že nabývají povahy samotného dokladu, který nahrazují, a proto působí v hmotně právních vztazích jako tento doklad. Otázkou zůstává, zda tato skutečnost potvrzuje teorii konstitutivnosti účinků rozhodnutí v nesporných řízeních.

Za konstitutivní jsou považována rozhodnutí, která zakládají, mění nebo ruší hmotně právní vztahy. Usnesení o umoření listiny nepůsobí vznik, změnu či zánik hmotně právních vztahů, v podstatě pouze nahrazuje umořovanou listinu, která je potřebná k uplatnění určitého práva. Usnesení o umoření listiny nedává tomuto právu vzniknout, ani jej nemění a nepůsobí jeho zánik.

Dalším podstatným nedostatkem koncepce diferenciací sporného a nesporného řízení dle konstitutivního a deklaratorního účinku rozhodnutí je obdobně jako u teorie prevence a represe skutečnost, že jí nelze použít bezvýjimečně v případě zamítavých rozhodnutí.

Pokud soud vysloví rozsudkem osvojení, zakládá mezi osvojitelem a osvojencem a příbuznými osvojitele poměr příbuzenský (§ 63 odst. 1 zákona o rodině). Takovým rozhodnutím dochází k zásahu do hmotně právních vztahů účastníků řízení, a to s účinky *ex nunc*.

Pokud však soud osvojení nevysloví, nedochází ke změně hmotně právních vztahů účastníků řízení, pouze se stanoví, že nejsou splněny předpoklady pro vyslovení osvojení. Konstitutivní účinky takové rozhodnutí postrádá.

Pro doplnění je možné zopakovat tvrzení Františka Štajgra, který odmítá možnost diferencovat sporné a nesporné řízení pomocí deklaratorního či konstitutivního rozhodnutí účinku, neboť takové kritérium neodpovídá na otázku, v čem spočívá rozdíl mezi sporným a nesporným řízením jako dvěma druhy civilního procesu, ale (nesprávně) se zaměřuje pouze na povahu závěrečného aktu v řízení vydávaného.⁷⁷

Shrneme-li výše uvedené, dospíváme k závěru, že deklaratorní povaha rozhodnutí ve sporném řízení a konstitutivní povaha rozhodnutí v nesporném řízení není dostatečným kritériem pro odlišení obou druhů civilního procesu.

⁷⁶ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969., s. 130.

⁷⁷ ŠTAJGR, František. *Některé teoretické otázky civilního práva procesního*. Praha: Universita Karlova, 1969. s. 52.

I v rámci sporného řízení je možné nalézt rozhodnutí, která vyvolávají konstitutivní účinky. Jejich začlenění mezi nesporná řízení se nejeví jako opodstatněné. A naopak – některá rozhodnutí vydávaná v nesporném řízení konstitutivní povahu postrádají.

Teorie odlišení sporného a nesporného řízení na základě deklaratorních a konstitutivních účinků není bezvýjimečně aplikovatelná na zamítavá rozhodnutí soudu.

Nelze ani opomíjet skutečnost, že teorie, která se zaměřuje pouze na účinek konečného rozhodnutí, nezohlední povahu celého řízení jako souhrnu spolu souvisejících procesních úkonů.

5. Rozdílné uplatnění procesních zásad jako kritérium diferenciacce sporného a nesporného řízení

5.1. Procesní zásady

Zásadami civilního procesu (procesními zásadami) rozumíme postuláty, na kterých je civilní proces vystavěn a které předurčují jeho celkovou koncepci.⁷⁸

V literatuře se vedle pojmu zásada často objevuje také pojem princip, přičemž obou dvou pojmů bývá užíváno promiscue. Právní teorie ale lpí na odlišení obou pojmů a vztah principu a zásady připodobňuje vztahu nadřazenosti a podřazenosti. Zásady se od principů odlišují svojí sekundárností, kdežto pro principy je příznačná primárnost.⁷⁹

Problematikou právních principů a jejich vztahem k procesním zásadám se podrobně zabýval František Zoulík v práci *Právní principy a procesní zásady*.⁸⁰ Zoulík zdůrazňuje, že právní principy mají prepozitivní charakter, existují bez ohledu na jejich vyjádření v pozitivním právu a naopak právní principy normotvorbu limitují. Zoulík nenachází důvodů, proč procesním zásadám odpírat povahu právních principů. Podle jeho názoru se procesní zásady uplatní jak při výkladu, tak aplikaci procesního práva, výjimečně je možné je aplikovat přímo.⁸¹

Odlišné uplatnění základních zásad civilního procesu jako kritérium diferenciacce sporného a nesporného řízení je právní teorií hojně užíváno.

Děje se tak především s ohledem na výše uvedenou skutečnost, že procesní zásady mají význam nejen při výkladu, ale také při aplikaci práva.

Autoři, kteří užívali odlišení sporného a nesporného řízení na základě rozdílného uplatnění procesních zásad však zpravidla nepodrobili zkoumání tyto zásady samotné, nýbrž se zaměřili na jejich uplatnění v platné právní úpravě.

Hlavní rozdíly mezi sporným a nesporným řízením jsou spatřovány v uplatnění zásady dispoziční a oficiality a zásady projednací a vyhledávací. Rozdíly v uplatnění ostatních zásad civilního procesu nejsou tak výrazné, a proto jim právní teorie věnuje mnohem menší pozornost.

⁷⁸ SCHELLEOVÁ, Ilona kol. *Úvod do civilního řízení*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2005, s. 159.

⁷⁹ PINZ, Jan. Právní principy, zásady a legis ration. In BOGUSZAK, Jiří (ed). *Právní principy*. Pelhřimov: VYDAVATELSTVÍ 999, 1999, s. 112.

⁸⁰ ZOULÍK, František. Právní principy a zásady. In BOGUSZAK, Jiří (ed). *Právní principy*. Pelhřimov: VYDAVATELSTVÍ 999, 1999, s. 179 – 185.

⁸¹ Tamtéž, s. 181.

5.2. Uplatnění zásady dispoziční a zásady oficiality ve sporném a nesporném řízení

Zásada dispoziční a zásada oficiality jsou dva protichůdné principy určující, který subjekt je oprávněn disponovat s řízením a jeho předmětem. Hlavní rozdíl je spatřován v tom, zda subjekt, který nakládá s oprávněním disponovat s řízením nebo jeho předmětem zároveň vydává rozhodnutí ve věci samé, či nikoli.⁸²

Při zahájení řízení se dispoziční zásada projevuje tak, že řízení může proběhnout pouze na návrh subjektu odlišného od soudu (má-li být rozlišení dispoziční zásady a zásady oficiality důsledné, je nutné stavět na jednu stranu soud a na druhou stranu všechny ostatní subjekty oprávněné zahájit řízení,⁸³ tedy kromě samotných účastníků řízení též státní orgány).⁸⁴

Dispoziční zásada vyjadřuje úzké propojení s občanským právem hmotným, jehož ústředním principem je autonomie vůle. Tento princip pak nachází projev i na procesní úrovni.⁸⁵ Soud poskytuje ochranu ohroženým a porušeným právům a právem chráněným zájmům, v tomto směru je však čistě na nositeli těchto práv, zda se jejich soudní ochrany bude domáhat.

Dispoziční zásada se projevuje též v průběhu řízení. Účastníci mohou vůči soudu činit tzv. dispoziční úkony, mezi které řadíme změnu návrhu na zahájení řízení, zpětvzetí návrhu na zahájení řízení, uznání nároku, obranu oponující strany a námitky⁸⁶, vzájemný návrh a soudní smír.

Žalobce je v souladu s § 95 občanského soudního řádu oprávněn měnit návrh na zahájení řízení, vždy však pouze se souhlasem soudu. Soud změnu návrhu nepřipustí, jestliže by výsledky dosavadního řízení nemohly být podkladem pro řízení o změně návrhu. V tomto ohledu se projevuje zásada hospodárnosti řízení. Dispozice s předmětem řízení je možná ve sporném řízení, uplatnění zásady oficiality (některá nesporná řízení, viz dále) ji však vylučuje.

⁸² ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969. s 108.

⁸³ ŠTAJGR, František. *Zásady civilního soudního řízení*. Praha: Všehrd, 1946, s. 85.

⁸⁴ Srov. §35 odst. 3 občanského soudního řádu, který obsahuje oprávnění státního zastupitelství v zákonem stanovených případech podat návrh na zahájení řízení.

⁸⁵ STAVINOHOVÁ, Jaruška. *Občanské právo procesní: Řízení nalézací*. Brno: IURIDICA BRUNENSIA, 1996, s. 54.

⁸⁶ Ve starší literatuře docházelo k odlišení obran žalovaného, která směřovaly k zastavení řízení bez vydání rozhodnutí ve věci samé pro nedostatek procesních podmínek, a námitek žalovaného, která směřovaly k zamítnutí žaloby.

WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2008, s. 380.

Žalobce je také oprávněn vzít žalobu během řízení zcela nebo částečně zpět (§ 96 odst. 1 občanského soudního řádu). I zde však občanský soudní řád (v § 96 odst. 3) stanoví, že soud rozhodne, že zpětvzetí návrhu na zahájení řízení není účinné, pokud ostatní účastníci se zpětvzetím z vážných důvodů nesouhlasí. Užití zpětvzetí žaloby je možné ve sporném řízení, uplatnění zásada oficiality (některá řízení nesporná) jej znemožňuje.

Dispoziční úkony náleží také žalované straně. Žalovaný je především oprávněn uznat žalobcem uplatňovaný nárok (nebo základ nároku, popř. pouze část – § 153a občanského soudního řádu). V případě, že se tak stane, soud vydá rozsudek pro uznání. Tento postup je vyloučen ve věcech, v nichž nelze uzavřít smír (tedy i v nesporných řízeních, viz dále).

Žalovaný může vůči žalobci uplatnit svá práva vzájemným návrhem (§ 97 občanského soudního řádu) nebo vznést námitku započtení (§ 98 občanského soudního řádu). Rozhodné v tomto případě je, zda k započtení navrhuje více, než uplatnil žalobce či nikoli. Uplatňuje-li více než žalobce, pak se jedná o vzájemný návrh. Pokud však žalovaný uplatňuje méně nebo stejně, jak navrhl žalobce, jedná se o kompenzační námitku.⁸⁷

Je však zcela na žalovaném, zda své právo uplatní vzájemným návrhem, či zahájí řízení nové, popřípadě nebude uplatňovat své právo vůbec. I tyto procesní úkony jako projev zásady dispoziční se uplatní ve sporném řízení, v nesporném řízení účastníkům nenáleží.

Připouští-li to povaha věci, mohou účastníci skončit řízení soudním smírem (§ 99 občanského soudního řádu). Soud také usiluje o to, aby účastníci danou věc vyřešili smírnou cestou. Dohoda mezi účastníky může významně urychlit řízení (zásada rychlosti a hospodárnosti). A jelikož projevuje shodnou vůli všech zúčastněných, minimalizuje se možnost budoucích rozporů mezi účastníky.

Smír však nelze uzavřít, neumožňuje-li to povaha věci. Bude se jednat především o případy, kdy se rozhoduje o osobním stavu, dále také pokud hmotné právo neumožňuje, aby věc byla vyřešena dohodou účastníků, a v řízeních, jež je možná zahájit *ex offo*.⁸⁸

Soudní smír je tedy vyloučen pro nesporná řízení, ve sporných řízeních v zásadě přípustný je jako důsledek prosazení dispoziční zásady.

Účastníci řízení, které je možné zahájit i bez návrhu, nejsou tedy oprávněni uplatnit dispoziční procesní úkony uvedené výše. To však neznamená, že by účastníci řízení z moci úřední nedisponovali žádnými procesními právy. V souladu s platnou a účinnou právní úpravou jsou účastníkům přiznána i jiná procesní práva. Příkladem může být námitka

⁸⁷ WINTEROVÁ, Alena kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2008, s. 380.

⁸⁸ DRÁPAL, Ljubomír. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 643 – 644 (§ 99 občanského soudního řádu).

podjatosti soudce nebo nepříslušnosti soudu. Tato procesní práva ovšem nemají povahu dispozice s řízením nebo jeho předmětem.⁸⁹

Zásada oficiality umožňuje zahájit a vést řízení i bez aktivity účastníků. Soud v tomto případě zahajuje řízení z úřední moci, a to na základě podnětů jiných subjektů (tyto podněty však nemají povahu návrhu na zahájení řízení) nebo bez takové podnětu, pokud se mu potřeba zahájit řízení stane jinak známou.

Otázkou zůstává, zda v případě, kdy soud z úřední moci zahájí (nezahájí) řízení, není ohrožena jeho nestrannost a nezávislost, tedy atributy zakotvené na úrovni ústavního práva (čl. 81 ú. z. č. 1/1993 Sb., Ústavy České republiky, „dále jen Ústava ČR). Pokud soud řízení zahájí, vyjadřuje tím (byť jen předběžný) názor, že jsou dány důvody pro vydání rozhodnutí ve věci samé, a opačně.

Jakékoli pochybnosti o zásahu do nestrannosti soudu v nastíněné situaci by mohly být odvráceny, kdyby orgány dávající podněty k zahájení řízení měly procesní subjektivitu a soud tak řízení z úřední moci nezahajoval nikdy.⁹⁰

Uplatnění zásady oficiality prostupuje i do jiných ustanovení občanského soudního řádu. Především se jedná o možnost soudu překročit návrhy účastníků a přisoudit něco jiného nebo víc, než čeho se domáhají (§ 153 odst. 2 občanského soudního řádu).

Toto ustanovení vyjadřuje veřejný zájem na tom, aby věci, v nichž je dána možnost soudu zahájit řízení ex offio, byly řádně vyřešeny, což by mohla vázanost soudu návrhy účastníků znemožnit. Ne vždy totiž účastníci navrhnou řešení věci, které by bylo v souladu s veřejným zájmem (např. matka není schopna zajistit řádnou výchovu svého dítěte, přesto žádá o svěřeni dítěte do své péče, v zájmu dítěte je však vhodnější přikročit k jiným opatřením, např. k ústavní výchově).

V řízeních, která lze zahájit ex offio (a soud není vázán návrhem účastníků) se uplatní také zásada vyhledávací, kdy je soud povinen provést i účastníky nenavrhované důkazy, jsou-li potřebné ke zjištění skutkového stavu věci. Mohlo by se stát, že soud zjistí určitý skutkový stav věci, který však vylučuje rozhodnout způsobem, jaký navrhli účastníci. Kupříkladu v řízení o způsobilosti k právním úkonům (§ 186 občanského soudního řádu) by bylo zjištěno, že nejsou dány podmínky pro zbavení způsobilosti k právním úkonům (§ 10 odst. 2 občanského zákoníku), které bylo účastníky navrhováno, ale že jsou dány podmínky pouze pro omezení způsobilosti k právním úkonům (§ 10 odst. 1 občanského zákoníku). Pokud by

⁸⁹ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 171.

⁹⁰ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 110-112.

nebyla dána možnost soudu rozhodnout jinak, než navrhovali účastníci, soud by nemohl zbavení způsobilosti k právním úkonům vyslovit a musel by vydat zamítavé rozhodnutí.

Následně by ale z úřední povinnosti zahájil řízení o omezení způsobilosti k právním úkonům. Tento postup je poněkud zkratkatelý a zcela odporuje zásadě rychlosti a hospodárnosti řízení.

Oprávnění rozhodnout nad rámec toho, co navrhovali účastníci, přísluší soudů také v případech, že z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky.⁹¹ Tím daná eventualita přichází v úvahu i v některých sporných řízeních, která jsou v zásadě ovládána zásadou dispoziční, kdy je soud vázán žalobním návrhem žalobce (§ 153 odst. 2 občanského soudního řádu) a není oprávněn mu přisoudit ani více, ani něco jiného.

Vázanost soudu žalobním návrhem ve sporném řízení můžeme demonstrovat na následujícím příkladě. Mezi účastníky došlo k uzavření smlouvy o výpůjčce (§ 659 občanského zákoníku), jejímž předmětem bylo deset uměleckých děl. V dohodnuté době však vypůjčitel uvedené předměty nevrátil a půjčitel se obrátil na soud s žalobou o vydání osmi uměleckých předmětů. Ač bude prokázáno, že předmětem smlouvy o výpůjčce bylo deset uměleckých děl, soud je vázán žalobním návrhem a může žalovanému uložit povinnost vydat pouze osm děl. Není ani oprávněn žalovanému uložit povinnost kupříkladu zaplatit cenu uměleckých děl namísto jejich vydání.

Řízení sporné je ovládáno zásadou dispoziční. I v řízením sporném se projeví zásada oficiality, a to v tom smyslu, že v souladu s § 100 odst. 1 občanského soudního řádu postupuje soud (jako ve všech řízeních) po té, co bylo řízení zahájeno, i bez návrhů účastníků, tak aby byla věc co nejrychleji projednána a rozhodnuta.

Za další projev zásady oficiality ve sporném řízení může být považována možnost soudu za zákonem stanovených podmínek usnesením nepřipustit (usnesením prohlásit za neúčinný) dispoziční úkon účastníka řízení (§ 95 odst. 2, § 96 odst. 5 občanského soudního řádu).

Všechna řízení sporná i nesporná mohou být zahájena na návrh (§79 odst. 1, § 81 odst. 1 občanského soudního řádu). V nesporných řízeních je však dispoziční zásada doplněna zásadou oficiality. Ne však všechny druhy nesporného řízení mohou být zahájeny z úřední

⁹¹ Příkladem může být vypořádání náhrady škody určené právními předpisy u škod, které byly způsobeny více škůdci (§438 občanského zákoníku, v tomto případě by byl ale soud vázán výší škody, kterou žalobce po žalovaných požadoval), vypořádání podílového spoluvlastnictví (§142 občanského zákoníku), ručení za závazky veřejné obchodní společnosti §86, § 87 obchodního zákoníku).

BUREŠ, Jaroslav. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 1032 - 134 (§ 152 občanského soudního řádu).

moci. V některých z nich by uplatnění zásady oficiality nebylo účelné anebo by až odporovalo povaze projednávané věci.

Příkladem může být řízení o povolení uzavřít manželství (§ 194 občanského soudního řádu). V souladu s § 13 zákona o rodině je nezletilá osoba oprávněna uzavřít manželství pouze se souhlasem soudu. Jedná se o jakési benefiční ustanovení, které představuje výjimku z obecného pravidla, že způsobilost uzavřít sňatek vzniká až dovršením 18 roku věku (§ 13 odst. 1 zákona o rodině). Je zcela na osobě mladší 18 let, zda se rozhodne uzavřít sňatek, a tedy i zda bude žádat o povolení soudu k uzavření manželství. Uplatnění zásady oficiality se v tomto případě jeví jako nadbytečné. Bez příslušného povolení osoba mladší 18 let nemůže platně manželství uzavřít, je tedy čistě v její dispozici, zda řízení o povolení uzavřít manželství zahájí či nikoli.

Dalším příkladem může být řízení o osvojení (§ 181 občanského soudního řádu). Osvojením dochází k přijetí cizího dítěte za vlastní. Děje se tak z vůle osvojitele, který plně disponuje možností zahájit řízení. Je vyloučeno, aby takové řízení bylo zahájeno z moci úřední (tedy, aby soud vyslovil osvojení bez dostatku vůle osvojitele).

Výše uvedené poznatky nás vedou k závěru, že v uplatnění zásady dispoziční a zásady oficiality ve sporném a nesporném řízení lze nalézt podstatné odlišnosti. Ty je možné spatřovat především v tom, že sporné řízení se bezvýjimečně zahajuje na návrh účastníků, kdežto v nesporném řízení je soudu dána možnost v zákonem stanovených případech zahájit řízení i ex offo, všechna nesporná řízení však mohou být zahájena také na návrh účastníka (zásada oficiality doplňuje zásadu dispoziční). Uplatněním zásady dispoziční v obou druzích soudního řízení je realizována výše uvedená představa, že soudy jsou povolány poskytovat ochranu porušeným a ohroženým právům, záleží však na nositeli těchto práv, zda se bude jejich ochrany domáhat (autonomie vůle). V některých případech má však společnost zájem na tom, aby určité vztahy byly upraveny i při pasivitě účastníků, popřípadě při nemožnosti účastníků návrh na zahájení řízení podat (např. řízení o dědictví, v případě, že není žádných dědiců).

Rozlišné uplatnění dispoziční zásady a zásady oficiality se pak promítá do dalších procesních odlišností, které můžeme ve sporném a nesporném řízení nalézt.

Uplatnění zásady oficiality (některá nesporná řízení) vylučuje užití dispozičních úkonů účastníky řízení. V řízeních, které nelze zahájit z moci úřední (sporná řízení), je (až na zákonem stanovené výjimky) soud vázán návrhem účastníků. Nemůže jim přisoudit ani více, ani něco jiného, než požadovali. Tuto možnost však má, pokud je oprávněn řízení zahájit ex offo.

5.3. Uplatnění zásady projednací a vyhledávací ve sporném a nesporném řízení

Zásada projednací a vyhledávací (vyšetřovací) souvisí jednak s otázkou podílu subjektů na zjišťování skutečností, na základě kterých bude vydáno rozhodnutí soudu, a jednak s otázkou odpovědnosti za náležité objasnění skutkového stavu.

Zásada projednací ponechává aktivitu při zjišťování rozhodných skutečností na straně účastníků řízení. Vychází z předpokladu, že osoby, které se domáhají ochrany ohroženého či porušeného práva, jakož i osoby jim oponující, disponují prostředky, jimiž mohou dostatečně objasnit skutkový stav věci, a užijí jich, neboť jsou hnány zájmem na výhře ve sporu. Ten účastník, který chce mít ve sporu pravdu, si jí musí sám vybojovat.⁹²

Jsou to tedy právě účastníci, kdož jsou odpovědni za to, že skutkový stav bude náležitě objasněn.⁹³ Soud vydává rozhodnutí na základě materiálů předložených účastníky, není oprávněn provádět jiné důkazy, než účastníci sami navrhli.

Poněkud odlišným způsobem nazírá na projednací zásadu právo socialistické, které jako vůdčí princip civilního řízení uznává zásadu materiální pravdy. Socialistické právo odmítá stavět zásadu projednací do opozice k zásadě vyšetřovací. Chápe jí jako kooperaci mezi účastníky a soudem při shromažďování podkladů pro soudní rozhodnutí. Soud je povinen zjistit skutečný stav věci, nikoli však za nečinnosti účastníků, ale ve spolupráci s nimi.⁹⁴

Současná právní úprava civilního soudního řízení jeví tendenci přiklánět se k zásadě projednací. Ta se však neuplatňuje v ryzí podobě, ale v jisté modifikaci, která je dána § 120 odst. 3 občanského soudního řádu.

I v řízeních, v nichž se uplatní zásada projednací, je soudu umožněno provést jiné důkazy, než které byly navrženy účastníky. Učinit tak může však pouze v případě, že jsou potřebné ke zjištění skutkového stavu a vyplývají ze spisu. Vyplývá-li důkaz ze spisu, nebude tento důkaz účastníkům neznámý s ohledem na jejich právo do soudního spisu nahlížet (§ 44 odst. 1), a jeho provedení nebude kolidovat se zásadou předvídatelnosti v řízení.⁹⁵ Vždy se však soudu nabízí možnost, aby účastníka, který provedení takového důkazu nenavrhl, vyzval

⁹² ŠTAJGR, František. *Zásady civilního soudního řízení*. Praha: Všehrad, 1946, s. 85.

⁹³ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 171.-173.

⁹⁴ ŠTAJGR, František a kol. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Praha: Orbis, 1968, s. 85.

⁹⁵ BUREŠ, Jaroslav. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 864 (§ 120 občanského soudního řádu).

v souladu § 118a odst. 3 občanského soudního řádu, aby označil důkazy potřebné k prokázání jeho sporných skutečností, a zároveň jej poučil o následcích nesplnění této výzvy.

Postup, kdy by v souladu s § 120 odst. 3 soud provedl jiný než účastníky navržený důkaz, by měl být spíše výjimečným, a to v případech, kdy soud nemohl postupovat dle § 118a odst. 3 (například účastník se k řízení nedostavil a nepožádal z důležitých důvodů o odročení a soud věc projednal a rozhodl v jeho nepřítomnosti - § 101 odst. 3 občanského soudního řádu), přitom důkaz vyplývá ze spisu a jeho provedení může objasnit skutkové okolnosti a zároveň provedením důkazu nebudu narušena rovnost stran.⁹⁶

Problematikou narušení rovného postavení účastníků řízení (§ 18 odst. 1 občanského soudního řádu) s ohledem na posuzování soudu, které z navržených důkazů provede, popř. o které důkazy, aniž by byly účastníky navrženy, dokazování doplní, se zabýval i Ústavní soud. Ten v rozhodnutí 150/93, sv. 2, č. 49, s. 87 dovodil, že: „Princip nezávislosti soudu je třeba důsledně vztáhnout k postupu soudu naznačenému v ustanovení § 120 odst. 1 a 2 o.s.ř.; vycházejí z navrhovaného tvrzení, obecný soud v každé fázi řízení váží, které důkazy vzhledem k navrhovanému žádání (petitu) je třeba provést, popřípadě zda a nakolik se jeví nezbytné (žádoucí) dosavadní stav dokazování doplnit.

Zásada vyjádřená v ustanovení § 18 neznamená však povinnost soudu vyhovět všem důkazním návrhům účastníků, případně dbát na to, aby důkazy provedené j jejich podnětu byly v určitém (úměrném) poměru.“⁹⁷

Soudní praxe se také musela vypořádat s otázkou uplatnění koncentrace řízení ve spojitosti s § 120 odst. 3 občanského soudního řádu. V rozhodnutí Nejvyššího soudu R 28/2009-NS sp. zn. 29 Odo 1538/2006 bylo stanoveno, že zákonná koncentrace řízení (§ 118b občanského soudního řádu) se vztahuje i na ustanovení § 120 odst. 3 občanského soudního řádu: „Zákonná koncentrace řízení omezuje soud v rozsahu těchto aktiv potud, že může brát v úvahu jen takové důkazy, jejichž potřeba provedení vyšla najevo do skončení prvního jednání, které se ve věci konalo“⁹⁸ (v souladu se zněním účinné právní úpravy – do skončení přípravného jednání, do skončení prvního jednání, popř. do uplynutí lhůty, která byla účastníkům poskytnuta - § 118b občanského soudního řádu).

Vyšetřovací zásada diktuje soudu nespokojit se se skutkovým stavem předestřeným mu účastníky řízení, nýbrž bez ohledu na jejich aktivitu objasňovat všechny skutečnosti

⁹⁶ BUREŠ, Jaroslav. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 864 (§ 120 občanského soudního řádu).

⁹⁷ ŠKÁROVÁ, Marta, SARALIEVOVÁ, Irena. In ŠKÁROVÁ, Marta (ed). *Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou*. 4. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2009, s. 284 – 285 (§ 120 občanského soudního řádu).

⁹⁸ BUREŠ, Jaroslav. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 872 (§ 120 občanského soudního řádu).

nezbytné pro rozhodnutí a vyhledávat všechny potřebné důkazní prostředky. Soud je odpovědný za to, že skutkový stav bude náležitě objasněn.⁹⁹

Uplatnění vyhledávací zásady může být chápáno jako nedůvěra státu vůči jednotlivci.¹⁰⁰ Účastníci totiž vždy nemusí mít zájem na tom, aby byly uvedeny a dokázány všechny rozhodné skutečnosti, a proto neprojeví dostatek vůle, aby k tomu došlo. Někdy jim v tom brání i objektivní skutečnosti. Zákonodárce proto v některých případech s ohledem na veřejný zájem upouští od uplatnění zásady projednací a pro určitý okruh záležitostí zavádí zásadu vyšetřovací.

Ani v řízeních, v nichž se uplatňuje vyhledávací zásada, však účastníci nejsou zbaveni povinnosti tvrdit rozhodné skutečnosti a navrhnout důkazní prostředky k jejich prokázání. Neunesení břemene tvrzení a břemene důkazního jim však v těchto řízeních nemůže být k újmě.¹⁰¹

Vyhledávací zásada je stanovena pro řízení uvedená v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu. Soudu je uložena povinnost provést všechny důkazy potřebné ke zjištění skutkového stavu věci, tedy i důkazy jiné než účastníky navrhované.

Na to, aby v zákonem stanovených případech mohla být důsledně prosazena zásada vyšetřovací, pamatuje občanský soudní řád i v dalších ustanoveních.

Prosazení vyhledávací zásady se projeví již při přípravě řízení. Soud totiž nemůže využít institutu kvalifikované výzvy k vyjádření dle § 114b občanského soudního řádu s případnou možností vydat rozsudek pro uznání. Tento institut má především sloužit k dosažení větší rychlosti (popř. také hospodárnosti řízení).

Na základě této výzvy je (v zákonem stanovených případech) účastník vybídnut, aby se ve věci písemně vyjádřil, popř. vylíčil rozhodné skutečnosti, na nichž staví svoji obranu a připojil listinné důkazy k prokázání svých tvrzení.

§ 114b odst. 5 spojuje s nečinností účastníka fikci uznání, na základě které je možné vydat rozsudek pro uznání (§ 153a).

Takový postup je v řízeních, v nichž se uplatní zásada vyhledávací, vyloučena. V těchto řízeních má soud zjistit skutkový stav věci, jenž by co možná nejvíce odpovídal skutečnému stavu věci, což je postup zcela odlišný, než na základě kterého postupuje soud při užití kvalifikované výzvy dle § 114b.

⁹⁹ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 330.

¹⁰⁰ ŠTAJGR, František. *Zásady civilního soudního řízení*. Praha: Věšhrad, 1946, s. 85.

¹⁰¹ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 173.

Soud je oprávněn i v řízeních dle § 120 odst. 2 nařídit přípravné jednání (§ 114c občanského soudního řádu), i zde jsou však vyloučeny instituty, které by kolidovaly s vyšetřovací zásadou (koncentrace řízení § 114c odst. 5, fikce uznání § 114c odst.6, zastavení řízení § 114c odst.7 občanského soudního řádu).

Ačkoliv se v současném vývoji právní úpravy civilního procesu objevuje tendence přiklánět se ke koncentraci řízení, občanský soudní řád vylučuje užití ustanovení o koncentraci řízení právě v případech, kdy se uplatní zásada vyhledávací.

Koncentrace řízení má především přispět k rychlosti řízení (s čímž souvisí i zásada hospodárnost řízení). Na účastníky řízení je kladena vyšší zodpovědnost v tom smyslu, že jsou povinni tvrdit rozhodné skutečnosti a navrhnout důkazy k jejich prokázání do skončení přípravného jednání (bylo-li provedeno přípravné jednání dle § 114c občanského soudního řádu) nebo prvního jednání, popř. do uplynutí lhůty, která jim k tomu byla stanovena. K později uvedeným skutečnostem a označeným důkazům soud (až na zákonem stanovené výjimky) nepřihlíží (§ 118b odst. 1 občanského soudního řádu).

Účelem je předejít laxnímu počínání účastníků, kteří by nedodržením včasného tvrzení skutečností a označení důkazů neúměrně protahovali soudní řízení.

Ústavní soud v usnesení ze dne 5. 11. 2007, sp. zn. IV. ÚS 13/2007 uvádí, že uplatnění zásady koncentrace řízení „nelze chápat jako trest dopadající na účastníka řízení, pokud podcenil její následky a včas neshromáždil všechny relevantní podklady. Jde především o nástroj k naplnění ústavního práva na projednání a rozhodnutí ve věci v přiměřené době.“¹⁰²

K prvkům koncentrace můžeme přiřadit též ustanovení § 205a občanského soudního řádu, který znemožňuje jako odvolací důvod užít nové skutečnosti či důkazy, které nebyly uplatněny před soudem prvního stupně (princip neúplné apelace). Odvolacím důvodem mohou být jen v zákonem stanovených případech. V řízeních vyčtených v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu toto omezení neplatí (princip úplné apelace).

Jak již bylo uvedeno výše, koncentrace řízení je vyloučena ve věcech, v nichž se uplatní zásada vyšetřovací. Jedná se tedy o ta řízení, kde neunesení břemene tvrzení a břemene důkazního nemůže být účastníkům na škodu. Koncentrace řízení tomuto principu zásadně odporuje, když koncentrací řízení je povinnost tvrdit rozhodné skutečnosti a označovat důkazy ještě více zpřísněna časovým omezením jejího splnění.

I v nesporném řízení může soud v souladu s § 118a občanského soudního řádu vyzvat účastníky, kteří nevykládali rozhodné skutečnosti či nenavrhli potřebné důkazy, aby tak učinili.

¹⁰² SVOBODA, Karel. *Přehled Judikatury: Poučovací povinnost soudu a koncentrace řízení*. Praha: ASPI, a. s., 2009, s. 57.-58.

Za to, že bude náležitě objasněn skutkový stav věci, je však odpovědný soud a neunesení břemene tvrzení či důkazního břemene jim nemůže být k újmě.

Za proniknutí zásady vyšetřovací do úpravy civilního řízení může být považováno i oprávnění soudu nařídit důkaz výslechem účastníků, a to i bez jejich souhlasu, který je jinak nezbytný (§ 131 odst. 1 občanského soudního řádu).

Jak již bylo naznačeno, vyšetřovací zásada se odráží i v odvolacím řízení. Pro věci vyčtené v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu neplatí omezení v uplatňování nových skutečností a důkazů dle § 205a občanského soudního řádu, pro tyto řízení je stanoven princip úplné apelace.

S poukazem na výše uvedené lze tvrdit, že zásada projednací a zásada vyhledávací se uplatní v řízení sporném a nesporném odlišně.

Sporné řízení je ovládáno (mírně modifikovanou) zásadou projednací. Úprava nesporného řízení naopak vychází ze zásady vyšetřovací (ta se však uplatní jen v zákonem vymezeném okruhu řízení, kdežto velká část řízení, která jsou vyčtená v hlavě páté třetí části občanského soudního řádu, je ovládána zásadou projednací – řízení o úschovách, řízení o umoření listin, řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí, řízení ve věcech kapitálového trhu, řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, řízení o potvrzení evropského exekučního titulu, řízení ve věcech voleb do rady zaměstnanců, voleb zástupců pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a voleb členů zvláštního vyjednávacího výboru evropské družstevní společnosti, řízení o soudním prodeji zástavy).

Projednací zásada (řízení sporné) klade vyšší důraz na aktivitu účastníků, kteří nesou odpovědnost za to, že soud se dozví všechny rozhodné skutečnosti. Neunesení břemene tvrzení či břemene důkazního jim může být k újmě.

Současná právní úprava je navíc budována na principu koncentrace řízení, jež na účastníky klade ještě vyšší nároky, a to v tom smyslu, že jsou povinni tvrdit rozhodné skutečnosti a označovat důkazy do skončení přípravného jednání nebo prvního jednání ve věci.

Zásada vyšetřovací (některá nesporná řízení) činí soud odpovědný za to, že skutkový stav bude náležitě zjištěn. Účastníci jsou povinni tvrdit rozhodné skutečnosti a označovat důkazy, za neunesení břemene tvrzení a důkazního břemene nemohou být odpovědni.

Vyšetřovací zásada vylučuje uplatnění některých procesních institutů. V řízeních, v nichž se uplatní vyhledávací zásada je vyloučena koncentrace řízení. Není možné užít kvalifikované výzvy dle § 114b, ani rozhodnout rozsudkem pro uznání.

Pro řízení, pro která je zavedena zásada vyšetřovací, platí v odvolacím řízení princip úplné apelace.

5.4. Uplatnění zásady kontradiktornosti ve sporném a nesporném řízení

Zásada kontradiktornosti vychází z předpokladu, že v civilním řízení se jedna ze stran domáhá ochrany porušeného či ohrožená práva, přičemž druhá strana jí oponuje. Zájmy stran jsou protichůdné a každá ze stran se snaží využít všech zákonem přípustných prostředků, aby druhé straně překazila dosažení vítězství ve sporu (tento jev se označuje jako tzv. negativní spolupráce).¹⁰³

K tomu, aby se zásada kontradiktornosti mohla plně rozvinout, je nezbytným předpokladem uplatnění zásady rovnosti stran.

Zásada kontradiktornosti může být chápána i v jiném smyslu, a to jako projevování skutečností v debatě, ve sporu. Účastníci řízení mají právo projevit svůj názor na tvrzené skutečnosti a důkazní prostředky je prokazující, odporovat těmto skutečnostem a uvádět nové.¹⁰⁴

Takto nazírá na zásadu kontradiktornosti také Evropský soudní dvůr pro lidská práva, jenž jí chápe jako jeden z prvků zásady na spravedlivý proces. Tato zásada úzce souvisí s principem „rovnosti zbraní.“ Účastníku řízení musí být umožněno navrhnout důkazní prostředky k prokázání svých tvrzení, jakož i seznámit se s jinými důkazy a vyjádřit se k těmto důkazům. Přičemž toto oprávnění účastníka není omezeno jen ve vztahu k důkazním prostředkům navržených protistranou, ale také těm, které získává soud ze své iniciativy (rozhodnutí ve věci Krčmář a ostatní c. Česká republika ze dne 3. března 2000).¹⁰⁵

Pokud bychom na zásadu kontradiktornosti nazírali z tohoto úhlu, nevznikají pochybnosti o tom, že se ve stejné míře uplatní jak v řízení sporném, tak v řízení nesporném. Dále proto budeme zásadu kontradiktornosti pojímat v užším slova smyslu, jak byla popsána výše.

¹⁰³ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 175.-176.

¹⁰⁴ WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2008, s. 71.

¹⁰⁵ SVÁK, Jan. *Ochrana lidských práv (z pohledu judikatury a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv)*. 2. vydání. Žilina: Poradca podnikatela, s.r.o., 2006, s. 458 – 459.

Podle některých názorů je pro řízení sporné charakteristická zásada kontradiktornosti, která je v nesporném řízení potlačena.

Zastáncem názoru, že sporné a nesporné řízení lze rozlišit na základě existence sporu mezi účastníky řízení, byl kupříkladu Hermann Fitting. Ten chápal civilní proces v užším a širším smyslu. Pod civilní proces v užším smyslu zahrnoval řízení sporné, v širším smyslu k řízení spornému přičleňoval i řízení nesporné. Dle jeho názoru je pro sporné řízení charakteristické to, že jeden z účastníků se domáhá ochrany svého soukromoprávního zájmu a druhý účastník mu odporuje čímž mezi těmito účastníky vzniká spor. Oproti tomu v nesporném řízení takový spor chybí. To může být dáno nepřítomností více než jednoho účastníka nebo tím, že soud jedná v obecném zájmu, který je souladný se zájmem účastníků.

Jedná se však o pojetí poměrně ojedinělé. Už Fittingovi současníci odmítali princip kontradiktornosti jako kritérium pro odlišení sporného a nesporného řízení – např. Dominik Ullmann nebo Hans Sperl.

Tomuto názoru lze snadno oponovat. I v řízení sporném může spor mezi účastníky chybět a naopak i v nesporném řízení se kontradiktorní postavení účastníků může objevovat.

Příkladem sporného řízení, ve kterém sporný prvek chybí, může být řízení o rozvod manželství v případě, že se druhý manžel k návrhu připojí (srov. § 24a zákona o rodině).

Dalším takovým příkladem může být řízení, ve kterém dochází k obnovení společného jmění manželů v případě, že došlo k jeho zániku za trvání manželství (§151 občanského zákoníku), za předpokladu, že s tím oba manželé souhlasí.

Naopak řízení o úpravě styků rodičů a nezletilých dětí může provázet velmi disharmonické až protichůdné postavení rodičů. Stejně tak tomu bezesporu bude v řízení o záležitostech, o nichž se rodiče nemohou dohodnout.

S ohledem na výše uvedené nelze než se přiklonit k názoru, že kontradiktornost je zásada vlastní civilnímu procesu, uplatní se v obou druzích řízení, i když ne vždy dojde k jejímu plnému rozvinutí.¹⁰⁶

¹⁰⁶ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 176.

5.5. Uplatnění zásady materiální pravdy a formální pravdy ve sporném a nesporném řízení

Zásada materiální pravdy a formální pravdy jsou spojeny s otázkou, jak důkladně musí být objasněny skutkové okolnosti projednávané záležitosti, aby bylo možné vydat rozhodnutí ve věci samé.

Zásada materiální pravdy je založena na zjišťování skutečného stavu věci. V ryzí podobě by znamenala povinnost soudu dosáhnout objektivního poznání o skutkových okolnostech. Soud by byl povinen provádět i důkazy nenavržené, a to i při pasivitě účastníků. Zásada materiální pravdy byla socialistickým právem chápána jako vůdčí princip civilního procesu a zásada deklarovaná na ústavní úrovni.¹⁰⁷

Tato podoba zásady materiální pravdy však neúměrně zatěžuje soud a navíc zjištění skutečného stavu věcí nemusí být v mnohých situacích ani možné.

V souladu s § 153 odst. 1 občanského soudního řádu soud rozhoduje na základě zjištěného skutkového stavu věci. Není tedy již povinen rozhodovat na základě skutečného stavu věci (zásada materiální pravdy), vychází ze stavu, který byl v souladu s procesně právními předpisy zjištěn. Z toho vyplývá, že v případech řízení uvedených v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu, kdy je soud povinen důkazy potřebné ke zjištění skutkového stavu, než byly účastníky navrženy, se zjištěný skutkový vztah má skutečnému stavu věci co nejvíce přibližovat.

Naproti tomu v ostatních případech je soud oprávněn provést jiné důkazy, než byly účastníky navrženy, jen jsou-li potřebné ke zjištění skutkového stavu věci a zároveň, pokud vyplývají z obsahu spisu. Při pasivitě účastníků, kdy tito neoznačili důkazy potřebné k prokázání svých tvrzení, soud vychází při zjišťování skutkového stavu z důkazů provedených. Zjištěný skutkový stav se může od skutečného stavu (výrazně) lišit.

Zásada formální pravdy umožňuje soudu vydat rozhodnutí ve věci samé na základě dodržení zákonem stanovených postupů, aniž by byl zjišťován skutečný stav věci.¹⁰⁸

Současná platná a účinná právní úprava odráží zásadu formální pravdy především v institutech rozsudku pro uznání (§153a občanského soudního řádu) a rozsudku pro zmeškání (§153b občanského soudního řádu). V nesporném řízení rozsudkem pro uznání ani rozsudkem pro zmeškání nemůže být rozhodnuto. Takový postup by se dostal do kolize se

¹⁰⁷ Viz kapitola 1.

¹⁰⁸ KINDL, Milan, ŠÍMA, Alexander, DAVID, Ondřej. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2008, s. 152.

zásadou vyhledávací, která (některá) nesporná řízení ovládá (§ 153a odst.2, § 153b odst. 3 občanského soudního řádu). Soud totiž v případě rozsudku pro uznání rozhoduje pouze na základě uznávacího projevu vůle žalovaného. Soud vydá rozsudek pro uznání i v případě, že k uznání dojde až po provedení dokazování bez ohledu na jeho výsledky (tedy i v případě, že by svědčilo ve prospěch žalovaného).¹⁰⁹

V případě kontumačního rozsudku soud vychází z fikce, že při dodržení zákonem stanovených požadavků se žalobní tvrzení považují za nesporná. Skutkový stav se nezkoumá.

Projevem zásady formální pravdy je také možnost soudu vzít za prokázaná shodná tvrzení účastníků (§120 odst. 4 občanského soudního řádu). Pokud je zde tedy určitá skutečnost, na které se účastníci shodují, nemusí být předmětem dokazování. To však nevyklučuje ani postup opačný, že takové tvrzení předmětem dokazování bude.

Toto ustanovení se váže pouze ke shodným tvrzením účastníků o skutkových okolnostech, nikoli však k jejich právnímu posouzení. Soud může kupříkladu vzít za prokázané tvrzení o tom, jaké zde byly skutkové okolnosti, za jakých se jeden z účastníků stal držitelem určité věci a po jak dlouhou dobu jí držel, nikoli však shodná tvrzení účastníků o tom, že věc byla jedním z nich vydržena (§ 134 občanského zákoníku).¹¹⁰

Pokud bychom hledali rozdílné uplatnění zásady materiální pravdy a formální pravdy ve sporném a nesporném řízení, dospějeme k závěru, že zásada formální pravdy je s ohledem na uplatnění zásady vyhledávací v nesporném řízení vyloučena. Soudy jsou v případě uplatnění zásady vyšetřovací povinny provádět i jiné než navržené důkazy ke zjištění skutkového stavu věci, který se tedy bude co nejvíce přibližovat stavu skutečnému. Ve sporném řízení se zásada formální pravdy projevit může.

5.6. Uplatnění dalších zásad civilního procesu ve sporném a nesporném řízení

Civilní soudní řízení je ovládáno dalšími procesními zásadami. I v jejich uplatnění můžeme najít (více či méně četné) odchylky. Tyto odlišnosti však nejsou natolik výrazné a jednotné, aby pomocí nich bylo možné vymezit hranici mezi sporným a nesporným řízením.

¹⁰⁹ ŠKÁROVÁ, Marta, SARALIEVOVÁ, Irena. In ŠKÁROVÁ, Marta (ed). *Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou*. 4. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2009, s. 377 (§ 153a občanského soudního řádu).

¹¹⁰ BUREŠ, Jaroslav. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 867 (§ 120 občanského soudního řádu).

O tom, jestli je odlišné uplatnění ostatních zásad civilního procesu ve sporném a nesporném řízení důvodné, lze pochybovat.

František Zoulík se k tomu staví jednoznačně odmítavě, když uvádí, že rozdílné uplatnění některých dalších procesních zásad (zásada ústnosti, přímosti a veřejnosti, obdobně pak i zásada arbitrárního pořádku) někdy vyplývá „toliko z nahodilých okolností nebo jsou výsledkem určitých právních tradic, jejichž zachování již není nezbytné.“¹¹¹

Blížeji se zaměříme pouze na zásadu ústnosti, veřejnosti a přímosti, které spolu úzce souvisejí. Tyto zásady se váží nikoli k celému soudnímu řízení, ale k fázi soudního jednání.¹¹²

Zásada ústnosti a veřejnosti soudního jednání jsou principy zakotvené na ústavní úrovni (čl. 96 odst. 2 Ústavy ČR) Výjimky z těchto zásad mohou být dány pouze zákonem.

Zásadu veřejnosti můžeme chápat jako možnost předem neurčeného okruhu osob být přítomen v prostorách, kde se koná soudní řízení. U samotných účastníků řízení je však zásada uplatněna ještě hlouběji a zahrnuje jejich oprávnění nahlížet do spisů, být přítomen provádění důkazů apod.¹¹³

Účast veřejnosti představuje efektivní možnost kontroly výkonu soudnictví, navíc může působit i výchovně. Přítomnost veřejnosti může významně posílit objektivitu soudce při vedení řízení a rozhodování ve věci samé. Kromě široké veřejnosti není vyloučena ani přítomnost sdělovacích prostředků, v důsledku čehož se kontrola výkonu soudnictví ze strany veřejnosti stává ještě znatelnější. Jedná se o velmi významný prostředek a záruku nezávislosti a nestrannosti soudců a soudů.

Současná koncepce civilního řízení je budována na zásadě veřejného jednání. Neveřejné je jednání prováděné notáři jako soudními komisaři a v dalších případech stanovených zákonem (například řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta - § 200l odst. 2 občanského soudního řádu).

¹¹¹ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969. s 118.

¹¹² Soudní jednání je však třeba důrazně odlišovat od řízení samého, neboť zásada veřejnosti (popř. také zásada ústnosti) se neprojeví ve všech fázích soudního řízení.

Příprava jednání jako fáze samotnému jednání předcházející, kdy soud zejména zkoumá procesní podmínky a činí úkony k přípravě jednání, aby mohlo být ve věci rozhodnuto zpravidla při jediném jednání, je neveřejná. Princip veřejnosti se neuplatní, ani je-li nařízeno přípravné jednání (§ 114c občanského soudního řádu). Současná právní úprava přípravného jednání vychází z efektivnější představy styku účastníků a soudu, kdy k přípravnému jednání se předvolávají pouze účastníci řízení, jejich zástupci, popř. další osoby, jejichž přítomnost je třeba. Veřejnost k přípravnému jednání nemá přístup. Přípravné jednání je možné (za zákonem stanovených podmínek) nařídit nejen v řízení sporném, ale i v řízením nesporném.

Obdobně je veřejnost vyloučena při poradě senátu soudu. Kromě členů senátu a zapsivatele nesmí být nikdo jiný při poradě přítomen (§ 37 odst. 1 občanského soudního řádu).

¹¹³ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 181.

I přestože je jednání veřejné, veřejnost může být ze zákonných důvodů vyloučena. Může se tak stát z důvodu, že by veřejné projednání ohrozilo tajnost utajovaných informací chráněných zvláštním zákonem, obchodní tajemství, důležitý zájem účastníků nebo mravnost (§ 116 odst. 2 občanského soudního řádu). Jedná se o taxativní výčet důvodů. Při vyloučení veřejnosti může být jednotlivým fyzickým osobám umožněno, aby se jednání zúčastnily (vždy je však nutné tyto osoby poučit o povinnosti zachovávat mlčenlivost - § 116 odst. 3 občanského soudního řádu).

V uplatnění zásady veřejnosti ve sporném a nesporném řízení nenacházíme podstatných rozdílů. Jedná se o ústavní zásadu, ze které výjimky mohou být dány pouze zákonem. V současné platné a právní úpravě je tato prolomena u řízení o dědictví (nesporné řízení).

Zásada veřejnosti je však v zásadě spojena se soudním jednáním. Pokud tedy jednání nařízeno nebude, je vyloučena i účast veřejnosti. V tomto ohledu bychom mohli nalézt významnou odlišnost ve skutečnosti, že ve sporných řízeních je možné za zákonem stanovených podmínek rozhodnout ve věci samé bez nařízení jednání (§ 115a občanského soudního řádu), tento postup je však spíše výjimečným v případě řízení nesporných.¹¹⁴

Zásada ústnosti je se zásadou veřejnosti v úzké spojitosti. Veřejnost by totiž nebyla schopna řádně pochopit smysl řízení, pokud by jednání před soudem neprobíhalo ústní formou. Ústnost řízení zajišťuje také větší srozumitelnost pro samotné účastníky řízení.¹¹⁵

Zásada ústnosti spočívá v tom, že soud vydává rozhodnutí na základě poznatků o skutečnostech, které se mu staly známé prostřednictvím ústních podání.¹¹⁶

Opakem zásady ústnosti je zásada písemnosti, která naopak ukládá povinnost soudu rozhodovat pouze na základě poznatků, které získal z písemných dokumentů.

V současné době se zásada ústnosti nevyskytuje v ryzí podobě a zásadu písemnosti zcela nevylučuje. Procesně právní předpisy dokonce v některých případech písemnou formu vyžadují (žaloba, návrh na zahájení řízení, odvolání apod.).

Občanský soudní řád v § 115 odst. 1 uvádí, že k projednání věci samé se nařizuje jednání, ke kterému jsou předvoláni účastníci, jakož i další osoby, jejichž přítomnosti je třeba. Tato zásada se uplatní, nestanoví-li zákon jinak. Ustanovení § 115a občanského soudního řádu nabízí možnost rozhodnout ve věci samé bez nařízení jednání, jestliže lze rozhodnout jen

¹¹⁴ V minulosti však nesporné řízení ovládala zásada neveřejnosti a významně zde byla omezena i zásada ústnosti. Veřejnost byla připuštěna jen výjimečně v zákonem stanovených případech. K tomu více např. HORA, Václav. *Řízení nesporné*. Praha: Všehrad, 1919, s. 8.

¹¹⁵ ČEŠKA, Zdeněk a kol. *Občanské právo procesní*. Praha: Panorama, 1989, s. 61.

¹¹⁶ SCHELLEOVÁ, Ilona a kol. *Úvod do civilního řízení*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2005, s. 174.

na základě účastníky předložených listinných důkazů. Tento postup je však možný jen v případě, že se účastníci práva na projednání věci vzdali, nebo s takovým postupem souhlasí, tedy pouze na základě těchto procesních úkonů. K tomu, aby soud zjistil stanovisko účastníků je možné využít výzvy dle § 101 odst. 4 občanského soudního řádu, neboť se jedná o otázku postupu a vedení řízení.

Účastník, který souhlasí s tím, aby bylo ve věci rozhodnuto jen na základě předložených listinných důkazů, dává najevo, že jsou mu předložené listiny známy a že proti nim nemá připomínky. Pokud by měl připomínek k předloženým listinám, nesouhlasil by s takovým postupem, tedy trval by na nařízení jednání.

V praxi se tak může stát, že účastníci trvají na projednání věci, aniž by k tomu byl zásadnější důvod. Činí tak spíš z nadměrné opatrnosti. Často se pak stává, že při samotném projednání věci jsou pouze zopakovány skutečnosti, které samy o sobě vyplývají již z předložených listinných důkazů, aniž by účastníci vůči tomu měli zásadnějších připomínek.¹¹⁷

Rozhodnout ve věci bez nařízení jednání je však vyloučeno v případech, kdy se uplatní zásada vyhledávací (v řízeních dle § 120 odst. 2 občanského soudního řádu). Při uplatnění zásady vyhledávací je soud odpovědný za to, že skutkový stav věci bude náležitě objasněn. Je tedy žádoucí, aby vešel v osobní kontakt se všemi účastníky, vyslechl jejich návrhy, provedl potřebné důkazy, které byly účastníky navrženy, popřípadě též v souladu se zákonem provedl důkazy další.

Shrme-li výše uvedené, zásada ústnosti může být ve sporném řízení vyloučena. S ohledem na současnou právní úpravu však ve většině případů bude zásada ústnosti zachována. Zásada ústnosti může být vyloučena i v řízení o rozvod manželství.¹¹⁸ Toto sporné řízení je však specifické v tom, že je možné přistoupit k důkazu výsledkem účastníka i bez jeho souhlasu, který je v jiných případech nezbytný (§ 131 odst. 1 občanského soudního řádu). Toto pravidlo se uplatňuje u řízení vyčtených v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu (a také u zrušení, neplatnost, neexistenci partnerství).

V nesporných řízeních, pro která je předepsaná zásada vyhledávací, nemůže být zásada ústnosti vyloučena. Vyplývá to ze samé podstaty vyšetřovací zásady. Soud může snáze zjistit rozhodné skutečnosti, popřípadě nutnost provést důkazy, pokud vstoupí s účastníky v ústní kontakt.

¹¹⁷ JIRSA, Jaromír. *Novinky v civilním řízení soudním (kritická studie)*. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2005. s. 82.

¹¹⁸ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2006, s. 133 – 134.

Pokud bychom ale mezi nesporná řízení zařazovali všechna řízení upravená v hlavě páté třetí části občanského soudního řádu, nedospěli bychom tak k jednoznačnému závěru. Zákon totiž upravuje možnost soudu v některých z nich rozhodnout bez nařízení jednání (řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí § 193e odst. 1, řízení o některých otázkách obchodních společností, družstev a jiných právnických osob § 200e odst. 4, řízení o soudním prodeji zástavy § 200z odst. 2 občanského soudního řádu).

Zásadu veřejnosti a ústnosti doplňuje zásada přímosti. Ta může být chápána jako osobní, přímý styk soudu a účastníka řízení, popř. dalších osob na řízení zúčastněných. V tomto pojetí je zásada přímosti prolomena institutem zastoupení (zejména pak u zastoupení obligatorního - srov. § 241 občanského soudního řádu).

Zásada přímosti může mít velký význam při posuzování a hodnocení provedených důkazů, zejména pak při výslechu svědků. Soud může přihlídnout k faktickému chování svědka, což může posloužit při posouzení věrohodnosti svědka samotného, jakož i obsahu výpovědi, kterou podal.¹¹⁹

Zásada přímosti může být také chápána jako povinnost soudu přihlídnout pouze k těm důkazům, které byly před ním provedeny v průběhu řízení.¹²⁰

V platné právní úpravě můžeme naleznout výjimky ze zásady přímosti i v tomto pojetí. Jedná se zejména o institut dožadání dle § 39 občanského soudního řádu.

Závěrem lze tedy shrnout, že odlišnosti mezi uplatnění zásady přímosti ve sporném a nesporném řízení nejsou výrazné.

5.7. Limity užití odlišného uplatnění základních procesních zásad jako kritéria diferenciacce sporného a nesporného řízení

Mezi autory, kteří hledají kritérium odlišení sporného a nesporného řízení v uplatnění základních procesních zásad, patří S. Hell.

Za nejpodstatnější rozdíl mezi oběma druhy řízení Hell považuje prosazení zásady oficiality na úkor zásady dispoziční v nesporném řízení. Dále zdůrazňuje, že v oblasti dokazování se obecné zásady civilního procesu prosadí v nesporném řízení jen v míře, kterou

¹¹⁹ ŠTAJGR, František a kol. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Praha : Orbis, 1968, s. 38.

¹²⁰ STAVINHOVÁ, Jaruška. *Občanské právo procesní: Řízení nalézací*. Brno : IURIDICA BRUNENSIA, 1996, s. 63.

stanoví právní předpis. Upozorňuje také na skutečnost, že v nesporném řízení absentuje kontradiktorní postavení účastníků, naopak do popředí vystupuje právní péče soudu.¹²¹

Mezi novodobé zastánce názoru, že sporné a nesporné řízení lze diferencovat na základě odlišného uplatnění procesních zásad patří například Karel Svoboda.¹²²

Ten považuje nesporná řízení za kompaktní celek, pro který platí stejná pravidla. Těmito pravidly míní uplatnění vyhledávací zásady a v některých případech prolomení zásady dispoziční ve prospěch zásady oficiality.

V souladu s těmito tvrzeními pak za nesporná řízení nepovažuje všechny druhy řízení, které mají zvláštní úpravu v hlavě třetí části páté občanského soudního řádu. Taxativní výčet nesporných řízení podle Svobody podává § 120 odst. 2 občanského soudního řádu.

Na pomezí mezi sporným a nesporným řízením se podle něj nachází řízení o přivolení k výpovědi z nájmu bytu (vyčteno v §120 odst. 2 občanského soudního řádu, účastníci však mohou za určitých okolností uzavřít smír) a řízení o rozvod manželství (není uveden v §120 odst.2 občanského soudního řádu, ale v souladu se zákonem o rodině je stanovena povinnost ex offio zjišťovat, zda rozvod manželství není v rozporu se zájmem dítěte daným zvláštními důvody).

Se Svobodovým názorem souhlasím v tom, že ne všechna řízení upravená v páté hlavě občanského soudního řádu jsou řízení nesporná (viz dále), uplatnění zásady vyšetřovací jako hlavní kritérium odlišení sporného a nesporného řízení odmítám. Jak bylo uvedeno výše, Svoboda je zastáncem pozitivistického přístupu k vymezení hranice mezi sporným a nesporným řízením. Platná a účinná právní úprava však nemusí vždy respektovat rozdílnou povahu obou druhů řízení. Uplatnění vyhledávací zásady v nesporném řízení má velký význam, jako kritérium odlišení obou druhů řízení je sama o sobě nedostačující.

Rozdílné uplatnění procesních zásad k odlišení sporného a nesporného řízení užívají i další autoři.¹²³ Tento přístup je však nutno podrobit kritice.

Nedostatek lze spatřovat v tom, že při hledání rozdílností je nutné vycházet z platné a účinné právní úpravy. Ta nám říká, ve kterém druhu řízení a do jaké míry se uplatní ta či ona zásada. Jednotlivé odlišnosti tak můžeme snadno určit.

¹²¹ STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciacie řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 66.-67.

¹²² SVOBODA, Karel. Jak vyzrát na „nespory“. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 130.-133.

¹²³ Např. SCHELLEOVÁ, Ilona a kol. *Úvod do civilního řízení*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2005, s. 152.

Tento pozitivistický přístup však není na místě, a to s poukazem na skutečnost, že dosud neexistuje žádná ucelená koncepce odlišení sporného a nesporného řízení, kterou by se zákonodárce mohl řídit.

V tomto se přikláním k názoru Františka Zoulíka, jenž kritizuje zkoumání zákonných textů s tím, že to může vést ke zjištění velkého množství procesních odlišností, přičemž ale mnohé z nich mohou být jen tradiční, nahodilé, ba i dokonce bezdůvodné.¹²⁴

Příkladem může být rozdílný přístup zákonodárce k řízení ve věcech vyživovací povinnosti rodičů k nezletilému dítěti a dítěti zletilému.

Zákon o rodině stanoví v § 85 odst. 1 vyživovací povinnost rodičů k dětem až do doby, než jsou děti schopny se samy žít. V § 86 odst. 3 zákona o rodině je výslovně uvedeno, že soud upraví výživné zletilého dítěte pouze na návrh. Naopak řízení o vyživovací povinnosti k nezletilým dětem je možné zahájit i z moci úřední. Tím se tento druh řízení přiřazuje k záležitostem vyčtených v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu, při jejichž projednání a rozhodování se uplatňuje zásada vyhledávací.

Stanovení vyživovací povinnosti soudem u zletilých i nezletilých dětí má stejný hmotně právní základ a obě dvě řízení směřují k témuž účelu. Přesto současná právní úprava přiřazuje řízení ve věcech vyživovací povinnosti k nezletilému dítěti mezi řízení nesporná, kdežto u dítěte zletilého je tato věc projednávána a rozhodována jako řízení sporné.

Pokud tedy objektivně existuje důvod, proč dvě řízení se stejným právním základem a účelem přiřazovat jedno ke sporným a druhé k nesporným řízením, mohl by být tento důvod hledaným kritériem pro odlišení obou druhů civilního procesu. Na těchto dvou řízeních lze jednoznačně ukázat, že k odlišení nám neposlouží ani preventivní či represivní účel řízení, ani deklaratorní či konstitutivní povaha soudního rozhodnutí.

Hledaný rozdíl je nutno spatřovat v něčem jiném. V tomto by nám mohl být nápomocen čl. 32 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, dále jen „Listina základních práv a svobod“), kde je stanoveno, že zvláštní ochrana dětí a mladistvých je zaručena.

V případě dětí a mladistvých je vysoký společenský zájem na tom, aby jejich poměry byly náležitě uspořádány. Tento zájem veřejnosti je tak značný, že je deklarován až na ústavní úrovni. V případě dětí zletilých (tedy osob s plnou způsobilostí k právním úkonům) takový zájem společnosti chybí. Každý (dospělý člověk) má pečovat o svá práva sám. Zde tedy

¹²⁴ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 104.

nalézáme kýžený rozdíl mezi řízením o určení vyživovací povinnosti nezletilého a zletilého dítěte.

Přístup, který k vymezení hranice mezi sporným a nesporným řízením užívá odlišné uplatnění základních zásad civilního procesu, považuji za nesprávný také z toho důvodu, že nepodává přímou odpověď na otázku, co je podstatou nesporného řízení, ale spíše na otázku, jaké jsou důsledky této zvláštní podstaty. Obecně můžeme říci, že civilní právo procesní je povoláno, aby sloužilo k ochraně a prosazení práva občanského, obchodního, rodinného, pracovního, jedná se tedy o velmi rozmanitou škálu procesně právních vztahů. Od provázanosti mezi právem hmotným a procesním nelze odhlížet, neboť hmotně právní vztahy různé povahy mohou vyžadovat také různý způsob ochrany. Nutnost užít odlišný způsob ochrany se zajisté promítne i v různém uplatnění procesních zásad.

Otázkou však zůstává jakou odlišností se vyznačují ony hmotně právní vztahy, kterým je poskytována ochrana v nesporném řízení. Výše jsme naznačili, že takovým kritériem by mohl být zájem společnosti na řádné úpravě těchto vztahů. Přítomnost veřejného zájmu by jednoznačně hovořila i ve prospěch uvedeného tvrzení, že objektivně existující odlišné uplatnění základních procesních zásad ve sporném a nesporném řízení je důsledkem zvláštní povahy nesporného řízení. O tom, jestli je veřejný zájem způsobilým kritériem k odlišení sporného a nesporného řízení, je pojednáno v 7. kapitole.

Specifická povaha nesporného řízení zakládá nutnost upravit některé instituty odlišně, než je tomu v řízení sporném. Abstrakcí těchto odlišností dospíváme k zásadám, které se odchyľují od zásad uplatňujících se v řízení sporném. Odlišnosti tedy objektivně existují a lze je vymežit. S ohledem na výše uvedené jich však může být při vytýčení hranice mezi sporným a nesporným řízením užito jen jako pomocného kritéria.

6. Vymezení nesporného řízení pomocí definice řízení sporného

6.1. Metoda vymezení nesporného řízení pomocí definice řízení sporného

Někteří autoři rezignovali na možnost najít pozitivní definici nesporného řízení. Namísto toho se zaměřili na vymezení řízení sporného a definici nesporného řízení podávají negativně, tedy nesporné řízení vymezují jako řízení, které nenese definiční znaky řízení sporného. Podle tohoto přístupu jsou stanoveny znaky sporného řízení, které musejí být naplněny kumulativně. Pokud by byl i jeden z požadavků splněn nebyl, jedná se o řízení nesporné.

Základ těchto teorií položil už Emil Ott, který poukázal na fakt, že řízení sporné tvoří kompaktní celek vzájemně souvisejících procesních úkonů, jež sledují stejný účel, kdežto řízení nesporné představuje seskupení nesourodých úkonů sledujících účel rozdílný.¹²⁵ Nasnadě je tedy podat definici sporného řízení.

K autorům, kteří zvolili tuto cestu vymezení nesporného řízení, patří kupříkladu František Štajgr. Ve svém pojednání *Řízení sporné a nesporné*¹²⁶ stanoví pro sporné řízení tyto definiční znaky:

1. podmínkou zahájení řízení je podání návrhu,
2. k podání návrhu je oprávněn jen účastník (nebo místo něho prokurátor nebo národní výbor, který se ale nestává účastníkem řízení),¹²⁷
3. předmětem řízení je občanskoprávní vztah, kterým mohou účastníci mimo proces volně disponovat,
4. v řízení vystupují dva účastníci (skupiny účastníků), kteří jsou vzájemnými odpůrci.

Tyto rysy podle Františka Štajgra charakterizují sporné řízení jak po procesní, tak po hmotně právní stránce, navíc vystihují i průběh řízení. Chybí-li byť i jeden z uvedených znaků, jedná se o řízení nesporné.

Obdobně na vymezení sporného a nesporného řízení nazírá i učebnice občanského práva procesního od autorů Kindl, Šíma, David.¹²⁸ Podle jejich názoru, je pro sporné řízení charakteristické,

¹²⁵ OTT, Emil. *Řízení nesporné*. Praha: Všehrd, 1911, s. 5.

¹²⁶ ŠTAJGR, František. *Některé teoretické otázky civilního práva procesního*. Praha: Universita Karlova, 1969, s. 55.

¹²⁷ Uvedením subjektů vyčtených v závorce přizpůsobuje Štajgr svoji teorii soudobé účinné a platné právní úpravu občanského soudního řízení.

1. že v řízení vystupují dva účastníci (dvě skupiny účastníků) stojící proti sobě a zároveň
2. tito odpůrci jsou oprávněni na základě hmotného práva volně disponovat s předmětem řízení.

Při absenci některého z těchto znaků nelze hovořit o řízení sporném a jedná se o řízení nesporné.

6.2. Limity metody vymezení nesporného řízení pomocí definice řízení sporného

Oba výše uvedené názory zdůrazňují odlišné uplatnění zásady dispoziční a zásady oficiality a kontradiktorní postavení stran. O uplatnění těchto zásad v řízení sporném a nesporném bylo pojednáno v předchozí kapitole, a proto se jím na tomto místě už nebudeme zabývat.

Vymezení nesporného řízení pomocí určení enumerační definice sporného řízení lze vyčíst několik nedostatků.

Tím prvním nedostatkem je ne vždy bezvadná definice sporného řízení. Každý z autorů může považovat za podstatná pro vymezení sporného řízení jiná kritéria. Znak zdůrazňovaný v jedné publikaci může být ve druhé publikaci stavěn do pozadí nebo úplně opomíjen.

Toto tvrzení je možné demonstrovat i na výše uvedených příkladech definic sporného řízení. Obě dvě byly postaveny na uplatnění procesních zásad, ani jedna z nich však nezohlednila uplatnění zásady vyhledávací a projednací, přičemž uplatnění těchto dvou zásad pro vytýčení hranice mezi sporným a nesporným řízením může být považováno jinými autory za klíčové.¹²⁹

Druhý problém přináší samo tvrzení Emila Otta, že sporné řízení představuje jednotný celek vzájemně souvisejících procesních úkonů, sledujících tentýž účel. Tuto tezi nepovažuji za zcela výstižnou.

I v rámci sporného řízení se objevují odchylky způsobené především hmotně právní povahou projednávaných věcí, některá řízení se mohou nacházet na samém pomezí mezi

¹²⁸ KINDL, Milan, ŠÍMA, Alexander, DAVID, Ondřej. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2008, s. 55.

¹²⁹ Jak již bylo uvedeno výše, Svoboda považuje pro vymezení hranice mezi sporným a nesporným řízením uplatnění zásady vyhledávací.
SVOBODA, Karel. Jak vyzrát na „nespory“. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 130-133. Viz také výše.

řízeným sporným a nesporným apod. Proto by mohlo docházet k neopodstatněnému rozšiřování okruhu nesporných řízení tím, že by mezi ně byla řazena i některá další řízení, která by nesplňovala všechna kumulativně stanovená kritéria pro řízení sporné.

Jako příklad nám může posloužit řízení o rozvod manželství, v případě, kdy se druhý manžel k návrhu na rozvod manželství připojí (srov. § 24a zákona o rodině). V tomto případě nám zcela odpadá kontradiktorní postavení stran. Tento typ rozvodového řízení by nebyl v souladu s výše podanými definicemi sporného řízení, a proto by byl (bezdůvodně) zařazen mezi řízení nesporná.

Rozvod dle § 24a zákona o rodině bývá i v teorii označován jako nesporný. Nedomnívám se však, že toto označení má vypovídat to, že by nabýval zvláštní povahy jako nesporné řízení, ale že se jedná jen o zkratku, která vyjadřuje právě (a pouze) absenci kontradiktorního prvku.¹³⁰

Dovedením do extrému bychom mohli na základě této metody definování nesporného řízení dospět k závěru, že pro nesporná řízení je společné (především) to, že se nejedná o řízení sporné. Toto konstatování nám však hovoří pramálo o podstatě nesporného řízení, kterou by nám bezvadná definice měla poskytnout.

Plně také souhlasím s tvrzením, že s negativní definicí nesporného řízení jako takového, které nesplňuje kritéria pro řízení sporné, se nelze spokojit, neboť by tím byla snižována jeho důležitost v systému civilního procesu a bylo by stavěno na úroveň okrajových jevů.¹³¹

Ač by se tedy zdálo, že výše uvedené poznatky nás vedou k závěru, že nesporné řízení nelze vymezit jako řízení, které nesplňuje znaky sporného řízení, negativní definice zcela nezavrhujeme.

Tyto definice by našly své uplatnění v situaci, kdyby byla podána bezvadná definice řízení sporného, popřípadě kdyby byl vymezen okruh dalších postupů soudu v rámci civilního procesu, které nemůžeme řadit mezi řízení sporná, ale která svou povahou nejsou ani řízení nesporná.

Doposud jsme se totiž zabývali možným členěním civilního procesu na sporné a nesporné řízení. S ohledem na různorodost společenských vztahů, jež jsou regulovány právem, a tedy i různorodost práv a právem chráněných zájmů, kterým jsou soudy povolány poskytovat ochranu, je nutno si položit otázku, zda v rámci civilního procesu vedle sporného

¹³⁰ Viz. HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ Zdeňka. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 123.

¹³¹ SCHELLEOVÁ, Ilona a kol. *Úvod do civilního řízení*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2005, s. 151.

a nesporného řízení neexistuje ještě další okruh řízení, jež nemůžeme zařadit ani mezi řízení sporná, ani mezi řízení nesporná.

Vyčlenění dalšího druhu řízení by jednoznačně přispělo k usnadnění definování nesporného řízení, neboť k němu je tato „odlišná“ agenda přičleňována a definování nesporného řízení značně ztěžuje.

Vhodnost rozčlenění civilního procesu nikoli na dva, ale na tři samostatné druhy řízení, je rozebrána v následující kapitole.

Definice nesporného řízení pomocí vymezení řízení sporného obsahuje nedostatky i s ohledem na zásady korektního definování z hlediska uplatňování pravidel logické analýzy jazyka.

Na analytickou definici¹³² (kterou v daném případě hledáme) jsou kladeny (vedle obecného požadavku souměrnosti definice, požadavku přeložitelnosti a nahraditelnosti) tyto požadavky:

- aby definice objasňovala obsah pojmu, a nikoli jen význam slova,
- aby definiens neobsahoval neurčité, nepřesné nejasné pojmy,
- aby definiens neobsahoval pojmy vyjadřující negativní znaky, pokud definovaný pojem není sám negativní,
- aby definiens vyjadřoval podstatné znaky definovaného pojmu.¹³³

Pokud bychom hledali definici nesporného řízení, jež by splňovala první z výše uvedených požadavků, nevystačí nám prosté vysvětlení pojmu nesporný. Nesprávná definice by zněla kupříkladu „Nesporné řízení, je řízení, ve kterém chybí kontradiktorní postavení stran“.

Druhému požadavku neodpovídají kupříkladu tzv. definice kruhem. Nesprávná by byla definice „Nesporné řízení je řízení, které má (pouze) znaky nesporného řízení.“

Předposlední z uvedených požadavků zakazuje uvádění negativních znaků, pokud pojem není sám negativní. Jen stěží by mohlo obstát tvrzení, že sám pojem nesporné řízení je „negativní“. V tomto ohledu je nutno poukázat na fakt, že nelze vycházet z označení obou druhů řízení v českém právním prostředí. V jiných zemích je agenda těchto řízení označována porůznu.¹³⁴ Nesprávná definice by tedy zněla „Nesporné řízení je řízení, které není sporné.“

Definice nesporného řízení pomocí sporného řízení uvedeny výše tomuto požadavku jednoznačně nevyhovují.

¹³² Pro vyjádření definiční rovnosti užijeme schéma: definiendum =_{df} definiens.

¹³³ ŠTĚPÁN, Jan. *Klasická logika*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2003, s 27-28.

¹³⁴ K tomu viz ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 34.

Poslední z požadavků klade důraz na to, aby definiens obsahoval podstatné znaky definovaného pojmu. Jako příklad definice, jež tomuto požadavku nevyhovuje, můžeme uvést „Nesporné řízení je řízení, kterému autoři odborných učebnic civilního procesu věnují ve svých dílech pozornost.“

Pokud bychom měli vyjádřit podstatné znaky definovaného pojmu, nabízí se nám postup užití definice civilního procesu a přidat znaky, které jej odliší od dalšího druhu (dalších druhů) civilního procesu.¹³⁵

Nejsnazší cestou je tedy podat definici nesporného řízení jako druh civilního procesu s určitými specifickými znaky, jež tento druh odlišují od řízení sporného (popř. dalších činností soudu, které nejsou ani sporným, ani nesporným řízením).

V této práci jsme se již zabývali teoriemi, které spatřovaly hledaný diferenční znak v represivním či preventivním cíli řízení, v konstitutivní či deklaratorní povaze soudních rozhodnutí, v odlišném uplatnění základních procesních zásad. Ač jsme našli určité rozdílnosti, přesto jsme doposud nedospěli ke znaku, který by uspokojivě odlišil sporné řízení od nesporného.

Pokud ale trváme na nalezení znaku, jež by stanovil hranici mezi sporným a nesporným řízením bez existence jakýchkoli výjimek, zároveň se vystavujeme riziku, že tento znak bude příliš obecný. Zde je nutno zvažovat, zda je pro nás přednější nalezení určitých a dostatečně zřetelných diferenčních kritérií, které se však uplatní nikoli bez výjimky, nebo se raději přidržit charakteristiky na základě obecnějšího kritéria.

6.3. Přiřazení řízení s prvky jak sporného, tak nesporného řízení k řízení spornému

Zcela odlišný způsob vymezení hranice mezi sporným a nesporným se objevuje v důvodové zprávě k zákonu č. 295/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.¹³⁶

¹³⁵ Tímto postupem získáváme tzv. klasickou definici, která je „založena na definiční rovnosti mezi druhovým pojmem v definiens a nejbližše nadřazeným rodovým znakem (genus proximus) a druhovým odlišením (differentia specifica) v definiens.“

ŠTĚPÁN, Jan. *Klasická logika*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2003, s. 26.

¹³⁶ Důvodová zpráva dostupná na <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=390&CT1=0>>.

Touto novelou občanského soudního řádu byla do páté hlavy třetí části občanského soudního řádu zařazena úprava řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí.

Toto řízení v sobě mísí prvky sporného řízení a pro svou specifickou povahu prvky řízení nesporného.¹³⁷

Z důvodové zprávy lze dovodit zásadní myšlenku o tom, že pokud řízení obsahuje prvky jak řízení sporného, tak řízení nesporného, jedná se o řízení sporné.

Toto tvrzení důvodová zpráva více neupřesňuje, ani nezdůvodňuje, pouze odkazuje na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2006, sp. zn. 30 Cdo 1931/2006, v němž bylo rozhodováno ve věci navrácení dítěte do Spolkové republiky Německo.¹³⁸

V době rozhodování o tomto případě již pro Českou republiku vstoupila v platnost. Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí,¹³⁹ Občanský soudní řád zmiňuje řízení o navrácení dítěte v § 176 odst. 1 jako jedno z řízení ve věcech péče soudu o nezletilé. Tato řízení je možné v souladu s § 81 odst. 1 občanského soudního řádu zahájit i bez návrhu. Dle § 120 odst. 2 občanského soudního řádu se v řízeních, jež mohou být zahájeny i z moci úřední, uplatní zásada vyhledávací.

Nejvyšší soud k dovolání matky nezletilé zrušil rozhodnutí odvolacího soudu i soudu prvního stupně, jemuž věc vrátil k dalšímu řízení. V odůvodnění Nejvyšší soud uvádí: „Přestože matka v těchto ohledech sice rozhodné okolnosti tvrdila, avšak k jejich prokázání navrhovala důkazy až v odvolacím řízení, bylo již na soudu prvního stupně, aby jí o povinnosti důkazní náležitě poučil (§ 118a odst. 3 občanského soudního řádu), což v daném případě - jak z obsahu spisu vyplývá - neučinil, a pro odvolací soud proto nepřicházel v úvahu jiný postup, než kasace rozhodnutí soudu prvního stupně, na němž bylo, aby případně provedl i další důkazy účastníky nenavržené (§ 120 odst. 3 občanského soudního řádu), např.

¹³⁷ Více viz KŘIVÁČKOVÁ, Jana. Řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí jako „nový“ institut civilního procesu. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Poceta Petru Hlavsovi k 70. narozeninám: sborník příspěvků z konference uspořádané dne 13. 3. 2009 Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci u příležitosti 70. narozenin doc. JUDr. Petra Hlavsy, CSc.* Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta, Iuridicum Olomoucense, o.p.s., 2009, s. 125 -139.

¹³⁸ Státní občan Spolkové republiky Německo se obrátil na soud, aby mu byla navrácena jeho dcera, kterou matka odvezla z místa dosavadního bydliště v Německu do České republiky, čímž otcí znemožnila jakýkoli podíl na výchově dítěte. Obvodní soud pro Prahu 5 uložil matce povinnost předat dítě otci. K odvolání matky bylo rozhodnutí změněno Městským soudem v Praze jen tak, že nařídil navrácení dcery otci do Spolkové republiky Německo.

¹³⁹ Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č.34/1998 Sb., v platnost vstoupila dne 1. 8. 1998.

psychodiagnostické posouzení dopadu návratu dítěte bez matky do výchovného prostředí otce, jak matka uvádí v dovolání.“¹⁴⁰

Zde tedy Nejvyšší soud výslovně zařazuje řízení ve věcech mezinárodních únosů dětí mezi řízení, která se řídí § 120 odst. 3 občanského soudního řádu, čímž dává najevo, že tento druh řízení nepatří mezi řízení vyčtená v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu. Výčet učiněný § 120 odst. 2 občanského soudního obsahuje také řízení, která mohou být zahájena i bez návrhu (§ 81 odst. 1 občanského soudního řádu) – mezi tato řízení patří i řízení ve věcech péče soudu o nezletilé (§ 176 občanského soudního řádu).

Na základě tohoto řetězce úvah dospíváme k závěru, že Nejvyšší soud nepovažoval za totožné řízení o navrácení dítěte dle § 176 odst. 1 občanského soudního řádu a navrácení dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí.

V této době však neexistovala žádná jiná procesně právní úprava řízení ve věcech navrácení nezletilých dětí. § 176 odst. 1 občanského soudního řádu byl o řízení ve věcech navrácení dítěte doplněn z. č. 202/1997 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 10. 1997. Ač se tak stalo ještě před tím, než pro Českou republiku vstoupila Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí v platnost, řízení o navrácení dítěte dle § 176 odst. 1 občanského soudního řádu má v této úmluvě po hmotně právní stránce základ. Jednoznačně tak stanoví důvodová zpráva k z. č. 202/1997 Sb.¹⁴¹

V souladu s § 81 odst. 1 občanského soudního řádu lze řízení o navrácení dítěte zahájit i bez návrhu a uplatní se v něm zásada vyhledávací (§ 120 odst. 2 občanského soudního řádu). Zařazení řízení tohoto mezi řízení vyčtená v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu vylučuje užití § 120 odst. 3 občanského soudního řádu, který však Nejvyšší soud aplikoval.

Můžeme tedy konstatovat, že Nejvyšší soud dospěl k výkladu a aplikaci práva v rozporu s pozitivně právní úpravou.

O tom, jaký myšlenkový proces vedl k úvaze, že řízení, která nesou prvky jak sporného, tak nesporného řízení, je třeba považovat za sporné řízení, je možné pouze spekulovat. Ani výše uvedený rozsudek Nejvyššího soudu nám v ničem nenapoví.

I přestože, nám není známo, jaké úvahy daly této teorii vznik, podrobíme jí v následující podkapitole kritice.

¹⁴⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2006, sp. zn. 30 Cdo 1931/2006, dostupný na <<http://www.nsoud.cz/rozhod.php?action=read&id=33043&searchstr=30+Cdo+1931%2F2006>>.

¹⁴¹ Důvodová zpráva dostupná na <<http://www.psp.cz/eknih/1996psp/tisky/t013200.htm>>.

6.4. Limity přiřazení řízení s prvky jak sporného, tak nesporného řízení k řízení spornému

Teorie, která přiřazuje ke spornému řízení ta řízení, v nichž se mísí prvky jak sporného, tak nesporného řízení, je převratná v tom ohledu, že vychází z diametrálně odlišného předpokladu, než je Ottovo tvrzení o povaze sporného řízení jako homogenního celku procesních úkonů směřující k témuž cíli.

Tato teorie je totiž založena na představě, že jsou to právě nesporná řízení, která vytváří ucelený soubor řízení, jež nesou určité společné a nezastupitelné znaky.

Základní nedostatek lze však spatřovat v tom, že nejsou jednoznačně stanoveny znaky, které by byly pro určení povahy řízení rozhodné (jak bylo ukázáno v předešlých kapitolách, rozdíl mezi sporným a nesporným řízením lze spatřovat v mnoha skutečnostech). Dále je nezbytné, aby tyto diferenční znaky nabývaly dvojí hodnoty, jedna z těchto hodnot by byla charakteristická pro sporné řízení, druhá z těchto hodnot by byla charakteristická pro řízení nesporné (je tedy vyloučen znak, který je společný pro oba druhy řízení).

Pokud takové znaky a jejich hodnoty existují a my bychom je našli, získáme definici nesporného řízení, popř. též sporného řízení.

Dokud však takové znaky jednoznačně určeny nebudou, může nás tato teorie přivést k mylným závěrům. To lze demonstrovat na následujícím příkladě.

Za znak sporného řízení můžeme považovat fakt, že toto řízení může být zahájeno pouze na návrh účastníků. Podle uvedené teorie by za sporná řízení měla být považována všechna řízení, která naplňují tento znak. Mezi sporná řízení bychom tak museli zařadit i například řízení o osvojení nebo řízení o povolení uzavřít manželství (obsahovala by vedle znaků nesporného řízení i znak řízení sporného). Takový závěr je však absurdní.

K posouzení je i otázka, zda je rozšiřování okruhu sporného řízení tímto způsobem žádoucí. Dosáhli bychom sice jednotného vymezení nesporného řízení, ale za cenu roztržitého ucelené definice řízení sporného.

Závěrem lze tedy shrnout, že definice, které vymezují nesporné řízení jako řízení, které nenese znaky řízení sporného, jakož i definice, které přiřazují ke sporným řízením i řízení s rysy jak sporného, tak nesporného řízení, nejsou zcela neopodstatněné, jejich největším nedostatkem je však to, že dosažení ucelené definice jednoho druhu civilního procesu se děje na úkor jednotného vymezení druhého druhu civilního procesu.

Na zvážení zůstává otázka, zda vedle sporného a nesporného řízení nelze vymezit skupinu řízení, jež nesplňují jen požadavky na řízení sporné nebo na řízení nesporné.

7. Vyšší míra ingerence státu v nesporném řízení jako diferenční kritérium mezi řízením sporným a nesporným

7.1. Odlišení sporného a nesporného říze s poukazem na vyšší mocenskou ingerenci státu v nesporném řízení

Právní věda na přelomu 19. a 20. století poukazovala také na skutečnost, že oba druhy civilního procesu se odlišují vyšší mírou mocenského zásahu státu v případě nesporného řízení.

Mezi zastánce tohoto názoru lze zařadit kupříkladu Dominika Ullmanna. Ve svém díle *Grundriss des Civilprozessrechts* (Lipsko, 1900) odmítá jako diferenční znak obou druhů civilního procesu existenci sporu mezi účastníky, zavrhuje i možnost odlišení sporného a nesporného řízení s ohledem na preventivní či represivní charakter řízení.

Ullmann se obrací poněkud jiným směrem a dospívá k závěru, že v nesporném řízení se projevuje při vytváření právních vztahů vliv státu (resp. jeho orgánů). Takový mocenský zásah je možný jen v zákonem stanovených případech.¹⁴²

Obdobný názor jako Ullmann zastávalo více procesualistů, nikdo však tuto teorii následně dostatečně nerozvedl.¹⁴³

Velmi důkladného rozpracování se této teorii dostává v práci Jarušky Stavinohové *Problém diferenciacie řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu* (Brno, 1984). Ve svém pojednání zavrhuje teoretické názory, které na civilní proces nahlíží jako na homogenní celek, který nemůže obsahovat více úrovní různé kvality.

Stavinohová zdůrazňuje, že v nesporném řízení je zasahování státu do soukromoprávních vztahů mnohem výraznější, než je tomu v řízení sporném. Jednoznačně však odmítá přiřazení nesporného řízení k řízení správnímu (na druhou stranu nepopírá, že nesporné řízení má ke správnímu řízení blíže než samo řízení sporné).

Nesporné řízení je dle jejího názoru správně zařazováno k civilnímu procesu, co jej odlišuje od sporného řízení je odlišná metoda právní regulace. Tato odlišná metoda regulace civilního procesu u nesporného řízení je výrazem vyššího společenského zájmu o uspořádání určitých hmotně právních vztahů.

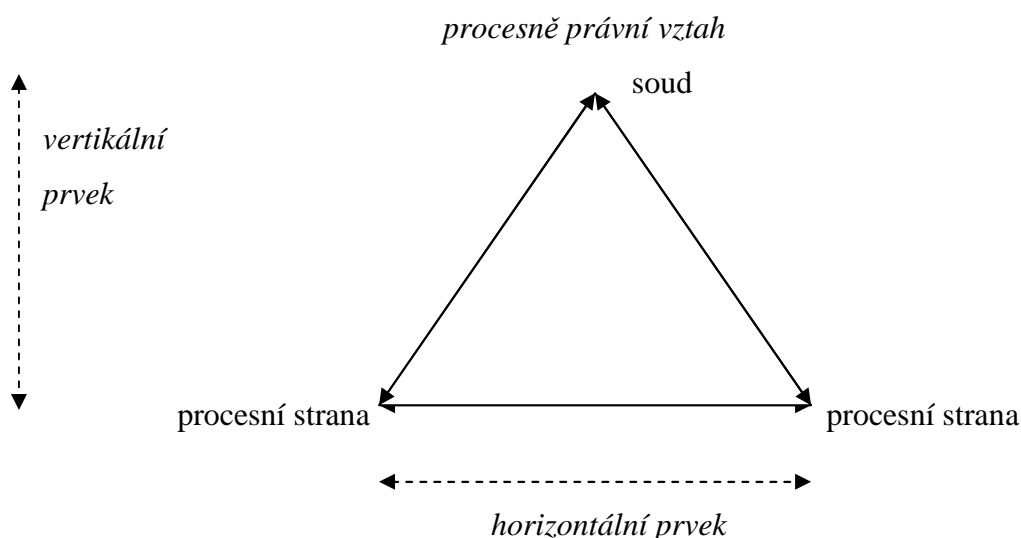
¹⁴² STAVINOHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciacie řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 68.

¹⁴³ Srov. Lentovu teorii uvedenou v kapitole 4.

Vyšší míra ingerence státu v nesporném řízení se pak projeví kupříkladu prolomením zásady dispoziční zavedením možnosti zahájit některé druhy řízení i z moci úřední, uplatněním zásady vyšetřovací, vyloučením vedlejšího účastenství apod.

Stavinohová poukazuje na to, že v nesporném řízení je horizontální prvek procesně právního vztahu výrazně oslaben, naopak dochází k posílení vertikálního prvku procesně právního vztahu.¹⁴⁴

Stavinohová tedy vychází z trojstranné konstrukce procesně právního vztahu v civilním procesu. Pokud tento vztah znázorníme graficky, získáme tento náčrtek:



Výše znázorněný vztah je vztahem vznikajícím mezi soudem a stranami, jakož i stranami navzájem.¹⁴⁵

Stavinohová tedy považuje sporné a nesporné řízení za dva odlišné druhy civilního procesu. Pro řízení nesporné je charakteristický vyšší zásah státních orgánů a dochází k posílení vertikálního prvku procesně právního vztahu. Naopak ve sporném řízení je toto mocenské působení slabší.

Stavinohová však i přes nevídaný pokrok v zpracování teorie diferenciací sporného a nesporného řízení závěrem dodává, že je to právě sporné řízení, které je „jádrem a těžištěm civilního procesu.“¹⁴⁶

¹⁴⁴ STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciací řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 110 – 113.

¹⁴⁵ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 152.

¹⁴⁶ STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciací řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 116.

Uvědomuje si, že v nesporném řízení samo mocenské působení státních orgánů nabývá různé intenzity, z čeho pak plyne i různý stupeň modifikace metody právní regulace civilního procesu.

Dospívá k závěru, že pokud chceme najít znak společný všem druhům nesporného řízení, „pak musíme sestoupit od právní povahy tohoto řízení až k jeho společenské postatě, která je určena kvalitativně vyšším stupněm ingerence státní moci do civilního řízení.“¹⁴⁷

7.2. Kritika diferenciacie sporného a nesporného řízení s ohledem na vyšší míru státní ingerence v řízení nesporném

Vymezení hranice mezi sporným a nesporným řízením s ohledem na vyšší míru zásahu státních orgánů v řízení nesporném považují za správné, doposud však nepropracované k uspokojivým závěrům.

Správně si povšimli již Ullmann i Lent odlišného působení státní moci ve sporném a nesporném řízení. Lent se však ve svých úvahách odklonil jiným směrem, Ullmann zůstal v příliš obecné rovině.

Stavinohová se dopracovala k velmi významným poznatkům o vyšší míře ingerence státu a modifikaci civilně právní regulace v nesporném řízení. Zaměřuje se na vymezení nesporného řízení s poukazem na jeho samotnou společenskou podstatu.

S takovým postupem jednoznačně souhlasím. Je to právě společenská podstata nesporného řízení, která se v nesporném řízení projevuje vždy, i přestože právní úprava nesporného řízení podléhá změnám.

V řízení nesporném jsou projednávány a rozhodovány otázky, na jejichž náležitém řešení má společnost jednoznačně zájem. To se pak promítá i v procesní úpravě, zákonodárce užívá v úpravě nesporného řízení takových prostředků, aby se veřejný zájem na řešení daných věcí mohl náležitě projevit

Je to tedy veřejný zájem, v jehož důsledku zákonodárce stanoví vyšší míru ingerence státu. V myšlenkovém procesu se tak dostáváme ještě o stupeň dál, odpovídáme na otázku, proč se v nesporném řízení projeví ve větší míře zásah státní moci.

¹⁴⁷ STAVINOHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciacie řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984, s. 116.

Veřejný zájem je však poměrně nepřesný (neurčitý) pojem a jako takový nám při vymezení sporného řízení nemůže posloužit. Nabízí se nám ale možnost pokusit se tento neurčitý pojem konkretizovat, tak aby byl při definování nesporného řízení použitelný.

Společnost může mít zájem na tom, aby mnohé vztahy byly řádně uspořádány. Jistě je žádoucí, aby byla dodržována kupříkladu klasická právní zásada *pacta sunt servanda* a její porušení bylo vždy odstraněno (pokud tak neučiní porušitel dobrovolně, aby zasáhl nezávislý a nestranný soud).

Obdobně je jistě zájem na tom, aby v případě, kdy vzniknou pochybnosti o tom, zda někomu náleží určité právo, soud autoritativně rozhodl.

Pokud bychom na veřejný zájem nahlíželi v tomto smyslu (který se přibližuje právu na soudní ochranu), dospějeme k závěru, že společenský zájem je na tom, aby byly řádně uspořádány všechny vztahy regulované právem, bez ohledu na to, zda je jim poskytována ochrana ve sporném nebo nesporném řízení. Jakákoli diferenciací civilního procesu by se zdála jako nadbytečná. Na veřejný zájem je třeba nutno pohlížet poněkud odlišně, můžeme hovořit o tzv. kvalifikovaném veřejném zájmu.

Úprava sporného řízení v podstatě odráží starořímskou zásadu *Vigilantibus iura scripta sunt*. Právě vyšší míra veřejného zájmu ve věcech projednávaných a rozhodovaných v nesporném řízení znemožňuje, aby se tato zásada uplatnila i zde. Jedná se o věci, v nichž je úmyslně poskytována větší míra ochrany v důsledku specifických subjektů nebo předmětu řízení. Pro vymezení nesporného řízení je však nemyslitelné, abychom původ tohoto vyššího zájmu hledali v pravidlech morálky. Je nutné zaměřit se na zdroj tohoto zájmu v právní rovině.

V hierarchickém uspořádání právního řádu České republiky mají nadřazené postavení ústavní zákony, jako právní předpisy s nejvyšší právní silou.¹⁴⁸ Soubor všech platných ústavních zákonů vytváří ústavní pořádek (čl. 3 a čl. 112 Ústavy ČR).

Součástí ústavního pořádku je také Listina základních práv a svobod, která ale nebyla přijata ve formě ústavního zákona, byla pouze opětovně vyhlášena usnesením předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb. Z toho, že došlo k přiřazení Listiny základních práv a svobod k ústavnímu pořádku, lze jednoznačně dovodit, že ústavodárce měl v úmyslu přiznat tomuto dokumentu sílu ústavního zákona.¹⁴⁹

¹⁴⁸ PAVLÍČEK, Václav a kol. *Ústavní právo státopěda: II. díl. Ústavní právo České republiky. Část. 2. 2.* vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2008, s. 247.

¹⁴⁹ KLÍMA, Karel a kol. *Encyklopedie ústavního práva.* Praha: ASPI, a. s., 2007. s. 689.

Všechny ústavní zákony mají stejnou právní sílu, žádný není ostatním nadřazen. O nadústavním významu Listiny základních práv a svobod se polemizovalo v období od 8. února 1991 do 31. prosince 1992, kdy platný a účinný ústavní zákon č. 23/1991 Sb., v § 1 odst. 1 stanovil, že ústavní zákony, jiné zákony a další právní předpisy, jejich výklad a používání musí být v souladu s Listinou základních práv a svobod.¹⁵⁰

Pokud tedy ústavní pořádek představuje souhrn právních předpisů nejvyšší právní síly, která je stejná u všech těchto předpisů, pokusíme se zvýšený veřejný zájem hledat právě na této úrovni.

Z předpisů, které jsou řazeny k ústavnímu pořádku,¹⁵¹ však můžeme vyloučit ty, jejichž materie se přímo neváže k soukromoprávní sféře. V civilním soudním řízení je poskytována ochrana právům vznikajícím z občanskoprávních, pracovních, rodinných a obchodních vztahů (§ 7 odst. 1 občanského soudního řádu), proto se zaměříme pouze na nalezení zvýšeného společenského zájmu právě v těchto vztazích.

Zvýšený společenský zájem ve jmenovaných vztazích je možné především spatřovat v garanci základních lidských práv a svobod, která jsou v souladu s čl. 1 Listiny základních práv a svobod nezadatelná, nezczizitelná, nepromlčitelná a nezrušitelná. Tato práva by měla prostupovat celým právním řádem a jejich důsledná ochrana by se měla uplatňovat ve všech právních odvětvích, bez ohledu na to, zda se jedná o odvětví hmotně právní či procesní.

Ne všechna práva garantovaná Listinou základních práv a svobod můžeme považovat za zdroj zvýšeného zájmu ve věcech projednávaných v nesporném řízení, neboť vždy je nutno brát v potaz, zda (a popř. do jaké míry) se ochrana těchto práv může uplatnit v soukromoprávní sféře.

Ještě před tím, než se zaměříme na zkoumání jednotlivých práv garantovaných na ústavní úrovni, položme si otázku, v jakém směru by se zvýšený veřejný zájem měl v úpravě soudního řízení projevit.

7.3. Projevy vyšší míry ingerence státních orgánů v důsledku zvýšeného veřejného zájmu v nesporném řízení

Hmotně právní vztahy, jež jsou předmětem nesporného řízení, se vyznačují specifickou povahou, která odráží nutnost chránit určitá lidská práva a svobody obecně

¹⁵⁰ PAVLÍČEK, Václav a kol. *Ústavní právo státověda: II. díl. Ústavní právo České republiky. Část. 2. 2.* vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2008, s. 247.

¹⁵¹ Výchť viz KLÍMA, Karel a kol. *Encyklopedie ústavního práva.* Praha: ASPI, a. s., 2007. s. 689 – 690.

garantovaná na ústavní úrovni i v rámci soukromoprávních vztahů (tedy mezi subjekty v rovném postavením, nikoli ve vztahu jedince vůči veřejné moci). Aby tato ochrana byla možná a důsledná, je nezbytné, aby v soudním řízení mocensky zasáhl stát. Stát je totiž garantem těchto základních práv a svobod, jako postulátů, na nichž je nutno bezvýhradně trvat. Proto je nezbytné, aby úprava nesporného řízení byla zbudována na jiných zásadách než řízení sporné, ve kterém zvýšený zájem státu chybí.

Správně si tedy povšimla Stavínohová, že procesně právní vztah v nesporném řízení je posílen ve svém vertikálním prvku, čímž se realizuje zájem státu na ochraně určitých hodnot nepostradatelných pro řádné fungování společnosti.

Jak již bylo několikrát opakováno, kvalifikovaný veřejný zájem, který je příznačný pro hmotně právní vztahy projednávané v nesporném řízení, vyžaduje, aby dané vztahy byly řádně uspořádány. Jednoznačně se tedy projevuje zájem na tom, aby došlo k uspořádání, které je po právní stránce souladné se stavem faktickým, neboť takové uspořádání pak můžeme považovat za spravedlivé.

Je žádoucí, aby vždy došlo k náležitému objasnění skutkového stavu věci, který se bude co nejvíce přibližovat stavu skutečnému. Tak se musí dít i v případě, že strany nevyvinou (nebudou moci vyvinout) dostatek aktivity. Za projev zvýšeného veřejného zájmu v nesporném řízení je nutno považovat uplatnění zásady vyšetřovací se všemi důsledky, jak byly popsány v kapitole 5.

Tímto tvrzením se však nepřikláním k názoru Karla Svobody, že výčet nesporných řízení je obsažen v § 120 odst. 2 občanského soudního řádu stanovujícím, v kterých řízeních se zásada vyšetřovací uplatní.

Uplatnění vyhledávací zásady je jednoznačně až sekundárním projevem zájmu společnosti na řádném uspořádání určitých právních vztahů. Zákonodárce proto musí vždy zkoumat, zda tu takový zájem opravdu je, aby pro daný druh řízení mohl vyšetřovací zásadu stanovit.

Jak je ukázáno dále, ne všechna řízení jmenovaná § 120 odst. 2 občanského soudního řádu splňují kritérium pro zařazení mezi nesporná řízení.

S uplatněním zásady vyhledávací, která je nutným projevem vyšší ingerence státních orgánů, souvisí také vyloučení uplatnění zásady formální pravdy a příklon k zásadě materiální pravdy.

Za další významný projev zvláštní povahy nesporného řízení můžeme považovat zavedení principu oficiality pro některé druhy nesporného řízení. Zásada oficiality je však z povahy věci u některých druhů nesporného řízení zcela vyloučena.

Toto tvrzení je možné podložit především čl. 4 odst. 2 Ústavy ČR a čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, které shodně uvádějí, že každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá. Jak již bylo konstatováno výše, zásada oficiality je nemyslitelná například u řízení o osvojení nebo řízení o souhlas k uzavření manželství, kde je zahájení řízení v plné dispozici účastníků.

Ve všech nesporných řízeních zůstává zachována zásada dispoziční. Odpovídá to principu, že každý je oprávněn domáhat se porušeného či ohroženého práva u nezávislého a nestranného soudu (čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod).

Aby se ingerence státu mohla v nesporném řízení řádně projevit, je nutné zvolit i odlišný přístup k vymezení účastníků řízení, než je tomu v řízení sporném.

Jak bylo uvedeno v kapitole 5., uplatnění zásady vyšetřovací činí soud odpovědný za to, že skutkový stav bude náležitě objasněn. Obdobně i při vymezení účastníků řízení se soud nemůže řídit pouze návrhem na zahájení řízení a je povinen v průběhu celého řízení zkoumat, zda jedná se všemi účastníky. K tomu, aby byly dané hmotně právní vztahy, jež jsou předmětem nesporného řízení, řádně uspořádány, je nutným předpokladem, aby soud vždy jednal se všemi účastníky řízení.

Je vyloučena vedlejší i hlavní intervence, přistoupení a záměna účastníků a společenství účastníků. Všechny tyto instituty, které se uplatní ve sporném řízení, jsou v řízení nesporném nahrazeny možností soudu přibrat usnesením za účastníka osobu, se kterou doposud jako s účastníkem jednáno nebylo (účastník dle § 94 odst. 1 občanského soudního řádu) nebo s ní začít jednat jako s účastníkem, aniž by bylo rozhodnutí vydáno (účastník dle § 94 odst. 2 občanského soudního řádu).¹⁵²

V současnosti se v nesporném řízení uplatňují dvě definice účastníků, a to definice dle § 94 odst. 1 a § 94 odst. 2 občanského soudního řádu. Jak bylo naznačeno v 2. kapitole, v historii bylo k vymezení účastníků řízení přistupováno porůznu. Dle mého názoru je však vhodnější užití definice dle § 94 odst. 1, a to s ohledem na skutečnost, že dle současné právní úpravy soud vydává usnesení o ukončení účasti na řízení toho, kdo se ho účastnil, aniž by se o jeho právech a povinnostech v řízení jednalo (§ 94 odst. 4 občanského soudního řádu), a proti tomuto usnesení je možné podat odvolání (§ 202 odst. 1 písm. b) a contrario). V případě účastníků dle § 94 odst. 2 s účastníkem přestane jednat, aniž by o tom vydával rozhodnutí, které by bylo napadnutelné odvoláním.

¹⁵² STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 222.

7.4. Přítomnost zvýšeného veřejného zájmu v jednotlivých druzích soudního řízení

Cílem této práce není jednoznačně stanovit, který konkrétní druh řízení je nutné přiřadit k řízení nespornému a který nikoliv. Přesto pro demonstraci výše uvedených závěrů rozebereme vztah některých práv garantovaných na ústavní úrovni (jež mohou opodstatňovat nutnost vyšší ingerence státu v soudním řízení) k účinné a platné právní úpravě hlavy páté třetí části občanského soudního řádu, popř. k řízením dalším. Rozsah této práce však neumožňuje rozebrat všechny jednotlivé případy dopodrobna. Pokusíme se spíše ukázat, jaké úvahy by nás měli vést k přiřazení určitého druhu řízení mezi nesporná řízení.

Čl. 5 Listiny základních práv a svobod stanoví, že každý je způsobilý mít práva. Toto právo je pojímáno absolutně a bezpodmínečně, nikdo nemůže být způsobilosti k právům zbaven. Omezení je přípustné pouze na základě jiného ústavního zákona, možnost omezení běžným zákonem je vyloučena. Původní občanskoprávní institut byl pozvednut na ústavní úroveň.¹⁵³

Úprava způsobilosti mít práva a povinnosti v soukromoprávní sféře je obsažena v § 7 občanského zákoníku. V souladu s tímto ustanovením se způsobilost mít práva nabývá narozením (má jí i počaté dítě, narodí-li se živé) a zaniká smrtí. Toto ustanovení je nutné dát do vzájemné souvislosti s výše uvedeným článkem Listiny základních práv a svobod a úpravou řízení o prohlášení za mrtvého (§ 195 a n. občanského soudního řádu).

I v případě řízení o prohlášení za mrtvého (nebo důkazu smrti) je skutečností, na základě které dojde k zániku způsobilosti k právům, smrt člověka. Rozhodnutím soudu však dochází k autoritativní deklaraci toho, že tato skutečnost nastala, nebo je vysoce pravděpodobné, že nastala, a kdy se tak stalo.

Prohlášení za mrtvého má významné následky v soukromoprávní sféře člověka (například zánik manželství § 22 odst. 1 zákona o rodině). Mimoto právní předpisy často odkazují na soukromoprávní institut způsobilosti mít práva při vymezení kupř. způsobilosti být účastníkem řízení (srov. § 33 odst. 1 z. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „soudní řád správní“).

Zásah v případě prohlášení za mrtvého je natolik zásadní, že je nutno ponechat státu možnost mocensky zasahovat, aby ochrana práva na subjektivitu nebyla narušena.

¹⁵³ KANTORŮKOVÁ, Jana. In KLÍMA, Karel (ed). *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005. s. 631 (čl. 5 Listiny).

Hlava pátá třetí části občanského soudního řádu v § 194a upravuje nově řízení o určení data narození nebo úmrtí. Toto řízení navazuje na úpravu z. č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o matrikách“). Řízení o určení data úmrtí se předchozímu svou povahou blíží.

V souladu s § 22 odst. 1 zákona o matrikách datum úmrtí určí soud, nelze-li ani po následném dalším šetření zjistit datum úmrtí fyzické osoby. Soud rozhoduje usnesením, v němž určí den, který platí za den úmrtí fyzické osoby.

Otázkou zůstává, v jakém vztahu je toto řízení k tzv. důkazu smrti § 200 občanského soudního řádu, v němž soud prohlásí za mrtvou fyzickou osobu, u které je jisto, že zemřela, ale její smrt nelze prokázat stanoveným způsobem (tedy prohlídkou těla zesnulého), a to i ex offo.

Zápis do knihy úmrtí se provede buď na základě listu o prohlídce mrtvého, nebo pravomocného rozhodnutí soudu o prohlášení fyzické osoby za mrtvou (§ 21 odst. 2 zákona o matrikách).

Rozhodující v konkrétním případě je, zda je možná prohlídka těla mrtvého či nikoli. Pokud prohlídka mrtvého možná je, lékař vydá list o prohlídce mrtvého, na základě kterého bude učiněn zápis do knihy úmrtí.

Pokud taková prohlídka možná není (tělo nebylo nalezeno), ale i přesto je jisto, že osoba zemřela, pak přichází v úvahu řízení o prohlášení za mrtvého dle § 200 občanského soudního řádu. Pokud není jistá ani tato skutečnost, je možné vést řízení o prohlášení za mrtvého § 195 občanského soudního řádu.

V praxi se ovšem může stát, že prohlídka těla možná je, lékař však na základě dosavadních poznatků vědy není schopen určit datum úmrtí (např. nalezeny pouze kosterní pozůstatky). V tomto případě by se matriční úřad mohl obrátit se na soud, aby určil den úmrtí dle § 194a (smrt fyzické osoby však byla prokázána prohlídkou zesnulého, a proto řízení dle § 200 je vyloučeno).

Určení dne úmrtí dle § 194a má obdobný význam jako stanovení data úmrtí při prohlášení za mrtvého. Na tomto řízení je jistě též kvalifikovaný veřejný zájem. Obdobně pak i u řízení o určení data narození fyzické osoby (§ 17 odst. 3 zákona o matrikách).

Listina základních práv a svobod ničeho nehovoří o způsobilosti k právním úkonům, tedy ponechává tento institut nadále v rámci soukromoprávní úpravy (§ 9 a n. občanského zákoníku). Občanský zákoník stanoví podmínky, za kterých může dojít ke zbavení či omezení způsobilosti k právním úkonům rozhodnutím soudu. I zde má takové rozhodnutí nedožité

následky pro oblast dalších právních vztahů (kupříkladu nemožnost platně uzavřít manželství u osoby se zbavenou způsobilosti k právním úkonům § 14 odst. 1 zákona o rodině, omezení procesní způsobilosti ve správním řízení dle § 29 správního řádu), a proto je na řádném uspořádání těchto vztahů značný veřejný zájem, který opodstatňuje zařazení řízení o způsobilosti k právním úkonům (§ 186 občanského soudního řádu) mezi řízení nesporná.

Zdroj zvýšeného veřejného zájmu bychom mohli spatřovat v čl. 7 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, který zaručuje nedotknutelnost osoby a jejího soukromí. Omezení či zbavení způsobilosti k právním úkonům jedinci znemožňuje vstupovat do širokého okruhu právních vztahů, čímž se výrazně omezuje jeho autonomie vůle. Jednoznačně se tak jedná o zásah do ústavně zaručené zásady nedotknutelnosti osoby a jejího soukromí.

S otázkou způsobilosti k právním úkonům úzce souvisí i řízení opatrovnické (§ 192 a n. občanského soudního řádu), jehož úpravou taktéž prostupuje zájem na ochraně práv osob, které nejsou schopny řádně pečovat o své záležitosti.

Nevidím podstatných důvodů, proč by mělo být odlišně nakládáno v případě osob právnických. Náš právní řád zná také případy, kdy soud rozhodne o zrušení společnosti, které předchází jejímu zániku (srov. § 90 z. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů), i v těchto případech, tedy v řízeních dle § 200e občanského soudního řádu (vyjma řízení dle § 9 odst. 3 písm. g)) je nepochybně dán kvalifikovaný veřejný zájem, jímž se vyznačuje zvláštní podstata nesporného řízení.

Zcela nadstandardně zaručuje Listina základních práv a svobod dědění (čl. 11 odst.1). Takové ustanovení se běžně v lidskoprávních dokumentech neobjevuje a představuje odezvu na socialistické návrhy úplného vyloučení možnosti nabytí majetek dědictvím.¹⁵⁴

Úmrtím fyzické osoby dochází k zániku její právní subjektivity. Některá práva, kterých byla před smrtí nositelem zanikají, většina však přechází na jiné subjekty zpravidla cestou dědění, méně často jinak než děděním. Na to, že přechod práv děděním bude v souladu se zákonem dohlížet stát.

I v rámci dědického řízení nacházíme silný veřejný zájem na řádném uspořádání daných soukromoprávních vztahů a jeho zařazení mezi nesporná řízení je oprávněné.

Významné postavení zaujímá také čl. 32 Listiny základních práv a svobod, který v odst. 1 stanoví, že rodičovství a rodina jsou pod ochranou zákona a zvláštní ochrana dětí a mladistvých je zaručena.

¹⁵⁴ SOUKUP, Martin. In KLÍMA, Karel (ed). *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005. s. 686 (čl. 11 Listiny).

Na zájem společnosti na řádném uspořádání vztahů dětí a mladistvých bylo poukázáno již v kapitole 5., když byla zmíněna rozdílnost v úpravě řízení o vyživovací povinnosti k zletilým a nezletilým dětem.

S ohledem na dikci zmiňovaného ustanovení lze jednoznačně usuzovat, že zvláštní ochrany se těší pouze osoby mladší osmnácti let, i přestože pojem dítě či mladiství není definován. Právní řád tak garantuje zvláštní ochranu osobám, u nichž usuzuje na nižší schopnost bránit své vlastní zájmy s ohledem na nedostatek věku.

Tato zvláštní ochrana musí prostupovat také úpravou soudního řízení ve věcech péče soudu o nezletilé (§ 176 občanského soudního řádu), řízení o osvojení (§ 181 občanského soudního řádu), řízení o určení, zda je třeba souhlasu rodičů dítěte k jeho osvojení (§ 180a občanského soudního řádu), řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí (§ 193a občanského soudního řádu), řízení o povolení uzavřít manželství (§ 194 občanského soudního řádu), řízení o určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů (§ 73 občanského soudního řádu) a vyjmenovaná řízení je nutno považovat za nesporná.

Čl. 8 odst. 6 Listiny uvádí, že zákon stanoví, ve kterých případech může být osoba převzata nebo držena v ústavní zdravotnické péči bez svého souhlasu. Takové opatření musí být do 24 hodin oznámeno soudu, který o tomto umístění rozhodne do 7 dnů. Toto ustanovení je pak provedeno úpravou řízení o vyslovení přípustnosti převzetí nebo držení v ústavu zdravotnické péče (§ 191a a n. občanského soudního řádu). V tomto ohledu je jednoznačně dán kvalifikovaný zájem na uspořádání vztahů, na druhou stranu ale chybí další podstatný znak věcí projednávaných v nesporném řízení, a to soukromoprávní charakter.

Jednoznačně se přikláním k názoru Františka Zoulíka, že „podstatou tohoto řízení je přezkoumání zákonnosti postupů správních orgánů, které určité osoby umístily v ústavu.“¹⁵⁵ Soudní přezkum by tedy měl probíhat v rámci správního soudnictví.

Komplikovanější je situace v případě řízení o propuštění cizince dle § 200o občanského soudního řádu. Původně (do 31. 12. 2002) náležel do pravomoci civilních soudů přezkum správního orgánu (Policii ČR) o zajištění cizince, jakož i řízení o propuštění cizince ze zajištění. Od 1. 1. 2003 provádí soudní přezkum rozhodnutí správního orgánu o zajištění cizince soudy ve správním soudnictví (§ 65 a n. soudního řádu správního), pravomoc k rozhodování o propuštění cizince ze zajištění zůstala soudům civilním.¹⁵⁶ Ač tedy zákonodárce zvolil variantu rozdělení obou druhů řízení, o veřejnoprávní povaze řízení o

¹⁵⁵ ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969, s. 72.

¹⁵⁶ Více viz MAZANEC, Michal. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 1104 (§ 200o občanského soudního řádu).

propuštění cizince ze zajištění nejsou pochyby, a proto jej nemůžeme přiřadit mezi řízení nesporná.

Dále se zaměříme na řízení o soudním prodeji zástavy (§ 200y a n. občanského soudního řádu). Domnívám se, že toto řízení by se bez větších obtíží mohlo řídit obecnou úpravou sporného řízení v prvním stupni (s nutností pouze drobných změn). V § 200y odst. 1 je stanoveno, že řízení je zahájeno na základě žaloby, což předchází tvrzení jenom podporuje. Tuto žalobu podává věřitel (žalobce), dalším účastníkem je zástavní dlužník (v podstatě tedy žalovaný). Obecná úprava soudního řízení v prvním stupni nevylučuje možnost rozhodnutí ve věci samé usnesením (§ 152 odst. 1 občanského soudního řádu). Co se týče závaznosti pravomocného rozhodnutí o nařízení prodeje zástavy, předmětné ustanovení § 200 za odst. 3 by mohlo být včleněno do § 159a občanského soudního řádu.

V hlavě páté třetí části občanského soudního řádu je upraveno také řízení ve věcech obchodního rejstříku (§ 200a a n. občanského soudního řádu). Dle § 27 odst. 1 obchodního zákoníku je obchodní rejstřík veřejný seznam, do kterého se zapisují zákonem stanovené údaje o podnikatelích, přitom proti tomu, kdo jedná v důvěře v zápis v obchodním rejstříku, nemůže ten, jehož se takový zápis týká, namítat, že tento zápis neodpovídá skutečnosti. Z obchodního rejstříku získávají informace potřebné pro svou činnost i státní a veřejnoprávní orgány.¹⁵⁷

Řízení ve věcech obchodního rejstříku má povahu veřejnoprávní. Obdobně jako u jiných knihovních řízení i v tomto případě by pravomoc ve věcech obchodního rejstříku mohla být přenesena na jiný státní orgán jako řízení správní. Velká výhoda soudního řízení tkví v rozhodování nestranných a nezávislých soudů, „správní orgány pak nevystupují nestranně, jejich role spočívá též v reprezentování, ochraně a obhajobě veřejných zájmů (v mezích možností stanovených zákonem).“¹⁵⁸

Řízení ve věcech voleb do rady zaměstnanců, voleb zástupců pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a voleb členů zvláštního vyjednávacího výboru evropské družstevní společnosti § 200x občanského soudního řádu má jednoznačně soukromoprávní charakter. Kvalifikovaný zájem zde však nalezneme stěží (tomu nasvědčuje i skutečnost, že ani současná právní úprava pro toto řízení nezavádí odlišné uplatnění procesních zásad), proto bychom mohli uvažovat o přiřazení daného druhu řízení k řízení spornému.

Obdobně je tomu také v případě řízení o úschovách § 185a občanského soudního řádu. Tento druh řízení nachází hmotně právní základ v § 568 občanského zákoníku (zánik závazku

¹⁵⁷ WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2008, s. 428.

¹⁵⁸ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. vydání. Praha: ASPI, a. s., 2009, s. 135.

uložením do úřední úschovy). Jedná se jednoznačně o řízení soukromoprávní povahy, kvalifikovaný zájem zde ale nenacházíme. Z toho důvodu bychom mohli uvažovat o přiřazení tohoto řízení ke sporným.

Řízení o potvrzení evropského exekučního titulu dle § 200ua bylo do občanského soudního řádu začleněno v důsledku přijetí Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) 805/2004, ze dne 21. 4. 2004, kterým se zavádí evropský exekuční titul pro nesporné nároky. Přijetí uvedeného nařízení má sloužit k prosazení zásady vzájemného uznávání rozhodnutí v občanských a obchodních věcech mezi členskými státy Evropské unie.¹⁵⁹ Specifická povaha a účel tohoto řízení (potvrzení exekučního titulu) zcela vylučuje jeho začlenění mezi sporná či nesporná řízení.

V hlavě páté třetí části občanského soudního řádu je upraveno také řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Toto řízení souvisí s prováděním daňové kontroly dle z. č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů, a kontrolou dle z. č. 13/1993 Sb., celní zákon, ve znění pozdějších předpisů, jednoznačně tedy nabývá povahu veřejnoprávní.

K obdobným závěrům dospějeme i v řízení o předběžném souhlasu s provedením šetření v jiných než obchodních prostorách ve věcech ochrany hospodářské soutěže dle § 200h občanského soudního řádu a řízení ve věcech kapitálového trhu dle § 200f.

K nesporným řízením bývá přiřčeno také řízení o jmenování rozhodce či předsedajícího rozhodce, v němž se uplatní v souladu s § 120 odst. 2 občanského soudního řádu. Ani v tomto případě se nedomnívám, že se jedná o řízení nesporné, i když zvýšená míra ingerence státu v tomto řízení bez pochyby nutná je.

Úprava rozhodčího řízení umožňuje účastníkům obrátit se za zákonem stanovených podmínek na soukromoprávní subjekt, aby rozhodl jejich spor s konečnou platností. Rozhodčí nález nabývá účinku pravomocného soudního rozhodnutí a je soudně vykonatelný (§ 28 odst. 2 zákona o rozhodčím řízení). Dochází tak k situaci, kdy soukromoprávní subjekt rozhoduje ve věci, a to s účinkem soudního rozhodnutí. Je proto žádoucí, aby si stát ponechal určitou míru kontroly nad rozhodčím řízením, neboť musí zabezpečit ochranu práva na spravedlivý

¹⁵⁹ Bureš Jaroslav. In Drápal, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav (ed). *Občanský soudní řád I. § 1 – 200za Komentář*. 1 vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 1103 (§ 200ua občanského soudního řádu).

proces (čl. 36 Listiny základních práv a svobod) i v případě, že k právní ochraně byl povolán nesoudní orgán.¹⁶⁰

Pokud je při rozhodčím řízení nezbytný zásah soudu (jmenování rozhodce, přisedícího rozhodce, ale také vyloučení rozhodce), jedná se o činnost, kterou vykonává jeden subjekt nadán rozhodovací pravomocí vůči jinému subjektu nadaného rozhodovací pravomocí. Soukromoprávní charakter je zde postrádán i přesto, že samotným předmětem rozhodčího řízení je soukromoprávní spor.

V tomto ohledu by bylo vhodnější přiřadit tento druh řízení do části sedmé občanského soudního řádu (Jiná činnost soudu), zásada vyšetřovací by se zde uplatňovala i nadále.

Mezi řízení, v nichž se uplatní zásada vyšetřovací, současná právní úprava zahrnuje i řízení o přivolení k výpovědi z nájmu bytu (§ 711a občanského zákoníku). Tento přístup však neshledávám náležitým. Toto řízení má povahu řízení sporného. Kvalifikovaný právní zájem nalézáme stěžít (v tomto ohledu nelze užít čl. 12 Listiny základních práv a svobod odst. 1, který stanoví, že obydlí je nedotknutelné).

Závěrem tedy můžeme shrnout, že soudy v civilním soudnictví jsou povolány poskytovat ochranu porušeným a ohroženým právům a právem chráněným zájmům vyplývajícím z práva občanského, rodinného, pracovního, obchodního.

Různorodost těchto práv vyžaduje také různý způsob ochrany. V některých případech soud vydává rozhodnutí s konstitutivními účinky, jindy s účinky deklaratorními. Deklaratorní i konstitutivní rozhodnutí se objevují jak v rámci řízení sporného, tak v rámci řízení nesporného.

Co odlišuje řízení sporné od řízení nesporného je vyšší míra ingerence státu, která je důsledkem kvalifikovaného veřejného zájmu na řádném uspořádání projednávaných vztahů. Zdrojem tohoto zájmu jsou práva chráněná na úrovni právních předpisů s nejvyšší právní silou. Jedná se o postuláty takového významu, že je na nich nutno bezvýjimečně trvat, a to i v rámci úpravy soukromoprávních vztahů (nikoli pouze ve vztahu jednotlivce vůči státu).

Aby se tento veřejný zájem mohl náležitě prosadit, je nutné, aby úprava nesporného řízení byla založena na jiné metodě regulace.

Především je nutno v těchto řízeních zavést zásadu vyšetřovací, tak aby byl skutkový stav vždy náležitě objasněn.

¹⁶⁰ STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003. s. 622.

Nevylučuje-li to povaha projednávaných věcí, zásada dispoziční je doplněna zásadou oficiality. Uplatnění zásady oficiality jen v některých druzích řízení však nedokazuje to, že by veřejný zájem v jednotlivých případech dosahoval větší či menší intenzity. K uspořádání určitých hmotně právních vztahů je totiž nezbytná svobodná vůle účastníků, která nemůže být ničím nahrazena (např. v případě řízení o osvojení) a v těchto řízeních je uplatnění zásady oficiality zcela vyloučeno. Ve všech nesporných řízeních zůstává zachována zásada dispoziční.

V nesporném řízení je nutno odlišně přistupovat k vymezení účastníků řízení, než je tomu v řízení sporném. Jejich vymezení nemůže být procesně právní, nýbrž hmotně právní. Zároveň musí být soudu dána možnost přibrat do řízení jako účastníky osoby, které jimi v souladu s hmotným právem mají být, ale doposud se řízení neúčastnily, a naopak.

Naopak řízení sporné je zbudováno na představě, že účastníci si mají střežit svá práva vyplývající ze soukromoprávních vztahů (*vigilantibus iura scripta sunt*), je čistě v jejich dispozici, zda se ochrany budou domáhat u nezávislého a nestranného soudu. Stát projevuje zájem na řešení těchto právních poměrů tím, že garantuje právo na soudní ochranu. Chybí zde však kvalifikovaný veřejný zájem na tom, aby právní vztah co nejvíce odpovídaly faktické situaci.

Zákonodárce do pravomoci civilních soudu svěřuje také rozhodovací činnost, která (sice přes častou podobnost) nenaplňuje jen znaky sporného nebo znaky nesporného řízení. O tom, zda je tento jev žádoucí či nikoli, je možné polemizovat. V žádném případě by však tato činnost neměla být přiřazována ke spornému nebo nespornému řízení.

Závěr

Tato diplomová práce byla zaměřena na objasnění jedné z nejvýznamnějších otázek civilního práva procesního – zda lze v rámci civilního procesu (nalézacího řízení) vymezit dva samostatné druhy řízení, a to řízení sporné a nesporné.

V úvodu byla položena základní hypotéza - nalézací řízení se člení na dva samostatné druhy řízení, a to řízení sporné a nesporné, a nesporné řízení lze jednoznačně vymezit. Cílem práce bylo tento předpoklad potvrdit.

Rozlišování sporného a nesporného řízení má hluboké historické kořeny. Právní věda se možností diferenciací civilního procesu na řízení sporné a nesporné začala intenzivně zabývat v druhé polovině devatenáctého století. Bylo vytvořeno několik teorií, jež se pokoušely vymezit hranici mezi oběma druhy civilního procesu, žádná z nich však nebyla jednoznačně přijata. V této práci jsem se zaměřila na analýzu nejvýznamnějších z těchto koncepcí, abych našla odpověď, zda některá z užitých diferenčních kritérií (či diferenčních postupů) jsou způsobilá jednoznačně odlišit sporné a nesporné řízení.

Někteří procesualisté zcela odmítali možnost vymezit rozdíl mezi oběma druhy civilního procesu na teoretické úrovni. Podle jejich názoru lze k jednoznačným závěrům, které záležitosti jsou projednávány a rozhodovány v řízení sporném a které v řízení nesporném, dospět pouze na základě rozboru platného procesního práva.

Platná a účinná právní úprava civilního soudního řízení nám umožňuje nalézt významné rozdíly mezi sporným a nesporným řízením (v uplatnění základních procesních zásad, vymezení účastníků atd.), pozitivistický přístup je však nutno odmítnout s poukazem na skutečnost, že není jasné, který z těchto rozdílů je směrodatný, přičemž sledování odlišných rozdílů nás může dovést k odlišným závěrům.

Pozitivistický přístup je možné přijmout až v okamžiku, kdy bude vytvořena ucelená koncepce nesporného řízení, kterou bude zákonodárce bezvýjimečně respektovat (tak aby nedocházelo k rozšiřování okruhu nesporných řízení o řízení, která však neodpovídají jejich specifické povaze). Vymezení nesporného řízení na základě platné a účinné právní úpravy se již však v okamžiku, kdy bude vytvořena jednotná koncepce nesporného řízení, bude jevit jako nadbytečné.

Jednou z nejvýznamnějších teorií rozlišení sporného a nesporného řízení je koncepce využívající jako diferenční kritérium účel řízení. Základy této teorie položil Anton Menger. V jeho pojetí je účel sporného řízení represivní, neboť toto řízení směřuje k odstranění

porušeného práva. V řízení sporném nalézá účel preventivní, neboť toto řízení slouží k ochraně práv v budoucnu.

Kritérium preventivního a represivního účelu soudního řízení k odlišení obou druhů civilního procesu je však třeba odmítnout jako nevyhovující.

Základní nedostatek této teorie spočívá v neurčitosti a nejasnosti pojmů prevence a represe, které mohou být chápány v různých smyslech.

Nadále jsem se proto přidržela významu, jakým těmto pojmům připisoval Menger (prevencí rozuměl ochranu práv v budoucnu, represí odstraňování porušeného práva). Při tomto výkladu pojmů prevence a represe lze najít další slabá místa této teorie.

Teorie represe a prevence není aplikovatelná na zamítavá soudní rozhodnutí, jejich existenci však nemůžeme opomíjet. Navíc i v rovině kladných meritorních rozhodnutí existují příklady, které možnost rozlišení obou druhů řízení dle preventivního charakteru nesporného řízení a represivního charakteru sporného řízení popírají.

Další teorií, jež byla podrobena analýze, je koncepce odlišení obou druhů civilního procesu dle účinku soudního rozhodnutí. Tato teorie, jejíž základní myšlenku zformuloval Georg Friedrich Wetzel, vychází z toho, že v nesporném řízení soudní rozhodnutí zakládá, mění či ruší hmotně právní vztahy (působí konstitutivně), kdežto rozhodnutí v řízení sporném takových vlastností nemá.

Ani toto diferenční kritérium se nejeví jako dostačující. I v rámci sporného řízení je možné nalézt rozhodnutí, která vyvolávají konstitutivní účinky (tzv. právotvorné žaloby). Jejich začlenění mezi nesporná řízení se nejeví jako opodstatněné. A naopak – některá rozhodnutí vydávaná v nesporném řízení konstitutivní povahu postrádají.

Jak bylo prokázáno, teorie odlišení sporného a nesporného řízení na základě deklaratorních a konstitutivních účinků není bezvýjimečně aplikovatelná na zamítavá rozhodnutí soudu.

Nelze ani opomíjet skutečnost, že tato teorie se zaměřuje pouze na účinek konečného rozhodnutí a nezohledňuje povahu celého řízení jako souhrnu spolu vnitřně souvisejících procesních úkonů.

Mnoho zastánců našla také koncepce odlišení sporného a nesporného řízení pomocí uplatnění základních procesních zásad.

Pokud podrobíme zkoumání platnou a účinnou právní úpravu (čímž se ale nepřikláníme k pozitivistickým přístupům k odlišení sporného a nesporného řízení s výše uvedeným odůvodněním), nalezneme významné odlišnosti především v uplatnění zásady projednací a vyšetřovací a zásady oficiality a zásady dispoziční. Odlišnosti v uplatnění

ostatních procesních zásad (zásada formální a materiální pravda, zásada kontradiktornosti, zásada veřejnosti, zásada ústnosti, zásada přímosti) nejsou natolik výrazné jako v případě zásad zprvu jmenovaných.

K rozdílnému uplatnění zásady projednací a vyhledávací je možné uvést následující. Sporné řízení je ovládáno (mírně modifikovanou) zásadou projednací. Úprava nesporného řízení naopak vychází ze zásady vyšetřovací (ta se však uplatní jen v zákonem vymezeném okruhu řízení (§ 120 odst. 2), kdežto velká část řízení, která jsou vyčtená v hlavě páté třetí části občanského soudního řádu, je ovládána zásadou projednací.

Projednací zásada (řízení sporné) klade vyšší důraz na aktivitu účastníků, kteří nesou odpovědnost za to, že soud se dozví všechny rozhodné skutečnosti. Neunesení břemene tvrzení či břemene důkazního jim může být k újmě.

Současná právní úprava je navíc budována na principu koncentrace řízení, jež na účastníky klade ještě vyšší nároky, a to v tom smyslu, že jsou povinni tvrdit rozhodné skutečnosti a označovat důkazy do skončení přípravného jednání nebo prvního jednání ve věci.

Zásada vyšetřovací činí soud odpovědný za to, že skutkový stav bude náležitě zjištěn. Účastníci jsou povinni tvrdit rozhodné skutečnosti a označovat důkazy, za neunesení břemene tvrzení a důkazního břemene nemohou být odpovědni.

V řízeních, v nichž se uplatní vyhledávací zásada, je vyloučena koncentrace řízení, jakož i některé další instituty příznačné pro řízení sporné.

Rozdíly v uplatnění zásady oficiality a zásady dispoziční lze spatřovat především v tom, že sporné řízení se bezvýjimečně zahajuje na návrh účastníků, kdežto v nesporném řízení je soudu dána možnost v zákonem stanovených případech zahájit řízení i ex offo, všechna nesporná řízení však mohou být zahájena také na návrh účastníka (zásada oficiality doplňuje zásadu dispoziční). Uplatněním zásady dispoziční v obou druzích soudního řízení je realizována představa, že soudy jsou povolány poskytovat ochranu porušeným a ohroženým právům, vždy však záleží na nositeli těchto práv, zda se bude jejich ochrany domáhat (autonomie vůle). V některých případech má však společnost zájem na tom, aby určité vztahy byly upraveny i při pasivitě účastníků, popřípadě při nemožnosti účastníků návrh na zahájení řízení podat (např. řízení o dědictví, v případě, že není žádných dědiců).

Rozlišné uplatnění dispoziční zásady a zásady oficiality se pak promítá též do dalších procesních odlišností, které můžeme ve sporném a nesporném řízení nalézt. Uplatnění zásady oficiality (některá nesporná řízení) vylučuje užití dispozičních úkonů účastníky řízení. V řízeních, které nelze zahájit z moci úřední (sporné řízení), je (až na zákonem stanovené

výjimky) soud vázán návrhem účastníků. Nemůže jim přisoudit ani více, ani něco jiného, než požadovali. Tuto možnost však má, pokud je oprávněn řízení zahájit ex offio.

Ač tedy bylo jednoznačně prokázáno, že základní procesní zásady se uplatňují odlišně ve sporném a nesporném řízení, jako samostatné diferenční kritérium jsou nedostačující. Hlavním důvodem je skutečnost, že tento přístup odlišení obou druhů civilního procesu nepodává přímou odpověď na otázku, co je podstatou nesporného řízení, ale spíše na otázku, jaké jsou důsledky této zvláštní podstaty.

Kritice byl podroben také přístup, který vymezuje nesporné řízení negativně pomocí definice řízení sporného. Vychází se z předpokladu, že řízení nesporné je homogenní celek, kdežto nesporné řízení tuto vlastnost nemá. Zastánci tohoto přístupu stanoví definiční znaky sporného řízení, které musí být naplněny kumulativně. Při absenci některého znaku se jedná o řízení nesporné.

Tento přístup však není zcela vhodný s ohledem na to, že může docházet k bezdůvodnému rozšiřování nesporného řízení především v situacích, kdy nejsou zvoleny vhodné definiční znaky řízení sporného.

Další nedostatek tohoto pojetí spočívá v tom, že nejsou dodrženy zásady definování z hlediska uplatňování pravidel logické analýzy jazyka. Při tomto vymezení nesporného řízení je užito negativního znaku, což není přípustné.

Objevil se však i názor diametrálně odlišný, který za sporná řízení považuje také ta řízení, jež nesou prvky jak řízení sporného, tak řízení nesporného. Tento přístup naopak vychází z jednotné povahy nesporného řízení. I jemu je však třeba vytknout to, že sice vede k vymezení jednoho druhu řízení, ovšem za cenu roztržštění vymezení druhého druhu řízení.

Poslední ze zkoumaných teorií spatřuje možnost odlišit sporné a nesporné řízení na základě vyšší míry ingerence státu (resp. jeho orgánů). Tuto teorii považuji jednoznačně za správnou. Vyžaduje však následující doplnění.

V řízení nesporném jsou projednávány a rozhodovány otázky, na jejichž náležitém řešení má společnost jednoznačně zájem. To se pak promítá i v procesní úpravě, zákonodárce užívá v úpravě nesporného řízení takových prostředků, aby se veřejný zájem na řešení daných věcí mohl náležitě projevit. Je to tedy právě zvýšený společenský zájem (kvalifikovaný veřejný zájem), který odůvodňuje vyšší míru ingerence státu v nesporném řízení.

Zdroj kvalifikovaného veřejného zájmu je třeba hledat v právních předpisech nejvyšší právní síly. Spatřovat jej lze především v garantování základních lidských práv a svobod jako hodnot, na kterých je nutné bez dalšího trvat. Jejich ochrana musí prostupovat celým právním řádem. Tyto hodnoty se musejí prosadit také v soukromoprávních vztazích.

Aby se tento veřejný zájem mohl náležitě prosadit, je nutné, aby úprava nesporného řízení byla založena na jiné metodě regulace.

Především je nutno v těchto řízeních zavést zásadu vyšetřovací, tak aby byl skutkový stav vždy náležitě objasněn.

Nevylučuje-li to povaha projednávaných věcí, zásada dispoziční je doplněna zásadou oficiality. Uplatnění zásady oficiality jen v některých druzích řízení však nedokazuje to, že by veřejný zájem v jednotlivých případech dosahoval větší či menší intenzity. K uspořádání určitých hmotně právních vztahů je totiž nezbytná svobodná vůle účastníků, která nemůže být ničím nahrazena a v těchto řízeních je uplatnění zásady oficiality zcela vyloučeno. Ve všech nesporných řízeních zůstává zachována zásada dispoziční.

V nesporném řízení je nutno odlišně přistupovat k vymezení účastníků řízení, než je tomu v řízení sporném. Jejich vymezení nemůže být procesně právní, nýbrž hmotně právní. Zároveň musí být soudu dána možnost přibrat do řízení jako účastníky osoby, které jimi dle hmotné práva mají být, ale doposud se řízení neúčastnily, a naopak.

Řízení sporné je zbudováno na představě, že účastníci si mají stěžet svá práva vyplývající ze soukromoprávních vztahů (*vigilantibus iura scripta sunt*), je čistě v jejich dispozici, zda se ochrany budou domáhat u nezávislého a nestranného soudu. Stát projevuje zájem na řešení těchto právních poměrů tím, že garantuje právo na soudní ochranu. Chybí zde však kvalifikovaný veřejný zájem na tom, aby právní vztahy co nejvíce odpovídaly faktické situaci.

Na základě výše uvedeného lze konstatovat, že hypotéza stanovená v úvodu byla zčásti potvrzena v tom, že v rámci nalézacího řízení je možné vymezit nesporné řízení. Společné se sporným řízením má to, že jeho účelem je poskytovat ochranu ohroženým či porušeným právům vyplývajícím z občanského, obchodního, pracovního a rodinného práva, bez ohledu na to, zda je v daném řízení vydáváno rozhodnutí s konstitutivním či deklaratorním účinkem.

Nesporné řízení se od sporného řízení odlišuje kvalifikovaným veřejným zájmem na tom, aby vztahy, jež jsou předmětem řízení, byly řádně uspořádány. Kvalifikovaný veřejný zájem se projeví vyšší mírou ingerence státu, v důsledku čehož je nutné přistoupit k odlišnému vymezení účastníků řízení a zavedení odlišných procesních zásad. Tento kvalifikovaný veřejný zájem v případě sporných řízení chybí.

Pokud by legislativa uvažovala o přiřazení některého druhu řízení k nesporným, vždy je nutno zkoumat, zda je na úpravě daných vztahů dostatečný veřejný zájem a zda se vždy jedná o soukromoprávní poměr.

Základní hypotéza však nebyla prokázána v celé části. Původně jsem totiž uvažovala o členění nalézacího řízení pouze na dvě oblasti – řízení sporné a řízení nesporné. Dosažené poznatky mě však vedou k závěru, že zákonodárce do pravomoci civilních soudů svěřuje také rozhodovací činnost, která (sice přes častou podobnost) nenaplňuje jen znaky sporného nebo znaky nesporného řízení. Děje se tak s ohledem na tradici svěřením dané činnosti do pravomoci civilních soudů nebo absenci (či nenalezení) vhodnějšího koncepčního řešení. V žádném případě by však tato činnost neměla být přiřazována k nespornému řízení. V podstatě se nám tedy úprava nalézacího řízení rozpadá do třech základních oblastí – řízení sporné, řízení nesporné a ostatní činnost soudů.

Další výzkum by se mohl zaměřit na rozbor a klasifikaci právě této třetí skupiny – ostatní činnosti soudů. Otevřená také nadále zůstává otázka možnosti členění dalších druhů civilního procesu na sporné a nesporné řízení.

Prameny a literatura

literatura

- BOGUSZAK, Jiří a kol. *Právní principy*. Pelhřimov: VYDAVATELSTVÍ 999, 1999. 231 s. ISBN 80-901064-5-5
- ČEŠKA, Zdeněka kol. *Občanské právo procesní*. Praha: Panorama, 1989. 447 s. ISBN 80-7038-033-0
- HARTMANN, Antonín. *Nesporné řízení*. 2. vydání. Praha: Československý kompas, 1931. 1535 s.
- HORA, Václav. *Řízení nesporné*. Praha: Všehrd, 1919. 79 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana kol.. *Poceta Petru Hlavsovi k 70. narozeninám: sborník příspěvků z konference uspořádané dne 13. 3. 2009 Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci u příležitosti 70. narozenin doc. JUDr. Petra Hlavsy, CSc.* Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta, Iuridicum Olomoucense, o.p.s., 2009, 320 s. ISBN 978-80-903400-9-1
- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006. 398 s. ISBN 80-210-3974-4
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo hmotné*. Praha: Leges, 2009, 896 s. ISBN 978-80-87212-24-0
- JIRSA, Jaromír. *Novinky v civilním řízení soudním (kritická studie)*. Praha: LexisNexis CZ s. r. o., 2005. 133 s. ISBN 80-86199-86-X
- KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 1995. 386 s. ISBN 80-7179-031-1
- KINDL, Milan, ŠÍMA, Alexander, DAVID, Ondřej. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2008. 407 s. ISBN 978-80-7380-098-7
- KLÍMA, Karel a kol. *Encyklopedie ústavního práva*. Praha: ASPI, a. s., 2007. s. 776. ISBN 978-80-7357-295-2
- KLÍMA, Karel a kol. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005. 1019 s. ISBN 80-86898-44-X
- OTT, Emil. *Řízení nesporné*. Praha: Všehrd, 1911. 312 s.

- PAVLÍČEK, Václav a kol. *Ústavní právo státověda: II. díl. Ústavní právo České republiky. Část. 2.* 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2008, s. 797. ISBN 978-80-7201-694-5
- SCHELLEOVÁ, Ilona a kol. *Úvod do civilního řízení.* Praha: EUROLEX BOHEMIA, s. r. o., 2005. 227 s. ISBN 80-86861-81-3
- SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo.* 2. vydání. Praha: ASPI, a. s., 2009. 463 s. ISBN 978-80-7357-382-9
- STAVINHOVÁ, Jaruška, HLAVSA, Petr. *Civilní proces a organizace soudnictví.* Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003. 660 s. ISBN 80-210-3271-5
- STAVINHOVÁ, Jaruška. *Občanské právo procesní: Řízení nalézací.* Brno : IURIDICA BRUNENSIA, 1996. 227 s. ISBN 80-85964-25-2
- STAVINHOVÁ, Jaruška. *Problém diferenciací řízení sporného a nesporného v socialistickém civilním procesu.* Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1984. 132 s.
- STEINER, Vilém. *Občanské právo procesní v teorii a praxi.* Praha: Orbis, 1975. 491 s.
- SVÁK, Jan. *Ochrana lidských práv (z pohledu judikatury a doktríny štrasburských orgánů ochrany práv).* 2. vydání. Žilina: Poradca podnikatela, s.r.o., 2006. 1116 s. ISBN 80-88931-51-7
- SVOBODA, Karel. Jak vyzrát na „nespory“. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 130-133.
- SVOBODA, Karel. *Přehled Judikatury: Poučovací povinnost soudu a koncentrace řízení.* Praha: ASPI, a. s., 2009, 100 s. ISBN 978-80-7357-453-6
- ŠKÁROVÁ, Marta a kol. *Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou.* 4. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2009. 1263 s. ISBN 978-80-7201-769-0
- ŠTAJGR, František. *Některé teoretické otázky civilního práva procesního.* Praha: Universita Karlova, 1969. 81 s.
- ŠTAJGR, František. *Zásady civilního soudního řízení.* Praha: Všehrd. 1946. 145 s.
- ŠTAJGR, František a kol. *Občanské právo procesní.* 2. vydání. Praha : Orbis, 1968. 449 s.
- ŠTAJGR, František a kol. *Občanské právo procesní.* Praha : Karlova universita v Praze, 1962. 194 s.

- ŠTĚPÁN, Jan. *Klasická logika*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2003. 198 s. ISBN 80-244-0254-8
- WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2008. 751 s. ISBN 978-80-7201-726-3
- ZOULÍK, František. *Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu*. Praha: Academia, 1969. 168 s.

internetové prameny

- www.psp.cz
- www.nsoud.cz

právní předpisy

- ú. z. č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
- usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součástí ústavního pořádku České republiky
- císařský patent č. 208/1854 ř. z., kterým se zavádí nový zákon o soudním řízení v nesporných právních věcech
- z č. 100/1931 Sb. z. a n., zákon o zásadních ustanoveních řízení nesporného
- z č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních
- z. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 93/1963 Sb., zákona o rodině, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů
- č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů
- 262/2002 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Resumé

Non-contentious proceedings as a separate kind of civil proceedings

Problems of division of civil proceedings have been solved more than one hundred and fifty years. Up to this day no one has brought a definitive response to the question, even if several theories have been created in process of time.

The most important theories have been analyzed in this diploma work with the view of finding a criterion of distinction between contentious and non-contentious proceedings.

Some authors approve of the theory which is based on the different effect of judgement – declaratory effect of judgement in contentious proceedings and constitutive effect of judgement in non-contentious proceedings. This criterion cannot be used to distinguish between contentious and non-contentious proceeding.

Some law experts try to differentiate contentious and non-contentious proceedings using different purpose of civil proceedings. Contentious proceedings are intended to remove a breach of law (repressive purpose). Non-contentious proceedings are intended to protect laws into the future. This criterion is not able to distinguish between contentious and non-contentious proceedings.

Another theory uses basic principles of civil proceeding to differentiate contentious and non-contentious proceedings. Nor this approach is satisfactory.

Some authors draw conclusion that it is impossible to find a theoretical criterion of distinction between contentious and non-contentious proceedings. They concentrate on analysis of valid law regulation. According to they opinion it is the only way to distinguish between contentious and non-contentious proceedings. This approach is improper until a definition of un-contentious proceedings is given.

Other law experts give notice that there are stronger state interferences in non-contentious proceedings. I tend towards this theory, too.

The stronger state interferences result from public interest in a private law subject of legal proceedings. We can find the source of this public interest in principles protected by constitutional law.

The stronger state interferences in non-contentious proceedings cause a need for a different method of legal regulation and using of different principles of civil proceedings.

But there are also other activities in jurisdiction of civil courts that cannot be considered as neither contentious nor un-contentious proceedings. This leads as to a conclusion that there are three separate kind of civil proceedings – contentious proceedings, un-contentious proceedings and other judicial activities.