

IURIDICA 1973 — MONOGRAPHIA XIX ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE

TIKICE INKXGIMOM LA SISWEDART AMJONAD SATISREVIMU

V ČESKOSLOVENSKÉM
PRÁVNÍM ŘÁDU

UNIVERSITA KARLOVA • PRAHA 1973

ANNORUM A FUNDATIONE DCXXV FELICITER PERACTORUM MEMORII

UNIVERSITAS CAROLINA PRAGENSIS A. MCMLXXIII EDIDIT

OSVOJENÍ V ČESKOSLOVENSKÉM PRÁVNÍM ŘÁDU

JIRÍ ŠVESTKA

I. Úvod	3
II. Význam a funkce osvojení v soustavě právních předpisů	12
III. Formy osvojení	14
a) osvojení zákonem	19
b) osvojení vládním nařízením	23
IV. Podstatný obsah	31
a) obsah osvojení podle práva	32
V. Účinky osvojení	38
VI. Účinky osvojení podle práva	43
a) osvojení zákonem	44
b) osvojení vládním nařízením	45
VII. Právní vztahy osvojení a práva	46
VIII. Osvojení podle práva	48
a) osvojení zákonem	49
b) osvojení vládním nařízením	50
IX. Závěr	51
a) osvojení zákonem	51
b) osvojení vládním nařízením	51

СОДЕРЖАНИЕ

I. Введение	3
II. Значение и функции освоения в системе законодательства	12
III. Формы освоения	14
a) освоение законом	19
b) освоение постановлением	23
IV. Сущность освоения	31
a) сущность освоения по праву	32
V. Последствия освоения	38
VI. Последствия освоения по праву	43
a) освоение законом	44
b) освоение постановлением	45
VII. Правовые отношения освоения и права	46
VIII. Освоение по праву	48
a) освоение законом	49
b) освоение постановлением	50
IX. Заключение	51
a) освоение законом	51
b) освоение постановлением	51

OSVOJENÍ
V ČESKOSLOVENSKÉM
PRÁVNÍM ŘÁDU

I. Úvod	7
II. Význam a poslání osvojení v soudobé čs. socialistické společnosti	12
III. Pojem osvojení	17
IV. Dva druhy (typy – stupně) osvojení	19
V. Vznik osvojení, řízení o osvojení, řízení o přeměně osvojení	25
VI. Podmínky osvojení	31
VII. Právní následky vzniku osvojení	72
VIII. Zrušení osvojení	78
IX. Právní následky zrušení osvojení	87
X. Opětné osvojení a jeho právní následky	89
XI. Statistický přehled osvojení v ČSSR v letech 1970–1972	92
XII. Právní vztah osvojení s cizím prvkem	93
XIII. Charakteristické principy právní úpravy osvojení v soudobých podmínkách vyspělých socialistických společností (úvahy de lege lata i ferenda)	96
XIV. Závěr	100
Ruské a francouzské resumé	101

СОДЕРЖАНИЕ

I. Введение	7
II. Значение и цель усыновления в современном чехословацком социалистическом обществе	12
III. Понятие усыновления	17
IV. Два вида (типа — ступени) усыновления	19
V. Возникновение усыновления, производство по усыновлению, производство по изменению усыновления	25
VI. Условия усыновления	31
VII. Правовые последствия возникновения усыновления	72
VIII. Отмена усыновления	78
IX. Правовые последствия отмены усыновления	87
X. Вторичное усыновление и его правовые последствия	89
XI. Статистические данные об усыновлении в ЧССР в 1970—1972 гг.	92
XII. Правовые отношения усыновления с иностранным элементом	93
XIII. Характерные принципы, которыми должно отличаться правовое регулирование усыновления в современных условиях развитого социалистического общества (соображения де-юре де-факто)	96

XIV. Заключение	100
Резюме на русском и французском языках	101

TABLE DES MATIÈRES

I. Introduction	7
II. Signification et mission de l'adoption dans la société socialiste tchécoslovaque contemporaine	12
III. Le concept de l'adoption	17
IV. Deux espèces (types - degrés) d'adoption	19
V. Naissance de l'adoption, procédure d'adoption, procédure de conversion de l'adoption	25
VI. Les conditions de l'adoption	31
VII. Les effets juridiques de la naissance de l'adoption	72
VIII. Révocation de l'adoption	78
IX. Les conséquences juridiques de la révocation de l'adoption	87
X. L'adoption réitérée et ses effets juridiques	89
XI. Aperçu statistique des adoptions dans la République socialiste tchécoslovaque dans les années 1970-1972	92
XII. Le rapport juridique de l'adoption à élément étranger	93
XIII. Principes caractéristique par lesquels devrait se signaler la réglementation juridique de l'adoption dans les conditions contemporaines des sociétés socialistes avancées (considérations de lege ferenda)	96
XIV. Conclusion	100
Résumé russe et français	101

1. Není pochybností o tom, že osvojení – tento institut s neobyčejně starou tradicí¹⁾ – zůstává i v současné době jednou navýsost *aktuální sociální* a zároveň *právní problematikou lidské společnosti*.

¹⁾ K osvojení – jak plyne ze světových pramenů – docházelo již v prvních společnostech, jako byl např. starý Egypt, Océánie, Indie, Čína, Řecko a zejména Řím (podle řady autorů je osvojení dokonce starší sociální kategorie než sama rodina a otcovství – srov. např. J. Bouthol „Traité de sociologie“, Paris – 1948, str. 293).

V Římě se osvojením (adoptio v širším smyslu) označovalo právní chování, kdy pater familias (vždy toliko muž) přijímal do rodiny nového člena. Toto osvojení se uskutečňovalo dvojím způsobem, a to buď jako tzv. adrogatio anebo adoptio v užším smyslu. Slavnostní formou prováděná adrogatio se týkala osob sui iuris. Účinek byl ten, že rodina těchto osob zanikala. Arrogator nabyl rodinnou moc rovněž nad všemi osobami, které byly poddané arrogovanému a rovněž všechna jeho majetková aktiva. Za doby císařské se adrogace uskutečňovala per rescriptum principis.

Adoptio v užším smyslu se týkala osob alieni iuris. Ty přecházely z jedné rodiny do druhé (měl-li adoptovaný děti, přecházely do nové rodiny pouze tehdy, byly-li rovněž samy osvojeny). V justiniánském období došlo k určitému oslabení významu osvojení, dědičného se již na tzv. *adoptio minus plena* (tento typ osvojení měl význam z hlediska práva dědičného, neboť osvojenec zůstal nadále pod původní otcovskou mocí a získal pouze právo intestátního dědění po osvojiteli) a tzv. *adoptio plena* (osvojil-li dítě jeho pokrevní předek – ascendent, získal tento příbuzný otcovskou moc se všemi důsledky z toho vyplývajícími). V Římě bylo vyloučeno, aby se osvojitelkou stala žena. Až v císařském období právo dovoľovalo, aby žena osvojila, přičemž vznikl pouze vztah osvojence k ní s právními účinky v podstatě jen ve sféře dědičného práva (bliže a velmi instruktivně na příkladech ze starých právních kultur demonstruje tyto otázky z poslední doby v čs. literatuře J. Kincl „Texty ke studiu obecných dějin státu a práva“, I. Starověk, SPN – Praha, 1972, str. 13–14, 51, 110, 112, 113, 227).

V období feudalismu význam institutu osvojení poněkud poklesl. To mělo své určité sociálnětřídní kořeny, neboť feudální rodiny z důvodů majetkových, zejména pak dědičných, jakož i za účelem zachování šlechtických výsad, si nepřály rozšiřovat získaná práva a privilegia na další osoby.

Při tvorbě známého Code Napoleon se setkala zavedení tohoto institutu původně s odporem. Nakonec však tento kodex z r. 1804, předznamenávající na celou historickou epochu buržoazní právní vývoj na evropském kontinentě, osvojení zavedl a učinil z něho po funkční stránce typickou institucí majetkového práva s třídními aspekty, které umožňovaly v první řadě cestou dědičké posloupnosti přechod akumulovaných hodnot na předem vyvolanou osobu osvojenec (tzv. nepotovský systém). Podle Marxe a Engelse šlo i při osvojení hlavně o to, převést na jiného moc přisvojovat si pomocí vlastnictví plody cizí práce (proto např. osvojení vzniklo typicky majetkoprávním způsobem – smlouvou, osvojitel nesměl mít vlastní děti ani legitimní descendenty, osvojitel musel dosáhnout vysoký věk 50 let, kdy už bylo možno stěží předpokládat, že bude mít ještě vlastní potomky, osvojenec musel být zletilý; tento kodex umožňoval i osvojení jako odměnu osobě, která zachránila život osvojiteli v boji, při požáru nebo povodni – tzv. l'adoption rémunératoire). V podobném duchu pod vlivem Code Napoleon se utvářela také úprava ostatního buržoazního zákonodárství zejména na evropském kontinentě (srov. např. švýcarské občanské právo z r. 1907, rakouské právo

I když – historicky posuzováno – lze pozorovat, že ke znatelnějšímu rozmachu osvojení dochází v moderní době zpravidla vždy po tak závažných společenských katastrofách, jako jsou války, zejména války světové (srov. např. po první světové válce z evropských zemí zejména Francii, po druhé světové válce zvláště např. SSSR, Jugoslávii, Polsko aj., kde desetitisíce dětí ztratilo své rodiče a naopak mnoho rodičů ztratilo své děti), *podrží se osvojení v lidské společnosti své stále opodstatnění i v mírových dobách.*

2. Tento závěr platí také *pro soudobou čs. socialistickou společnost.*

Rovněž zde existují v současné fázi jejího rozvoje *zatím* určité záporné jevy i v oblasti rodinných vztahů v tom směru, že některé nezletilé děti žijí buď – z výchovného hlediska – ve špatném rodinném prostředí anebo některým z nich toto prostředí dokonce vůbec chybí (přirozeně osiřelé děti v důsledku úmrtí rodičů, či tzv. sociální sirotci, tj. děti opuštěné žijícími vlastními rodiči). Tato kategorie dětí je v důsledku toho povětšinou odkázána na kolektivní péči, kterou jim socialistická společnost a její representant-stát poskytují v různých typech dětských zařízení – ústavech. Vzdor tomu, že čs. socialistická společnost a stát vynakládají

z r. 1811 – § 179–185), německé občanské právo z r. 1896, občanský zákoník Polského království z r. 1825, avšak např. i zákon č. 56/1928 Sb. z čs. předmnichovské republiky, platný tehdy již na celém území tehdejšího čs. státu atp.). Výchova dítěte a péče o ně ustupovala – a dlužno dodat, že i v pozdějším buržoazním zákonodárství přes nesporné zdokonalení, kterého dosáhlo, zejména pokud jde o postavení osvojení, ustupuje v některých směrech stále i dnes – do pozadí (srov. k tomu blíže např. D. Genkin „Graždanskoje pravo kapitalističeskich stran“, Moskva – 1949, str. 409 an., B. Andres „Osvojení a umístění dětí do pěstounské péče“, Právnické studie, roč. II., č. 2, G. Marty – P. Raynaud „Droit civil“, Paris – 1967, Tome I., str. 513 an., Hénri Léon, Jean Mazeaud „Leçons de droit civil“, I. Paris – 1970, str. 397 an., J. Carbonnier „Droit civil“, Paris – 1965, I., str. 568 an., M. Ancel „L'adoption dans la législation moderne“, Paris – 1958, M. Vismard „L'adoption“, Paris – 1968, str. 5 an.; k historickému vývoji anglického a zejména amerického práva (v americkém právu srov. zejména zákon státu Massachusetts z r. 1851) srov. např. A. C. Jacobs – J. Goebel Jr. „Domestic Relations“, Brooklyn 1961, str. 861 an.

O vývoji osvojení na území čs. republiky, ke kterému došlo zejména po zásadních revolučních společenských změnách v r. 1945 a 1948 srov. blíže zejména čs. učebnici rodinného práva (druhé přepracované vydání), Praha – Orbis, 1970, Komentář k zákonu o rodině, Praha – Orbis 1970.

V Sovětském svazu srov. vývoj tohoto institutu zejména v pracích G. M. Sverdlova „Manželství a rodina SSSR“, Praha 1951, „Vývoj sovětského rodinného práva“, překlad č. 2, stud. odd. ministerstva spravedlnosti – 1950, litografováno; týž autor pak i v pozdější práci „Ochrana interesů dětí v sovětském семеjnom i graždanskom prave“, Izd. AN SSSR, Moskva 1955, str. 38 an., N. M. Jeršova „Pravovye voprosy vospitanija detej v semje“, Izd. Nauka, 1971, táž autorka „Opeka i popečitelstvo“ Juridičeskaja literatura, Moskva, 1971, V. A. Rjasanov „Semejnoje právo“, Moskva 1971, E. M. Vorožejkin „Semejnoje otnošenija v SSSR“, Moskva 1972, A. Pergament „Nekotoryje voprosy usynovlenija“, Socialističeskaja zakonnost č. 2/1949, E. A. Posse „Osnovnyje voprosy usynovlenija“, Očerki po graždanskomu pravu, Izd. Leningradskogo universiteta – 1957, str. 244; z kolektivních prací viz „Kommentarij k kodeksu o brake i semje RSFSR“, Moskva, 1971 an.

V polském právu srov. k těmto otázkám zejména např. A. Stelmachowski „Przysposobienie w polskim prawie rodzinnym“, Warszawa – 1957, S. Szer „Prawo rodzinne“, Warszawa – 1966 aj.; v bulharském právu srov. např. L. Nenova „Semejnijat kodeks i reforma v semejnoto pravo“ Sofia, 1971, T. Popescu „Vozpitatelnata rolja na semejnoto pravo“, Pravna mysl č. 6/1963 aj.; v maďarském právu srov. např. T. Pap „Pravovye otnošenija meždu roditeljami i detmi“, referát přednesený v ruském jazyce v r. 1967 v Pésci na II. mezinárodní konferenci o rodinném právu v socialistických zemích aj.

v souladu se zásadami své humánní sociální politiky na děti v těchto zařízeních značné materiální náklady, že je o tyto děti ze strany kvalifikovaných pracovníků těchto ústavů velmi dobře a obětavě postaráno např. po stránce hygienické, zdravotní, pedagogické (v těchto směrech nejednou i lépe, než kdyby děti byly v péči vlastních rodičů), dosavadní československý i socialistický a vůbec světový výzkum z oblasti pedopsychologie, pedopsychiatrie, pedagogiky a sociologie²⁾ posledních desetiletí prokazuje, že určitá část těchto dětí vzhledem ke svému psychickému založení, povaze atp. trpí v kolektivních zařízeních nedostatkem citových a morálních zdrojů, podnětů a vazeb, zkrátka neuspokojivým rozvojem citového života. Tento rozvoj – jak tentýž výzkum ukazuje – může nejpřirozeněji, a tím i nejdokonaleji zabezpečit harmonicky fungující rodinné prostředí s trvalou mateřskou a otcovskou individuální péčí. Zvláště řádná a stabilní mateřská péče a láska jsou zejména pro první léta dítěte nenahraditelnými hodnotami při utváření celkové osobnosti dětí („Dítě potřebuje být milováno, aby mohlo samo milovat“ – srov. poznatek z výzkumu duševních potřeb dítěte provedeného orgány UNESCO). Četné zkušenosti společenské praxe – včetně soudní praxe – zároveň svědčí o tom, že tento nedostatečně citový, psychický a morální rozvoj dětí může později vést zcela nežádoucně k vážnému narušení a pokřivení duševního růstu těchto dětí a ve svých důsledcích i k nepříznivému ovlivnění jejich celkových sociálních postojů, jejich celkově horší orientaci v životě společnosti, jejich event. pozdějšímu selhání i jako manželů a zejména rodičů, jejich chování vedoucím dokonce někdy až k protispoločenským činům, a to jak vůči ostatním jedincům, tak i vůči společnosti jako celku.³⁾

Ze všech těchto důvodů čs. socialistická společnost a stát počaly ve své sociální politice mj. cílevědomě usilovat i o to, aby – pokud je to vůbec možné – děti ze špatného či chybějícího přirozeného rodinného prostředí, zvláště pak z dětských zařízení, přešly do některého z *drubů náhradního prostředí rodinného typu*. Sledují při tom cíl, aby pro ně byly prostřednictvím stále individuální výchovy, postupného formování pocitu sounáležitosti s určitým mikrospolečenstvím, zajištění bezpečného „rodinného zázemí“ a ochrany, jakož i zejména položením solidního základu citového a morálního života vytvořeny *všechny předpoklady pro celkově zdárný duševní a tělesný rozvoj jejich osobnosti jako všestranně vyspělých a uvědomělých občanů socialistické společnosti* (srov. čl. 24, 26 ústavy, čl. II, IV, V a § 30 an. zák. o rod.).

²⁾ Srov. u nás zejména J. Langmaier-Zd. Matějček, „Psychická deprivace dětí“ SZN, Praha – 1963, J. Koch-Zd. Matějček, „Psychologie a pedagogika dítěte“ SZN, Praha – 1960, kolektivní dílo „Problémy osvojení dětí“ SZN Praha – 1967, J. Mores, „K problémům osvojení v ústavech dětí I.–III.“, Čs. pediatrie č. 1/1966, J. Dunovský, „O osvojení a péči o děti zbažené rodičovského prostředí“ časopis Vychovatel, č. 5/1965; ze světové literatury srov. zejména J. Bowlby, „Maternal Care and Mental Health“, WHO-Geneva 1951; též autor „Child Care and The Growth“ Pelican Books, Harmondsworth, 1965.

³⁾ Srov. též zprávu červencového zasedání ÚV KSČ z r. 1973 „Socialistická výchova mladého pokolení a jeho přípravy pro život a práci v podmínkách socialistické společnosti“ (referát s. J. Fojtíka), Rudé právo ze dne 4. 7. 1973.

3. Jelikož všechny předpoklady pro vytvoření tohoto náhradního výchovného prostředí splňuje svou podstatnou a funkčním zaměřením nejpřirozeněji právě *osvojení*, stává se tento institut politickoprávně i teoreticky nejvhodnější a v praxi také nejvyhledávanější *formou náhradní rodinné výchovy*. Lze to vyjádřit také tak, že nejpřirozenější náhradou za vlastní rodinu je opět útvar, který po sociální i právní stránce svou podstatou, funkcí a celkovou strukturou rodinu nejvíce napodobuje (tím nemají a rozhodně ani nechtějí být podceněny ostatní formy péče socialistické společnosti a státu o nezletilé děti – o tom viz blíže dále).

To byl a je zřejmě také hlavní důvod, proč institut osvojení, zejména pokud jde o právní oblast (dlužno totiž uvážit, že jedině prostřednictvím právních forem se dnes osvojení ve společenském životě může prakticky uskutečnit), prošel a prochází v poslední době celou řadou závažných změn. Tyto reformy, mají-li být obecně charakterizovány, povětšinou směřovaly a směřují jednak k usnadnění, urychlení a zpružnění osvojení (čím je dítě starší – přičemž je nutno vzít v úvahu, že biologický čas u nezletilců probíhá velmi rychle – tím se zmenšuje naděje na jeho osvojení, resp. vyhlídka, že dojde ke zdařilému osvojení), jednak k co nejúspěšnějšímu začlenění – integraci osvojence do nové rodiny osvojitele (zvané též adoptivní rodiny; v této souvislosti se také v odborné literatuře i v běžné hovorové mluvě hovoří o adoptivních rodičích).⁴⁾ Zkrátka, mohlo by se říci, že všechny změny (reformy) směřovaly a směřují v souladu s řadou nových poznatků o vývoji dítěte z oblasti pedopsychologie, pedopsychiatrie, pediatrie, sociologie aj. k *modernizaci a zdokonalení adopčního systému, jakož i k jeho co nejúplnějšímu praktickému rozvoji*.⁵⁾

Při tomto celosvětovém trendu – obzvláště výrazném v socialistickém zákonodárství – je však rovněž patrna i *změna funkčního zaměření institutu osvojení*, totiž přechod od pouhé úlohy stát se toliko zdrojem útěchy bezdětných (sterilních)

⁴⁾ Srov. u nás v období socialistické výstavby společnosti vývoj právní úpravy osvojení založený zákonem č. 265/1949 Sb., zákonem č. 15/1958 Sb. a konečně zákonem č. 94/1963 Sb.

V SSSR srov. Základy zákonodárství SSSR a svazových republik o manželství a rodině z r. 1968, zákon o manželství a rodině RSFSR z r. 1969, v NDR rodinný zákon z r. 1965, v Polsku zákon o rodině a poručenství z r. 1953, v Rumunsku rodinný zákon z r. 1954 aj.

Ze socialistické literatury k tomu srov. literaturu uvedenou v pozn. č. 1. Z čs. srovnávací literatury sluší upozornit na záslušnou studii S. Vaněčka-V. Másilka „Osvojení“ (srovnávací studie), Časopis pro mezinárodní právo č. 4/1967, str. 361 an.

Z cizí nesocialistické literatury srov. např. R. Savatier „Une institution civile en euphorie: L'adoption devant le Parlement français“, Paris – 1949, Chron. 117, H. Engler „Auf dem Wege zu einem Adoptionsrecht“, Schriften zum Deutschen und Europäischen, Zivil-, Handels- und Prozessrecht, Band 72, Bielefeld 1972. Staudinger-Engler „Kommentar zum BGB“, IV. Teil 3 b, 1969, K. Lüderitz „Adoption“, Karlsruhe 1972, E. Jayne „Die Erbrechtlichen Wirkungen der Adoption“ ZRP 1972, B. Krause „Die Volljährigenadoption“ Freiburg 1971, Götz „Schweizerisches Adoptionsrecht“, ZbeJugR, 1972, str. 3 an., Marcus „Die Einführung der starken Adoption in Dänemark“, IZ 1957, str. 113, R. Caldogno „Prime applicazioni giurisprudenziali sull'adozione speciale“, Rivista di diritto civile 15/1969, II. str. 455 an., M. Puxon „The Family and The Law“, Penguin Books, 1963, str. 167–173 an.

⁵⁾ Osvojení zůstává neznámé v současné době v Evropě pouze v Portugalsku. V Americe je neznají státy: Haiti, Honduras, Nicaragua a Paraguay. Tento institut je též nepřipustný v oblasti islamského práva, kde je jako takový zavrhnut koránem – blíže k tomu viz J. Schacht „An Introduction to Islamic Law“, Oxford University Press, 1964, str. 14 a 166.

manželství k právnímu prostředku sledujícímu v široké míře na prvním místě zabezpečení všestranné péče o děti, zejména jejich zdárnou výchovu.

4. Osvojení jako mnohostranný společenský jev má přirozeně celou řadu aspektů psychologických, lékařských, pedagogických, sociologických atp. a zdaleka nikoli na posledním místě i aspektů právních.

Tato práce ve snaze o *celostní – systémový přístup k problematice osvojení* nepouští úplně ze zřetele žádný z nich. Vzhledem k autorovu vědeckému zaměření však má přirozeně *své těžiště* ve zkoumání *právních otázek osvojení*.⁶⁾

Při tom usiluje o výklad těchto otázek především z právněpolitického a teoretického hlediska, přičemž se však zároveň v maximální míře snaží v souladu s oprávněným celospolečenským požadavkem vytýčeným stranickými i státními orgány přihlížet k potřebám právní, zejména pak soudní praxe.

V tomto směru jde tedy o pokus, který – pokud je mi známo – nemá v čs. socialistické právnícké literatuře svým úsilím o komplexní pojetí, o těsné a systematické spojení teorie a praxe (i pro tuto právní oblast platí obecný požadavek, že praxe je prubířský kámen úspěšnosti či chyb právní politiky, legislativy i teoretických závěrů), snahou ve vhodných souvislostech o srovnání – komparaci se socialistickými i s ostatními právními řádů a také vytýčením některých základních principů, které musí právní úprava o osvojení soudobé vyspělé socialistické společnosti respektovat (náměty *de lege lata* i *ferenda*) žádného předchůdce. Zdařilost tohoto pokusu musí však již posoudit čtenář sám.

⁶⁾ Zaměření této práce na právní aspekty osvojení je v plném souladu i s *obecnou tendencí prosazující se v rodinném právu* (legislativě, teorii a prax) *všech socialistických zemí a odpovídá integračním snahám, které se také na tomto úseku práva v rámci socialistického společenství států, tvořících členy RVHP prosazují*. O tom – kromě rozsáhlé socialistické literatury, patrně z celé této práce – svědčí z poslední doby mj. i jednání a závěry V. mezinárodní konference o socialistickém právu konané v září 1973 ve Varšavě, kde byl právním otázkám osvojení v soudobých podmínkách rozvoje socialistických společenství věnován *jeden ze dvou hlavních bodů celého jednání* (k hlavnímu referátu prof. L. Nenové z Bulharska „Problémy právní úpravy osvojení“, se rozvinula velmi živá a podnětná diskuse, které se zúčastnili mj. N. M. Jeršova – SSSR, Czachórski, Piontkowski, Dybowski, Stetski – Polsko, Pap – Maďarsko, Stephanov, Mladenovic – Jugoslávie, Planková, Švestka – ČSSR).

Dlužno však konstatovat, že zaměření i celkové pojetí této práce plně odpovídá i *celkovému světovému trendu*. To plyne mj. jednak z obsahu „Deklarace práv dítěte“ z r. 1959, kde je všem členským státům OSN uloženo přispívat svou činností k tomu, aby všechny děti mohly vyrůstat ve zdravém prostředí, dále z Konvence o mezinárodní adopci dětí (Haag, 1946), jakož i z Evropské konvence o otázkách adopce (Strasburg, 1967), jednak z četné světové právnícké literatury, zabývající se právními otázkami osvojení velmi důkladně (viz např. literaturu uvedenou v pozn. č. 1, 2, 4 i literaturu uvedenou v dalších výkladech).

VÝZNAM A POSLÁNÍ OSVOJENÍ V SOUDOBÉ ČS. SOCIALISTICKÉ SPOLEČNOSTI

II

1. Správné vymezení úlohy manželství a rodiny, jejich náležité včlenění do celkového sociálněpolitického systému socialistické společnosti a zvláště pak zdůraznění jejich významu pro uspokojování základních potřeb nezletilých dětí, jakož i pro jejich všestranně zdárný duševní (citový, mravní, charakterový a rozumový) i tělesný vývoj, *zvyšuje zákonitě také společenský význam a poslání osvojení.*

2. Osvojení (adopce – adoptio – usynovenie – przysposobienie – adoption – l'adoption – adozione) neboli „*přijetí cizího dítěte za vlastní*“ (adoptione naturam imitatur) se i v podmínkách soudobé čs. socialistické společnosti stává *v řadě případů* (každoročně je u nás osvojováno kolem 2000 nezletilých) *nejvhodnějším* prostředkem k tomu, jak nahradit dětem chybějící či špatné výchovné rodinné prostředí tam, kde se jim je – ať již z jakéhokoli subjektivního důvodu či objektivních příčin – nedostává. Je tomu tak proto, že právě prostřednictvím osvojení lze zajistit určité kategorii nezletilých dětí co *nejpřirozeněji* chybějící trvalou individuální péči a lásku (zejména mateřskou). Jde o navýsost *důležité* zdroje citových vazeb, odezvy a vůbec celkové psychické kultivace jedince, podnětů-stimulů pro utváření a upevňování charakteru, dále potřebné sounáležitosti s určitým mikrospolečenstvím (potřeba dítěte se identifikovat) a konečně pocitu jistoty, radosti, bezpečí a ochrany, neboli *vše činitele nezbytné nejen pro uspokojování základních životních potřeb i harmonicky všestranný rozvoj citových, charakterových, mravních a intelektuálních vlastností nezletilých dětí*, nýbrž – uvažováno v širších souvislostech – rovněž pro *formování jejich budoucích sociálních občanských postojů*, konkrétně pro *příznivý aktivní a angažovaný vztah ke společnosti jako celku* (problém tzv. sociability).

Tento závěr potvrzuje řada nejnovějších poznatků o rozvoji duševní osobnosti dětí, jak z oblasti pedopsychologie, pedopsychiatrie, pediatrie, sociologie a pedagogiky, tak také bohaté zkušenosti společenské praxe, čítaje v to také zkušenosti soudní praxe i praxe sociálních pracovníků činných v oblasti péče o mládež.

3. *Osvojení se tak stává závažnou hodnotou přispívající*

a) *V prvé řadě k příznivému individuálnímu vývoji samotného dítěte (k uspokojování jeho základních potřeb i k všestranně zdárnému duševnímu a tělesnému rozvoji jeho osobnosti);*

b) K životnímu obohacení a naplnění duševních potřeb těch, v jejichž prostředí dítě nově žije (k faktickému naplnění mateřské a otcovské funkce jako nesporně významné stránky skutečného smyslu a neoddělitelné součásti lidského života, otvírající – zejména u bezdětných manželů – osvojitelům zcela novou životní perspektivu; k harmonickému rozvinutí citových podnětů a vůbec celkové citové sféry osvojitelů, což vše přispívá k rozvoji jejich osobnosti, jakož i jejich osobní a společenské aktivity; k zvýšení sociálního postavení osvojitelů i jejich osobní a občanské odpovědnosti; v neposlední řadě lze soudit, že osvojení může někde napomoci rovněž i k upevnění a relativní stabilitě manželského svazku osvojitelů).

Tím vším se osvojení a na jeho základě vzniklá dobře fungující adoptivní rodina jako vlastně první reprezentant sociálních institucí vůbec, s nimiž dítě bude v celém svém dalším životě přicházet neustále do styku, zároveň stává *závažným přínosem pro čs. socialistickou společnost jako celek při uskutečňování jejich programových cílů a idejí*. Zdravý rozvoj – ať již pokrevní či adoptivní rodiny – provázený zejména řádnou výchovou dětí utvářející jejich budoucí pozitivní a tvořivý vztah k celému dění kolem nich není totiž výhradně „soukromou záležitostí“ dotčených jedinců, nýbrž znamená zároveň *důležitý přínos k rozvoji celé čs. socialistické společnosti*.

4. V čs. socialistické společnosti vyrůstá naprostá většina nezletilých dětí v řádném výchovném prostředí *svých vlastních rodičů*, kteří se za soustavné a systematické pomoci státu a společenských organizací (odborů, organizací mládeže, organizací žen, ale i podniků atp.) starají o zdárný rozvoj jejich osobnosti a jimž také hospodářské poměry (včetně bezprostřední rozsáhlé materiální podpory poskytované státem) vytvářejí reálné možnosti účinně zabezpečit děti i po hmotné stránce. Jde bezesporu o významnou součást zajišťování sociálních – životních jistot občanů soudobé čs. společnosti, jakožto jednoho z jejich základních cílů.⁷⁾

Všestranná a trvalá péče o nezletilé děti v oblasti výchovné, i ve sféře materiálního zabezpečení, se tak stala *jednou z neoddělitelných – integrálních součástí celkové politiky čs. socialistického státu*.

Přitom tato politika čs. státu (rodinná, populační, resp. sociální vůbec) je v první řadě zaměřena k *všestranné stabilizaci pokrevní rodiny*, jakožto institutu s významnou kulturně-výchovnou funkcí (a to i pokud jde o perspektivu), právě tak jako s neméně důležitou funkcí sociální, přispívající objektivně v souladu s celospolečenskými zájmy k prospěšnému zespolečnění – socializaci jednotlivce.⁸⁾

7) Závěry XIV. sjezdu KSČ, Praha 1971.

8) K této otázce úzce spjaté obecně se vztahem jedince a společnosti srov. závěry zasedání ÚV KSČ v říjnu 1972 „O hlavních úkolech ideologické práce po XIV. sjezdu KSČ“ (referát s. V. Bilaka) – Rudé právo – 30. 10. 1972. Zcela konkrétně je pak význam rodiny zdůrazněn v referátu na červencovém zasedání ÚV KSČ 1973 (pozn. č. 3), kde se říká: „Rodina má nenahraditelnou funkci při utváření osobností dětí, v ní se vytváří a upevňuje jejich charakter, formuje jejich citový základ a vztah k lidem a celé společnosti“.

V odborné literatuře srov. u nás J. Dunovský–S. Radvanová–J. Švestka „K pojetí oprav-

Tam, kde již na straně pokrevních rodičů k nedostatkům a závadám při výchově nezletilých dětí došlo, čs. společnost a stát usilují o to, působit vědecky (racionálně) zdůvodněnými prostředky (právní prostředky z toho samozřejmě nevyjímaje) ke změně postoje rodičů a tím napomáhat k uspořádání poměrů v pokrevní rodině tak, aby dítě mohlo do budoucna v této rodině zůstat, resp. se do ní mohlo s příznivou prognózou znovu po čase vrátit.

Tam však, kde všechno předcházející úsilí čs. společnosti a státu selhává, stává se jedním z nepodcenitelných prostředků nápravy takto vzniklé situace osvojení.

5. Z toho, co bylo uvedeno, je tedy patrné, že osvojení jakožto vysoce humánní institut má zatím své plné opodstatnění i v soudobých podmínkách čs. socialistické společnosti.

I zde totiž existují děti, které buď rodiče nemají (tzv. přirozeně osiřelé děti) resp. jejichž rodiče jsou nezvěstní anebo jimž se z nějakých objektivních příčin či zejména ze subjektivních důvodů v jejich vlastní rodině potřebné rodičovské péče a výchovy nedostává (dosud trvají – a zřejmě po nějakou dobu ještě budou trvat – určité záporné jevy v oblasti rodinných vztahů i v tom smyslu, že někteří rodiče – ač by mohli – nezajišťují dětem ze své strany buď vůbec žádnou nebo řádnou výchovnou péči.⁹⁾ Některé postoje, které se v minulosti snažily tuto zatím existující rozpornost života i v rozvinutých vztazích čs. socialistické společnosti přehlížet (ani samotný vznik, ani rozvoj socialistické společnosti – vzdor značným pokrokům, které byly již učiněny – neřeší ještě bez dalšího všechny sociální problémy) byly nerealistické, nesprávné a jsou dnes úspěšně překonávány.

Z humanistické a demokratické podstaty čs. socialistické společnosti, státu i jeho právního řádu však plyne, že se musí postarat i o tyto děti.¹⁰⁾

dového zájmu rodiče o dítě podle zákona o rodině“, Socialistická zákonost č. 3/67, str. 129 an.; ze sovětské literatury srov. A. G. Charčev „Brak i semja v SSSR“, Izd. Mysl – 1964, str. 55 an.

⁹⁾ Bylo již řečeno, že v těchto případech se někdy hovoří také o tzv. sociálních sirotcích, resp. sirotcích po žijících rodičích. Řada z těchto dětí je v důsledku postoje svých rodičů odkázána na dlouhodobý pobyt v dětských zařízeních. I když se celkově režim v těchto zařízeních postupně stále více modernizuje (srov. současně probíhající proces přestavby těchto zařízení na ústavy rodinného typu), přesto nelze ztratit ze zřetele nepříznivost dlouhodobého pobytu v dětských zařízeních pro zdravý duševní vývoj určité kategorie dětí, jak to přesvědčivě dokazuje náš i světový vědecký výzkum (podrobně o tom viz v čs. literatuře, zejména již citovaní autoři J. Langmaier–Zd. Matějček „Psychická deprivace v dětském věku“, SNZ, 1959; ve světové literatuře pak zejména J. Bowlby „Maternal Care and Mental Health“, WHO, Geneva, 1952.

¹⁰⁾ Srov. též „Deklaraci práv dítěte“ z r. 1959, kde je všem členským státům OSN uloženo přispívat svou činností k tomu, aby všechny děti mohly vyrůstat v nezávadném a ve zdravém prostředí.

I z toho je patrné, že péče o zdárný rozvoj nezletilých dětí je dnes jednou z celosvětově se prosazujících tendencí. Je však třeba zdůraznit (o čemž bude ještě řeč v dalších výkladech), že možnosti vyspělých socialistických společností, vyplývající z předností jejich sociálního zřízení (zejména pak hospodářské soustavy, odstranivší soukromé vlastnictví), které vyklučují zákonitě působící limity vlastní kapitalistickým společenstvem, trpícími nepřekonatelnými vnitřními rozpory, jsou o mnoho větší (řešení těchto problémů socialistickými společnostmi a státy vyvolává také u řady představitelů a institucí různých kapitalistických států náležitě uznání). Zkrátka, péče o nezletilé děti, která se stala v čs. společnosti integrální součástí cel-

Formy zajištění zdárného vývoje těchto dětí jsou v současné době v čs. socialistické společnosti ve shodě s jejími možnostmi i s přibývajícími novými poznatky o výchově dětí již *poměrně velmi diferencované*.

Počínají různými druhy soudního omezení, resp. dokonce mohou ústit až ve zbavení rodičovských práv, pokračují svěřením dítěte do výchovy třetí osobě, do nově zavedené pěstounské péče (srov. zákon č. 50/1973 Sb.), do opatrovnictví, do dětských zařízení rodinného typu (dětské vesničky)¹¹⁾ a končí společensky velmi důležitými typy rozličné kolektivní – ústavní péče (srov. kojenecké ústavy a dětské domovy pro děti do tří let, dětské domovy jednak internátního, jednak rodinného typu pro děti ve věku od 3 do 18 let), bez kterých se naše společnost ani v budoucnu neobejde.

Tam, kde se těmto dětem nedostává potřebného výchovného rodinného prostředí, stává se *u určité kategorie dětí velmi vhodnou, ba dalo by se říci prvořadou, formou náhradní rodinné výchovy osvojení*.

Velmi vhodnou z toho důvodu, že určitým dětem se prostřednictvím osvojení zajišťuje jak výchovná, tak také materiální péče v obdobném přirozeném prostředí, jako je rodinné. Tím se u nich mj. čelí individuálně i společensky nežádoucím deprivačním (anetickým) syndromům, které by je event. s nepříznivými důsledky mohly provázet celý další život, kdyby zůstaly, resp. po delší dobu žily v kolektivních ústavních zařízeních.

Na závěr této části bych chtěl zdůraznit, že hlavním posláním osvojení se v současné čs. socialistické společnosti a v socialistických společnostech vůbec stává zejména *výchova a péče o osobu osvojence*. To je a zůstává *základní kvalitativní rozdíl od téhož institutu* v současných buržoazních společnostech, kde i novější a bezesporu zlepšené právní úpravy – vzdor celé řadě pokrokových ustanovení sledujících upevňování vztahů mezi osvojitelem a osvojencem i péči o osobu osvojence – zůstávají v určitých směrech přece jen stále ještě zcela neoproštěny od majetkových prvků (srov. zejména v oblasti dědického práva).¹²⁾

6. Význam osvojení však na druhé straně nelze *přeceňovat*, resp. v něm dokonce vidět – jak tomu někdy bylo, a dosud ještě i je – *nějaký společenský všelék k řešení nepříznivých životních situací, v nichž se ocitly děti bez rodičů, resp. děti,*

kové sociální politiky řízené cílevědomě státem, neznamená tedy nějakou nesystematickou, charitativní činnost dobrovolných organizací, finančních mecenášů, resp. nestává se předmětem pouhé péče příbuzných či hodných sousedů (tak např. američtí autoři A. C. Jacobs–J. Goebel Jr. ve své rozsáhlé práci „Domestic Relations“, Brooklyn – 1961, str. 861 píší, že u nich většina zařízení pečující o děti, včetně možnosti jejich osvojení, je podporována ze soukromých fondů).

¹¹⁾ Prvá dětská vesnička je u nás v provozu již přes 3 roky, v druhé činnost začíná; třetí vesnička je zatím ve výstavbě.

¹²⁾ Tím si i tu zachovává svou určitou platnost známá myšlenka Marxe a Engelse o tom, že buržoazní společnost založená na soukromém vlastnictví „... strhla z rodinných vztahů jejich dojemně sentimentální závoj a převedla je na vztahy ryze peněžní...“ (Manifest Komunistické strany, Praha – 1954, str. 23).

kteří jejich rodiče opustili anebo o něž se nechtějí z nějakých důvodů buď řádně či vůbec starat.

Výsledky jak světových výzkumů po druhé světové válce, tak i některé dosavadní závěry dílčích výzkumů v ČSSR totiž – spolu s nabytými praktickými zkušenostmi – ukazují, že některé děti se z *nejrůznějších důvodů pro osvojení buď vůbec nehodí, resp. že u některých (zejména u dětí v pozdějším věku) účinnost osvojení nejen z hlediska psychologického, nýbrž i sociologického do určité míry slabne.*

Socialistická společnost a stát samozřejmě nemohou zůstat lhostejnými a nečinnými ani k osudům těchto dětí.

Z existujících forem péče čs. společností a státu o tyto děti vystupují do popředí jednak nově zavedený *institut pěstounství* (jeho podstata se však kvalitativně liší od pěstounství známého z prvé buržoazní republiky, které nezdůrazňovalo ani tak otázky výchovy dítěte, jako zejména ideu získat – a to zejména na venkově – lacinou pracovní sílu), jednak *kolektivní výchovná zařízení (ústavní výchova).*

Zvláště posléze uvedená zařízení prodělávají v poslední době určitý přerod, neboť řada z nich – a sice ty, kde se u dětí předpokládá dlouhodobý pobyt ve výchovném zařízení – se postupně modernizuje na ústavy rodinného typu (menší skupiny dětí – nikoli homogenních věkových skupin – žijí trvale se svou vychovatelkou). Tak se i zde za obětavé a navýsost oceněníhodné činnosti pracovníků a pracovníků těchto zařízení vytváří postupně – zejména v období, kdy jsou nezletilí obzvláště citliví na četné vnější podněty a činitele – lepší základ pro rozvoj jejich citového, psychického, morálního i rozumového života.¹³⁾

Bližší rozbor těchto otázek však již vykračuje z rámce vymezeného tématu a proto od něho pouštím.

¹³⁾ Srov. i tu blíže MUDr. J. Dunovský „O osvojení z hlediska dětského lékaře“, Příručka PÚMS, Sv. 15, str. 15 an., MUDr. L. Zeman „Osvojení dětí z dětských domovů“, Socialistická zpráva č. 2/1967, str. 89 an.

1. Osvojení lze, obdobně jako i rodinu, chápat jednak v *obecném – sociologickém smyslu, jednak ve specifickém – právním smyslu.*

Za osvojení v *sociologickém smyslu* lze označit vztah lidí, konkrétně osvojitelů, resp. jeho příbuzných na straně jedné, osvojence a jeho potomků na straně druhé založený způsobem v čs. socialistické společnosti stanoveným. Jeho sociální podstatou je přijetí cizího nezletilého dítěte za vlastní s cílem o ně všestranně pečovat, zejména je vychovávat a vyživovat obdobně jako je tomu mezi rodiči a pokrevními dětmi (dochází tu tedy ke změně sociálního statutu osvojence, a to jak ve vztahu k pokrevní rodině, tak i adoptivní rodině).

Jinými slovy řečeno, osvojení je zvláštním způsobem socialistickou společností organizovaná kolektivita lidí nahrazující nezletilým dětem výchovně špatné či dokonce chybějící přirozené rodinné společenství se všemi jeho znaky, jako je život ve společném prostředí se vzájemnými citovými, psychickými, morálními i majetkovými vztahy vytvářejícími ve svém souhrnu *základ potřebný pro uspokojování základních potřeb osvojence i pro jeho všestranně zdárný vývoj v souladu se zájmy socialistické společnosti jako celku.*

Naproti tomu osvojení v *právním smyslu* je vztah lidí, konkrétně osvojitelů, resp. jeho příbuzných na straně jedné, osvojence a jeho potomků na straně druhé založený v čs. socialistické společnosti právním aktem státního orgánu (soudu, event. za spolupůsobení i jiných orgánů – srov. § 69 zák. o rod.). Obsahem tohoto vztahu – právního vztahu jsou vzájemná subjektivní práva a právní povinnosti existující mezi osvojiteli a osvojenci obdobně jako mezi rodiči a dětmi (dochází tu tedy ke změně právního postavení – statutu osvojovaného dítěte, a to jak k původní pokrevní rodině, tak k rodině osvojovatelově). Právní charakter osvojení vyplývá z toho, že právní vztahy osvojení vzniklé v důsledku individuálního aktu státního orgánu – soudu jsou upraveny normami objektivního čs. socialistického práva.

2. Osvojení v právním smyslu, kterým se budu nadále výhradně zabývat, lze vzhledem k tomu, co bylo řečeno již výše, chápat ve *dvojím smyslu:*

a) *Jako právní vztah založený individuálním – jedinečným právním aktem vydaným státním orgánem – soudem.*

Obsahem tohoto právního vztahu jsou vzájemná konkrétní subjektivní práva a konkrétní právní povinnosti mezi určitou nezletilou osobou – osvojencem a určitým osvojitelem, resp. osvojiteli.

b) *Jako institut* tvoří významnou součást čs. socialistického rodinného práva, tj. souhrn právních norem upravujících abstraktně specifickou a zároveň homogenní skupinu právních vztahů osvojení (vznik osvojení, resp. jeho přeměnu, druhy osvojení, dále subjektivní práva a právní povinnosti osvojitelů a osvojence, jakož i konečně způsob zrušení osvojení).¹⁴⁾

¹⁴⁾ Podobně – nikoli však zcela stejně – v sovětském rodinném právu V. A. Rjasanceva „Semejnoje pravo“, Moskva, 1971, str. 253.

DVA TYPY (DRUHY — STUPNĚ) OSVOJENÍ

IV

1. Čs. platný zákon o rodině č. 94/1963 Sb. rozeznává *dva* typy osvojení (mohlo by se hovořit i o tzv. dualismu osvojení) tak, jak se – v byt' poměrně krátké – *historii čs. socialistického rodinného práva* vyvinuly:

a) *osvojení prvního typu* (nazývané také někdy osvojení prosté, či jednoduché, resp. obyčejné);

b) *osvojení nezrušitelné*¹⁵⁾ (nazývané též někdy osvojení druhého typu anebo – pro jeden ze svých právních důsledků – dosti často osvojení spojené se zápisem osvojitelů do matriky namísto rodičů osvojence.¹⁶⁾)

¹⁵⁾ Zákonem o rodině použitý termín „nezrušitelné osvojení“ však není podle mého názoru z teoretického hlediska přesný. I toto „nezrušitelné osvojení“ totiž je – i když to zákon o rodině výslovně nestanoví – zrušitelné, a to z povahy věci *každým dalším uskutečněným osvojením*, které je za určitých podmínek tímto zákonem přípustné. Proto by bylo lépe hovořit buď o tzv. nezrušitelnosti osvojení druhého typu, resp. o „nezrušitelnosti“ tohoto osvojení, resp. jak podrobněji zdůvodňuji v kap. X., nejpřesněji o tzv. osvojení úplném, tj. o osvojení spojeném se zápisem osvojitelů do matriky.

Nezrušitelnost ve smyslu platného zákona o rodině by na základě toho, co bylo řečeno, bylo tudíž možno nanejvýše chápat v tom smyslu, že u něho není možné zrušení osvojení ani soudním výrokem, ani dohodou, jako je tomu u osvojení I. typu (šlo by tedy o *užší* výklad pojmu nezrušitelnosti).

¹⁶⁾ Jde – jak patrně – o úpravu prakticky po formálněprávní stránce do určité míry podobnou právní úpravě francouzské (občanský zákoník z r. 1804 s novelami z r. 1941, 1945 a zejména 1966), která rozlišuje tzv. úplné osvojení – l'adoption plenière (před novelou z r. 1966 zvané tzv. légitimation adoptive) a osvojení prosté – l'adoption simple (dříve zvané pouze l'adoption). Pro úplnou adopci je ve francouzském právu příznačné zejména to, že osvojenec má právní postavení jako dítě osvojitelů (právní svazky s původní rodinou jsou zpřetrhány až na překážku uzavření manželství), mezi osvojencem a příbuznými osvojitele vzniká příbuzenský poměr a konečně tento typ osvojení je nezrušitelný (irrévocable). Rozhodnutí o úplné adopci se zapíše do matriky občanského stavu v rodišti osvojence na žádost prokurátora do 15 dnů od právní moci. Výtahy z matrik musí – bez zmínky o rozsahu týkajícího se osvojení – uvádět jako otce a matku osvojitele (srov. č. 12 dekretu č. 62/921 z roku 1962 změněného dekretem č. 6/68–148 z r. 1968). Při prostém osvojení zůstává osvojenec – až na dvě výjimky – svázán s původní pokrevní rodinou (např. nestává se příbuzným osvojitelových příbuzných, i když mezi nimi navzájem existují dědické vztahy, osvojení je soudně zrušitelné po dosažení osvojencova věku 15 let atp.). Osvojitel však získává nad osvojencem otcovskou moc aj. Existuje zde ještě celá řada dalších zvláštností, které není v rozsahu této práce možné ani účelné podrobně rozebírat (v tomto směru odkazují proto na obsáhlou literaturu, zejména na práce Henri Léon, Jean Mazeaud „Leçons de droit civil“, Paris – 1970, str. 394 an., G. Marty-P. Reynaud, „Droit civil“, Paris – 1967, Tome I., str. 515 an., J. Carbonnier „Droit civil“, Paris – 1965, I., str. 568 an., M. Vismard „L'adoption“, Paris – 1968, str. 5 an.).

V *právu Uruguaye* (zákon z 20. 12. 1945, novelizovaný zákonem z 26. 12. 1957) je zavedena adoptivní legitimace ještě v úplnější formě nežli tzv. úplná adopce ve Francii. Neze-

V Je třeba konstatovat, že tento druhý typ osvojení zavedený v ČSSR již zákonem č. 15/1958 Sb. *značně převažuje* (srov. o tom statistický přehled uvedený v kap. XI.). Je tomu tak zřejmě proto, že vyhovuje plně potřebám života, zejména i tužbám a zájmům osvojitelů o co nejúplnější včlenění – integraci osvojovaného dítěte do nové osvojitelské rodiny – adoptivní rodiny a tím také k naplnění základních duševních potřeb jak osvojence, tak i osvojitelů, včetně vytvoření jejich potřebné životní perspektivy.

Právněpolitická a teoretická hlediska, jakož i nabyté praktické zkušenosti, však s ohledem na nejrůznější potřeby života i diferencované životní zájmy osob, jichž se osvojení bude dotýkat, podle mého názoru plně opodstatňují *současnou existenci obou typů osvojení i pro budoucno* (někdy se také hovoří o tzv. kombinaci dvou typů osvojení).

Společným jmenovatelem obou typů osvojení z právního hlediska je v prvé řadě to, že mezi osvojitelem a osvojencem vzniká vztah, jaký je mezi rodiči a dětmi (teoreticky nejpřesněji to lze vyjádřit asi tak, že vztah mezi osvojitelem a osvojencem se připodobňuje – asimiluje, a to podle svých právních následků, více či méně vztahu mezi rodičem a dítětem; osvojitel se ocitá *v podstatě in loco pa-*

tilec, který zde byl takto adoptován, je zapisován do matriky jako opravdové legitimní dítě nové rodiny.

Sovětské právo (zákon o manželství a rodině RSFSR z r. 1969 a obdobné zákony v ostatních svazových republikách) nezná různé typy osvojení. Při každém osvojení se však vždy osvojitel zapisuje do matriky jako rodič.

Právo NDR, podobně jako *právo Maďarska* zná také pouze jeden typ osvojení (tzv. úplné osvojení).

V polském právu (zákon o rodině a poručenství z r. 1964) je podle širších či užších nastalých právních následků rozlišováno plné osvojení, které je pravidlem (z právního hlediska je osvojenec včleněn plně do nové rodiny osvojitele a dochází k přerušení právních svazků s původní rodinou) a prosté osvojení (osvojenec nabývá práva a povinnosti pouze vůči osvojiteli, nikoli však vůči příbuzným osvojitele; dále zůstávají zachovány právní svazky osvojence s původní rodinou). Na rozdíl od čs. práva však je zde i plné osvojení zrušitelné.

V rumunském právu (srov. rumunský rodinný kodex z r. 1954 – čl. 79) se vedle neúplného osvojení rozlišuje i osvojení úplné, nazývané „osvojení se všemi důsledky rodinného práva“.

Bulharské právo (čl. 54) zná rovněž dva typy osvojení (úplné a neúplné).

Naproti tomu v jiných nesocialistických právních úpravách existuje, pokud jde o osvojení, monizmus v tom smyslu, že znají pouze tzv. adopci, i když právně různě konstruovanou. Tak např. ve *švýcarském právu* se argumentuje, že dualismus adopce by byl spojen se značnými praktickými obtížemi, dále že kdyby byla ponechána volba dvou typů osvojení na vůli rodičů, že by děti mohly mít event. nestejná právní postavení, což by bylo pro jejich vzájemné vztahy nežádoucí a konečně, že by to mohlo vyvolat komplikace i z hlediska mezinárodního; ostře však je odmítána myšlenka omezit existující jediný typ, tj. plnou adopci, pouze na mimo-manželské děti;

Obdobně z monizmu vychází i *dánské právo* (původní zákon o osvojení z r. 1956; reforma provedená zákonem ze 7. 6. 1972 – Adoption Lov).

Světový trend, který postupně klade stále větší důraz na blaho dítěte (v určité části západní literatury se např. namítá, že monizmus adopce může vést nakonec k tomu, že se od ní event. vůbec upustí), v čemž jsou socialistické právní úpravy od samého počátku svého vzniku vzorem, však zřetelně vede k *většímu počtu typů osvojení* (srov. ze socialistických zemí např. ČSSR, Polsko, Rumunsko, Bulharsko; ze západních zemí srov. Francii, Belgie, Itálii a z poslední doby reformní návrhy v NSR; tak např. tyto návrhy v NSR, týkající se změn v adopčním právu, upraveného ještě BGB z r. 1896 a novelami z r. 1933 a 1961, se dožadují též dvou druhů osvojení, a sice tzv. Volladoption a tzv. Eifache Adoption (srov. c. d. německých autorů v pozn. č. 4)).

rentis, tj. v právním postavení rodiče). Konkrétně to znamená, že původním pokrevním rodičům se v důsledku osvojení *odnímá v právní oblasti naprostá většina jejich práv a povinností* (mylná je však podle mého názoru u nás zatím obvyklá představa, že osvojením se pokrevním rodičům odnímají vůbec *všechna* práva, resp. vůbec *všechny* právní povinnosti; určitá práva a určité právní povinnosti vyvěrající imanentně z biologického rodičovství právně upraveného neboli i z nadále existujícího právněbiologického rodičovského vztahu zůstávají totiž po osvojení nezměnitelné).¹⁷⁾

Takto odňatá práva a povinnosti rodičů nabývají osvojením – a to původně, nikoli odvozeně – osvojitelem.

Nezměnitelnost určitých povinností vyplývá ze stále existujícího přirozeného vztahu rodičovství založeného skutečnostmi vnějšího světa, tj. in concreto zplozením a zrozením dítěte, objektivním právem pro právní oblast uznanými a v určitých směrech i vzdor osvojení nadále honorovanými (právněbiologický právní vztah). Objektivní právo, právní věda i právní praxe má, resp. musí *toto vše respektovat*, nechce-li se dostat do rozporu s objektivní realitou společenského života. Jinými slovy vyjádřeno, i když se prostřednictvím osvojení vztahy mezi osvojitelem a osvojencem velmi důsledně připodobňují vztahům pokrevních rodičů a pokrevních dětí (v moderním zákonodárství – zejména pak v socialistickém – objektivní právo úpravou právních následků, a vůbec celkového právního postavení osvojence vytváří v *maximální možné míře* předpoklady pro to, aby v důsledku okolností, že je dítě osvojitelem skutečně vychováváno, opatrováno, vyučováno, vyživováno, a to v dobách dobrých i méně radostných, vznikl mezi oběma fakticky vztah mající obdobnou *hodnotu a velikost* jako dobře fungující pokrevní rodičovský vztah),¹⁸⁾ vzdor tomu zůstávají mezi právněbiologickým rodičovským vztahem a právním vztahem osvojení *určité rozdíly*.

První rozdíl se týká již *vzniku srovnávaných vztahů*.

Děti se zplozením a zrozením dostávají do biologického vztahu ke svým rodičům. Tento biologický vztah není za současného stavu lidského poznání dosud u otcovství prokazatelný. Z toho důvodu objektivní právo musí volit pro právní úpravu tohoto biologického otcovství právní domněnky (presumptiones iuris), které mohou, avšak také nemusí odrážet skutečnost (tj. biologické rodičovství jako objektivní realitu). U mateřství je naproti tomu věc podstatně jednodušší, neboť porod jako vnější spolehlivě seznatelnou skutečnost lze lépe prokázat (ovšem ani tu nejsou vyloučeny případy – jistě půjde o tzv. casus rarissimi – že se mateřství

¹⁷⁾ Důkazem toho je např. přímo v samotné rodinnoprávní oblasti právo rodiče na to, aby po zrušení osvojení se dítě – pokud nebude vysloveno zároveň určité jiné výchovné opatření – navrátilo bez dalšího do původní, pokrevní rodiny; zákaz manželství mezi určitou kategorií příbuzných pod sankcí neplatnosti toho manželství; v trestněprávní oblasti pak bez zřetele na provedení osvojení existuje pod sankcí trestu zákaz pohlavního styku rovněž mezi určitou kategorií pokrevně příbuzných (tzv. incest).

¹⁸⁾ Příklady, kdy tomu tak v praxi naší socialistické společnosti opravdu je, by bylo možno uvést mnoho a svědčí bezesporu o *pokrokovosti čs. právní úpravy jako celku*.

nedá bezpečně prokázat, jako by tomu mohlo např. být při event. záměně dětí v porodnici). Ze všech těchto důvodů objektivní právo vychází ze skutečností, že mateřství je v naprosté většině případů zcela jasné („mater semper certa“) a zaměřuje se proto speciálně formou již zmíněných domněnek pouze na otázku určování otcovství („pater incertus“). Jde o úpravu určení biologického otcovství *pro právní sféru*.

Právní úprava biologického otcovství a rodičovství je tedy právním odrazem biologických (materiálních) poměrů. Toto právem honorované otcovství a mateřství může být zrušeno pouze pravomocným popřením otcovství nebo mateřství. Jde však vždy toliko o zrušení *právního* otcovství, resp. mateřství. Není-li v souladu se skutečností, zůstává pro biologickou oblast pouze biologické rodičovství. *Pro právní sféru* – a to je třeba zvláště zdůraznit – *je však právní úprava biologického otcovství a mateřství rozhodná a považuje se za biologické rodičovství* (právněbiologický rodičovský vztah).

Naproti tomu právní vztah osvojení vzniká vždy *uměle* – fiktivně (v tom smyslu, že je známo, že osvojitel osvojence nezplodil, resp. nezrodil), tj. volním aktem, jímž je soudní rozhodnutí předpokládající splnění řady zákonných podmínek (jako je např. návrh osoby, která chce osvojit, jakož i některé další podmínky – o nich viz podrobný výklad dále v kap. VI).¹⁹⁾

Základní a nejpodstatnější rozdíl mezi oběma srovnávanými vztahy, který nelze spouštět se zřetele, však spatřuji v tomto:

Rodičovství je jednota (entita) právní a biologická. Jde, jinak vyjádřeno, o *právněbiologické rodičovství*, tj. *normativní realitu vyjadřující v právní sféře biologický vztah, jakožto realitu objektivního světa*.

Osvojení, jímž se co do funkčního zaměření zakládá obdobný vztah tomuto právněbiologickému rodičovskému vztahu, je *rovněž normativní realitou*. Jde však o *pouhou* normativní realitu, která je – a to vědomě – v rozporu s biologickým vztahem, jakožto realitou objektivního světa.

Důsledkem tohoto základního a nejpodstatnějšího rozdílu mezi oběma srovnávanými vztahy je, že právněbiologický rodičovský vztah, jakožto normativní realitu podloženou biologicky, *nelze nikdy úplně odstranit* (lze, jako je tomu právě při osvojení, určitá práva a povinnosti, ať již ve větším či menším měřítku, rodičům pouze odejmout).

Naproti tomu osvojení, jakožto *pouhou* normativní realitu, opět normativní cestou odstranit lze, a to úplně – totálně. Po jeho odstranění nezůstává tudíž z dosavadního osvojení *pro budoucnost nic*.²⁰⁾

¹⁹⁾ Na existenci rozdílu mezi rodičovským právním vztahem a osvojeneckým právním vztahem co do vzniku, poukazuje v sovětském právu rovněž správně E. M. Vorožejkin „Semejnoje otnošenija v SSSR“, Moskva – 1972, str. 215; v některých jednotlivostech výkladu této otázky se však s autorem úplně ztotožnit nelze.

²⁰⁾ Zdá se, že se našemu pojetí v čs. literatuře zatím nejspíše přibližuje – i když nikoli ve všech směrech – J. Petruláková v práci, u nás, myslím, svým přínosem dosud plně nedocenené „Právní úprava výchovy dětí v rodině“, Bratislava – 1970, str. 67.

Tím je např. také zcela přiměřeně a únosně vysvětleno, proč si po zrušení osvojení může bývalý osvojitel vzít bez dalšího za manželku svou bývalou osvojenku, zatímco pokud jde o vztah mezi rodičem a dítětem, je tato možnost vždy vyloučena.

Došlo-li proto ke zrušení osvojení, obnoví se opět právněbiologický rodičovský vztah (včetně dalších příbuzenských vztahů), jakožto vztah vzhledem ke své povaze „kvalitativně vyšší“ či „silnější“, a to v plném rozsahu (tzv. elasticita právněbiologického rodičovského vztahu).

Shora uvedený základní rozdíl mezi oběma srovnávanými vztahy má např. značný význam pro náležité pochopení jedné – zejména v teorii – často diskutované otázky, totiž kam se navrácí dítě po té, co po vyslovení tzv. nezrušitelného osvojení bylo znovu osvojeno prostým osvojením a toto prosté osvojení bylo po určité době soudem zrušeno (podrobně však o této otázce viz výklady v kap. X).

Společné pro oba typy osvojení tak, jak je zná platný čs. zákon o rodině, je i to, že mezi osvojencem a příbuznými osvojitele vzniká *příbuzenský poměr*.

Osvojením tedy, jak patrně, nevzniká pouze individuální právní vztah mezi osvojitelem a osvojencem (mohlo by se také říci vztah s tzv. relativními účinky), nýbrž i právní vztah mezi osvojencem a příbuznými osvojitele (s jistou licencí by se dalo hovořit o vztahu s tzv. účinky absolutními).

Právní úprava tohoto druhu je vyvolána zřejmou snahou přiblížit celkově vztah mezi osvojencem a osvojitelem *co nejtěsněji* vztahům existujícím jinak v původní pokrevní rodině (i v tomto směru jde o co nejúplnější včlenění – integraci dítěte do adoptivní rodiny, resp. o asimilaci osvojence k pokrevnímu dítěti osvojitelů) a tak zajistit jejich maximálně pevný a stálý charakter.

Z uvedeného výkladu vyplývá, že čs. platné právo tedy rozeznává příbuzenství, jakožto pokrevní vztah honorovaný právem a příbuzenství založené pouze právem, neboli tzv. pouhé normativní příbuzenství (někdy se také hovoří o tzv. adoptivním příbuzenství).

Pokud jde na druhé straně o právní *rozdíly mezi oběma typy osvojení*, první spočívá v tom, že osvojení prvního typu je určitým platným zákonem o rodině předvídanými způsoby (a to jednak soudním výrokem, jednak dohodou) zrušitelné.

Naproti tomu právní následky vzniklé osvojením druhého typu *těmito způsoby zrušení* již zvrátit nelze (že by však tzv. nezrušitelné osvojení *nebylo* možno vůbec zrušit, o tom byla řeč již shora).²¹⁾

Povětšinou se však v československé literatuře zatím soudilo a stále soudí, že osvojením právněbiologický rodičovský vztah jako celek *vůbec zaniká*. Při tomto pojetí však nelze přijatelně vysvětlit, proč v právní sféře i nadále trvají některé povinnosti (zákaz sňatku, zákaz tzv. incestu), zejména však proč po zrušení osvojení právněbiologický rodičovský vztah konkrétních rodičů znovu u nezletilého dítěte v plném rozsahu bez dalšího – obživné (pokud ovšem soud neprovede zároveň opatření ve smyslu § 73 odst. 3 zák. o rod.).

²¹⁾ Pouze pro úplnost sluší poznamenat, že i rozhodnutí, jímž se vyslovuje osvojení druhého typu, lze vždy zrušit na základě stížnosti pro porušení zákona (§ 236 an. osř.). V daném případě však nejde o zrušení osvojení v tom smyslu, jak má na mysli zákon o rodině u případů prvního typu osvojení (§ 73 odst. 1, 2), tedy o zrušení ve smyslu hmotněprávním, nýbrž prostě o zru-

Také tímto právním následkem je celkem očividně sledován cíl stabilizovat v míře co největší právní vztah osvojení a tak jej i v tomto směru co nejúže přiblížit přirozenému pokrevnímu vztahu rodiče a dítěte. Tzv. nezrušitelné osvojení však nebrání opětnému osvojení (tzv. readopci – srov. § 76 zák. o rod.).

Dalším velmi významným rozdílem v právní sféře mezi oběma typy osvojení je, že u osvojení druhého typu dochází k zápisu osvojitelů do matriky namísto rodičů osvojence (zápis do matriky byl v čs. právu zaveden již zmíněným zákonem č. 15/1958 Sb. a znamenal bezesporu významný krok vpřed ve vývoji čs. socialistického adopčního práva).

Cílem této úpravy je zvláště maximálně připodobnit vzájemné vztahy mezi osvojitelem a osvojencem vztahům existujícím v původní pokrevní rodině, a to i odstraněním pouhé formální zmínky o tom, že dítě se nestalo členem nové osvojitelské – adoptivní rodiny v důsledku přirozeného pokrevního vztahu.

Přes uvedené rozdíly však mezi oběma typy osvojení *neexistuje v právní sféře nějaký nepřekonatelný předěl.*

Osvojení prvního typu může být za splnění určitých podmínek *přeměněno na osvojení druhého typu* (k tomu viz dále sub V). *Opačná přeměna však možná není.* Přeměna osvojení z prvního typu na druhý se děje na základě *dodatečného rozhodnutí soudu* o tom, že osvojitelé se zapíší do matriky namísto rodičů nezletilého dítěte.

šení nezákonného rozhodnutí jako *kteréhokoli jiného rozhodnutí*, které se ocitlo v rozporu se zákonem (zrušení ve smyslu procesněprávním).

V VNÍK OSVOJENÍ, ŘÍZENÍ O OSVOJENÍ, PŘEMĚNA OSVOJENÍ

1. Již v samotném způsobu vzniku osvojení se projevuje pojetí a společenská funkce tohoto právního institutu v socialistické společnosti.

Ještě před účinností zák. č. 265/1949 Sb., o právu rodinném vznikalo osvojení na základě typicky majetkověprávního institutu – smlouvy uzavřené mezi osvojitelem a osvojencem a potvrzeném soudem. I v tomto směru se projevovala určitá převaha majetkověprávní stránky ve vztazích mezi osvojitelem a osvojencem.²²⁾

Je celkem zákonité, že změna funkcí osvojení vyvolaných zásadními společenskými změnami nastalými v naší společnosti po roce 1945 a 1948, avšak i v dalším vývoji při výstavbě rozvinuté socialistické praxe se nutně musely odrazit i v samotném způsobu vzniku osvojení.

2. Osvojení prvního i druhého typu (totéž však platí i pro přeměnu osvojení z prvního na druhý typ) může vzniknout *toliko na základě pravomocného soudního rozhodnutí – rozsudku* (§ 152 an., 184 osř.).

Odstranění smluvního systému je třeba z právněpolitického i teoretického hlediska považovat za správné. Osvojením je a má být totiž v první řadě sledován *prospěch, zájem a ochrana dítěte* (i když zájem osvojitelů – zpravidla bezdětných manželů – není rovněž bezvýznamným), kterýžto cíl lze v moderní společnosti vůbec – socialistické pak zvláště – nejlépe zabezpečit cestou intervence – ingrence státního orgánu.²³⁾

²²⁾ Blíže k tomu viz v čs. buržoazní republice B. Kafka „Právo rodinné“ (návrh subkomitétu pro revizi obč. zákoníku pro Československou republiku), Praha – 1924 (§ 127 a vysvětlivky k němu) str. 126. Z tehdejšího návrhu je celkově patrné, že jednak v dosti velké míře převzala – s určitými vylepšeními – manželskou novelu z r. 1919 (srov. J. Klabouch „Manželství a rodina v minulosti“, Praha – Orbis – 1962, str. 170 an.), jednak že v ostatních směrech byl zpracováván pod zřetelným vlivem tehdejšího švýcarského a německého práva. Teoreticky blíže analyzuje smlouvu o osvojení E. Svoboda „Rodinné právo československé“, Praha – 1946, str. 81 an.).

²³⁾ Stejně tak je tomu např. i v sovětském právu (čl. 98 odst. 2 již cit. zák. o manželství a rodině RSFSR), polském právu (čl. 117, § 1, čl. 121 § 1 již cit. zákona o rodině a poručenství).

Není bez zajímavosti, že také v některých západních zemích je stále více voláno po tom, aby smluvní systém byl vystřídán výlučným státním aktem (srov. např. reformní návrhy NSR – viz německou literaturu uvedenou v pozn. č. 4). Také v rakouském právu je základem vztahu mezi osvojitelem a osvojencem smlouva schvalovaná soudem (obč. zákoník z r. 1811 doplněný zákonem o osvojení z r. 1960). Naproti tomu v některých západních úpravách (srov. např. Francie, V. Británie) se osvojení zakládá rovněž úředním orgánem.

I když však posouzení otázky, zda osvojení je s to ve všech směrech splnit svůj individuální společenský účel, přenechává čs. socialistická úprava výlučně soudu, nezůstávají projevy vůle osob, kterých se osvojení dotýká, právně bez významu. Naopak ony tvoří nezbytné předpoklady – premisy pro vyslovení osvojení soudem (srov. např. návrh budoucího osvojitele na osvojení, nutnost zásadního přivolení zákonného zástupce k osvojení, event. přivolení samotného budoucího osvojence).

Jde o soudní *rozhodnutí konstitutivního charakteru*, neboť teprve jím osvojení, resp. přesněji, právní vztah osvojení, vzniká (není tedy v tomto směru rozhodný den podání návrhu na osvojení, jako je tomu např. v jiných právních úpravách – srov. čl. 355 francouzského obč. zák.).

3. Rozhodnutí soudu o osvojení, právě tak jako řízení o přeměně osvojení, předpokládá *návrh osvojitele*, resp. osvojitelů § 79 odst. 1 osř. (v tomto směru se tedy uplatňuje dispozice osvojitele). Vzdor tomu – ač by se tak mohlo na prvý pohled zdát – *nejde o sporné řízení*.

Návrh musí obsahovat náležitosti uvedené v § 79 odst. 1, § 42 osř. Návrh na osvojení nemůže podat ani národní výbor (§ 32 osř.), ani prokurátor (§ 35 odst. 3 osř.), neboť jde typicky o ryze osobní právo občana. K podání návrhu není oprávněn ani kojenecký ústav, resp. dětský domov. Dojde-li v rámci dispozice osvojitele, resp. osvojitelů ke zpětvzetí návrhu na osvojení, je nutno zpětvzetí vždy připustit a řízení zastavit (§ 96 osř.).

4. O osvojení obou typů rozhoduje jako *věcně příslušný* v první instanci soud okresní, resp. obvodní (§ 9 osř.), a to vždy v senátě (§ 36 odst. 1 osř.) a po jednání (§ 115 an. osř.).

Místní příslušnost soudu se upravuje § 88 písm. c) osř. Příslušným je proto vždy soud, v jehož obvodu má nezletilý na základě dohody rodičů nebo rozhodnutí, popříp. jiných rozhodujících skutečností, své bydliště.

Tímto soudem není bez dalšího ten soud, v jehož obvodu je dětský domov, ve kterém je dítě umístěno (výjimkou by bylo, kdyby dítě již předtím nemělo bydliště, anebo by dítě bylo dáno do ústavu rodiči s úmyslem se ho vzdát). To, že v obvodu soudu mají bydliště budoucí osvojitelé, jimž bylo dítě svěřeno do zatímní péče (viz § 69 zák. o rod.), resp. jiné podobné opatření *dočasného – zatímního* charakteru, nezakládá ještě příslušnost podle § 88 písm. c) osř. (v odůvodněných případech by však nebylo vyloučeno event. příkázání věci ve smyslu § 12 odst. 2 osř.).

K řízení o přeměně osvojení zahájeného vždy na návrh obou osvojitelů není příslušnost soudu výslovně stanovena. I tu platí § 88 písm. c) osř. (tak se může stát, že soud rozhodující o přeměně nebude totožný se soudem, který rozhodoval o osvojení).²⁴⁾

²⁴⁾ Srov. „Komentář k občanskému soudnímu řádu“ (hl. red. J. Rubeš), Praha – Orbis – 1970, sv. I., str. 649.

5. *Okrub účastníků řízení* o osvojení je taxativně stanoven § 181 osř.

Jsou jimi: osvojované dítě, jeho rodiče, osvojitel a manžel osvojitele (jde o jeden z případů § 90 část druhá osř.). Manžel osvojitele není účastníkem řízení, jestliže není třeba k osvojení jeho souhlasu – § 181 odst. 3 osř., § 66 odst. 2 zák. o rod. (tato otázka však bude podle dnešní soudní praxe definitivně vyřešena vlastně až po výsledku dokazování). Účastníci mají být vyslechnuti – pokud možno – osobně. Soud je tak může poučit o následcích osvojení, přímo se přesvědčit o dobrovolnosti jejich souhlasu atp. (nemají být proto slyšeni pouze jejich zástupci). Účastníci mají být zásadně vyslechnuti procesním a nikoli dožádaným soudem. Pokud by osvojitel, resp. osvojitelé, v průběhu řízení a osvojení zemřel, resp. zemřeli, ztrácí osvojení svůj jakýkoli smysl a soud by musil řízení zastavit (§ 107 odst. 1 osř.).

Ostatní otázky účastenství jsou řešeny ve vhodných souvislostech na jiných místech práce dále.

6. Rozsudek soudu o osvojení je *obsahově různý podle toho, jde-li o osvojení prvního nebo druhého typu*.

V případě *osvojení prvního typu* se soud v rozsudku omezí pouze na výrok, že nezletilé dítě se stává osvojencem určitého osvojitele a že jeho příjmením bude napříště příjmení osvojitelovo (§ 184 osř.).

Při *osvojení druhého typu* bude též výrok doplněn ještě dalším výrokem o tom, že osvojitelé budou zapsáni v matrice na místo osvojencových pokrevních rodičů (z toho důvodu musí tudíž rozsudečný výrok obsahovat všechny náležitosti potřebné pro zápis v knize narození).

Jelikož je v těchto posléze uvedených případech soudní rozhodnutí o osvojení zároveň podkladem pro zápis do matriky, musí soud je též zaslat příslušnému MNV (§ 17 zák. č. 268/1949 Sb. o matrikách). Zápis do matriky však má toliko evidenční event. demografický význam (nezakládá – nekonstituuje tedy právní vztah osvojení).

Kdy soud vysloví osvojení prvního či druhého typu, závisí jednak na *návrhu osvojitele* (osvojitel může v rámci svého dispozičního práva navrhnout kterýkoli z obou typů osvojení; soud je přitom tímto návrhem vázán, neboť je třeba mít za to, že řízení o osvojení je návrhovým řízením), jednak na tom, *jsou-li pro založení navrhovaného typu osvojení dány všechny zákonné podmínky*, zejména bude-li vyslovení navrhovaného typu osvojení v zájmu a k prospěchu dítěte a společnosti (§ 64 zák. o rod.). Jestliže by proto bylo navrhováno osvojení nezrušitelné a soud by dospěl k závěru, že pro ně nejsou dány potřebné podmínky, pak za předpokladu, že účastníci – ač poučení – návrh na základě svého dispozičního práva nezměnili, musil by soud tento návrh zamítnout. Kdyby však vzal navrhovatel – účastník návrh na vyslovení osvojení zpět, kterážto oprávnění mu je nutno vzhledem k jeho dispozičnímu právu přiznat, je třeba – jak bylo již řečeno shora – s ohledem na povahu věci zpětvzetí návrhu vždy vyhovět a řízení podle § 96 osř. zastavit.

7. Rozhodnutí o tom, že osvojitelé budou zapsáni v matrice místo rodičů osvojení, neboli rozhodnutí o založení nezrušitelného osvojení, může soud učinit také *dodatečně*.

I toto rozhodnutí však nezbytně předpokládá návrh, a to obou osvojitelů (návrh jiných osob je vyloučen).

Príslušným je i tu soud, v jehož obvodu má nezletilý své bydliště (§ 88 písm. c) osř.).

O takovýchto případech se v teorii i v praxi běžně hovoří jako o případech tzv. *přeměny osvojení z prvního typu na druhý*.

Opačný případ, tj. že by u jedněch a týchž osvojitelů mohlo zpětně dojít k přeměně osvojení z druhého typu na první, *zákon o rodině nepřipouští*.

Osvojení druhého typu může tedy – shrnuto – vzniknout buď

a) *přímo* anebo

b) *dodatečnou přeměnou osvojení prvního typu na osvojení typu druhého* na základě výroku soudu o tom, že se osvojitelé zapisují do matriky místo rodičů osvojení.

Ratio legis stanovení dodatečné přeměny osvojení je umožnit za splnění zákoných podmínek *další prohloubení a stabilizaci právního vztahu osvojení*.

Dodatečná přeměna osvojení se uplatní jak tam, kde bylo z nějakého důvodu uskutečněno nejprve pouze osvojení prvního typu (byť právní úprava již osvojení druhého typu znala), tak i tam, kde v době vzniku prvního typu osvojení tehdejší platná právní úprava osvojení druhého typu ještě neznala (viz. arg. „... a to i v případech osvojení provedeného podle dřívějších předpisů...“ – roz. předpisů platných ještě před účinností nového zákona o rodině, tj. před 1. 4. 1964).

Dochází-li k přeměně osvojení z prvního na druhý typ, jde *svou podstatou také o osvojení, resp. o nové osvojení*.

Názory dovozující, že řízení o přeměně osvojení, které jako institut fakticky dobře funguje, je vlastně pouze formální záležitostí, je třeba odmítnout. Nelze totiž zapomínat na to, že i vznik druhého typu osvojení, spojený se založením některých dalších právních následků, se může výrazně dotknout zájmů a prospěchu dítěte, a tím zprostředkovaně i celé společnosti. Proto musí být i při přeměně osvojení splněny – a soudem náležitě zjištěny – všechny zákonné podmínky pro osvojení vůbec, včetně všech dalších podmínek specifických pouze pro založení osvojení druhého typu. Tento závěr zákon o rodině považoval zřejmě za natolik samozřejmý, že se o něm zvlášť nezmínil. Výslovně – verbis expressis však zdůraznil nezbytnost splnění dvou podmínek:

aa) *osvojenec musí být nezletilý*,

bb) *souhlas osvojení není zapotřebí tam, kde by nebyl splněn již při uskutečnění původního osvojení*.

Ad a). Dosáhl-li osvojenec v době uskutečnění přeměny osvojení již zletilosti (tj. dosáhl-li věku 18 let, resp. uzavřel-li manželství, byť neplatné – § 8 odst. 2 obč. zák.), je přeměna osvojení vyloučena. Je však nutno upozornit na to, že tato

podmínka by platila i tehdy, jestliže by o ní výslovná zmínka v § 77 zák. o rod. nebyla (viz § 65 odst. 2 zák. o rod.).

Ad b). I tato podmínka by platila bez úpravy dané v § 77 (viz § 67 zák. o rod.).

Smyslem jejího výslovného stanovení bylo zřejmě zamezit tomu, aby se nezletilý osvojenec, který pokládá osvojitele za své rodiče, nedozvěděl pravý stav věci (princip anonymity – inkognita, o kterém blíže viz další výklady). Toto zjištění by totiž právě nyní, kdy má naopak dojít k další stabilizaci a upevnění právního vztahu osvojení mohlo event. v určitých případech vyvolat nežádoucí poruchy ve vzájemném psychickém především citovém vztahu osvojitele a osvojence.

Z ostatních podmínek nutných pro dodatečnou přeměnu osvojení je třeba se zvlášť zmínit ještě o *jedné*.

Návrh na přeměnu osvojení podaný manžely – osvojiteli může být úspěšný jen tehdy (neboť pouze tehdy může být dosaženo účelu osvojením sledovaného), jestliže jsou oba v době rozhodnutí o přeměně naživu (viz § 74 odst. 2 zák. o rod.). Není-li tomu tak (návrh na přeměnu podává pouze jeden z manželů, resp. jeden z manželů zemřel sice po podání návrhu, avšak ještě v průběhu řízení o osvojení), *je přeměna osvojení podle platného právního stavu vyloučena*. Jinými slovy vyjádřeno, *tzv. posmrtná přeměna osvojení již možná není*. V případě úmrtí osvojitele se proto řízení o přeměně osvojení zastaví (§ 107 odst. 1 osř.), neboť jde o statusovou věc. Přeměna osvojení je přirozeně z povahy věci vyloučena také *po smrti osvojence*.

Zvláštní místo je v této souvislosti nutno věnovat po teoretické i praktické stránce velmi aktuální otázce, totiž je-li k dodatečné přeměně osvojení na druhý typ třeba též *přivolení původních (pokrevních) rodičů*.

Věc je, myslím, zcela jasná tam, kde přivolení původních rodičů nebylo třeba již při uskutečnění osvojení prvního typu (jde o případy, kdy rodiče nebyli zákonnými zástupci dítěte, resp. jimi sice byli, nicméně však jejich přivolení nebylo třeba – viz § 68 zák. o rod.). V takových případech je nutno soudit, že jejich přivolení nebude třeba ani při dodatečné přeměně osvojení.

Složitější však je již situace tam, kde přivolení rodičů k osvojení prvního typu třeba bylo a kde také rodiče jako účastníci řízení toto své přivolení dali.

Soudní praxe zatím celkem judikuje, že přivolení pokrevních rodičů v těchto případech již třeba není (srov. R VII/1967).

V praxi se argumentuje tím, že v době, kdy soud rozhoduje o přeměně osvojení, nejsou již rodiče zákonnými zástupci dítěte. Z toho se usuzuje, že není třeba ani jejich přivolení k osvojení (srov. arg. k § 67 zák. o rod. . . . přivolení zákonného zástupce osvojovaného dítěte . . .), ani že nejsou účastníky tohoto řízení (§ 181 odst. 2 osř.). Na podporu tohoto stanoviska se dále uvádí, že přeměnou osvojení v osvojení druhého typu nedochází vlastně ke změně jejich právního postavení, nastalého podle § 72 zák. o rod. již vyslovením osvojení prvního typu. Konečně se konstatuje, že jinak by mohlo docházet ke zcela opačným důsledkům, než které nový zákon o rodině sledoval, totiž posílit a prohloubit osobní, citové a morální

vztahy mezi osvojitelem a osvojencem a mj. také vyloučit možnost, aby se osvojenec, event. veřejnost dozvěděla, že osvojenec není vlastním pokrevním dítětem osvojitelů. Podle tohoto názoru praxe je ovšem nezbytné, aby v těchto případech dával přivolení k přeměně osvojení opatrovník, který bude soudem řádně ustanoven.

Uvažováno však v širších právněpolitických souvislostech, zejména pak se zřetelem na požadavek zajištění potřebné právní ochrany práv rodičů, nelze se shora uvedeným závěrem praxe souhlasit. Tímto způsobem se totiž může stát, že rodiče, kteří dali původně své přivolení pouze k prvnímu typu osvojení (chtějící si tak přece jen zachovat větší možnost event. pozdějšího návratu dítěte do vlastní rodiny), budou při přeměně osvojení zbaveni jakékoli své účasti – ingerence. K osvojení druhého typu, majícímu pro ně podstatně závažnější právní následky (nezrušitelnost tohoto právního vztahu způsobu podle § 74 odst. 1, 2 zák. o rod.), může tak dojít i proti jejich vůli. Tyto případy nemají tedy stejnou povahu jako případy, které zákon o rodině předpokládá ve svém § 68.

De lege lata lze ve prospěch tohoto závěru argumentovat tím, že tito rodiče, i když osvojením ztratili svá rodičovská práva, nebyli svých rodičovských práv *zbaveni*, jak to vyžaduje § 181 odst. 2 osř.²⁵⁾

8. V soudní praxi je někdy sporné, zda osvojením zaniká ze zákona nařízená ústavní výchova nezletilého. Odpověď je záporná. Ústavní výchova musí být v samostatném řízení po provedeném osvojení zrušena. (Není proto správné rozhodovat v jednom rozsudku o osvojení dítěte a zároveň o zrušení ústavní výchovy.) Účastníky řízení o zrušení ústavní výchovy nejsou již v takových případech původní, pokrevní rodiče, nýbrž osvojitelé.

²⁵⁾ Tak činí např. již cit. „Komentář k zákonu o rodině“ v pozn. č. 1, str. 295, tak i cit. „Komentář k občanskému soudnímu řádu“ v pozn. č. 24, str. 652.

A) PODMÍNKY SPOLEČNÉ PRO OBA TYPY OSVOJENÍ

Má-li se právní institut osvojení stát účinným prostředkem k zajištění řádného náhradního výchovného prostředí pro nezletilé, je třeba, aby již *stanovení základních podmínek* jeho vzniku bylo voleno tak, aby osvojení mohlo své *závažné individuální a společenské poslání náležitě splnit*. Zároveň je nutno zabezpečit, aby zjištění soudu o tom, zda jsou tyto potřebné podmínky splněny, bylo s ohledem na závažné důsledky osvojení vždy *co nejúplnější* (§ 120 odst. 1 osř.).

a) Osvojení (totéž však – jak bylo již řečeno – platí i pro zmíněnou přeměnu osvojení) může *vzniknout toliko na základě soudního rozhodnutí – rozsudku majícího konstitutivní účinky*.

b) *Osvojitelem se může stát toliko občan, který po stránce citové, mravní, charakterové a vůbec celkového občanského profilu, jakož i po stránce materiální zaručuje, že osvojení bude ku prospěchu dítěte i společnosti*.

1. Základním předpokladem osvojení tedy je, a to bez zřetele k tomu, o jaký typ osvojení jde, aby osvojení bylo jak k *individuálnímu prospěchu dítěte, tak i k prospěchu celé společnosti – generální klauzule* (tento základní předpoklad je pak v řadě ustanovení zákona o rodině dále rozveden, resp. doplněn určitými jednotlivými – již konkretizovanými – podmínkami).

Uskutečnění osvojení bude – byť to zákon o rodině výslovně nestanoví – *zpravidla též v souladu s individuálními zájmy a potřebami osvojitele, resp. osvojitelů*, kterým možnost vychovávat děti jako vlastní ve svém rodinném prostředí naplňuje jeden z jejich základních životních cílů. Jestliže by se ovšem rozhodujícím cílem osvojení stala výlučně některá stránka zájmu, resp. pohnutka osvojitele (někdy jen dočasné povahy) bez zřetele na trvalý zájem osvojovaného dítěte (např. jestliže by osvojiteli šlo při osvojení v podstatě pouze o to, aby si v osobě osvojence zajistil oporu opatrovatele pro své stáří, nebo aby osvojitel získal osvojením osobu, která by se o něho starala v době nemoci, aby osvojitel získal osvojením byt, resp. „zachránil“ jeho nadměrnost anebo nabyt osvojením pro sebe nějakých jiných majetkových hodnot či výhod) *soud by v takovém případě osvojení vyslovit neměl*.

Uskutečnění tohoto, jak bylo již řečeno, základního předpokladu osvojení v *prvé řadě* předpokládá, že bude *vhodně vybrána osoba osvojitele*, a to s celkovými dobrými rodinnými podmínkami.²⁶⁾

Osoba osvojitele je totiž beze vší pochybnosti jedním z *nejdůležitějších činitelů*, na kterých bude záviset, zda osvojení bude ku prospěchu osvojence i společnosti neboli, zda osvojením bude naplněn účel, který tento institut sleduje.²⁷⁾

Ze všech těchto důvodů také § 64 odst. 1 zák. o rod. stanoví, že osvojiteli se mohou stát pouze *občané, kteří svým způsobem života zaručují, že osvojení bude k prospěchu dítěte i společnosti*.

I když tato zákonná formulace nevystihuje v plné šíři celou podstatu věci, lze z ní nicméně výkladem dovodit, že osvojitel musí svými osobními, zejména citovými předpoklady, charakterovými vlastnostmi, mravními zásadami a politickými postoji, zkrátka – možno říci – celkovým občanským profilem, jakož i svými hospodářskými poměry skýtat *záruku všestranně zdárného duševního a tělesného vývoje osvojovaného dítěte v souladu se zájmy společnosti*.

Nejprve pokud jde o *duševní vývoj osvojovaného dítěte*.

Zdárný duševní rozvoj dítěte – již konkrétně uváženo – v *prvé řadě* předpokládá, aby osvojitel i celá jeho rodina zaručovala, že dojde k *náležitému rozvoji a kultivaci citového života osvojence*.

Rozvinutí citového života dítěte vyžaduje zejména existenci osobního citového vztahu osvojitele k dítěti, resp. alespoň spolehlivou záruku či vyhlídku, že se tento citový vztah mezi nimi vytvoří. Na existenci tohoto vztahu jakožto subjektivního psychického stavu, přímo neseznatelného, je třeba vždy usuzovat nepřímou, tj. z vnějších okolností, projevů a skutků. Soud musí proto v tomto směru vždy pečlivě zkoumat, jaký je postoj budoucích osvojitelů k instituci osvojení a k osvojovaným dětem vůbec, ke konkrétnímu budoucímu osvojení zvlášť, jak se osvojitelé o dítěti vyjadřují, zda jejich projevy a vůbec jejich celkové chování k dítěti lze považovat za opravdové atp.

Zda in concreto bude stačit k vyvinutí dostatečného citového vztahu mezi osvojencem a osvojitelem minimální tříměsíční doba (tzv. *zatímní péče*) pobytu dítěte u budoucích osvojitelů, resp. zda bude tato doba alespoň dostatečná k vytvoření závěru, že jsou dány odůvodněné předpoklady pro vznik vzájemného pevného citového

26) V tomto směru vystupuje zvlášť výrazně do popředí význam po všech stránkách (tj. organizační i odborné) kvalitní, tzv. *sociální služby*, mj. *péče a úzké spolupráce a koordinace* orgánů, které ji uskutečňují, se soudními orgány (již od r. 1966 na tyto otázky správně upozorňovali zejména pracovníci z mimoprávních oblastí – srov. např. MUDr. Jiří Dunovský „Osvojování z hlediska dětského lékaře“, Příručka PÚMS, str. 15, 1966, str. 71–73, kol. práce „Problémy osvojení dětí“, SZN, Praha – 1967, A. Mores „K problémům osvojení ústavních dětí I.–III.“, Čs. pediatrie č. 1/1966 aj.).

27) Nesporné je, že určité riziko nezdařenosti osvojení existuje a vždy existovat bude (nutno přece uvážít, že ani všechny vztahy rodičů a dětí pokrevních se buď vůbec či v plné míře nevydaří). Jde však o to, aby při umělém vytváření náhradního rodinného prostředí zejména již *vhodný a řádný výběr osvojitele* (a vůbec celé jeho rodiny) snižovaly toto riziko event. nezdařenosti na nejnížší možnou míru.

vztahu, *bude třeba vážit vždy podle okolností a povahy konkrétního případu*. To – jak ukazují dosavadní zkušenosti soudů i ostatní společenské praxe – bude na místě zvláště tam, kde je dítě tzv. nezrušitelně osvojováno *novým manželem matky*.

Zdůraznění této podmínky je na místě zejména proto, že pouze tam, kde se ve vztahu mezi osvojitelem a osvojencem vytvoří skutečně citové pouto, je dána záruka pevnosti a stabilitnosti tohoto vztahu.

Na druhé straně však je třeba stejně dodat, že s ohledem na ověřené psychologické zkušenosti bude namísto vystříhat dítě ihned krátce po osvojení nějakých obzvláště silných citových náporů, které není vzhledem k dosavadnímu výchovnému prostředí zpravidla s to zpočátku ve větší míře vůbec přijímat.

Soud musí v širších souvislostech s otázkami výběru vhodného osvojitele, resp. osvojitelů uvážit i to, zda vyslovení osvojení, které klade na osvojitele značné nároky co do způsobilosti se přizpůsobovat novým situacím a čelit jim, bude v daném případě namíste i z jiných hledisek (tak např. bude mj. nutno pečlivě zkoumat, zda osvojitelé mají schopnost vyrovnat se s otázkami dědičnosti, přičemž nelze přeceňovat na jedné straně ani všemocnost výchovy, ani na druhé straně chování dítěte provázené – zejména zpočátku – někdy celou řadou nepříznivých projevů; soud nebude moci ponechat stranou ani takovou otázku, jako zda jsou osvojitelé vůbec s to sladit mateřské a otcovské výchovatelské funkce v prospěšnou jednotu atp.).

Ke zdárnému duševnímu rozvoji dítěte však dále patří nepochybně i to, aby osvojitel a jeho rodina pro budoucího osvojence zajišťovali, že *dojde k plnému rozvinutí jeho individuálních intelektuálních schopností tak, aby se z něho mohl stát platný, vzdělaný a kulturní člen socialistické společnosti připravený všestranně přispívat k jejímu dalšímu rozvoji*.

Soud by proto např. nemohl vyslovit osvojení v těch případech, kde by návrh na osvojení podala osoba spadající do kategorie tzv. psychiatrických kontraindikací (osoby psychotické či jinak vážně psychicky narušené, osoby trpící závažnými tělesnými neduhy, které by jim bránily věnovat se v potřebné míře péči o osvojence, osoby, u nichž jsou zjištěny výrazné nedostatky v základním vzdělání²⁸⁾ atp.

Na druhé straně je však třeba k problematice rozvíjení intelektuálních schopností osvojeného dítěte dodat, že nabyté psychologické zkušenosti rovněž potvrzují, že není namíste netrpělivá snaha osvojitelů o co nejrychlejší překonání – někdy přece jen poněkud nižší – intelektuální úrovně dětí z kolektivních – ústavních zařízení. Nepříznivé snahy tohoto druhu – i když lidsky zcela pochopitelné – totiž vyvolávají na straně některých dětí různé formy obrany, zatvzelenosti atp. Osvojované dítě je třeba vždy vychovávat úměrně jeho intelektuálním schopnostem, zjistit a trpělivě rozvíjet jeho kladné rysy. Je rovněž nezbytné nedělat si o osvojeném dítěti nějaké nereálné iluze, které by později – pokud by nebyly

²⁸⁾ Srov. v tomto směru v sovětské praxi též K. Červjakov „Voprosy usynovlenija v sudebnoj praktike“, Sovetskaja justicija, č. 4/1973, str. 3.

splněny – mohly vést ke konfliktním stavům a nakonec i event. vůbec k nezdaru celého osvojení.

Zdárný duševní rozvoj dítěte si ovšem nelze představit ani *bez příznivého rozvíjení jeho osobních, povahových (charakterových) rysů, jakož i bez osvojení si základních mravních hodnot, zásad a návyků.*

Posuzováno z těchto aspektů, soud by neměl vyslovit osvojení v těch případech, kde návrh podává osoba, která má špatnou pověst, ať již proto, že se např. dopouštěla opětovné trestné činnosti, resp. že se dopustila nějakého zvláště zvrženého trestného činu, anebo že se často opíjí či je narkomanem, že se vyhýbá práci, žije jako příživník, že jde o osobu se špatnými povahovými vlastnostmi, atp. V této souvislosti bude plně na místě, aby si soud vedle zpráv příslušných orgánů resp. společenských organizací z místa bydliště a pracoviště vyžádal i mj. výpis z rejstříku trestů, provedl event. účelné dokazování obsahem trestních spisů, atp. (není však správná praxe těch soudů, které požadují, aby navrhovatelé osvojení sami předložili zprávy o svých poměrech, včetně pracovního a veřejného zapojení atp.).

Zdárný duševní rozvoj dítěte rovněž předpokládá záruku i v tom smyslu, že *osvojitel a jeho rodina budou příznivě působit na vývoj osvojenice v souladu se základními idejemi a programovými cíli socialistické společnosti.*

Jde např. mj. o to mít záruku, že osvojenec bude veden k tomu, aby jeho počínání bylo v souladu se socialistickým způsobem života, zejména aby svou prací a celkovou občanskou angažovaností přispíval k rozvoji společenských hodnot a tím i k pokroku soudobé socialistické společnosti.

V souvislosti se zajištěním zdárného duševního vývoje osvojenice z hlediska výběru vhodné osoby osvojitele nelze podle mého soudu přehlížet v širších souvislostech ani další skutečnost, která nebývá zpravidla zdůrazňována. Nové příznivé prostředí založené osvojením – čehož garantem je v prvé řadě *právě osoba osvojitele* – vytváří totiž u osvojenice zároveň potřebné předpoklady k budoucímu vlastnímu manželskému partnerství, rodičovství i uvědomělému občanství (v základní jednotce celospolečenské mikrostruktury, kterou adoptivní rodina vytvoří, se totiž bude formovat vědomí osobní i společenské odpovědnosti osvojenice, pracovní iniciativy, jeho charakterové – povahové rysy, bude se koneckonců ovlivňovat i volba jeho budoucího životního partnera, výchova k rodičovství, způsoblost k řešení mezilidských konfliktů atp.).

Z toho všeho, co bylo z hlediska zajištění zdárného duševního rozvoje osvojenice s ohledem na osobu osvojitele uvedeno, je dostatečně patrné, jak je úloha soudu i jiných orgánů, které při vzniku osvojení spolupůsobí, navýsost *odpovědná*, a to nejen vůči dotčeným, individuálním osobám (osvojenci, samotným osvojitelům, resp. jejich rodinám), nýbrž i vůči celé společnosti.

Pokud jde o tělesný vývoj osvojovaného dítěte, zdárný tělesný vývoj osvojenice předpokládá, že osvojitel (i jeho rodina) budou s to zajistit řádně jeho *výživu* a vůbec celkovou péči o jeho osobu po *hmotné stránce*. I když hospodářské a spo-

lečenské podmínky naší společnosti nečiní tento aspekt zvláště výrazným, přesto ani tato skutečnost nemůže zůstat stranou pozornosti soudu, má-li být jeho hodnocení osoby osvojitele (i jeho rodiny) komplexní.

Zároveň je třeba zdůraznit, že *všechny vzpomenuté aspekty potřebné pro zajištění zdravého duševního i tělesného rozvoje osvojence musí být vždy soudem zkoumány a hodnoceny v dialektické spojitosti, neboť pouze tak si soud může učinit úplnou a správnou představu o tom, zaručuje-li osvojitel (a jeho rodina) celým způsobem svého života pro osvojence všestranně zdárné rozvinutí jeho osobnosti, neboli jinak řečeno, bude-li navrhované osvojení ke prospěchu jak osvojence, tak i společnosti.*

2. I když již z toho, co bylo shora sub 1. uvedeno, vyplývá, že by nebylo možno vyslovit osvojení navrhované takovým budoucím osvojitelem, jehož intelektuální, resp. volní schopnosti nejsou plně rozvinuty anebo jsou dokonce pro duševní poruchu vážně narušeny (ostatně, nepřísluší-li této osobě rodičovská práva – § 34 odst. 2 zák. o rod., nelze dobře připustit, aby mohla platně osvojit a tak vlastně tato obdobná práva nepřímou nabýt), přesto zákon o rodině ještě výslovně stanoví, že *osvojitelem nemůže být ten, kdo nemá způsobilost k právním úkonům* (z povahy věci, jakož i s ohledem na § 34 odst. 2 zák. o rod. je třeba mít za to, že se zde rozumí – i když to není výslovně zákonem o rodině vyjádřeno – způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu).²⁹⁾

Způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu nemá v první řadě nezletilá osoba (§ 8 obč. zák.). Vedle ní to je i osoba, která je soudním výrokem zbavena nebo omezena ve způsobilosti k právním úkonům (§ 10 obč. zák.). Uvažováno z tohoto hlediska, je však třeba soudit, že by jako osvojitel nemohla přicházet v úvahu ani osoba, která sice soudním výrokem zbavena nebo omezena ve způsobilosti k právním úkonům nebyla, leč která pro trvalou duševní poruchu či navyklé nadměrné požívání alkoholických nápojů, omamných prostředků či jedů není schopna činit právní úkony buď vůbec, nebo je schopna činit jen některé z nich (srv. § 38 odst. 2 obč. zák.).

Způsobilost budoucího osvojitele k právním úkonům zjišťují soudy především z lékařských zpráv o jeho zdravotním stavu (viz § 70 zák. o rod.).

²⁹⁾ Shodně s námi pro oblast čs. práva též J. Petrušáková, c. d., str. 85. Obdobně je tomu i v *sovětském právu* – srov. čl. 99 zák. o manželství a rodině; některé kodexy svazových republik rozšířily výslovně okruh osob, které se nemohou stát osvojiteli, o další důvody (např. čl. 110 zák. o manželství a rodině Litvy, vylučuje osoby odsouzené za neplnění vyživovací povinnosti k nezletilým dětem; čl. 102 zák. o manželství a rodině Gruzie vylučuje z osvojení dřívější osvojitele, jestliže původní osvojení bylo zrušeno pro nenáležitě plnění jejich osvojitelských povinností atp.).

Také *polské právo* – čl. 114 § 3 vyžaduje na straně osvojitele plnou způsobilost k právním úkonům (stejně je tomu i v *právu maďarském a bulharském*).

Obdobně i některé nesocialistické právní úpravy výslovně stanoví, aby osvojitel měl plnou občanskou způsobilost k právním úkonům (srov. např. rakouský občanský zákoník z r. 1811 novelizovaný zákonem o osvojení z r. 1960; posléze uvedený zákon z r. 1960 dokonce vyžaduje pro nás zcela zvláštní podmínku, totiž, aby se osvojitel slavnostně nezavázal k celibátu).

Pozitivně řečeno, způsobilou k osvojení je pouze *zletilá osoba* (nerozhoduje, byla-li zletilosti dosažením 18. roku svého věku či uzavřením manželství), která navíc *netrpí duševní poruchou mající následky ve shora uvedeném smyslu*.

Z povahy věci je rovněž vyloučeno osvojení *po smrti osvojitele*.

c) *Osvojení nemůže vzniknout tam, kde mezi osvojitelem a osvojencem již pokrevní rodinný nebo blízký příbuzenský poměr existuje.*

V určité souvislosti s uvažováním o vhodné osobě osvojitelově, jakož i o prospěchu nezletilce a celé společnosti, jenž je osvojením sledován, je namístě zmínit se zvláště ještě o další podmínce osvojení – byť o ní zákon o rodině neměl výslovného ustanovení – která vlastně pramení z celé podstaty osvojení a jeho společenského poslání.

Vznikne-li totiž osvojením mezi osvojitelem a osvojencem vztah jako mezi rodičem a dítětem, postrádá založení právního vztahu osvojení opodstatnění všude tam, kde mezi těmito osobami přirozený pokrevní, rodinný nebo blízký příbuzenský vztah již existuje – § 116, 117 obč. zák.

V opačném případě by došlo k založení předstíraných – fiktivních poměrů.³⁰⁾

Tak tomu bude v poměru mezi dědem a vnukem (zde by osvojení zpravidla bránil zároveň nepřiměřený věkový rozdíl mezi těmito osobami – viz § 65 zák. o rod.) nebo v poměru mezi sourozenci.³¹⁾

Naproti tomu v souladu s praxí a s jejím konstatním judikováním je třeba soudit, že podle tohoto hlediska by vzdálenější příbuzenský poměr, jako např. mezi tetou (strýcem) a neteří (synovcem), mezi bratranci a sestřenicemi osvojení nebránil. Vztahy, které budou založeny mezi těmito osobami osvojením, jsou totiž odlišné od těch, které mezi nimi existovaly předtím (srov. např. vznik zákonné vyživovací povinnosti, zákonného dědického práva). Praxe v těchto případech zároveň správně zdůrazňuje, že osvojenec se tu dostává do rodinného prostředí osob, které k němu již zpravidla určitý citový vztah mají.

Rovněž je nepochybné, že by mohl osvojit osobu opatrovance opatrovník, neboť mezi ním a opatrovancem žádný rodinný či příbuzenský vztah neexistuje (totéž samozřejmě platí i o pěstounovi a dítěti svěřeném do jeho péče podle zák. číslo 50/1973 Sb.). V těchto případech by zřejmě právní mocí rozhodnutí o osvojení zaniklo opatrovnictví a pěstounství bez dalšího.

V této souvislosti si lze pro úplnost ještě položit otázku, zda by u nás bylo možno osvojit i dítě, které se narodilo mimo manželství? V čs. právu, kde – na rozdíl i od současného zákonodárství kapitalistických států – není žádného rozdílu

³⁰⁾ Správně k tomu pro oblast *polského práva* poznamenává S. Szer (c. d., str. 287, že „... osvojení upravuje výhradně právní vztahy mezi určitými osobami, které se neopírají o biologický původ dětí od rodičů, ale právní vztahy, vyplývající z takového původu, napodobují...“.

V *jugoslávském právu* (zákon o osvojení z r. 1947 ve znění zákona z r. 1965) je výslovně stanoveno, že osvojení mezi sestrou a bratrem není přípustné.

³¹⁾ Jinak je tomu např. v *sovětském právu*, kde osvojení nezletilého ze strany svého děda či babičky je přípustné (srov. blíže V. A. Rjasancev, c. d., str. 254). Také ve *francouzském právu* není zásadně překážkou osvojení osob bratrem či sestrou.

v právním postavení dětí narozených v manželství a mimo manželství (původ dítěte nikterak nemodifikuje jeho vztah k rodičům), není tento problém nikterak *aktuální* (ze stejných důvodů v platném čs. právu ztratila zcela na významu dřívější *institute legitimize*, a to jak tzv. *legitimatio per subsequens matrimonium*, tj. možnost nabytí právní povahy manželského dítěte pozdějším sňatkem, tak tzv. *legitimatio per rescriptum principis*, tj. *legitimace* provedená vládním rozhodnutím.³²⁾

Z toho všeho, co bylo řečeno shora, plyne, že v čs. právu by takové osvojení právně přípustné nebylo, neboť rodičovský vztah, který se má osvojením po právní stránce jako obdobný vytvořit, zde biologicky – materiálně, zejména však i *právně* existuje.

d) *Mezi osvojitelem a osvojencem musí být přiměřený věkový rozdíl.*³³⁾

Vzniká-li osvojením mezi osvojitelem a osvojencem obdobný vztah jako je mezi rodiči a dětmi, potom je namístě i stanovení další zákonné podmínky, totiž aby mezi těmito osobami existoval *přiměřený věkový rozdíl*.

Zákon o rodině – na rozdíl od řady zákonodárství kapitalistických zemí – upustil od úpravy, která by *přímo číselně* stanovila, jaký má tento věkový rozdíl být. Odkazuje pouze na *hledisko přiměřenosti*. Toto – bez vší pochyby blanketní a pružné – hledisko soud bude muset rozumně konkretizovat v každém jednotlivém případě zvlášť. Při tom musí brát zřetel na základní podstatu a účel osvojení, tj. že jeho prostřednictvím má vzniknout obdobný vztah, jaký je mezi rodiči a dětmi, tedy i *včetně věkového rozdílu* (jaký v průměru mezi rodiči a dětmi normálně bývá). U osvojitelů – bezdětných manželů bude nutno přihlížet zejména k věku, kdy by byli pravděpodobně přirozenými rodiči; při tom nelze přehlédnout, že celosvětově je u osvojitelů-manželů patrný směr určitého snižování dolní věkové hranice.

Při stanovení této podmínky je sledováno zejména to, aby bylo zabezpečeno, že osvojitelé budou i z tohoto hlediska plně způsobilí řádně vychovávat osvojované dítě a tak dostát všem svým povinnostem.

Uvažováno z tohoto hlediska, soud by zajisté nemohl připustit, aby např. pětadvacetiletý muž osvojil šestnáctiletou nezletilou, neboť věkový rozdíl pouhých 9 let by právě v tomto případě nebylo možno považovat z hlediska účelu sledovaného osvojením za dostatečný a tedy za přiměřený.

Zákon o rodině nestanoví ani žádnou dolní ani horní věkovou hranici pro osvojitele. I v tomto směru bude proto třeba při posuzování konkrétních případů vy-

³²⁾ Naproti tomu v buržoazní právní teorii i praxi činí tato otázka stále nejednu obtíž; právní úprava je v tomto směru zpravidla dosti složitá. *Francouzské právo* (blíže o tom viz M. Vismard, c. d., str. 17 an., jakož i ostatní francouzská literatura citovaná v pozn. č. 1), *rakouské právo* a *právo Velké Británie* např. připouštějí osvojení mimomanželského dítěte pokrevním rodičem (jde zřejmě o to, smazat mimomanželský původ dítěte). Naproti tomu jiné právní řády tuto možnost vylučují, jako např. v Dánsku, Itálii, Holandsku, některých státech USA, jako např. v Minnesotě, Virginii aj.

³³⁾ Stejně i polské právo (čl. 114 § 2) i právo NDR (čl. 67).

cházet vždy ze *společenského účelu osvojení*. V této souvislosti soud nebude moci ponechat zcela stranou mj. ani adaptabilitu osvojitelů na situaci vzniklou osvojením. Novější psychologické výzkumy totiž ukazují, že osvojitelé po 40. roce svého věku a ještě zřetelněji po 50. roce svého věku se dítěti přizpůsobují zpravidla již obtížněji (to platí zejména tam, kde takové osoby neměly vlastní děti, resp. tam, kde s dětmi např. příbuzných nežily, neradi ustupují od svých návyků, ustálených forem života, využívání svého volného času, zkrátka od celkového dosavadního způsobu života atd., což ovšem vše život s dítětem, které přišlo nově do rodinného prostředí, většinou vyžaduje). I posouzení této otázky si ovšem vyžaduje vždy zcela individuální přístup soudu, takže tu nelze dávat předem nějaká paušální pravidla.³⁴⁾

e) *Osvojit lze pouze nezletilého.*³⁵⁾

³⁴⁾ Jiné socialistické právní úpravy stanoví, že osvojitel musí být starší o určitý počet let (např. v *Jugoslávii* a *Rumunsku* o 18 let; jsou však možné výjimky, jako např. v *Jugoslávii*, jestliže osvojitel či osvojitelka za druhé světové války již pečovali o osvojence jako otec či matka). Kombinované hledisko je uplatněno v *bulharském právu* (čl. 48).

V *právu NSR* návrh zákona spolkové republiky předpokládá (na rozdíl od dřívější nejnížší hranice 35 let), že osvojitel bude starší 25 let. V literatuře však je někdy navrhováno připustit v určitých případech z této věkové hranice výjimku (Engler). Někteří naproti tomu požadují upustit od pevné hranice kromě zletilosti, a to za předpokladu, že zletilost zůstane na hranici 21 let (Lüderitz).

Ve *francouzském právu* (občanský zákoník z r. 1804 s doplňky z let 1941, 1945 a zejména 1966) je osvojitelův minimální věk 35 let (s možností výjimečného snížení na 30 let i méně – čl. 344 odst. 1), přičemž věkový rozdíl mezi osvojitelem a osvojencem má být zhruba alespoň 15 let (čl. 344 odst. 2). Vychází se při tom ze skutečnosti, že by nebylo vhodné umožnit osvojení těm, u kterých se ještě předpokládá, že budou mít své vlastní pokrevní potomky (viz blíže k tomu J. Carbonnier, c. d., str. 569).

V *holandském právu* musí činit věkový rozdíl 18 let – srov. občanský zákoník z r. 1938; k tomuto rozdílu není však nutno přihlížet, jestliže osvojitel pečoval o dítě od 1. 3. 1956 (srov. zákon o osvojení z r. 1962). Nejvyšší věkový přípustný rozdíl mezi osvojitelem a osvojencem je 59 let.

Podle *italského občanského zákoníku* (Codice civile) z r. 1942 (čl. 295) musí být osvojitel star 50 let a věkový rozdíl mezi ním a osvojencem musí být nejméně 18 let (na základě zvláštního povolení soudem může osvojit osoba starší 40 let při věkovém rozdílu s osvojencem 16 let).

V *dánském právu* zákon o adopci z r. 1972 stanoví nejnížší věkovou hranici 25 let, výjimečně (např. nevlastní otec by chtěl adoptovat dítě své manželky) 20 let.

Právě tak *švédský zákon* z r. 1949, novelizovaný v r. 1959 stanoví, že osvojitel musí být star alespoň 25 let.

Ve *švýcarském právu* (čl. 264 obč. zák.) osvojitel může být toliko osoba, která dovršila věk 40 let, nemá manželské dědice (viz trvající akcent na majetkovou stránku osvojení) a je alespoň o 18 let starší než osvojenec).

V *právu Velké Británie* (Adoption Act z r. 1958 ve znění novel z r. 1960, 1964 a 1968) musí být osvojitel star alespoň 25 let (např. právě v nedávné době Sdružení pracovníků péče o děti ve Velké Británii doporučilo uvážit při osvojování zavedení horní věkové hranice, a to u mužů 40 let, u žen pak hranici 45 let (srov. k tomu blíže M. Černohubý „Osvojení ve světle mezinárodního a srovnávacího práva“, Socialistická zákonnost č. 9/1971, str. 500).

Podle *australského práva* (Adoption of Children Act z r. 1967) musí být osvojitel o 18 let a osvojitelka o 16 let starší než osvojenec (blíže k tomu G. Sawen „The Australian and The Law“, Penguin Books, 1968, str. 77).

Nejvyšší přesně stanovená horní věková hranice pro osvojitele je určena – alespoň pokud mi bylo dostupno – pouze v *chilském právu*, kde činí 70 let (srov. zákon z 2. dubna 1952),

³⁵⁾ Stejně tak v *sovětském právu* – viz čl. 24 Základů, čl. 98 zákona o manželství a rodině RSFSR z r. 1969 (blíže srov. V. A. Rjasanov, c. d., str. 253), v *polském právu* (srov. čl. 114,

1. Osvojit lze pouze *nezletilého*, neboť pouze tehdy lze důvodně očekávat, že dojde k naplnění podstaty a účelu osvojení, tj. k založení a upevnění vztahu obdobného jako je mezi rodiči a dětmi.

Pokud jde o dolní věkovou hranici nezletilých osvojenců, stanoví zákon o rodině (§ 77 zák. o rod.) pouze tolik, že při *osvojení druhého typu musí být nezletilý starší než jeden rok* (obdobně i v *právu NSR* je stanovena výslovně dolní věková hranice u nezletilého na 3 měsíce).

Jinak je třeba i zde odkázat na některé novější výzkumy, které vesměs potvrzují, že čím věkově mladší (útlejší) je osvojované dítě, tím větší je pravděpodobnost, že jeho zatím nevyhraněné základní psychologické vlastnosti mu umožní navázat potřebný citový vztah k osvojitelům.

Nejčastější zájem – jak ukazuje praxe – je o děti do věku jednoho roku, event. do tří let a pouze celkem zřídka o děti starší (v posléze uvedených případech vystupují jako osvojitelé zpravidla starší manželé).³⁶⁾

Kromě toho, čím je dítě starší (zejména pak čím delší byl jeho pobyt v ústavním prostředí, kde se mu nedostalo plného uspokojení jeho citových potřeb), tím obtížněji může probíhat jeho adaptace v nové osvojitelově rodině.

Možnost osvojení zletilých osob – byť třeba zbavených způsobilosti k právním ukonům – je s ohledem na podstatu osvojení a cíle jím sledované v čs. platném právu vyloučena. Těmto osobám totiž není již třeba zajišťovat výchovu a péči, a zpravidla ani výživu.

To, co bylo shora řečeno, platí i pro přeměnu osvojení z prvního typu na druhý (viz § 77 zák. o rod.).

2. V této souvislosti si lze položit otázku, jaké právní následky by v praxi nastaly v tom případě, kdyby soud zkoumanou podmínku osvojení, tj. nezletilosti osvojovaného dítěte, nerespektoval a vyslovil takové osvojení.

Je třeba soudit, že i v tomto případě by v důsledku pravomocného rozhodnutí soudu právní vztah osvojení vznikl. Důsledky tohoto rozhodnutí, kterým byl porušen zákon, by však bylo možno odstranit právě tak, jako i v jiných případech – uplatněním mimořádného opravného prostředku, konkrétně stížností pro porušení

§ 1), v *maďarském právu* (§ 47 zákona o manželství, rodině a opatrovnictví), v *rodinném právu NDR* (§ 67 zákona o rodině z r. 1965). V *rumunském právu* lze však osvojit i zletilého za podmínky, že by byl vychováván u osvojitele v době nezletilosti (čl. 67 zák. o rod. z r. 1954, novelizovaný v r. 1956). Ve *francouzském právu* obyčejně osvojit lze nezletilého i zletilého. Úplné osvojení však je zde možné jen u nezletilého, který nepřekročil věkovou hranici 15 let (odůvodňuje se to mj. tím, že starší dítě si již zachovává vzpomínky na svůj původ). V *právu NSR* lze adoptovat též osobu starší 21 let, avšak pouze se souhlasem soudu. Ve *Velké Británii* lze osvojit osobu mladší 21 let za předpokladu, že bydlí v Anglii, Skotsku či Walesu. V *australském právu* lze osvojit jen osobu mladší 21 let.

³⁶⁾ Např. prof. C. Launay, lékař v Heroldově nemocnici, ve svém díle „L'adoption, ses données médicales et psycho-sociales“, II. vydání, Paris – 1961, str. 87, doporučuje nejspíše osvojovat děti ve věku od tří do 12 měsíců.

zákona (tento závěr by platil i pro případ, že by bylo vysloveno nezrušitelné osvojení – viz § 74 zák. o rod.).

3. Osvojit nelze ani *ditě sice již počaté, posud však nenarozené (tzv. nasciturus)*.

Je třeba předpokládat, že pokud by zákon o rodině chtěl připustit i tuto možnost, výslovně by ji upravil tak, jak to učinil v případech uznání otcovství (viz § 53 zák. o rod.). Nestalo-li se tak, je nutno tuto možnost vyloučit. Na podporu tohoto názoru lze uvést i to, že v těchto případech nejsou v době vyslovení osvojení dány pro toto rozhodnutí ani všechny potřebné předpoklady. Tak není zejména známo, zda se osvojené dítě vůbec narodí živé (zcela nejasný stav by nastal v tom případě, kdyby se narodily děti dvě resp. dětí více, což nelze vyloučit). Rovněž by byla v rozporu se zákonem pominuta i hmotněprávní zákonná podmínka – minimální tříměsíční péči budoucího osvojitele o dítě.

4. Podle čs. práva – na rozdíl od jiných právních úprav – není ani nikterak rozhodné, *jakého pohlaví je nezletilý* (např. podle rakouského práva či práva platného ve Velké Británii musí být osvojitel a osvojenec stejného pohlaví – v právu Velké Británie je z toho možná výjimka ze zvláštních důvodů).³⁷⁾

5. V socialistické společnosti nemají a nemohou mít místa ani *náboženské či rasové důvody*.

Nejprve uvedené důvody dnes platí – až na určité zákonem stanovené výjimky – v Severním Irsku (srov. zákon z 13. 12. 1952). Posléze uvedené důvody, které znaly dříve fašistická Itálie a nacistické Německo, se ještě i dnes vyskytují v určitých jižních státech USA (srov. stát Louisiana, Montana a Texas, kde osvojitel a osvojený musí být stejné rasy), jakož i v Jihoafrické republice (zde existují i jiné podobné podmínky, jako např., že dítě jihoafrických rodičů může být zásadně adoptováno pouze občanem JAR, který tam trvale žije – srov. tamější zákon o osvojení dětí z r. 1960).

6. Jeden a týž nezletilý může být podle platného čs. práva *osvojen několikrát* (dlužno však poznamenat, že to není stav s ohledem na změny výchovného prostředí zásadně příliš žádoucí).³⁸⁾

³⁷⁾ Některé dosavadní výzkumy u nás i v zahraničí však prokazují v tomto směru z psychologického hlediska zajímavou skutečnost. Většina budoucích osvojitelů si totiž spíše přeje osvojit děvče nežli chlapce (praktické zkušenosti však potvrzují, že osvojitelé nakonec daleko častěji získali – vzdor svému přání – chlapce). Důvodem je zřejmě okolnost, že děvčata jsou všeobecně pokládána z výchovného hlediska za „poddajnější“ a „tvárnější“ než chlapci (blíže k tomu srov. M. Kučera–M. Vichnar „Průzkum osvojení 1967“, Zprávy populační komise č. 6/1969, str. 26 an.; ze zahraniční literatury budiž uvedena již cit. práce prof. Clémant Launaye „L'adoption, ses données médicales et psycho-sociales“, v pozn. č. 36.

³⁸⁾ Některé jiné právní úpravy, jako např. *francouzské*, to však zakazují (srov. např. čl. 346). Pouze zemřel-li osvojitel anebo zemřou-li tu osvojitelé, může být nové osvojení provedeno.

7. Vyloučeno je též *vyslovit osvojení po smrti nezletilého, který byl do té doby v zatímní péči budoucích osvojitelů (vychovatelů)*.

Je tomu tak proto, že hlavní cíl osvojení, tj. péče a zejména výchova nezletilého, ztratila v důsledku této nastalé události jakýkoli smysl.

8. Podle čs. práva není překážkou (jako je tomu zásadně v některých jiných právních řádech – srov. např. Francii a NSR; tuto překážku stanoví rovněž i italské právo), *má-li osvojitel již své vlastní potomky, resp. osvojence*.³⁹⁾

Existence vlastních dětí nikterak nevylučuje, aby osvojitel – zejména pokud jde o výchovný proces – mohl náležitě plnit všechny povinnosti vůči osvojenci. Motivace návrhu na osvojení právě ze strany těchto osvojitelů je většinou upřímná a opravdová, podložená lidskostí a upřímným citem. Nelze konečně pominout ani tu přednost, že dítě bude vychováno společně s ostatními dětmi osvojitele, že se tak naučí přizpůsobovat, osvojovat si nesobecké návyky a vlastnosti, pěstovat smysl pro kolektiv, atp. Kromě toho právě v těchto případech si soud může celkem názorně ověřit, jak osvojitel zvládl výchovu vlastních dětí, resp. dětí osvojených, v jakých podmínkách u něho děti žijí, jak se hmotně o děti stará aj., a vyvodit z toho potřebný závěr pro nové osvojení. Určité nebezpečí, které však v těchto případech dítěti hrozí, je jeho event. pozdější diskriminace ve vztahu k ostatním dětem. Soud by měl proto v těchto případech dbát pečlivě o to, aby osvojované dítě bylo pokud možno vyspělé a zdatné tak, aby u něho byla dána spolehlivá vyhlídka, že při srovnávání s ostatními dětmi, k němuž bude patrně v průběhu doby docházet, dobře obstojí.

Zkušenosti také potvrzují neopodstatněnost námitky, podle které smíšení dětí pokrevních a adoptivních mezi nimi navzájem vyvolává psychologické zmatky.

f) *Osvojení musí být ku prospěchu a v zájmu nezletilého dítěte.*

Tento princip platného čs. rodinného práva se jako jeden z vedoucích principů rodinného práva vůbec uplatňuje i v jiných socialistických právních úpravách (srov. např. čl. 24 Zásad a čl. 98 zákona o manželství a rodině RSFSR, čl. 52 bulharského zákona i čl. 225 bulharského občanského soudního řádu, čl. 114 § 1 polského rodinného a poručenského zákona, § 49 maďarského zákona o rodině,

³⁹⁾ Shodně i S. Radvanová „Manželství a rodina v ČSSR“, Praha – Orbis, 1964, str. 127.

Stejně je tomu i v *polském a sovětském právu* (pokud jde sovětské právo k tomu blíže V. A. Rjasancevova, c. d., str. 253; týž autor dodává, že sourozenci, kteří byli vychováni společně a jsou jeden na druhém citově závislí, mají být osvojováni zpravidla současně).

Rovněž *právo Velké Británie* obsahuje stejnou úpravu.

Naproti tomu ve *francouzském právu* nezbytnou podmínkou osvojení je, aby osvojitel neměl vlastní legitimní děti, resp. potomky (čl. 344, odst. 3). Bývá to zdůrazňováno mj. tím, že osvojení představuje zákonem připuštěnou „útlěchu“ sterilních manželství. V pozadí však zřejmě stále přetrvává stará idea, aby neutrpěla majetková, zejména dědická práva vlastních pokrevních dětí. Překážkou osvojení však zde není nemanželské dítě, právě tak jako dítě osvojené (jedna a táž osoba může tedy osvojit více dětí). Možnost osvojit více osvojců však např. nepřipouštěl čs. zákon o osvojení č. 56/1928 (§ 1), který zřejmě ze stejných důvodů, o kterých byla řeč shora, chránil nabyté právo prvního osvojence (jeho jakési *ius quæsitum*).

manželství a opatrovnictví z r. 1952, § 13 jugoslávského zákona o osvojení z roku 1947 ve znění zák. z r. 1965, čl. 66 rumunského zákona).⁴⁰⁾

Osvojení – bez zřetele k tomu, o jaký typ osvojení jde – *musí být ku prospěchu dítěte*, tj. musí pro osvojence znamenat po stránce citové, výchovné, mravní, charakterové, politické i materiální přínos (co je třeba rozumět prospěchem dítěte viz blíže výklady shora sub b).

g) *Jako společné dítě mohou osvojit pouze manželé.*⁴¹⁾

1. Nebylo by zajisté žádoucí, kdyby výchova a vůbec celková péče o osobu osvojence byla rozptýlena do dvou nebo více rodin. Proto čs. zákon o rodině zdůrazňuje význam rodiny založené manželstvím (čl. II) a stanoví podmínku, že jako *společné dítě mohou někoho osvojit pouze manželé* (v této souvislosti je ovšem třeba zdůraznit, že zkoumané ustanovení § 66 zák. o rod. se týká pouze osvojení *společného dítěte*; tím není nikterak vyloučeno, aby dítě bylo osvojeno prvním typem i jedinou osobou, ať již osamělým mužem či ženou).

I když to čs. zákon o rodině výslovně nestanoví, měl by soud při osvojení dávat *přednost těm manželům – osvojitelům, u nichž je dána opodstatněná vyhlídka, že jejich svazek je relativně trvalý* a dále, kteří jsou – ve vztahu k osobě osvojence – zároveň *ve věku přirozeného rodičovství*. Za těchto podmínek lze totiž důvodně předpokládat, že mezi osvojitelem a osvojencem mohou vzniknout užší a pevnější citová pouta, která jsou zárukou zdařenosti, resp. úspěšnosti pozdějšího osvojení. Sociální orgány i soud by – pokud je to možno – měly zároveň podporovat tendenci, aby zejména bezdětní manželé osvojovali dvě děti, které by vyrůstaly ve výchovném prostředí jako sourozenci (srov. již zdůrazněný význam myšlenky utužování smyslu pro kolektiv, možnost příznivého vzájemného ovlivňování osvojenců, zejména jsou-li různého věku – prospěšnost tzv. věkové diference atp.).

2. Společné osvojení manželů se může stát tím způsobem, že osvojence *bud osvojí oba manželé zároveň* – tzv. simultánní, resp. paralelní osvojení (jedině tímto způsobem lze uskutečnit tzv. nezrušitelné osvojení – viz § 74 zák. o rod.), anebo tak, že *nezletilce nejprve osvojí pouze jeden z manželů a později – časově odděleně – ho osvojí i druhý manžel* – tzv. sukcesivní osvojení.

Avšak v obojím případě, tj. tedy i v případě tzv. simultánního – paralelního osvojení, ke kterému dochází *uno actu*, jde svou podstatou vždy o dvě – vedle

⁴⁰⁾ Blíže k tomuto principu a jeho významu viz též u sovětského autora E. A. Posseho, c. d. v pozn. č. 4, str. 244.

⁴¹⁾ Obdobně je tomu i v *polském právu* (čl. 115, odst. 1) i *právu NDR* – § 67, v *rumunském právu* – čl. 69, v *maďarském právu* – § 47, v *bulharském právu* – čl. 50 (rozdíl však je v tom, že zatímco právo NDR připouští toliko *společné osvojení manželů zároveň*, ostatní právní řády socialistických zemí připouštějí vedle toho u manželů i event. oddělené – postupné osvojení osvojence). Z nesocialistických právních úprav srov. např. *francouzské právo* (čl. 346).

sebe existující – osvojení (vůli osvojit tu vyjadřuje formou vlastního návrhu *každý* z manželů zvlášť).

Tento závěr má závažné praktické důsledky.⁴²⁾

V případě event. rozvodu osvojitelů – manželů lze totiž – pokud by ovšem šlo o osvojení prvního typu – zrušit osvojení pouze u toho z nich, který přestal mít o osvojence zájem, odmítl se o něho dále starat atp. (dítě však zůstává i nadále v adoptivní rodině druhého osvojitele).

V této souvislosti sluší pro úplnost dodat, že jestliže takové manželství osvojitelů bylo rozvedeno, rozvodem samotným se osvojení nezrušuje. Soud – stejně tak jako při každém rozvodu manželů majících nezletilé děti – musí rozhodnout otázku jejich výchovy, výživy, event. styku s rozvedeným osvojitelem po dobu po rozvodu (§ 26–27 zák. o rod.).

Jestliže by bylo manželství osvojitele prohlášeno za neplatné, pak prohlášení manželství za neplatné nemá rovněž samo o sobě za následek zrušení osvojení. Soud by i tu musil stran výchovy nezletilého dítěte postupovat podle § 17 odst. 2 zák. o rod.

3. Z toho, co bylo řečeno shora vyplývá, že osvojence nemohou *zároveň osvojit osoby* ať již téhož či různého pohlaví, pokud *nežijí v manželství* (např. dvě sestry, druh a družka atp.).⁴³⁾

Zřejmým důvodem této úpravy je předejít možným sporům mezi osobami – navzájem si cizími – které by však měly vůči dítěti stejná práva a povinnosti.

4. Osvojuje-li dítě *pouze jeden z manželů*, je k tomuto osvojení *zásadně třeba souhlasu druhého manžela*⁴⁴⁾, a to bez zřetele jestli druhý manžel dítě později sám osvojí nebo ne (to, co zde bylo řečeno, samozřejmě nedopadá na manžela již rozvedeného). Je nutno soudit, že tento princip platí obecně, takže se uplatní i v případech, kdy osvojuje – třeba „nezrušitelně“ – manžel, který žije s rodičem dítěte v manželství. V těchto případech se ovšem souhlas manžela – rodiče – bude krýt s jeho přivolením dávaným podle § 67 zák. o rod. Táž situace by ovšem nastala i tehdy, jestliže by druhý manžel osvojil dítě později. V takovém případě by totiž manžel, který osvojil jako první, dával k dalšímu osvojení *uno actu* jednak přivolení jako zákonný zástupce, jednak souhlas jako manžel budoucího osvojitele.

Souhlas druhého manžela je potřebný i tehdy, nežijí-li manželé ve společné domácnosti.

⁴²⁾ Otázku, jaké to důsledky jsou, si sice klade již cit. učebnice rodinného práva v pozn. č. 1, str. 141, aniž by však na tuto otázku odpovídala.

⁴³⁾ Jinak, podle mého soudu však nesprávně, J. Eliáš a spol. „Právní postavení mládeže v ČSSR“, Academia Praha – 1966, str. 40.

⁴⁴⁾ Obdobně je tomu i v *sovětském právu* (srov. čl. 104). Souhlas druhého manžela musí být dán písemně a ověřen předepsanou formou. Rovněž polské právo vyžaduje zásadně souhlas druhého manžela (čl. 116), právě tak jako *právo NDR* (§ 115), jako i *maďarské právo* (§ 48). Také *francouzské právo* vyžaduje k osvojení souhlas druhého manžela (čl. 347, odst. 1). Za určitých okolností však je možno tento souhlas prominout.

Souhlas druhého manžela musí vyhovovat náležitostí, které právo na projev vůle klade (§ 104 zák. o rod., § 37 an. obč. zák.). Souhlas druhého manžela musí být dán, jinak osvojení nelze vyslovit.

Ratio legis tu spočívá v tom, že osvojení dítěte pouze jedním z manželů bez souhlasu druhého manžela – a tedy vstup osvojence do rodiny proti vůli druhého manžela – by mezi nimi mohlo vyvolat nesoulad, což by ve svých důsledcích mohlo vést i k vytvoření celkově nepříznivého prostředí pro samotného osvojence a jeho zájmy. To by byl ovšem stav, který by nebyl v souladu se zákonným požadavkem zajistit dětem manželů – osvojené děti z toho nevyjímaje – zdravé rodinné prostředí (viz § 18 zák. o rod.). Souhlas druhého manžela je konečně také zárukou, že nebude svému partnerovi osvojiteli bránit ve výkonu jeho práv a povinností. Nahrazení souhlasu druhého manžela s osvojením v rámci zástupčího práva (viz § 21 odst. 1 zák. o rod.) manželem-osvojitelem by bylo právně neúčinné, neboť tu nejde o záležitost, kterou má citované ustanovení na mysli. Nesouhlas druhého manžela s osvojením nelze pro jeho ryze osobní povahu nahradit ani soudním rozhodnutím (viz § 20 odst. 1 zák. o rod.). Soud není také oprávněn zkoumat důvodnost, resp. nedůvodnost tohoto souhlasu.

Jestliže ovšem dá druhý manžel souhlas svému manželskému partnerovi k osvojení a žije pak s osvojencem ve společné domácnosti, je povinen svému manželovi-osvojiteli pomáhat při výchově (§ 33 zák. o rod.).⁴⁵⁾

Ve dvou – svou povahou nepochybně plně opodstatněných – *případech* však souhlas druhého manžela k osvojení není třeba, a to

aa) *pozbyl-li druhý manžel způsobilost k právním úkonům* (stejně je tomu např. v sovětském právu, právu NDR a Jugoslávie) anebo

bb) *bylo-li by opatření jeho souhlasu spojeno s těžko překonatelnou překážkou* (rovněž tak je tomu např. v Polsku – čl. 116).

O takový případ by šlo např. tam, kde sice manželství právně stále trvá, avšak druhý manžel je neznámého pobytu.

5. Někaká *nejkratší lhůta trvání manželství* není v čs. právu – na rozdíl od jiných právních úprav – jako podmínka pro vyslovení osvojení manžely stanovena.⁴⁶⁾

⁴⁵⁾ § 33 odst. 2 zákona o rodině a jeho výklad vzbuzovaly již od samého počátku účinnosti zákona o rodině po všech stránkách pochybnosti. Podle mého soudu – uvažováno pouze se zřetelem ke zkoumané situaci – citované ustanovení nezahrnuje vyživovací povinnost druhého manžela vůči osvojenci, neboť mezi nimi neexistuje žádný právní vztah (a to ani prostřednictvím úpravy dané v § 18 a 19 zákona o rodině).

⁴⁶⁾ Např. podle *švýcarského práva* musí podle čl. 264 obč. zák. manželství osvojitelů trvat nejméně 5 let, anebo manželé musí dosáhnout věku 35 let. Obdobně je tomu také v *právu francouzském*.

Cílem těchto úprav zřejmě je, aby dítě bylo přijato do rodiny vyznačující se již určitou relativní stabilitou (světové zkušenosti totiž potvrzují, že u krátce trvajících manželství je přece jen dána větší možnost rozvodu, což může tam, kde mezitím došlo k osvojení, vést ve svých dalších důsledcích i k jeho nezdaru).

h) *K osvojení je třeba souhlasu osvojeence pouze tehdy, je-li schopen posoudit dosah osvojení.*

1. Souhlas u osvojeného dítěte bude třeba pouze tehdy, je-li dítě, i když je procesně plně nezpůsobilé, s to – uvažováno podle objektivních měřítek – posoudit po duševní stránce dosah navrhovaného osvojení (srov. též § 178 odst. 2 poslední věta osř.). Z toho hlediska musí proto soud uvážit zejména intelektuální – rozumovou a mravní vyspělost dítěte, a to s ohledem na jeho věk. Soudní praxe formou dotazu na nezletilého vyžaduje přivolení k osvojení zejména u těch nezletilých, kteří již dovršili povinnou školní docházku (zvláště blíží-li se věku zletilosti), a to za předpokladu, že nezletilý ví, kdo jsou jeho vlastní pokrevní rodiče (otázku souhlasu osvojeence a jeho rodičů nelze nikterak slučovat, neboť to jsou dvě zcela samostatné podmínky).

Ratio legis spočívá v tom, že tak závažné rozhodnutí o dítěti samém, o jeho osobním právním statutu, jaké rozhodnutí o osvojení bezesporu je, by se za této situace nemělo provádět bez jeho přání (nelze dobře přehlížet již vytvořivší se citová pouta nezletilého, jeho sympatie, dosavadní návyky, celkový způsob života atp.) a zejména bez jeho vědomí o všech následcích spjatých s osvojením. Zkrátka, za určitých předpokladů (viz shora), je třeba dát dítěti příležitost vyjádřit se k osvojení, a tím i ke svému celému dalšímu osudu.

2. Leč vyžadovat osobní souhlas nezletilého dítěte *vždy*, kdy je s to intelektuálně a mravně pochopit dosah osvojení, by mohlo vést v některých případech osvojení nežádoucně ke konfliktním situacím a event. i ke zmaření společenského účelu osvojení vůbec.

Proto zákon o rodině stanoví z této podmínky výjimku – právě tak jako je tomu např. v sovětském právu, podle čl. 103 odst. 1 již cit. zákona o manželství a rodině RSFSR⁴⁷⁾ – pro případy, kdy by byl vyžadováním souhlasu osvojeence zmařen individuální a společenský účel osvojení (např. dítě žilo u osob, které je hodlají osvojit, již od svého útlého mládí, citově k nim přilnulo a považuje je za své vlastní rodiče; v takových případech je určité nebezpečí, že kdyby se dítě již při aktu osvojení dozvědělo pravý stav věci, mohlo by se v důsledku nového poznání těmito osobám citově a vůbec psychicky odcizit).

Lze mít za to, že takovéto případy svým způsobem odůvodňují výše uvedený postup. Je však třeba, aby zachovávaly ohledně osobního stavu dítěte taktně tajemství také *všechny ostatní třetí osoby* a tak touto formou vyjádřily svůj respekt k osvojení jako k závažné morální a kulturní hodnotě této společnosti.

Kdy o takovouto výjimku konkrétně půjde, musí soud zvažovat vždy individuálně podle okolností a povahy každého jednotlivého případu.

3. V této souvislosti se mám ve své práci poprvé možnost dotknout jednoho

⁴⁷⁾ Blíže k tomu srov. E. M. Vorožekin, c. d., str. 216.

z velmi závažných problémů spjatých s otázkami osvojení, a sice tzv. *principu anonymity – inkognita*.

Čs. zákon o rodině ve zkoumaných případech vychází – jak patrně shora – z určitého *kompromisního* řešení.

Jestliže je nezletilý s to posoudit význam a dosah osvojení, pak čs. zákon o rodině vyžaduje – a to z důvodů uvedených shora – zcela opodstatněně, aby se osvojení uskutečnilo s jeho souhlasem. Za těchto podmínek by princip anonymity nebyl zásadně namístě. Leč v těch případech, kdy osvojované dítě dosah osvojení posoudit dobře nemůže, resp. jej sice posoudit může, avšak poznání pravého stavu věci by bylo v rozporu s individuálním i společenským účelem osvojení, postavil se platný čs. zákon o rodině na stanovisko tzv. anonymity osvojení.⁴⁸⁾

Podle mého názoru je nesporné, že zachování tajemství osvojení a tím i původu dítěte bude v *celé řadě případů*, obzvláště pak při samotném osvojení a zpravidla i po určitou dobu po osvojení, zcela namístě, a to z hlediska jak nezbytného vytvoření citových pout a položení solidních základů pro celý další zdárný vývoj dítěte, tak i zabezpečení určité životní jistoty, společenského postavení a perspektivy pro samotné osvojitele. Na druhé straně však nelze přehlížet, že trvalé utajení osvojení (přes nejrůznější důmyslně koncipovaná právní opatření i leckdy dalekojdoucí faktické kroky osvojitelů, jako je např. i event. přestěhování se do jiného města, přerušování styků se známým okolím atp.) není *vždy ve všech případech možno* zcela bezpečně z řady nepředvídatelných příčin zajistit. Osvojitelé pak nejednou v důsledku zcela nenadále vzniklé situace nejsou s to řádně, taktně a zejména přirozeným způsobem informovat osvojence, což může vést rovněž ke vzájemným konfliktním a někdy i stěžejně napravitelným stavům (ba dokonce k životním tragédiím). Z toho důvodu někteří psychologové, ale i právníci osvojitelům doporučují, aby postupovali vždy přesně *podle individuální povahy každého jednotlivého případu* (viz psychická vyspělost osvojence, jeho povahové vlastnosti i celkové založení, projevovaný zájem o svou minulost atp.) a event. (po poradě s odborníky, zejména psychology) *sami* ve vhodnou chvíli, kultivovaným způsobem a upřímně seznámili osvojence s pravdou, tj. s tím, že jsou to oni, kteří převzali funkci rodičů s právy a povinnostmi, právě tak jako se všemi radostmi a starostmi. Tato doporučení při tom vycházejí z ověřených zkušeností, že *v určitých případech* bude rozhodně lépe, učiní-li tak v přiměřeném věku dítěte a za určité situace adoptivní rodiče přirozeným způsobem sami (princip prevence), než když se dítěti dostanou tyto informace – leckdy velmi netaktní a nešetrnou formou s nepříznivými důsledky pro celý další vzájemný vztah osvojence a osvojitelů – od cizích lidí.⁴⁹⁾

⁴⁸⁾ Dlužno dodat, že v některých zemích a právních úpravách se považuje celkem za samozřejmé osvojované dítě o jeho původu již od samého počátku informovat (srov. např. Švýcarsko).

⁴⁹⁾ Blíže k tomu srov. kolektivní práci „Problémy osvojení dětí“, Praha 1967, str. 23 an., kde jsou shrnuty podrobně argumenty svědčící jak pro princip anonymity, tak proti němu; srov. též

4. Z toho, co bylo uvedeno je patrné, že čs. právní řád – na rozdíl od jiných právních úprav včetně socialistických, jako je např. právní úprava polská, vyžadující podle čl. 118 odst. 1 souhlas osvojení, který dovršil 13 let, sovětská úprava vyžadující věk 10 let, bulharská 14 let (od 10 do 14 let má být osvojovaný pouze soudem slyšen), rumunská i jugoslávská 10 let, maďarská 14 let, úprava NDR 14 let – nestanoví žádnou pevnou věkovou hranici pro vyžadování si souhlasu nezletilého dítěte.⁵⁰⁾

ch) *K osvojení je třeba zásadně přivolení zákonného zástupce osvojovaného dítěte.*⁵¹⁾

1. Další podmínkou pro uskutečnění osvojení – a to bez zřetele k tomu, o jaký typ osvojení jde – je *přivolení zákonného zástupce osvojovaného dítěte* (výjimku tvoří pouze případy, kdy jsou zákonnými zástupci dítěte rodiče, jejichž přivolení není třeba – viz § 68 zák. o rod.; v takových případech je však třeba souhlasu opatrovníka).

Zákonný požadavek přivolení zákonného zástupce s osvojením a tedy případné uplatnění práva veta k osvojení je nepochybně namístě, neboť uskutečnění osvojení znamená *vždy výrazný zásah do jeho práv a povinností*. To platí zejména tam, kde jsou zákonnými zástupci dítěte jeho rodiče.

Při opačném pojetí lze soudit, že by bylo – v rozporu s obecným zájmem – ohroženo *právní postavení, resp. relativní autonomie rodiny jako základního článku socialistické společnosti* (čl. II zák. o rod.).

Není nikterak rozhodné, jsou-li rodiče manžely či nikoli (důsledné odstranění rozlišování dětí podle původu na manželské a nemanželské).⁵²⁾

M. Kučera–M. Vichnar „Průzkum osvojení“ – 1967, Zprávy populační komise č. 6/1969, str. 42 an., J. Eliáš a spol. c. d., str. 91 an.; z cizí literatury pak srov. zejména C. Launney-Schalow, „Droit – on révéler à l'enfant adopté les conditions de sa naissance?“, Sauvergarde de l'enfance, 1951, str. 397 an., kteří např. kladou důraz na to, že je-li již třeba říci dítěti vše, zbývá ještě *způsob a forma*, jak to říci.

⁵⁰⁾ *Francouzské právo* např. vyžaduje souhlas osvojované osoby, dosáhla-li věku 15 let (čl. 347, odst. 2). Jinak je v tomto směru francouzská úprava dosti komplikovaná (srov. blíže J. Car-bonniere, c. d., str. 571). Podle *rakouského práva* je stanovena poměrně velmi nízká hranice 5 let. Podle *belgického práva* se vyžaduje souhlas osvojovaného dítěte, dosáhlo-li 16 let. *Italský kodex* z r. 1942 (čl. 296) stanoví, že nezletilec má být po 12 letech pouze slyšen, ve věku 18–20 let musí souhlasit s osvojením spolu se svým zákonným zástupcem a po 20 letech má dát souhlas sám. V *americkém právu* se obvykle vyžaduje souhlas dítěte, dosáhlo-li věku 12–14 let (blíže k tomu A. C. Jacobs–J. Goebel Jr., c. d., str. 862. Zcela zvláštní úprava platí v tomto směru v *právu Velké Británie*, kde je ustanovován opatrovník ad litem (blíže viz k tomu v čs. literatuře M. Černohubý „Osvojení ve světle mezinárodního a srovnávacího práva“, Socialistická zákonnost č. 9/1971, str. 498; v anglické literatuře o tzv. guardian ad litem viz např. M. Puxon „The Family and The Law“, Penguin Books, 1963, str. 171, 172.

⁵¹⁾ Podobně je tomu tak v *sovětském právu* (např. za předpokladu, že rodiče jsou způsobilí k právním úkonům a nezabavení rodičovských práv), tak i v *polském právu* (nebyli-li rodiče zbavení rodičovských práv, či dohoda s nimi nenaráží na těžko překonatelné překážky – čl. 118, odst. 1).

⁵²⁾ Rozlišování dětí na tzv. manželské a tzv. nemanželské, činí v řadě západních úprav i v tomto směru nejednu obtíž. Tak např. v *NSR* někteří soudí, že k souhlasu nemanželského otce není třeba přihlížet; jiní v něm naopak vidí potencionálního nositele rodičovského práva a dokonce mu přiznávají právo přednostně dítě adoptovat (již cit. autor v pozn. č. 4 Lüderitz).

Jinou otázkou je, zda je správné, že čs. úprava připouští souhlas zákonného zástupce – rodiče s osvojením bezprostředně po porodu a nečelí tak dostatečně event. možnosti ukvapeného a nezralého udělení souhlasu (viz dále).

2. Přivolení podle § 67 zák. o rod. musí vyhovovat náležitostem kladeným objektivním právem na projev vůle (§ 104 zák. o rod., § 37 an. obč. zák.). Toto přivolení zákonného zástupce musí být – uvažováno z hlediska vyjadřovacích prostředků – dáno výslovně a určitě. Musí být dáno se zřetelem k *určité osobě osvojitele, resp. osvojitelů*, jakož i se zřetelem ke *konkrétnímu typu osvojení*, o jehož právních důsledcích musí být zákonný zástupce poučen – viz § 70 zák. o rod. a § 5 osř. Jestliže by proto např. zákonný zástupce dítěte – rodič dal výslovně přivolení pouze k prostému osvojení, soud by – kromě výjimek stanovených v § 68 zák. o rod. – vyslovit osvojení druhého typu nemohl, resp. neměl (nejpřesněji řečeno nesměl).

Konečně je třeba uvést i to – byť se o tom zákonná textace přímo nezmiňovala – že přivolení zákonného zástupce *musí být dáno osobně před soudem*. Pro tento závěr hovoří jednak skutečnost, že soud má povinnost v tomto směru zákonného zástupce slyšet, jednak zájem na tom, aby s ohledem na závažnost společenských a právních důsledků s přivolením spojených bylo v době rozhodnutí zajištěno v nejvyšší míře vyloučení neshody mezi vůlí zákonného zástupce a jejím projevem.

Zákonnými zástupci osvojovaného dítěte udělujícími přivolení k osvojení, budou v první řadě jeho *rodiče* (viz § 51, 52, 54 zák. o rod.).

Má-li být osvojeno dítě, které je v rodičovské péči rodičů (§ 32 an. zák. o rod.), vyžaduje se k osvojení přivolení obou. Při tom není relevantní, je-li dítě v přímé – osobní péči rodičů, či bylo-li svěřeno do výchovy jiného občana než rodiče, nebo do pěstounské péče podle zák. č. 50/1973 Sb., anebo nachází-li se v ústavní výchově (§ 45 odst. 2), resp. byli-li rodiče ve výkonu rodičovských práv a povinností omezeni nějak jinak (§ 44 odst. 1, 2, resp. § 27 odst. 3 zák. o rod., který představuje zvláštní případ omezení rodičovských práv co do styku s dítětem).

Ve všech těchto případech musí být přivolení rodičů dáno (výjimky – viz § 68 zák. o rod.).

Odmítne-li jeden z rodičů přivolení dát (být třeba druhý rodič souhlas s osvojením dal), takže si prohlášení rodičů odporují, nelze proti vůli odmítnuvšího rodiče osvojení uskutečnit (nutno tu vycházet z toho, že souhlasem jednoho rodiče *nesmí být dotčena rodičovská práva druhého rodiče*). Přivolení odmítnuvšího rodiče nelze nahradit ani v rámci zástupčího práva projevem vůle druhého manžela (§ 21 odst. 2 zák. o rod.), neboť nejde o případ, který má cit. ustanovení na mysli. Pro kat éxochén osobní povahu práva dávat přivolení k osvojení, jakožto projevu výkonu rodičovských práv, je nelze nahradit ani rozhodnutím soudu. Soud by také nemohl zkoumat důvodnost nepřivolení rodičů k osvojení.

Rodič – v tomto zkoumaném případě od samého počátku řízení – jako jeho účastník, může *jednou dané přivolení dodatečně odvolat*, a to až do doby, než rozsudek o osvojení nabude právní moci (tedy buď přímo v samotném odvolání anebo event. v průběhu opravného řízení). To plyne jednak z toho, že přivolení k osvojení je dispozice s ryze osobním právem, která má závažné statusové právní následky, jednak z podstaty apelačního principu.

V praxi vzniká v této souvislosti pochybnost při řešení otázky, zda je nutno vyžadovat přivolení *rodiče (zpravidla matky)*, který není dosud sám zletilý. Současná praxe soudů (srov. R VII/1967) vychází převážně z toho, že nezletilý rodič nemá rodičovská práva (viz § 34 odst. 2 zák. o rod., podle kterého rodičovská práva nemají ti rodiče, kteří nemají způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu).

V důsledku toho soudní praxe dovozuje, že nezletilý rodič nemůže mít ani právo zákonného zastoupení, takže přivolení v těchto případech může udělovat toliko druhý rodič dítěte (pokud je ovšem zjištěn a je sám zákonným zástupcem), resp. není-li ho, zákonný zástupce dítěte – opatrovník (§ 78 zák. o rod.). Sám nezletilý rodič však toto právo souhlasu – přivolení – nemá.⁵³⁾

Praxi soudu sluší přisvědčit, neboť odpovídá platnému právnímu stavu (podle mého názoru by však v těchto případech vedle souhlasu zákonného zástupce – opatrovníka, bylo třeba navíc schválení opatrovníckého soudu).

Opodstatněnost vyžadovat souhlasu zákonného zástupce vystoupí, myslím, zvláště výrazně do popředí zejména tehdy, jestliže by se jednalo např. o 14–15letou matku, která by mohla vzhledem k svému věku, rozumové vyspělosti a event. určité – třeba i dočasně nepříznivé situaci, ve které se právě nachází, dát zcela neuváženě souhlas k osvojení svého dítěte.

Se zřetelem k tomu, že je však způsobilost k právním úkonům z věkových důvodů u nezletilého rodiče *pouze omezena*, je třeba soudit, že tento rodič – i když nemá právo souhlasu k osvojení – je vzdor tomu účastníkem řízení o osvojení (§ 181 odst. 1 osř. hovoří totiž pouze o rodiči, který *nemá způsobilost k právním úkonům* – ve srovnání s textací § 34 odst. 2 zák. o rod. *o způsobilosti v plném rozsahu*). Z toho důvodu je nutno mít za to, že nezletilý rodič, jakožto subjekt s omezenou procesní subjektivitou, musí být v řízení o osvojení *slyšen* a že soud k názoru tohoto rodiče při celkovém posuzování věci také přihlédne (soud by se od stanoviska slyšeného nezletilého rodiče patrně odchýlil pouze ve zcela výjimečných případech ze závažných důvodů – srov. R VII.). Nebylo by ostatně jisté v zájmu nezletilého dítěte (§ 65 odst. 2), ale ani společnosti, aby bylo osvojeno proti vůli svého, byť nezletilého rodiče, jenž se o ně jinak řádně stará a u něhož jsou navíc dány i všechny předpoklady, že tak bude činit také v budoucnu.

⁵³⁾ V teorii opačně J. Petruláková „Právní úprava výchovy dětí v rodině“, Bratislava, 1970, str. 165 an.

Není-li některý z rodičů osvojeného dítěte v době osvojení již na živu (právě tak, je-li zbaven rodičovských práv – § 44 odst. 3 zák. o rod., anebo je-li zbaven či omezen ve způsobilosti k právním úkonům – § 10 odst. 1, 2 obč. zák.), je k osvojení třeba přivolení pouze druhého rodiče, v jehož osobě se rodičovská práva koncentrovala (za jednoho z rodičů zbaveného či omezeného ve způsobilosti k právním úkonům nedává proto s ohledem na § 34 odst. 2 zák. o rod. přivolení k osvojení ani ustanovený opatrovník – § 27 odst. 2 obč. zák.).⁵⁴⁾

Žije-li s dítětem ve společné domácnosti *nový manžel rodiče dítěte* (§ 33 odst. 2 zák. o rod.), jeho přivolení k osvojení *není třeba*. Je tomu tak z toho důvodu, že zákonem uložená povinnost (a tomu i nepochybně odpovídající právo) novému manželovi pomáhat při výchově dítěte rodiči ještě neznamená, že mu mj. vzniklo i tak závažné právo, jako je zastupovat dítě.

Není-li na živu žádný z rodičů (právě tak, jsou-li oba zbaveni nebo omezeni ve způsobilosti k právním úkonům – § 10 odst. 1, 2 obč. zák.), je k osvojení třeba přivolení opatrovníka – viz § 78 zák. o rod. Přivolení opatrovníka k osvojení opatrovnice-dítěte je nepochybně rozhodnutím o podstatné věci a jako takové vyžaduje schválení soudu (§ 80 odst. 2 zák. o rod., § 193, 176 osř.).⁵⁵⁾

Přivolení opatrovníka jako zákonného zástupce osvojovaného dítěte nastupuje i v těch případech, kdy není třeba přivolení rodičů, přestože zákonnými zástupci dítěte být nepřestali (§ 68 odst. 1, 2 zák. o rod.).

Dali-li rodiče dítěte přivolení k jeho osvojení jedním manželem-osvojitelem, ztratili v důsledku osvojení rodičovská práva, včetně práva zákonného zastoupení. V takových případech bude proto k osvojení udělovat přivolení osvojitel-manžel (jeho přivolení se bude krýt s jeho souhlasem podle § 66 odst. 2 zák. o rod.).

V případě přeměny osvojení z prvního typu na druhý bude s ohledem na kolizi zájmů zákonným zástupcem dítěte opatrovník (§ 37 odst. 3, § 83 zák. o rod.). V důsledku toho to bude také on, kdo bude k přeměně udělovat své přivolení.

Jelikož tzv. nezrušitelné osvojení nebrání tomu, aby osvojenec mohl být opět osvojen (viz § 76 zák. o rod.), budou v těchto případech zákonnými zástupci osvojovaného dítěte – a tedy i osobami udělujícími přivolení – původní osvojitelé.

3. Avšak i tehdy, *je-li rodič zákonným zástupcem osvojovaného dítěte, není jeho přivolení výjimečně třeba, a to ve dvou případech.*

⁵⁴⁾ V *polském právu* neodůvodněné odmítnutí ze strany rodičů jako zákonných zástupců, které je očividně proti zájmu dítěte, lze event. považovat za zneužití rodičovské moci, které může vést u rodičů k jejímu zbavení. Souhlasí-li pak opatrovník dítěte, ustanovený jako jeho zákonný zástupce, s osvojením, může poručenský soud osvojení schválit (srov. S. Szér, c. d., str. 290). Podobné tendence nerespektovat s ohledem na odůvodněné zájmy dítěte nesouhlas rodičů s osvojením, se prosazují i v nesocialistických právních úpravách (srov. např. za určitých podmínek *francouzské právo* (čl. 348–346) i *právo Velké Británie*.

⁵⁵⁾ Také v *sovětském právu* není třeba souhlasu rodičů, byli-li zbaveni rodičovských práv, anebo byli-li prohlášeni za právně nezpůsobilé či nezvěstné (čl. 100, odst. 2 zák. o manželství a rodině RSFSR). Naproti tomu např. zákon Kazachské SSR nevyžaduje prohlášení rodičů za nezvěstné, nýbrž postačí, jestliže v průběhu posledního roku před osvojením nebyla žádná zpráva o místě jejich pobytu (čl. 102).

a) jestliže rodiče neprojevují nejméně po dobu jednoho roku o dítě opravdový zájem, který by jako rodiče projevit měli⁵⁶⁾ anebo

b) jestliže rodiče dají přivolení k osvojení předem bez vztahu k určitým osvojitelům (nazývané též tzv. generální či blanketové svolení, resp. svolení in bianco).

Přivolení předem lze dát ústně do protokolu před soudem nebo před národním výborem.⁵⁷⁾

V obou těchto případech však je třeba k osvojení *výslovného přivolení* (nikoli tedy pouhého vyjádření se či připojení se k návrhu, resp. sdělení, že není námitek s osvojením) *opatrovníka*, který je dítěti pro toto řízení ustanoven (§ 83 odst. 1 zák. o rod.). Děje se tak formou *usnesení* (toto usnesení je třeba doručit účastníkům řízení, neboť je proti němu přípustné odvolání). Soudní praxe stanoví jako opatrovníka vesměs ONV (§ 10 odst. 1, písm. a) vl. nař. č. 59/1964 Sb.). Některé soudy postupují tak, že rodiči, který žije mimo ČSSR, resp. je neznámého

⁵⁶⁾ Také v *sovětském právu* může být osvojení podle čl. 101 zákona o manželství a rodině RSFSR z r. 1969 provedeno *výjimečně bez souhlasu* rodičů. Předpokladem však je, že rodiče více jak rok nežijí společně s dítětem, nedbají výstrah poručenských orgánů, vyhýbají se účasti na výchově nebo výživě dítěte a celkově neprojevují ve vztahu k dítěti pozornost a péči jako rodiče. Zákoníky některých ostatních svazových republik stanoví, že je ze strany rodičů nezbytné současně zanedbávání jak výchovy, tak výživy dítěte (srov. např. čl. 103 zák. o manželství a rodině Moldavské SSR).

Spornou otázkou při tom v sovětské literatuře zůstává, zda v případě, kdy je místo pobytu rodiče neznámé, je nutno ho předběžně prohlásit za nezvěstného či nikoliv (blíže k tomu viz E. V. Vorožekín, c. d., str. 218 a další pojednání, na která tento autor odkazuje: T. B. Malcman „Usynovlenije po novomu sovětskomu zakonodatelstvu“, obsaženou v práci „Leninskije ideji i novyje zakonodatelstvo o brake i semje“, str. 77).

Zvláštní úprava platí v *sovětském právu*, pokud jde o osamělou matku. Jestliže při umístění dítěte v dětském zařízení odmítá dát osamělá matka souhlas k osvojení, dítě nemůže být v budoucnu – bez zřetele na délku svého pobytu v tomto zařízení – osvojeno bez matčina souhlasu. V tomto případě nelze použít čl. 101 cit. zákona o manželství a rodině RSFSR, neboť osamělá matka, která svěřila dítě do dětského zařízení, nemá podle čl. 4, nařízení z 8. července r. 1944 povinnost dítě vyživovat a vychovávat. Na druhé straně však některé osamělé matky fakticky přerušují jakýkoli styk s dítětem, neoznamují někdy po řadu let svou novou adresu dětskému domovu, zkrátka zapomínají zcela na své mateřské city. V důsledku toho, nelze-li u takové matky zjistit, zda s osvojením svého dítěte souhlasí či nikoli, ztrácí dítě možnost přejít do výchovy řádné rodiny. V literatuře (srov. V. A. Rjasancev, c. d., str. 258) se proto v takovýchto případech doporučuje vyhledat osamělou matku a zjistit její stanovisko. Nelze-li bydliště (pobyt) matky zjistit, je třeba ji prohlásit soudně za nezvěstnou a tak umožnit poručenskému orgánu provést osvojení bez jejího souhlasu (čl. 100, odst. 2 zákona o manželství a rodině RSFSR).

Zvláštní úprava je v *právu NDR*, o které bude řeč ještě dále v jiné souvislosti.

Ve *francouzském právu* (čl. 352) může soud vyslovit osvojení, jestliže rodiče odmítají souhlas, a to za předpokladu, že rodiče neprojevili zájem o dítě, čímž narušili jeho mravnost, zdraví nebo výchovu, anebo jejich odmítnutí s osvojením lze kvalifikovat jako zneužití (kritériem zneužití tu je úmysl škodit osvojenci, resp. při širším výkladu – odmítnutí se jeví jako odporující odůvodněným zájmům dítěte).

V *právu v NSR* lze prominout souhlas rodičů s osvojením nezletilce, jestliže rodič hrubě a trvale porušil svá rodičovská práva.

V *holandském právu* může soud rozhodnout, že osvojení bude provedeno bez souhlasu rodiče, pokud rodič neprojevil příznivý vztah k zájmům dítěte, anebo po dvou letech od doby, kdy byl poprvé zamítnut návrh na osvojení proto, že nebyl dán souhlas rodiči.

⁵⁷⁾ Obdobná je i úprava v *polském právu* (pouze v tomto případě se zde hovoří o *tzv. anonymním osvojení*). V *sovětském právu* předem daný všeobecný souhlas rodiče k osvojení dítěte v dětském zařízení opravňuje k výběru osob osvojitelů orgán opatrovníckého úřadu (čl. 100 odst. 3 zákona o manželství a rodině RSFSR).

pobytu, a neprojevil o dítě dlouhou dobu zájem, ustanoví opatrovníka podle § 29 odst. 2 osř. Tato praxe není správná. Rodič v takovém případě není totiž účastníkem řízení o osvojení a proto není namístě mu stanovit pro toto řízení zástupce. Není rovněž správné, jestliže některé soudy stanoví jako opatrovníka podle § 68 odst. 2 zák. o rod. v těch případech, kdy rodič žije v zahraničí, Ústředí pro mezinárodně-právní ochranu mládeže v Brně (§ 23 vl. nař. č. 59/1964 Sb.). Nelze totiž přehlížet, že činnost zmíněného Ústředí na tyto případy nedopadá.

Čs. zákon o rodině v chvályhodné snaze a v souladu s celosvětovým trendem – umožnit v *co nejširší míře osvojení* v zájmu dětí připouští – jak je patrné z výkladů shora – za *určitých předpokladů* – *dvě výjimky*, kdy není třeba souhlasu rodičů k osvojení, i když jsou jinak zákonnými zástupci osvojovaného dítěte (např. rodiče nebyli zbaveni rodičovských práv, vzdor tomu však nebude nutno vyžadovat jejich souhlasu s osvojením).⁵⁸⁾

Připuštění obou výjimek je *odůvodňováno* tím, že neodpovědný postoj rodičů k dítěti, resp. zřetelným způsobem projevená vůle rodičů neplnit vůči dítěti v budoucnu řádně povinnosti, nevyžaduje, aby jejich práva k dětem byla v plném rozsahu respektována (včetně práva veta k osvojení).

Jinak vyjádřeno, nejsou-li rodiče ochotni převzít odpovědnost za řádnou výchovu, péči a starost o nezletilce a tedy i povinnosti spjaté s rodičovskými právy, pak jejich rodičovská práva, resp. povinnosti, nezasluhují v plné míře ani *ústavní*, ani *jinou právní ochranu*.

Stanovením obou těchto výjimek provázených zároveň principem anonymity – inkognita se sleduje současně cíl vyloučit po osvojení event. nežádoucí faktický vliv rodičů na vytváření pevného citového vztahu mezi dítětem a osvojitelem a jeho rodinou (do určité míry se touto úpravou chce čelit event. i tomu, aby se rodiče pokoušeli vymáhat či dokonce vydírat na osvojitelích jakési „odstupné“ za poskytnutí souhlasu k osvojení, a tak získat touto nepřípustnou a zištnou licitací nějaké majetkové výhody).

K první výjimce:

Lhůta je zde zkrácena *na jeden rok*, což je motivováno požadavkem zajistit *urychlenější provedení* osvojení dítěte. Dosavadní poznatky totiž ukázaly, že čím mladší děti, tím lepší naděje na vydaření se osvojení a dále že čím dříve se skutečný přechod dítěte z ústavu do vhodné náhradní rodiny, tím lépe se dítě v novém prostředí adaptuje, přirozeněji rozvine své vlastnosti a schopnosti. Je též ověřeno, že za těchto podmínek lze také příznivě ovlivnit i dědičný (hereditární) základ dítěte.

Někteří pracovníci kojeneckých ústavů, dětských domovů i část odborníků ze zdravotnické oblasti však soudí, že i tato jednoroční lhůta je příliš dlouhá, a že spolehlivě seznat, zda rodiče projevují opravdový zájem lze již dříve (navrhují konkrétně lhůtu půl roku).

⁵⁸⁾ Platná právní úprava znamená bezesporu určité zjednodušení oproti stavu založeného dřívějším zákonem č. 15/1958 Sb.

Podle mého názoru je však třeba považovat lhůtu jednoho roku celkem za přiměřenou.⁵⁹⁾

Soudní praxi činí zatím největší potíže *výklad o pojmu „opravdový zájem“* rodiče o dítě (na mysli tu mám děti nacházející se v dětském zařízení, což jsou a budou v praxi nejčastější případy).

Zákon sám tento pojem „opravdový zájem“ nikterak nevymezuje. Zůstává proto na teorii a praxi, aby tak učinila.

Mám za to, že *opravdový zájem předpokládá mezi rodičem a dítětem existenci psychické vazby* (citové, mravní, rozumové aj.), jež odpovídá *základnímu postoji rodiče k dítěti danému přirozeným pokrevním rodičovským vztahem a vymezeným v tomto smyslu i právními předpisy* (ústavou, zákonem o rodině aj.). Tato psychická vazba – jak vyplývá z povahy věci – tvoří součást vnitřní sféry vztahů mezi rodičem a dítětem (jde tedy o *vnitřní – subjektivní vztah*). Z toho se podává, že na existenci, resp. na intenzitu tohoto vztahu lze spolehlivě usuzovat pouze na základě *určitých vnějších okolností (rysů) neboli z navenek projeveného – manifestovaného chování rodiče k dítěti*. Za takové typické rysy chování rodiče, jež mohou oprávněně odůvodňovat závěr o jeho opravdovém zájmu o dítě, lze považovat především to, že rodič se s dítětem soustavněji stýká, pečuje o ně, spravuje jeho záležitosti atp., ta, jak to od něho jako od rodiče se skutečným psychickým vztahem k dítěti lze předpokládat. Ještě konkrétněji vyjádřeno to např. znamená, že rodič udržuje s dítětem celkem pravidelný osobní, ať již ústní či písemný styk (písemný styk bude přicházet v úvahu např. u osob nacházejících se ve výkonu trestu, u občanů pracujících delší dobu mimo území státu atp.), projevuje zájem o jeho zdravotní stav, právě tak jako o jeho chování a prospěch (předpokládá se, že v tomto směru je ve styku s vedením dětského zařízení), řádně přispívá na výchovu a výživu dítěte i po finanční stránce, pečuje rovněž i o ostatní záležitosti dítěte atp.⁶⁰⁾

Něco jiného ovšem je, brání-li v projevování opravdového zájmu rodiči nějaká vážná a – objektivně vzato – omluvitelná překážka (jako je např. závažnější ne-

⁵⁹⁾ Jinou otázkou je, zda by rodiče, jejichž děti jsou umísťovány do kolektivních zařízení, neměli být výslovně, a to nejspíše písemně – *poučováni* o právních následcích neprojevení nezájmu o dítě po uplynutí jednoho roku. V tomto směru soudím, že ano, neboť pak jsou si všichni rodiče *plně vědomi* možných následků, je jim zároveň dána příležitost ještě event. změnit své chování k nezletilému dítěti (podobně – i když poněkud v jiné relaci – také *italské právo* (čl. 314 odst. 8 obč. zák.). Toto poučení by ovšem mohlo odpadnout např. v těchto případech, kde by po řádném šetření, provedeném orgány péče o mládež, bylo zjištěno, že rodiče jsou nezvěstní anebo neustále mění místo svého pobytu atp.

⁶⁰⁾ V praxi je sporné, zda projevem *opravdového nezájmu* je i skutečnost, že výživné na dítě musí být od rodiče *vymáháno výkonem rozhodnutí* (exekucí). Jestliže rodič soustavně neplní tuto – jednu ze svých základních – povinností vůči dítěti (např. mění stále zaměstnání, vyhýbá se doručení rozhodnutí o exekuci atp.), lze soudit, že neprojevuje opravdový zájem o dítě. Vyvozovat však opravdový nezájem pouze z jednoho nezaplacení výživného, resp. z jeho občasného nezaplacení, ještě *samo o sobě* bezpečným důkazem o neprojevení opravdového zájmu nelze.

moc atp.).⁶¹⁾ Zjištění této překážky musí být ovšem vždy předmětem konkrétního pečlivého zkoumání soudu.

V čs. teorii a praxi – totéž však platí i o ostatní socialistické literatuře a praxi – je sporné, zda lze vyslovit osvojení bez souhlasu rodičů pouze tehdy, lze-li rodičům přičíst vinu na neprojeveném opravdovém zájmu či zda jsou rozhodující objektivně zjištěné skutečnosti odporující blahu a zájmu dítěte.

Podle mého názoru jak textace platné úpravy (srov. arg. § 68 odst. 1 písm. a) zák. o rod. („... který by jako rodiče projevit měli“), tak i celá její intence svědčí závěru, že osvojení lze bez souhlasu rodičů vyslovit nejen v *prvých případech*, nýbrž za určitých okolností a podmínek i v *drubých případech* (např. jestliže by oba rodiče trpěli celoživotně nevyléčitelnou chorobou, která by jim znemožňovala se o dítě buď vůbec či v potřebné míře starat). Zájem společnosti na co nejúplnějším rozvoji osobnosti dítěte a jeho blaha (dítě by za těchto okolností bylo odkázáno na cizí péči, resp. na dlouhodobou ústavní výchovu) podle mého soudu vyslovení osvojení bez souhlasu rodičů opodstatňuje.

Shora uvedené teoretické východisko v těch případech, kdy je dítě umístěno v dětském zařízení, však při zkoumání existence opravdového zájmu *umožňuje jít ještě dále*.⁶²⁾ Pro chování rodiče, má-li se na jeho straně hovořit *skutečně o opravdovém zájmu*, je možno a zároveň nutno považovat za typické, aby v *mezích svých možností a sil vyvíjel* – objektivně uvažováno – *úsilí uspořádat si svou životní* (osobní i rodinnou) *situaci tak, aby si mohl své dítě vzít v přiměřené době z dětského zařízení k sobě, společně s ním žil a osobně ho vychovával*, neboli aby *rodič s dítětem obnovil bezprostřední, živý osobní kontakt, který je typický pro vztah rodiče a dítěte a tím učinil pobyt dítěte v dětském zařízení pouze dočasným*.

Lze mít za to, že toto pojetí čelí v duchu sledované intence zákona (srov. arg. „... opravdový ...“) i požadavkům vznášeným oprávněně veřejností včetně pracovníků dětských zařízení – aby neodpovědní a svých práv nehodní rodiče nemohli znemožnit individuálně a společensky prospěšné uskutečnění osvojení dítěte pouze pro *ryze formální* – a *často ojediněle či sporadicky event. spekulativně projevený* – *zájem o dítě* (dnes se, myslím, již nevyskytne případ, aby soud na opravdový zájem o dítě usuzoval pouze z ojedinělého korespondenčního lístku či pozdravu zasláného rodičem dítěti k narozeninám, k vánocům, event. z ojedinělé návštěvy atp.; takovýto úzkoprsý a formalistický výklad § 68 odst. 1, písm. a) zák. o rod. by rozhodně právněpoliticky neobstál).

Posouzení, zda shora uvedená situace nastala či nikoli ovšem nezbytně vyžaduje, aby si k tomu soud opatřil prostřednictvím všech účelných důkazů (princip

⁶¹⁾ Jestliže by se nejednalo o dítě umístěné v dětském zařízení, byla-li by např. takovým omluvitelným důvodem i skutečnost, že matka dítěte a její nový manžel, který by chtěl dítě osvojit, vytvářejí pokrevnímu otci neustálé překážky bránící mu ve styku s dítětem, a to *pouze proto*, aby mohli vést důkaz o tom, že pokrevní otec neprojevuje o dítě po stanovenou dobu opravdový zájem.

⁶²⁾ To jsem se pokusil společně s dalšími autory J. Dunovským a S. Radvanovou naznačit již v c. d. v poznámce č. 3, str. 129 an.

objektivní pravdy) *dostatečně spolehlivé skutkové podklady*. Nelze zapomínat, že rozhodování o osvojení je rozhodováním o navýsost důležité otázce osobního právního statutu občanů. Soud se proto nemůže opřít například pouze o neověřené výpovědi osob, které dítě hodlají osvojit, neboť by tím mohlo dojít k vážnému a za současného stavu k event. již i nenapravitelnému zásahu do rodičovských práv. Právě tak soud nemůže vycházet toliko ze zpráv dětských kolektivních zařízení, jejichž orgány soudu někdy nemusí podat ve všem zcela úplné, konkrétní a přesné údaje a informace.

Dosavadní čs. soudní praxe z platné právní úpravy celkem konstantně dovazuje, že teprve *na výsledku provedeného dokazování* bude záležet vyřešení otázky, zda rodič *má dát souhlas k osvojení či nikoli*, a tedy zda je zároveň – s ohledem na § 181 odst. 2 osř. – *účastníkem řízení*. Zjistí-li soud takto, že rodič kvalifikovaný zájem *projevil*, je k osvojení třeba jeho souhlasu a je i účastníkem řízení se všemi důsledky z toho vyplývajících (nutnost doručit mu rozsudek, má možnost opravného prostředku). V opačném případě však souhlasu rodiče třeba není a není rovněž ani účastníkem řízení o osvojení. Soudní praxe přitom všem vychází z toho, že soud v tomto směru potřebné a rozhodné skutečnosti musí zjišťovat zpravidla *bez přítomnosti rodiče*, event. vždy tak, *aby nebyl zmařen sledovaný účel osvojení*, tj. mj. za dodržení anonymity nového jména a adresy dítěte atp. (Jaké je ovšem v těchto případech vlastně právní postavení takového rodiče – hmotněprávně i zejména procesně uvažováno – se zatím, pokud je mi známo, nikde v praxi ani v literatuře neřeklo, ač jde o velmi závažnou otázku osobního stavu rodiče.)

Kromě toho se v této souvislosti nelze nezdržet jedné *zásadní kritické poznámky*.

Lze-li totiž spolehlivý skutkový podklad získat úplně *ve všech* případech *bez osobní účasti rodiče a bez jeho osobního vyjádření*, tj. bez jeho působení jakožto aktivního subjektu řízení (tu dochází k porušení základních právních principů, jako je procesní princip „ut altera pars audiat“, hmotněprávní princip rovného postavení účastníků), vzbuzuje podle mého názoru jak z hlediska zabezpečení přiměřené ochrany základních osobních práv rodiče, tak – jak bude ukázáno dále – i z hlediska celospolečenských zájmů, pochybnosti.⁶³⁾

Za takového stavu věci nelze totiž vyloučit, že rodiči, který nemá možnost se *osobně* vyjádřit k tvrzení, že neprojevil opravdový zájem o dítě a tedy sám přispět k průkazu nepravdivosti tohoto tvrzení, bude citelně – a někdy již s neodčinitelnými následky – ukřivděno (nelze totiž ztrácet ze zřetele, že platný čs. zákon o rodině připouští možnost osvojit i tzv. nezrušitelně).

Ve snaze předejít v této souvislosti event. nedorozumění, chtěl bych zdůraznit, že mým úmyslem není – a s ohledem na ověřené životní zkušenosti ani nemůže

⁶³⁾ Srov. blíže J. Švestka „Neprojevení opravdového zájmu a ochrana práv rodiče“, Socialistická zákonost, 1967, str. 136, kde se podrobně ukazuje, že řešení, přijaté platnou právní úpravou, není šťastné. Rovněž v práci J. Eliáše a kol. c. d., str. 92 není v tomto směru platná právní úprava považována za správnou.

být – za každou cenu *přečehovat rodičovství jako biologický a na tomto základě vznikající právní vztah*. Leč právě tak je podle mého názoru na druhé straně nepřirozené a tudíž nesprávné tento vztah zcela zanedbat, resp. jakkoli jej za každou cenu bagatelizovat.⁶⁴⁾

Obě bezesporu vyhraněná pojetí nutno v soudobých životních podmínkách socialistické společnosti považovat s ohledem na morální a právní vědomí našich občanů za *extrémní*.

Oč mi tedy v souzeném případě konkrétně jde?

Jedná-li se *skutečně a prokazatelně* o rodiče, kteří po určitou – zákonem stanovenou dobu – neprojevují o dítě opravdový zájem, ač by mohli, *nelze jejich společensky neopodstatněnému nesouhlasu s osvojením dítěte přiznat váhu*.

Avšak i *takovým rodičům je třeba právně zabezpečit*, aby o tom, zda tento zájem skutečně projevovali či nikoli, bylo rozhodováno – ve spojení se všemi ostatními důkazními prostředky – za jejich osobní účasti a dále, aby měli proti event. negativnímu rozhodnutí řádný opravný prostředek. Ten je totiž netoliko pro ně, nýbrž i pro celou společnost zárukou, že celou věc ze všech zákonných hledisek znovu přezkoumá i odvolací soud. Zkrátka, jde prostě o to, aby o tak závažné okolnosti, je-li třeba jejich souhlasu s osvojením a jsou-li tedy účastníky řízení o osvojení, bylo rozhodováno *právně řádným postupem*. V tom osobně spatřuji zajištění jak náležité právní ochrany práv rodiče, i potřebné zachování principu rovného postavení účastníků, tak i zabezpečení celospolečenských zájmů. Nelze zapomínat, že i tyto otázky úzce souvisejí s požadavkem *právní jistoty* jako nezbytné *součásti socialistických životních jistot našich občanů vůbec* (nelze totiž přehlížet, že pokud by soud neposoudil správně otázku, je-li třeba souhlasu rodiče s osvojením či nikoli, a tím i otázku jeho účastenství ve věci, mohl by takový účastník zcela oprávněně podat odvolání proti takovému rozsudku o osvojení dítěte třeba až za řadu let).⁶⁵⁾

Za této situace vzniká otázka, zda konkrétně platná čs. právní úprava a pod jejím vlivem praxe i část teorie v dobré snaze předejít faktickému narušování vztahů mezi osvojitelem a osvojencem provedení tzv. principu anonymity – inkognita v *řízení při osvojení* nepřiměřeně nepřecenila (srov. výklady v kap. VI., písm. h, 3) na úkor jiných právních principů (nedostatečná souladnost těchto principů, z nichž každý je svým způsobem oprávněný). V té souvislosti je nutno upozornit pro úplnost na to, že princip anonymity – inkognita může být – i přes sebepečlivější postup soudu, manipulaci se spisem, spolupráci s pracovníky péče o děti NV, matrikáři atp., jež všichni sledují při osvojení utajení původu dítěte – zvrácen v důsledku celé řady nahodilých, nevypočitatelných a naprosto nepředvídatelných okolností (srov. např. zlomyslné jednání sousedů, příbuzných; také rodič sám, uvě-

⁶⁴⁾ V této souvislosti velmi přiléhavě píše J. Rubeš, že „... takto může hovořit pouze ten, kdo nikdy oním biologickým rodičem nebyl...“, Socialistická zákonost č. 7/1966, str. 406.

⁶⁵⁾ Obnova řízení by z důvodů zde uvedených nebyla vůbec přípustná (srov. již cit. Komentář k občanskému soudnímu řádu, sv. I., str. 651).

domí-li si po čase své citové pouto k dítěti, může – vzdor všem uskutečněným opatřením majícím zabezpečit princip anonymity – sdělit, a to někdy ne zcela šetrně – dítěti pravý stav věci) – srov. již výklady sub VI.

Ke všem těmto otázkám se proto bude nutno podle mého názoru v budoucnu vrátit při event. nové legislativní úpravě.

Mimo jiné bude třeba zvažovat, do jaké míry lze v tomto směru využít institutu zbavení rodičovských práv. V řízení o zbavení rodičovských práv by se totiž již předem a definitivně vyřešilo – a to za účasti rodiče a za náležitého respektování jeho práv – jeho právní postavení také pro event. další řízení o osvojení. Tak by i tímto způsobem mohlo v *určitých případech* dojít k potřebnému sladění požadavků anonymity, přiměřeného zabezpečení práv rodičů i celospolečenských zájmů.

Záměrně však zdůrazňuji, pouze v určitých případech.

I když totiž mezi zbavením rodičovských práv a provedením osvojení bez souhlasu a vědomí rodiče může existovat – jak jsem ostatně již naznačil – v určitých případech i existuje souvislost, přece jen je nutno uvážit, že *funkční zaměření obou ustanovení není totožné*. Zbavení rodičovských práv sleduje jako svůj základní cíl toliko vymanit nezletilé dítě z výchovně závažného prostředí. *Nic méně, nic více*. Skutečnost, že někdy na zbavení rodičovských práv v pozdějším časovém sledu *naváže osvojení*, není však vždy zákonité. Proto z institutu zbavení rodičovských práv nelze činit *obecně jakousi předběžnou fázi pro pozdější osvojení*. To by se nesrovnávalo jak s naprostou výjimečností tohoto institutu, kterého nelze používat ve spěchu, „jakoby na běžícím pásu“, tak i ostatně s intencí platného zákona o rodině, který na případy osvojení bez souhlasu rodičů pamatuje speciálně stanoveným § 68 odst. 1, písm. a) zák. o rod.

Z toho, co bylo řečeno, je, myslím jasně patrné, že tento postup není dobře možno považovat za základní obecný přístup⁶⁶⁾ k řešení dané problematiky (i když – a to opětně podtrhuji – nelze vyloučit, že i *touto cestou lze v určitých případech* dojít k cíli, totiž ke skloubení všech požadavků, o kterých byla řeč shora).

Stranou příštích úvah nebude možno ponechat zřejmě ani řešení (vyžadující ovšem zvláštního legislativního přístupu), podle kterého by soudy rozhodovaly o potřebnosti souhlasu rodiče s osvojením, a tím i o jeho účastenství předběžně ve zcela samostatném řízení (nikterak závislém na řízení o osvojení), a to za účasti rodičů se všemi důsledky z toho vyplývajícími.

V této souvislosti při event. úvahách de lege ferenda bude vhodné zkoumat i úpravu platnou v NDR, kde soud může rozhodnutím na základě žaloby samotné podané vůči rodiči odpírajícímu souhlas s osvojením, tento souhlas v odůvodně-

⁶⁶⁾ Tak se např. domnívá i J. Eliáš, c. d., str. 91.

ných případech nahradit sám (jestliže odmítání souhlasu rodičem odporuje zájmu dítěte anebo jestliže je k zájmu dítěte očividně nevěšmavým).⁶⁷⁾

S ohledem na čs. platný právní stav jsem svého času ve snaze čelit již dnes všem současným obtížím vyslovil názor, že řízení o osvojení je řízení, které není sporem, byť se tak opticky mohlo jevit vzhledem k tomu, že k jeho zahájení je vyžadováno podání návrhu. V důsledku toho lze podle zásady vyslovené v § 94 odst. 1 osř. považovat za účastníky ty, o jejichž právech a povinnostech má být v řízení jednáno. Tato zásada vyplývá v daném případě i z § 90 osř. (druhá část věty), podle kterého jsou účastníky řízení ty osoby, které zákon za účastníky označuje. Zákon v § 181 odst. 1 osř. určuje za účastníky osvojení dítě, jeho rodiče, osvojitelé a manžela-osvojitele. Jsou tedy jak podle § 90, tak i podle § 94 odst. 1 osř. rodiče zásadně účastníky řízení o osvojení. Tato zásada je prolomena výjimkou ustanovenou v § 181 odst. 2 osř., ve kterém se určuje, kdy rodiče nejsou účastníky tohoto řízení. *Existenci této výjimky lze za daného právního stavu stanovit pouze v tomto řízení* (nikoli tedy v nějakém jiném řízení), *a to zvláštním rozhodnutím*. Po nabytí právní moci tohoto rozhodnutí by byl rodič vyloučen z řízení o osvojení (á contr. § 94 odst. 2 osř.) a na jeho místo by do jeho řízení vstoupil opatrovník. *Teprve nyní by nastala situace předpokládaná § 68 odst. 1 písm. a) zák. o rod. a § 181 odst. 2 osř.* Další řízení by probíhalo již bez účasti tohoto rodiče (ovšem za účasti opatrovníka). V důsledku toho by již rodič neměl opravný prostředek proti rozhodnutí o osvojení. Tak by bylo také zabráněno tomu, co výklad dnešní praxe nemůže dobře vyloučit, totiž aby rodič, o němž soud nesprávně rozhodl, že jeho souhlasu není třeba (a tedy že není účastníkem řízení), ač jeho souhlasu třeba bylo, mohl *kdykoli později* (a často až po mnoha letech) *oprávněně* žádat doručení rozsudku a podat proti němu *řádný opravný prostředek*.⁶⁸⁾

Mám za to, že toto řešení již za platného právního stavu respektuje v *únosné a přijatelné míře* všechny principy jako jsou ochrana práv rodičů, anonymita – inkognito i zajištění celospolečenských zájmů.⁶⁹⁾

K druhé výjimce:

1. Přivolení – souhlas rodiče k osvojení dítěte předem může být s právními účinky dáno jen *ústně do protokolu, a to buď před soudem nebo před národním*

⁶⁷⁾ Tato otázka je velmi živě diskutována také v NSR, kde myšlenka, že poručenský soud může nahradit potřebný souhlas rodiče, původně naráželo na značný odpor. V současné době se však řada autorů v literatuře vyslovuje – v souladu s některými reformními návrhy v ostatních západních právních úpravách – pro rozšíření důvodů náhrady souhlasu. Nejednotnost názorů však v tomto směru v NSR vzniká v souvislosti se současnými úvahami o zavedení tzv. úplné adopce (blíže viz literaturu cit. v pozn. č. 4).

⁶⁸⁾ J. Švestka „Neprojevení opravdového zájmu a ochrana práv rodiče“, Socialistická zákonost č. 3/1967, str. 139 an.

⁶⁹⁾ V této souvislosti není zcela bez zajímavosti, že některé socialistické právní úpravy (viz např. polská právní úprava – čl. 118 a právní úprava NDR – § 69 odst. 3) hovoří o anonymitě osvojení pouze v souvislosti s případy, kdy rodiče dávají souhlas předem k osvojení bez vztahu k určitým osobám osvojitelů (což jsou v čs. právu už případy uvedené sub § 68 odst. 1 písm. b) zák. o rod.).

výborem (nestačilo by tedy pouze písemné přivolení adresované těmto orgánům).

Zmíněné orgány jednak zaručují, že rodiče učiní tento závažný projev vůle uvážene, jednak že rodiče budou vždy řádně poučeni o právním významu svého přivolení (požadavek vyloučení jakékoli neuváženosti těchto projevů hovoří i pro to, aby tyto projevy vůle nebyly vyžadovány od matek dětí ve stavu krátce po porodu – viz k tomu ještě dále).

Nestačilo by tudíž přivolení rodiče před orgánem dětského domova (např. před jeho ředitelem).

V praxi je povětšinou tímto národním výborem ONV.

Soud v těchto případech vždy musí – což bývá někdy v praxi přehlíženo – provést jasný důkaz o tom, že přivolení bylo vůbec dáno (půjde zejména o důkaz protokolem, v němž je přivolení rodiče, resp. obou rodičů obsaženo).

2. Pokud budou existovat dva typy osvojení s různými specifickými právními následky, jako je tomu za platné čs. právní úpravy, je třeba soudit, že *v prohlášení o předem daném přivolení k osvojení by měl být typ osvojení, k němuž je dáván souhlas, přesně uveden*. Praxe čs. soudů (srov. R VII/1967) však povětšinou vychází z názoru, že konkretizace typu osvojení není nutná a že tudíž prohlášením dávají rodiče přivolení k osvojení obecně (tedy i k případnému tzv. nezrušitelnému osvojení).

Generální souhlas lze s právními účinky udělit až po narození dítěte (je tedy souhlas vyloučen ohledně nascitura).

3. Přivolení k osvojení dané předem bez ohledu na určité osvojitele může jako dispozici s kat'exochén osobním právem rodič dodatečně odvolat, a to – právě tak jako např. v sovětském právu, srov. čl. 100 odst. 5 zákona o manželství a rodině RSFSR – až *do právní moci rozhodnutí o osvojení*, a tak uskutečnit své vlastní právo na osobní výchovu dítěte (např. změni-li se životní postavení zejména matky natolik, že se může v budoucnu dítěti sama řádně věnovat).

Problémy v praxi patrně nevzniknou tam, kde dosud nebylo řízení o osvojení vůbec zahájeno. Odvolání přivolení bude v takových případech zpravidla provedeno u toho orgánu, u kterého bylo přivolení původně k osvojení dáno (není však ani vyloučeno uskutečnit odvolání přivolení daného původně u soudu i u matričního orgánu a naopak; bylo by však v zájmu právní jistoty namísto, aby ten orgán, u kterého bylo odvolání přivolení uskutečněno, ihned vyrozuměl orgán, u něhož bylo toto přivolení dáno).

Jakmile však řízení o osvojení již zahájeno bylo, dosud však pravomocně neskončilo, je nutno soudit, že včasným odvoláním přivolení se rodič stává účastníkem řízení se všemi právními důsledky z toho vyplývajících (srov. § 94 odst. 2 osř.).

Stále více se však objevují hlasy, aby možnost odvolání daného přivolení byla – po vzoru jiných právních režimů ve světě – i u nás *časově limitována*. S tím však

s ohledem na povahu tohoto ryze osobního práva nelze souhlasit, ledaže by výslovně byla zakotvena jiná právní úprava (v tomto směru srov. např. polskou úpravu, kde předem udělený souhlas lze sice též odvolat, avšak pouze do okamžiku zahájení řízení o osvojení – čl. 118 § 3, čl. 589 osř.).

Důvody odvolání daného přivolení není třeba uvádět a také soud nemá oprávnění je přezkoumávat.⁷⁰⁾

4. Jinou otázkou je, zda s ohledem na psychický stav svobodných matek, které zpravidla tzv. generální přivolení – souhlas udělují nejčastěji, by nebyla žádoucí (bez zřetele na jejich možnost jednou daný souhlas s provedením osvojení odvolat) právní úprava, podle které by bylo možno vyžadovat svolení těchto matek až za určitý čas po narození dítěte. Šlo by o to vyloučit případy, kdy matky dávají souhlas ve zcela *zvláštním psychickém stavu*, ve kterém se nacházejí ihned po porodu, leckde navíc pod vlivem určitých dočasných potíží, jež se jim však jeví jako nepřekonatelné atp., zkrátka nikoli po zralé úvaze o všech právních důsledcích svého souhlasu (srov. např. polskou úpravu, zakazující rodičům dávat souhlas s osvojením do jednoho měsíce ode dne narození dítěte – čl. 120).

i) Před rozhodnutím soudu o osvojení musí být nezletilé dítě *nejméně po dobu 3 měsíců v zatímní – preadopční péči* (také zvané tzv. zkušební – čekací době) *budoucího osvojitele, a to na jeho náklad.*⁷¹⁾ *Toto opatření učiní buď ústav po dohodě s administrativním orgánem anebo soud, je-li dítě v ústavu z rozhodnutí soudu.*

1. Účelem této právní úpravy tvořící zcela nově jednu z dalších hmotněprávních podmínek osvojení je ověřit, zda jsou v daném případě dány všechny potřebné předpoklady pro osvojení (např. zda došlo k výběru vhodné dvojice osvojenec-osvojitel, zda je osvojitel vůbec s to se přizpůsobit změněnému způsobu a proměnám rodinného života, který s sebou osvojení zpravidla pronikavým způsobem přináší, zda lze očekávat žádoucí sladění mateřské a otcovské výchovatelské péče v určitou jednotu (zejména bezdětní manželé nemají v tomto směru žádné zku-

⁷⁰⁾ Stanovisko již citované čs. učebnice rodinného práva (str. 142) není v tomto směru svou formulací zcela jasné.

⁷¹⁾ Podle *francouzského práva*, jde-li o osvojované dítě mladší 15 let, musí být obligatorně u osvojitele v jeho domácnosti alespoň 6 měsíců – čl. 343 (při tom se přihlíží ke dni podání návrhu na osvojení a nikoli ke dni soudního rozhodnutí). Shora uvedená lhůta není však někdy ve francouzské literatuře považována za zkušební lhůtu v rámci uváděného smyslu, nýbrž za lhůtu poskytovanou rodičům (zvláště matce) k nápravě (srov. J. Carbonnier, c. d., str. 571–572). Také podle *práva Velké Británie* se vyžaduje alespoň tříměsíční obligatorní pobyt osvojenec u osvojitele před osvojením. V *holandském právu* je tato obligatorní zkušební doba 2 roky. Ve *švýcarském právu* se rovněž požaduje, aby tzv. zkušební doba trvala nejméně dva roky (srov. čl. 264 ZGB). Délka této zkušební doby je zde však vesměs kritizována jako brzda, která může vést k tomu, že nakonec k osvojení vůbec nedojde.

Naproti tomu v žádné socialistické právní úpravě – kromě čs. úpravy – se nevyžaduje splnění nějaké prozatímní – zkušební lhůty. Pouze v *Jugoslávii* se podle zvyklostí a obyčejů zachovává určitá – přesně však nestanovená – zkušební lhůta.

šenosti) atp., a tak čelit chybným umístěním provázeným event. pozdějším nezdařeným osvojením. Zkrátka, stanovením této podmínky je sledován cíl zjistit, zda je dána *odůvodněná vyhlídka na to*, že osvojitelé a osvojenec se navzájem sžijí a zvyknou si na sebe navzájem natolik, že založené osvojení splní svůj individuální i společenský účel, tj. že *naplní základní životní, zejména duševní potřeby obou stran*.

2. Uskutečněním zatímní péče vzniká určitý zvláštní typ rodinněprávního vztahu. Jeho subjekty jsou jednak občan, hodlající osvojit dítě (nerozhoduje, zda jde o osvojení prosté nebo tzv. nezrušitelné), jednak nezletilé dítě, o jehož pozdější osvojení se má jednat.⁷²⁾

3. *Zatímní – preadopční péče se vyznačuje určitými rysy:*

aa) *Časově spadá před rozhodnutí soudu o osvojení.*

Tomu je třeba rozumět tak, že dítě musí projít zatímní péčí *bezprostředně před rozhodnutím soudu o osvojení*.

Podklad soudu pro závěr, že osvojení splní svůj společenský úkol může totiž poskytnout jen časový úsek bezprostředně předcházející jeho rozhodování o osvojení. Výkon této zatímní péče musí trvat nepřetržitě až do doby, kdy soud rozhoduje o osvojení samotném. Pokud by rozhodování o osvojení dospělo až do odvolacího řízení, pak péče musí trvat do rozhodnutí odvolacího soudu o osvojení.

bb) *Náklady výkonu této péče hraď občan hodlající dítě osvojit.*

Pojem „na jeho náklad“, užitý v zákoně o rodině ve vztahu k budoucímu osvojiteli znamená, že budoucí osvojitel je povinen na dítě vynakládat to, co je obsahem vyživovací povinnosti rodiče k dítěti.

I když k zamýšlenému osvojení – ať již z jakéhokoli důvodu – nedojde, uchazeč o osvojení nemá právo na náhradu toho, co na dítě v rámci péče vynaložil (v tomto směru nese tedy riziko event. zmařeného osvojení). Jestliže proto plnil svou zákonnou povinnost (byť jen dočasnou), není v jeho prospěch použitelný předpis § 101 zák. o rod. o náhradě nákladů učiněných na výživné za jiného.⁷³⁾

cc) *Svým trváním musí zatímní péče dosáhnout doby alespoň tři měsíců.*

Čs. zákon o rodině obsahuje ustanovení o minimálním povinném trvání zatímní péče, a to ve zřejmé snaze čelit netrpělivosti, a tím i event. neuváženosti některých uchazečů o osvojení. To ovšem neznamená, že by hranice trvání zatímní péče nemohla být delší (např. s ohledem na zdravotní stav dítěte, atp.) tak, aby byl

⁷²⁾ V čs. literatuře se zatím nejdůkladněji a velmi záslužně zabýval otázkami zatímní péče J. Haiderka v článcích „Preadopční péče podle § 69 zák. o rod.“, Právník – 1967, str. 493 an.; též autor „Rozhodnutí soudů o zatímní péči podle § 69 zák. o rod.“, Socialistická zákonnost – 1965, str. 401 an. Srov. též již cit. Komentář k zákonu o rodině, str. 267 an.

⁷³⁾ Stejně S. Radvanová–J. Štěpina „Majetkové otázky v manželství a rodině“, Praha – Orbis, 1967, str. 103. Správně při tom tito autoři poznamenávají, že něco jiného by ovšem bylo, kdyby měl cizí dítě někdo ve své péči z *jiného důvodu*.

splněn účel touto péčí sledovaný (zejména do jaké míry se osvědčí budoucí osvojitelé). To vše bude záviset vždy na konkrétních okolnostech každého jednotlivého případu. Přitom nelze zapomínat na to, že jde svou povahou pouze o přechodnou instituci, která má sloužit k tomu, aby bylo možno seznat, zda zamýšlené osvojení splní svůj individuální i společenský účel. Proto soudy tam, kde o této péči samy rozhodnou, by měly zároveň sledovat, zda tato péče plní svůj účel a event. neváhat – pokud by se její další trvání ukázalo být v rozporu se zájmy dítěte a společnosti – ji zrušit (např. jestliže by se budoucí osvojitelé mezitím rozvedli atp.). Pokud jde o otázku, zda pobyt dítěte v domácnosti u uchazečů o osvojení během zatímní péče *musí být nepřetržitý*, či je-li přípustné v jejím průběhu i jeho přerušování, její řešení čs. zákon o rodině výslovně neobsahuje. Logický výklad svědčí zázvěru, že tato péče musí trvat *alespoň 3 měsíce před rozhodnutím soudu o osvojení nepřetržitě*.

dd) *Zatímní péče je obligatorní.*

Absolvování zatímní péče je povinné a čs. zákon o rodině v tomto směru nezná žádné výjimky. Není ovšem nutné, aby dítě žilo u občana, který je hodlá osvojit, pouze na podkladě vytvořeném rozhodnutím soudu nebo ústavu podle § 69 zák. o rod. Jsou-li splněny náležitosti uvedené shora ad aa) až cc), pak bude požadavku zákona učiněno zadost i tehdy, žije-li dítě u uchazeče o osvojení i v důsledku jiných skutečností právem nereprobovaných. Tak stačí, jestliže dítě žilo po minimální dobu tří měsíců u budoucího osvojitele na jeho náklad na podkladě právní úpravy podle § 45 odst. 1 nebo § 26, 40 zák. o rod. (např. budoucí osvojitel je manžel rodiče dítěte a žije s ním ve společné domácnosti), anebo podle § 78 zák. o rod. (hodlá-li dítě osvojit občan, jenž je jeho dosavadním opatrovníkem). Stejně tak dostačuje i uzavření dohody mezi rodiči (kteří žijí spolu, jsou zákonnými zástupci dítěte, jehož výchova nebyla dosud předmětem soudní úpravy) a občanem, jenž je hodlá osvojit (jestliže by tak učinil opatrovník dítěte, potřeboval by k tomu svolení soudu, neboť jde o podstatnou věc týkající se osoby dítěte). Konečně lze mít za to, že postačuje, aby dítě žilo u osvojitele tzv. *via facti* (např. při ujmoutí se opuštěného dítěte), aniž by dítě bylo po právu budoucímu osvojiteli svěřeno. Předpokladem i tu je, že tento faktický stav není protiprávním a že došlo k naplnění účelu sledovaného zákonem o rodině. Posléze uvedené dva způsoby budou praktické u dětí předškolního věku (srov. R VII/1967).

Pokud by se rozhodl osvojit dítě jeho pěstoun, pak se doba trvání pěstounství zahrnuje do zatímní péče (§ 4 odst. 4 zák. č. 50/1973 Sb.).

Ze zatímní péče, ke které došlo svěřením dítěte, vyplývají některá *práva a povinnosti mezi dítětem a budoucím osvojitelem* (dnes je již zcela evidentní, že tato zatímní péče není pěstounskou péčí).

Z účelu opatření podle § 69 zák. o rod. je nutno dovodit, že občan hodlající dítě osvojit je v průběhu zatímní péče oprávněn a současně i povinen o dítě *běžně* pečovat, zejména je vychovávat a řídit jeho jednání. Právem a povinností dítěte

je podřizovat se takové výchově. Budoucí osvojitel není ovšem oprávněn činit v tomto směru nějaká *zásadní rozhodnutí*, neboť ta zůstávají vyhrazena zákonným zástupcům dítěte (rodičům nebo opatrovníkovi). Dlužno též poznamenat, že opatření podle § 69 zák. o rod. se neruší ústavní výchova, nařízena předtím u nezletilého dítěte.

Budoucí osvojitel je dále povinen a oprávněn dítě vyživovat, a to v rozsahu uvedeném již shora. Dítě má opět naopak na výživu v tomto rozsahu vůči budoucímu osvojiteli právo. Budoucímu osvojiteli je třeba rovněž přiznat právo i povinnost vykonávat běžnou správu záležitostí dítěte a zastupovat je v běžných věcech – § 36 zák. o rod. per anal. (pokud to ovšem povaha a účel zatímní péče vůbec vyžaduje).

4. *Rozhodování o zatímní péči je rozděleno mezi soudy a ústavu.*⁷⁴⁾

Zákon o rodině pamatuje výslovně pouze na rozhodování o zatímní péči u těch dětí, které se nacházejí v ústavech buď na základě předcházejícího rozhodnutí soudu nebo i bez něho.

V praxi však je nutno řešit i případy těch dětí, které mají přejít do zatímní péče, když byly předtím soudním rozhodnutím svěřeny do určitého výchovného prostředí, např. podle § 26, 50, 44 odst. 1 resp. § 78 zák. o rod. anebo které jsou dosud u svých rodičů a o jejichž výchovném prostředí soudně dosud rozhodnuto nebylo.

Pravomoc ústavu – jak je povětšinou zatím vykládáno – je dána v těch případech, kdy je dítě v ústavu, aniž do něho bylo svěřeno rozhodnutím, resp. aniž otázka výchovného prostředí byla jinak soudně upravena. Ustanovení § 69 zák. o rod. odst. 2, větu první nelze vykládat bez ohledu na důsledky, které plynou z § 26, 50, § 45 odst. 1 a § 78. Správním rozhodnutím (šlo by o správní řízení sui generis) nemohou být taková soudní rozhodnutí ani odklizená, ani suspendována.⁷⁵⁾ Dlužno ovšem poznamenat, že tento závěr není zcela prost pochybností. Je totiž otázkou, zda shora uvedené opatření ústavu není jen pouhým *faktickým opatřením uskutečňovaným při výkonu ústavní výchovy dítěte*.

Naproti tomu *pravomoc soudů* bude dána ve všech ostatních případech, kdy předcházela soudní úprava výchovného prostředí dítěte podle § 26, 50, § 45 odst. 1 a 2, i § 78 zák. č. 50/1973 Sb. o pěstounské péči (v praxi půjde nejčastěji o případy ústavní výchovy podle § 45 odst. 2; naproti tomu zákon o rodině tu patrně neměl vůbec na zřeteli ochrannou výchovu). Zda k této předcházející soudní úpravě výchovného prostředí dítěte došlo, musí si soud rozhodující o zatímní péči vždy pečlivě v každém případě zjistit.

Pouze tam, kde jde o dítě, které bylo dosud v péči obou rodičů, kteří jsou jeho

⁷⁴⁾ Nelze zastírat, že čs. úprava v tomto směru (viz dále) je poměrně dosti složitá a vyvolává v praxi nejednu interpretační obtíž. Při event. příští legislativní úpravě by bylo vhodné celou tuto problematiku znovu přezkoumat.

⁷⁵⁾ Srov. již cit. Komentář k zákonu o rodině, str. 271.

zakonnými zástupci a o jehož výchovném prostředí nebylo dosud rozhodováno, stačí ke vzniku zatímní péče dohoda rodičů s budoucím osvojitelem.

Bylo-li o dítěti již soudně rozhodnuto podle § 26, 50, 45 či 78 zák. č. 50/1973 Sb., může do péče budoucího osvojitele přejít také na podkladě soudně schválené dohody, s níž vyjádřili souhlas zákonní zástupci dítěte. Jinak ovšem rodiče, pěstouni či opatrovníci nejsou v takových případech oprávněni děti do péče jiných osob sami za účelem příštího osvojení umísťovat (tak např. otec, jemuž bylo dítě svěřeno podle § 26 není oprávněn dítě přemístit do domácnosti matky, jejíž nový manžel hodlá dítě osvojit).

Pro zdárný vývoj dítěte je žádoucí, aby výchovné prostředí, do kterého se dostalo, a tedy i prostředí budoucích osvojitelů, *nebylo později již měněno* (srov. též R VII/1967). Proto je třeba mít za to, že soud nebo ústav, ještě dříve než povolí svření dítěte do preadopční péče, je povinen zkoumat, zda jsou dány podmínky pro případné osvojení.⁷⁶⁾

Z těchto podmínek se zákon o rodině zmiňuje výslovně pouze o jedné z nich, a to o *souhlasu zákonných zástupců dítěte se zatímní péčí*. Stanoví, že i tu platí § 67 a 68 zák. o rod.

V prvé řadě je k svření dítěte do této péče nutný souhlas jeho rodičů (i v tom případě bude ovšem nutno s ohledem na § 37 odst. 2 zák. o rod. ustanovit opatrovníka). Výjimku tvoří pouze případy, kdy rodiče nejsou zákonnými zástupci dítěte a dále případy, kdy rodiče sice zákonnými zástupci dítěte jsou, avšak jde o případy uvedené v § 68 odst. 1 zák. o rod. Pokud jde o kvalifikovaný nezájem rodiče o dítě podle § 68 odst. 1 písm. a), měla by být i zde jednorozhodná doba nezájmu dána již v době podávání návrhu na rozhodnutí o zatímní péči. Pokud jde o § 68 odst. 1 písm. b), lze zastávat názor, že v generálním – předem daném – souhlasu rodiče s osvojením dítěte, bez vztahu k určitým osvojitelům, je obsažen i jejich souhlas s umístěním dítěte do zatímní péče (argument a maiori ad minus).

I ve vztahu k zatímní péči platí, že rodič může svůj souhlas s touto péčí s osvojením dítěte dodatečně odvolat.

Souhlasu opatrovníka zřízeného dítěti podle § 78 zák. o rod. bude k zatímní péči třeba v případech kdy nastala situace cit. ustanovením předpokládaná.

Souhlasu opatrovníka zřízeného dítěti podle § 83 zák. o rod., bude také třeba při rozhodování soudu o zatímní péči za stavu uvedeného v § 68 odst. 1 písm. a), b) zák. o rod. Nelze však přisvědčit tomu, že zmíněný opatrovník by měl být zřizován a jeho souhlas vyžadován při rozhodování o této péči ústavem. Z § 69 odst. 2 třetí věty zák. o rod. ve spojitosti s § 68 odst. 2 zák. o rod. nelze totiž dovodit, že by soud měl zřizovat opatrovníka podle § 83 zák. o rod. pro toto správní řízení. Podklad pro to, aby jej snad zřídil ústav, schází vůbec. Jeho souhlas nahrazuje souhlas okresního národního výboru podle § 69 odst. 2, věty první

⁷⁶⁾ Srov. již cit. Komentář k zák. o rodině, str. 271.

zák. o rod., který je ve správním řízení při rozhodování ústavu o zatímní péči nutný.

5. Pokud jde o zánik svěřeni dítěte do zatímní péče, ten nastává:

aa) ze zákona vždy pravomocným rozhodnutím o návrhu na osvojení dítěte, at již vyzní kladně či záporně;

bb) výrokem soudu nebo ústavu o zrušení úpravy obsažené v rozhodnutí, jímž svěřeni do zatímní péče bylo povoleno. Dojde k němu zejména tehdy, odpadnou-li předpoklady pro další trvání této péče;

cc) smrti dítěte nebo uchazeče o osvojení, popřípadě smrti jich obou.

6. Soudní řízení o zatímní péči není *součástí řízení o osvojení* (jak by tomu mohlo nasvědčovat znění důvodné zprávy k § 69 zákona o rodině), ale *samostatným procesním řízením*.⁷⁷⁾

Jde o návrhové řízení. Návrh podává uchazeč o osvojení. Místní příslušnost soudu je dána podle § 88 písm. c) osř. Okruh účastníků řízení je vymezen v § 181 osř. Soud rozhodne ve formě usnesení, neboť je třeba soudit, že v *tomto případě nejde o rozhodnutí ve věci samé* (jde totiž pouze o předběžnou otázku pro rozhodnutí o osvojení). Usnesení (vždy řádně odůvodněné, neboť má význam jak pro event. odvolací řízení, tak i pro pozdější vlastní řízení o osvojení) je třeba účastníkům doručit. Rozhodnutí o zatímní péči nelze časově limitovat (lhůta 3 měsíců je minimální), ani tuto péči jinak předem časově určovat. Délka péče se bude vždy řídit jejím účelem (k těmto otázkám viz též R VII/1967).

Správní řízení o zatímní péči se řídí předpisy zákona č. 71/1967 Sb. (správním řádem), resp. s ním souvisícími předpisy, tj. vyhl. č. 42/1966 Sb.

7. Co se týče *pojmu ústavu*, § 69 odst. 2 zák. o rod. jej blíže nevysvětluje.

Určitou oporu pro výklad poskytuje § 21 vl. nař. č. 49/1964 Sb. a článek 42 a 44 směrnice MŠK č. 36/64 Sb. sm. NV.

Ústavem ve smyslu § 69 zák. o rod. je proto třeba rozumět zařízení pro péči o mládež, v němž se dítěti poskytuje trvalá péče, nahrazující péči rodinnou. Ústavy v tomto smyslu budou zejména zvláštní dětská zařízení v resortu ministerstva zdravotnictví, jako kojenecké ústavy a dětské domovy pro děti do tří let věku; ústavy pro děti v resortu ministerstva školství, jako dětské domovy pro děti předškolního věku a dětské domovy pro děti školního věku; ústavy v resortu sociálního zabezpečení pro mládež fyzicky či psychicky vadnou.

Co se týče pojmu *okresního národního výboru*, použitého v § 69 odst. 2 zák. o rod. lze mít za to, že tento pojem zahrnuje i jinak označené národní výbory, pokud plní úkoly ONV (např. některé městské národní výbory). I když v zákonu o rodině není uvedeno, který ONV má § 69 zák. o rod. na zřeteli, lze nicméně

⁷⁷⁾ Srov. též již cit. Komentář k občanskému soudnímu řádu, str. 655.

ze správního řádu, z § 9 an. vl. nař. č. 59/1964 Sb. a článku 23 směrnice MŠK číslo 36/1964 Sb. směr. NV dovodit, že je jím ten ONV, v jehož obvodu má dítě v době zahájení správního řízení trvalé bydliště. Může tedy jít i o jiný ONV než ten, v jehož obvodu je ústav (tak tomu bude např. tehdy, jestliže rodiče, kteří dali dočasně dítě do ústavu, trvale bydlí v jiném okrese).⁷⁸⁾

Z § 69 odst. 2 věty třetí zák. o rod. a jejího systematického umístění konečně vyplývá, že i ve správním řízení je třeba souhlasu zákonných zástupců dítěte se svěřením do zatímní péče.

j) *Další podmínkou osvojení je, aby soud na základě lékařského (fyzického a psychického) vyšetření zjistil zdravotní stav osvojenec a osvojitelů, seznámil (informoval) s nimi účastníky a uvážil, nejsou-li v tomto směru zjištěné skutečnosti v rozporu s účelem osvojení.*⁷⁹⁾

1. Smysl tohoto – též zcela nově – zakotveného ustanovení, kterým se chce mj. podtrhnout význam biologicko-lékařské stránky osvojení, vyplývá jasně již z důvodové zprávy k zákonu o rodině. Jde – stručně rozvedeno – o to, čelit jednak tomu, aby osvojitelé ve své – mnohdy silné – touze a přemíře nahromaděného otcovského a mateřského citu mít děti a založit normální rodinu, neosvojovali nerozvázně i děti trpící vážnými zdravotními defekty, jednak tomu, aby se děti zase naopak nedostávaly osvojením do prostředí, které je pro ně po zdravotní stránce nevhodné (viz v této souvislosti i zákonný požadavek § 18 zák. o rod., dožadující se obecně vytvoření zdravého rodinného prostředí pro děti). Zkrátka stanovením podmínky zjištění zdravotního stavu osob se sleduje i po této nezanedbatelné stránce vybrání vhodné dvojice osvojenec – osvojitel, a tak zabránit pozdějšímu vzniku nezdařených a společensky nežádoucích osvojení.

2. Soudu jsou za účelem uskutečnění tohoto cíle stanoveny *dva druhy* povinností, které spolu úzce souvisí:

aa) zjistit na základě lékařského potvrzení zdravotní stav osvojenec i osvojitelů a posoudit, zda jsou v souladu s očekávaným účelem osvojení a zároveň (kumulativně);

bb) seznámit s takto zjištěnými výsledky osvojitele a zástupce osvojenec; současně je poučit o účelu, obsahu i důsledcích osvojení (posléze uvedená speciální poučovací povinnost – jinak nepochybně správně stanovená – je ovšem v § 70 zák. o rod. zařazena poněkud nesystematicky).

Ad aa) Tato povinnost uložená soudům je s ohledem na závažné společenské a právní důsledky osvojení *bezvýjimečná*.

⁷⁸⁾ O všech těchto otázkách viz blíže již cit. Komentář k zákonu o rodině, str. 273.

⁷⁹⁾ Vyšetření fyzického a duševního stavu osvojitele (a to zejména) i osvojovaného dítěte se vyžaduje rovněž např. v jugoslávském, francouzském právu, právu Velké Británie aj. V právu Velké Británie je přitom kladen hlavní důraz na to, vybrat na základě tohoto vyšetření vhodnou dvojici osvojitel-osvojenec (proto se lékařské vyšetření pro úplnost vztahuje i na pokrevní rodiče osvojovaného dítěte).

Nelze proto od ní upustit, a to ani tehdy, jestliže by např. dítě žilo v rodině budoucích osvojitelů již delší dobu před osvojením a jeho i jejich zdravotní stav byl znám. Totéž platí i pro případy přeměny osvojení prvního typu na druhý (viz § 77 zák. o rod.), neboť i tu jde – jak bylo již řečeno – svou podstatou o nové osvojení.

Lékařské vyšetření zdravotního stavu předpokládá seriózní a podrobnější zjištění jak tělesného (somatického), tak i duševního (psychického) stavu osvojitelů a osvojence, včetně určení jeho další prognózy, a to se zřetelem k sledovanému účelu osvojení. Nestálo by proto – jak tomu v praxi soudů někdy bývá – pouhé zjištění tělesného zdravotního stavu těchto osob (srov. tu též R VII/1967). V některých případech (např. tehdy, kdy je soudu známo, že dítě pochází od duševně chorých rodičů, má-li v tomto směru nepříznivou rodinnou anamnézu, je-li opožděné ve svém duševním vývoji, vzniklo-li u osvojitele podezření na duševní poruchu atp.) bude namísto podrobné a kvalifikované vyšetření duševního (psychického) stavu – včetně prognózy jeho dalšího pravděpodobného vývoje – příslušným specialistou – znalcem (psychiatrem, psychologem).

Z lékařské zprávy musí být dále zřetelně patrné, že vyšetření tělesného a duševního (psychického) zdraví osvojitelů a osvojence bylo provedeno s ohledem na sledovaný účel osvojení tak, aby soudy mohly i s ohledem na tento aspekt učinit celkový závěr o osvojení s plnou odpovědností.

Z těchto důvodů by se tedy soudy neměly spokojovat pouze se stručným lékařským potvrzením obvodního lékaře sdělujícím bez dalšího, že osvojitelé jsou zdraví, aniž by z něho bylo patrné, na základě jakého vyšetření (a zda vůbec nějakého) byl tento lékařský závěr učiněn.⁸⁰⁾

Vyplývá-li však již z lékařské zprávy, že osvojitelé určitými zdravotními poruchami trpí, mělo by z této zprávy být zároveň jasně patrné, zda tyto poruchy nebrání vyslovení osvojení.

V žádném případě se nelze ani tu spokojit toliko s tvrzeními uváděnými v průběhu řízení samotnými navrhovateli osvojení.

V dosavadní praxi soudů se stala pochybnou otázka, *jak postupovat v těch případech, kde lékařskou zprávu o zdravotním stavu osvojitelů a osvojence předloží soudu sami osvojitelé, aniž by čekali na to, až si ji vyžádá sám soud.*

Odpověď na tuto otázku může být stěží jednoznačná. Lze říci, že tam, kde se tímto způsobem předložená lékařská zpráva bude vzhledem ke *všem okolnostem konkrétního případu jevit soudu* dostatečnou, nebude důvodu, aby si důkaz tohoto druhu opatroval ještě jednou sám (viz § 125 osř.).

Ad bb) Také druhá povinnost soudu – navazující úzce na prvou – je bezvýjimečná (viz též § 183 odst. 1, 2 osř.).

Soud ji proto musí splnit jak v případech, kdy je zdravotní stav osvojence a osvojitelů příznivý, tak i v případech opačných (splnění této poučovací povin-

⁸⁰⁾ Správně tuto skutečnost zdůrazňuje i MUDr. J. Dunovský, c. d., str. 73.

nosti soudem by mělo být mj. patrné také z obsahu soudního jednacího protokolu).

Je-li zdravotní stav některého z vyšetřovaných účastníků z hlediska osvojení nepříznivý (např. osvojované dítě trpí duševní poruchou, jež je zřejmě dědičná), má splnění informativní povinnosti soudu sloužit k tomu, aby navrhuující strana se znalostí věci dobře uvážila, zda má vůbec na osvojení trvat, resp. – jde-li o zástupce osvojence – zda má s osvojením souhlasit. Na základě takové informace není proto vyloučeno, že osvojitelé event. sami vezmou návrh na osvojení zpět, resp. že zástupce dítěte odmítne s osvojením souhlasit anebo, že případně osvojitelé zvolí jiný druh osvojení než původně navrhovali. Tak se touto objektivně podanou informací může včas předejít pozdějšímu zklamání, a tím eventuálnímu vzniku společensky nežádoucího, tj. nezdařeného osvojení.

Rozhodnou-li se naopak osvojitelé i přes to přese všechno na osvojení trvat, činí tak po splnění informativní povinnosti s vědomím toho, co mohou, resp. nemohou od osvojení očekávat, neboli berou na sebe riziko event. nepříznivého vývoje dítěte s plnou znalostí pravého stavu.

Je ovšem samozřejmé, že zdaleka nikoli každý tělesný či duševní (psychický) defekt dítěte, resp. osvojitelů, brání vzniku osvojení (přitom snad není třeba zvlášť zdůrazňovat, že přísnější hledisko musí být v tomto směru vzato při posuzování zdravotního stavu budoucích osvojitelů, neboť to budou právě oni, kdo budou dítě vést, řídit jeho jednání a vůbec odpovídat za jeho zdárný vývoj po všech stránkách). Naopak, získané vědecké poznatky i praktické zkušenosti, které dnes zejména s přechodem dětí žijících v dětských ústavech do individuální rodiny existují, ukazují, že v řadě případů harmonické a rodinné prostředí (zejména s dobrou osobní mateřskou péčí) může s úspěchem překonat – resp. alespoň na sociálně únosnou míru redukovat – existující tělesný a zejména duševní (psychický – mentální) defekt dítěte (to platí zejména o řadě mentálních defektů ovlivněných dědičností).

Existují ovšem zdravotní defekty, a to jak na straně osvojitelů, tak i na straně osvojených dětí, které uskutečnění osvojení zásadně brání (někdy se zejména v oblasti zdravotnické hovoří o tzv. absolutní kontraindikaci osvojení). Jde o defekty, které jsou výchovou buď nepřeklenutelné, resp. jen stěží překlenutelné a v budoucnu, až dítě dosáhne vyššího věku, se vždy velmi záporně projeví jak v životě osvojence, tak i zprostředkovaně v životě osvojitele. V těchto případech nelze s ohledem na bezpečně zjištěné symptomy onemocnění, nepříznivou dědičnost a s tím vším spojenou špatnou prognózu dalšího duševního vývoje a společenského uplatnění těchto dětí, vyslovení osvojení doporučovat. Jde např. o případy těžké oligofrenie (idiotie), jejího středního stupně (imbecility) a ze skupiny lehčích oligofrenií případy těžké a střední debility, jakož i těžké formy epilepsie apod. Je třeba mít za to, že o děti takto postižené, které se vzhledem k povaze svého onemocnění k osvojení nehodí, bude zřejmě nejvhodněji postaráno ve speciálně vybavených dětských zařízeních.

Ve všech takovýchto případech však soud musí vždy opřít své rozhodnutí

o podrobnou lékařskou zprávu znalce – specialisty (psychiatra, psychologa).⁸¹⁾

B) PODMÍNKY POŽADOVANÉ POUZE PŘI TZV. NEZRUŠITELNÉM OSVOJENÍ

a) Nezrušitelně mohou osvojit dítě *pouze manželé anebo jeden z manželů, který žije s některým z rodičů dítěte v manželství.*

Jednou z podmínek specifických pouze pro osvojení druhého typu je, že tímto způsobem mohou osvojit toliko *manželé, resp. jeden z manželů, pokud žije s některým z rodičů dítěte v manželství* (návrh na nezrušitelné osvojení či přeměnu musí podat oba manželé, resp. manžel žijící s rodičem dítěte; návrh na tento typ osvojení by tedy nemohl úspěšně podat např. druh matky, resp. družka otce dítěte).

Osoby navrhuující osvojení – manželé – musí být v době rozhodnutí o osvojení (§ 154 odst. 1 osř.) naživu. Soud by proto nemohl založit osvojení druhého typu tam, kde by *jeden z navrhujících manželů během řízení o osvojení, resp. o jeho přeměně, zemřel.*

Zákon o rodině tu podle mého názoru vychází ze správného politickoprávního hlediska, opřené i o bohaté zkušenosti soudů a vůbec společenské praxe, že má-li se již *uměle*, tj. osvojením založit dítěti chybějící náhradní rodinné prostředí, lze dosáhnout tohoto cíle nejspíše tehdy, *dostane-li se dítě do úplné adoptivní rodiny*, kde mu nebude chybět *ani mateřská, ani otcovská individuální péče.*⁸²⁾

Z toho, co bylo řečeno tedy vyplývá, že *jedna osoba, ať již osamělý muž či osamělá žena, může za účinnosti platného zákona o rodině osvojit pouze osvojením prvního typu.*

Možnost druhého typu osvojení v těchto případech by nebylo – jak bylo již řečeno – v prvé řadě v souladu s tím, aby osvojenci bylo zaručeno úplné náhradní rodinné prostředí.

Navíc by tato možnost s sebou přinášela i praktické obtíže spojené se zápisem osvojitelů do matriky namísto rodičů. V těchto případech by totiž byli namísto rodičů zapsáni do matriky buď pouze osvojitelka anebo pouze osvojitel. Matrikový stav by pak vypadal tak, že by nezletilé dítě mělo buď *toliko matku*, což by bylo sice ještě přijatelné, i když nikoli zcela žádoucí (kromě nežádoucí upomínky na bývalý institut tzv. nemanželských dětí, který jako pozůstatek starého myšlení není stále z myslí některých našich lidí dosud vymýcen, by mohl navíc vyvolávat zejména v pozdějších letech u osvojení event. snahu dopátrat se, kdo je vlastně

⁸¹⁾ V některých právních úpravách (srov. např. právo Velké Británie) se ovšem vychází bez dalšího z názoru, že každé dítě – ať trpí jakýmkoli tělesným či duševním defektem – lze považovat za způsobilé k osvojení.

⁸²⁾ Také ve *francouzském právu* nemohla být do účinnosti novely z 11. 7. 1966 subjektem úplného osvojení pouze jediná osoba; té zbývala pouze možnost obyčejného osvojení (k tomu viz blíže J. Carbonnier, c. d., str. 568). Od roku 1966 však za účelem rozšíření a většího uplatnění úplné adopce mohou být subjekty tohoto typu osvojení netoliko manželé, nýbrž i jednotlivé osoby nežijící v manželství. Naproti tomu podle *australského práva* (Adoption of Children Act z r. 1967) mohou osvojit vždy toliko manželé.

jeho otcem), anebo pouze *otce* (to by byl ovšem stav již značně kuriózní, nepřirozený a tudíž nepřijatelný). Ponechat pak event. v matrice vedle osvojitelky anebo osvojitele podle okolností buď pokrevního otce anebo pokrevní matku by vlastně znamenalo právně vytvořit evidentní rozpor s objektivní skutečností, což by byl rovněž společensky zcela neúnosný stav.

Tam, kde návrh na tzv. nezrušitelné osvojení podává manžel rodiče dítěte, soudy musí zvlášť pečlivě zvažovat, zda bude vůbec namístě tento typ osvojení vyslovit. Dosavadní – i když toliko zatím dílčí – výzkumy totiž nasvědčují tomu, že právě tato manželství, později vzhledem k nepříznivě se vyvíjejícím vztahům mezi manžely nezdařená, jsou začasť příčinou i tzv. neúspěšných osvojení. Nějaká nejkratší lhůta trvání manželství, zabezpečující s ohledem na citová pouta manželů jejich povahovou, intelektuální a sexuální shodu, jakož i soulad při společném hospodaření, zkrátka jeho relativní stálost, a tím zprostředkovaně také stabilitu osvojení, v čs. právu stanovena není.

Uvažováno však v širších souvislostech, pružné stanovení podmínky tohoto druhu by bylo patrně namístě.

Ze všech těchto důvodů lze za platného právního stavu v těchto případech doporučit *zásadně* postup, podle kterého by manžel rodiče – osvojitel, osvojil po uzavření manželství dítě nejprve prvním stupněm osvojení a teprve tehdy, jestliže by se manželský svazek ukázal relativně stabilním, by požádal o přeměnu osvojení na druhý stupeň.

b) *Nezletilec musí být starší jednoho roku.*

1. Jde opět o jednu z podmínek *specifických* pouze pro tzv. nezrušitelné osvojení.

Tato podmínka musí být splněna bez zřetele k tomu, vyslovuje-li soud tento typ osvojení *přímo* či až *dodatečně formou* přeměny prostého osvojení. Nic ovšem nebrání tomu, aby osvojitel prostým osvojením osvojil i dítě mladší než jeden rok a po uplynutí zákonem stanovené doby požádal o přeměnu osvojení. Naopak, dosavadní zkušenosti ukazují, že tento postup má své nesporné přednosti (srov. např. rychlou adaptibilitu dítěte v novém prostředí, brzké odstranění nedostatků citových podnětů a vztahů, rozsáhlejší možnost ovlivnění dědičného základu dítěte atp.).

Čím bylo stanovení této podmínky motivováno?

V dosavadní praxi se vyskytly některé případy, kdy došlo k osvojení dětí velmi útlého věku, u kterých nebylo možno ještě spolehlivě zjistit, zda se s ohledem na svůj zdravotní stav (zejména mentální) pro osvojení vůbec hodí či nikoli. Vyskytl se po osvojení u dítěte závažný mentální defekt, osvojení již nicméně zrušeno být nemohlo. Tak docházelo k tzv. nezdařeným osvojením, nežádoucím jak z hlediska dítěte a osvojitelů, a tak i zprostředkovaně z hlediska celé společnosti.

Podle poznatků a zkušeností lékařské vědy – z nichž zákon o rodině při stanovení zkoumané podmínky vycházel – lze soudit, že během prvního roku věku dí-

těte se projeví závažnější zdravotní defekty, zejména defekty duševního (psychického) vývoje dítěte, které by event. později mohly ohrozit, resp. dokonce zmařit individuální a společenské cíle osvojením sledované.

I tímto způsobem tedy čs. zákon o rodině přispívá k tomu, aby počet tzv. neúspěšných osvojení byl omezen na co nejmenší míru.

2. Podmínka, že osvojený nezletilec musí být starší než jeden rok, musí být splněna v době vyhlášení rozsudku o osvojení (§ 154 odst. 1 osř.).

Není však nutné, aby zkoumaná podmínka byla splněna již při svěřování dítěte do péče budoucích osvojitelů. Jelikož v praxi je mezi budoucími osvojiteli z důvodů, o kterých byla řeč shora, největší zájem osvojit cizí dítě co nejdříve po jeho narození, vyslovuje se někdy nejprve první typ osvojení (zde žádná podmínka ohledně věku dítěte stanovena není) a po dovršení věku 1 roku dochází na návrh osvojitelů k přeměně osvojení na druhý typ (někdy k této praxi dochází ze strany rodičů z určité opatrnosti, proti čemuž nelze mít námitky – R VII/1967).

3. Naproti tomu v čs. platném právu – na rozdíl od jiných právních úprav, jako je např. již zmíněná francouzská úprava, pokud jde o úplné osvojení – není stanovena nějaká *horní věková* hranice. Tu vzhledem k pojetí osvojení v čs. socialistickém právním řádu tvoří přirozená hranice, jíž je zletilost.⁸³⁾

⁸³⁾ *Francouzské právo* navíc u úplného osvojení požaduje, aby osvojované dítě buď ztratilo rodiče nebo rodiče nebyli známi, či dítě bylo zapsáno do matriky jako státní sirotek, anebo rodiče byli zbaveni otcovské pravomoci, resp. tato pravomoc byla soudním rozhodnutím přenesena na někoho jiného (čl. 368).

PRÁVNÍ NÁSLEDKY SPOLEČNÉ PRO OBA TYPY OSVOJENÍ

Osvojení jako individuální právní akt (právní skutečnost) má právní následky *dvojitěho* druhu. Upravuje

A) PRÁVNÍ POSTAVENÍ OSVOJENCE K PŮVODNÍM POKREVNÍM RODIČŮM A K JEJICH PŘÍBUZNÝM;

a zároveň

B) PRÁVNÍ POSTAVENÍ OSVOJENCE K NOVÉ RODINĚ OSVOJITELŮ (K ADOPTIVNÍM RODIČŮM A K JEJICH PŘÍBUZNÝM).

Obojí právní následky sledují jednak cíl zahladit – pokud je to vůbec z povahy věci možno – *vše, co by upomínalo na původ osvojence*, jednak ideu *co nejúplněji včlenit – integrovat osvojence do nové adoptivní rodiny*.

Tyto právní následky jsou stanoveny *kogentně*, takže je úmluvou stran nelze ani vyloučit, ani jakkoli změnit (proto např. i projevené přání pokrevních rodičů zachovávat si některá práva, jak o nich bude ještě dále řeč, či event. úmluva s osvojiteli nemají právní relevanci; byly by absolutně neplatné).

Ad A). a) Osvojením (konkrétně pak právní mocí rozhodnutí soudu o osvojení) zanikají vzájemná práva a povinnosti mezi osvojencem a původní pokrevní rodinou (přesněji řečeno, ve světle výkladů v kapitole IV. zanikají práva, resp. většina povinností, nikoli však právněbiologický rodičovský vztah jako takový).

To se týká práv a povinností dítě vychovávat a pečovat o ně, stýkat se s ním, vyživovat ho, vzájemných dědických vztahů, ale i práva na sirotčí důchod po zemřelém rodiči atp., zkrátka a stručně řečeno, jak práv *osobních, tak i majetkových*.⁸⁴⁾

⁸⁴⁾ Poněkud zvláštní právní stav existuje v tomto směru v *sovětském právu*. Právě tak jako v čs. právu nastupují i zde stejné právní následky tam, kde jsou *osvojiteli manželé*.

Jestliže však osvojí dítě osamělá matka zase *žena*, pak matka dítěte a její příbuzní ztrácejí práva a povinnosti k osvojení. Jestliže však je osvojitelem a rodičem dávajícím souhlas k osvojení *muž* (anebo obráceně), může si rodič na své přání zachovat práva a povinnosti k osvojení (např. osamělá matka, která vstoupí do manželství s mužem, který osvojí její dítě, si zachová právní vztahy k dítěti). Podle zákona o manželství a rodině v Litvě (čl. 122), jsou v těchto případech zachována práva rodiče druhého pohlaví než je osvojitel *pouze tehdy*, jestliže osvojitel s tím souhlasí.

Pro úplnost a přesnost je však třeba dodat, že zanikají pouze práva a povinnosti těch rodičů, z jejichž rodiny nezletilý osvojenec vychází. Naproti tomu rodičovská práva a povinnosti toho z rodičů dítěte, které osvojil jeho manžel, trvají s ohledem na zájmy všech zúčastněných stran, ale i společnosti, dále se všemi právními důsledky z toho vyplývajících (v těchto případech není nikterak dotčen ani vztah dítěte k příbuzným jeho pokrevního rodiče, což plyne důsledně z toho, že dítě zůstává i nadále v rodině tohoto rodiče).

b) *Pokrevní rodiče osvojence ztrácí v důsledku uskutečnění osvojení právo stýkat se s osvojenecem.*

Tento právní následek zákon o rodině výslovně nestanoví. Lze však mít za to, že vyplývá logicky z celé podstaty a poslání osvojení, jakož i z jeho základního právního následku, o kterém byla řeč již shora sub 1. Kromě toho zájem na zajištění co největší stabilizace vztahů mezi osvojenecem a osvojitelovou rodinou vyžaduje, aby byla i v tomto směru vyloučena možnost uplatňování faktických nežádoucích vlivů ze strany rodičů. Není totiž vyloučeno, že by rodiče mohli touto cestou nepříznivě působit na vztahy mezi osvojitelem a osvojenecem právě při realizaci styku s osvojeným dítětem.⁸⁵⁾

Ad B) *Mezi osvojitelem a osvojenecem (a jeho potomky)⁸⁶⁾ naproti tomu vztah obdobný vztahu, jako je mezi rodiči a dětmi; mezi osvojenecem (a jeho potomky) a příbuznými osvojitele vznikne příbuzenský vztah.*

Svou povahou jde z normativního hlediska o zcela nové právní vztahy, které v žádném případě neznamenají nějaké další pokračování v původních rodičovských vztazích (a to ani tehdy, jestliže rodiče dají k osvojení svůj souhlas).

Již konkrétně rozvedeno:

a) Osvojitelům vznikají *práva, resp. povinnosti pečovat o výchovu a výživu osvojence, řídit jeho jednání, zastupovat ho, spravovat jeho záležitosti atp.*

V důsledku této právní konstrukce je proto možné, aby osvojitelé – právě tak jako pokrevní rodiče – byli ve výkonu svých práv omezeni (§ 44 odst. 1, 2, § 45 zák. o rod.), resp. aby jich byli zbaveni (§ 44 odst. 3 per. o rod.). Při uskutečnění prvního typu osvojení ovšem zbavení práv osvojitele nepřichází prakticky v úvahu, neboť sledovaného cíle lze dosáhnout přímo zrušením osvojení (viz § 73 zák. o rod.).

⁸⁵⁾ Stejně i Komentář k zákonu o rodině, Praha 1970, str. 266. učebnice rodinného práva c. d., str. 147; opačně v čs. literatuře pouze J. Eliáš a spol., c. d., str. 89–90.

⁸⁶⁾ Svého času – ještě za účinnosti zák. č. 265/1949 Sb. o právu rodinném – vznikl v praxi i teorii spor, zda se osvojení vztahuje pouze na osvojencovy potomky, kteří se narodili po osvojení či i na potomky osvojence, kteří tu byli již v době osvojení (srov. starý Komentář k zákonu o právu rodinném, Praha 1954, str. 277 an.).

Pokud by dnes takový případ vůbec v praxi nastal (nelze totiž zapomínat, že se u nás po nejvíce osvojují děti útlého věku), pak nutno soudit, že celé intenci sledované zákonem o rodině by očividně vyhovoval daleko více názor uvedený na druhém místě (potomci osvojitele, ať již narození po osvojení či i před osvojením, by tudíž měli vůči osvojiteli analogické postavení vnuků, což by nepochybně přispívalo k uskutečnění celkové integrace osvojence do nové adoptivní rodiny).

Osvojí-li dítě osvojitelé – manželé, je třeba – z téhož důvodu uvedeného shora – úpravu poměrů dítěte v případě jejich rozvodu vztáhnout i na osvojené dítě (viz § 26, 27 zák. o rod.).

Budou-li osvojiteli osvojeny dvě či více dětí, které nejsou navzájem v příbuzenském vztahu, stávají se okamžikem osvojení mezi sebou příbuznými.

Mezi osvojencem a příbuznými osvojitele vzniká zároveň *příbuzenský poměr*. Tento poměr se co do právních důsledků neliší od pokrevního příbuzenství (§ 116, 117 obč. zák.).

Ze shora uvedených práv, resp. povinností, je nutno se *zvlášť zmínit o vyživovací povinnosti*.

Vyživovací povinnost k osvojení přechází na osvojitele (jeho předky), a naopak osvojení vznikne vyživovací povinnost k osvojiteli, resp. k jeho předkům (viz § 85 zák. o rod.).

Jsou-li osvojitelé manželé, jsou povinni o osvojení *oba podle poměru svých výdělkových schopností* a majetkových poměrů pečovat. Poskytování vyživovacího příspěvku může být přitom u jednoho z nich vyváženo (zcela nebo částečně) *osobní péčí* o osvojení nebo péčí o společnou domácnost (viz § 85 odst. 3 zák. o rod.).

Osvojitelova vyživovací povinnost trvá, pokud není osvojenec s to žít se sám (§ 85 odst. 1 zák. o rod.).

b) *Osvojitel nemůže uzavřít platné manželství s osvojenkou, neboť osvojením – i když uměle – mezi nimi vzniká vztah předka a potomka* se všemi důsledky z toho vyplývajících (§ 12 zák. o rod.).

Dispens tu v žádném případě není možný. Bude-li ovšem osvojení prvního typu jako ryze normativní vztah později zrušeno, nebrání nic tomu, aby bývalý osvojitel manželství s bývalou osvojenkou uzavřel.

Vyloučeno je též uzavření manželství mezi osvojencem a osvojitelovými příbuznými v pokolení přímém, jakož i mezi osvojencem a pokrevními dětmi osvojitele (osvojením se totiž osvojenec a pokrevní děti osvojitele staly příbuznými v pokolení pobočném druhého stupně, tj. sourozenci).

V této souvislosti je třeba zaujmout *stanovisko k otázce, která se v teorii i v praxi stala svého času spornou*: Mohl by osvojenec platně uzavřít manželství po pravomocném osvojení s některou osobou ze své původní pokrevní rodiny (konkrétně např. s pokrevním sourozencem; resp. dokonce s pokrevním rodičem), se kterým by – pokud by k osvojení nedošlo – bylo platné uzavření manželství bez vší pochyby vyloučeno? Záporná odpověď je zcela očividná v případě, kdy došlo k osvojení prvního typu. Jak tomu však bude v případě tzv. osvojení nezrušitelného? Je nutno skutečnost vylučující uzavření platného manželství spatřovat toliko v příbuzenství, založeném výhradně normativně právem, totiž vznikem osvojení, anebo je třeba vzít rovněž v úvahu právněbiologický rodičovský vztah, který zde bezesporu i nadále existuje?

Vyjdou-li ze základního pojetí, které jsem zaujal v kap. IV. této práce, je, myslím

i tu odpověď nasnadě. Osvojenec uzavřít platné manželství se svým pokrevním sourozencem nemůže. Právněbiologický rodičovský vztah totiž *nezanikl* a je ho třeba v určitých směrech – jako je tomu právě zde – i nadále *v právu honorovat* (i když zákon tyto otázky výslovně neupravuje a při prvním, resp. povrchním pohledu na věc – srov. u nás běžnou verzi o zpřetrhání *všech* právních svazků s původní pokrevní rodinou – by eventuálně mohl nasvědčovat i opačnému závěru).

Mám za to, že tento závěr plně odpovídá i morálnímu nazírání soudobé socialistické společnosti (toto nazírání má ostatně na starém Kontinentě velmi staré historicky a sociologicky se vytvořivší zázemí).

c) *Osvojenec (jeho potomci) vstupuje do dědických vztahů k osvojiteli a k jeho rodině.*

Ani v této oblasti není při posuzování právního postavení osvojence žádný rozdíl mezi pokrevním dítětem osvojitele a osvojencem (viz § 473, 474, 475, ale i zejména 479 obč. zák.).⁸⁷⁾

d) *Osvojenec nabude příjmení osvojitele.*

Jedním z důležitých právních následků založených osvojením (viz § 71 zák. o rod.) je *změna dosavadního příjmení osvojence na příjmení osvojitele* (vysloví-li proto soud osvojení, zároveň v rozsudku uvede, jakého příjmení bude osvojenec nadále užívat).

Jde-li o společného osvojence – ať již osvojeného oběma manžely současně nebo postupně – bude mít vždy příjmení určené pro ostatní děti osvojitelů (viz § 8 odst. 1 zák. o rod.).

To znamená, že to bude buď příjmení toho z manželů, které si oba určili za společné, či ponechal-li si každý z nich příjmení své, příjmení toho z nich, které určili před oddávajícím orgánem jako příjmení pro své budoucí děti.

Složitějším by mohl být případ, kdy je nezletilec osvojen nejprve jen jedním z manželů, kteří si ponechali své příjmení, a to tím, jehož příjmení není příjmením jejich dětí, a teprve za určitou dobu osvojí nezletilce manžel druhý, jehož příjmení bylo určeno jako příjmení jejich dětí. Za této situace se může stát, že osvojenec po osvojení prvním manželem bude mít jiné příjmení než pokrevní děti osvojitele, pro které bylo určeno příjmení manžela druhého. Dojde-li ovšem dodatečně k následnému (sukcesivnímu) osvojení nezletilce i manželem druhým, bude rozdíl v příjmeních dětí odstraněn, neboť nezletilec jako společný osvojenec obou manželů bude mít takové příjmení, které je určeno pro jejich ostatní děti.

Takto změněné příjmení osvojencovo bude také zapsáno v matrikách (viz § 20 odst. 1 zák. č. 268/1949 Sb. o matrikách).

Změna osvojencova příjmení nastupuje – právě tak jako o ostatní právní ná-

⁸⁷⁾ Obdobně srov. i v *polském právu* (čl. 936 § 1 obč. zák.). V *sovětské literatuře* se k určitým rozdílům v právním postavení dětí a osvojenců na straně jedné a rodičů a osvojitelů na straně druhé vyslovuje M. V. Gordon „Nasledovanija po zakonu i po zaveščaniju“, *Juridičeskaja literatura* – 1967, str. 23 an.

sledky osvojení – právní mocí rozhodnutí o osvojení (viz též § 184 osř.). Zákon o rodině – na rozdíl od předcházející právní úpravy – nepřipouští s ohledem na koncepci co největšího prohloubení a stabilizace právního vztahu osvojení dokonce ani možnost, aby si osvojenec (bez zřetele na to, o jaký typ osvojení jde) připojil k přijetí nabytému osvojením ještě své přijetí dosavadní.⁸⁸⁾

Pro změnu přijetí je rozhodné to přijetí, které osvojitel užíval v době vzniku osvojení. Změnil-li proto osvojitel své přijetí ještě před osvojením (např. v důsledku uzavření manželství), dostane se osvojenci již tohoto změněného přijetí. Nastala-li ovšem táž skutečnost až po uskutečnění osvojení, tato změna již automaticky za následek dodatečnou změnu osvojenčova přijetí nemá (ani v těchto případech by ovšem nebyla vyloučena změna přijetí ve správním řízení podle zák. č. 55/1950 Sb. o užívání a změně jména a přijetí).

Osvojením se však nemění *osobní (vlastní – dříve také křestní) jméno osvojenčovo*. Ke změně tohoto jména – čehož se osvojitelé leckdy též z nejrůznějších a celkem pochopitelných důvodů domáhají – by tedy mohlo dojít pouze ve správním řízení, a to za podmínek, jež jsou stanoveny zákonem č. 55/1950 Sb. o užívání a změně jména a přijetí.⁸⁹⁾

Osobně jsem názoru, že by možnost *i změny osobního jména* – zejména u dětí útlého věku – měla být při event. příští legislativní úpravě v čs. právu rovněž připuštěna, a to již *v souvislosti s rozhodováním o osvojení*. Tím by v první řadě odpadlo event. pozdější administrativní řízení (nutné zejména tam, kde osvojitelé již mají své pokrevní dítě nesoucí určité osobní jméno, při čemž osvojenec má totéž osobní jméno; v rodině osvojitele by se tak v důsledku osvojení ocitli např. dva chlapci stejného osobního jména – Karel). Tato skutečnost však by svým způsobem nepochybně mohla přispět i k co nejúplnější integraci osvojenčova do nové adoptivní rodiny.⁹⁰⁾

Právní následky vznikající specificky pouze u tzv. nezrušitelného osvojení.

Osvojitel, resp. osvojitelé, jsou na základě soudního výroku o osvojení zároveň zapsáni v matrice narozených místo rodičů osvojenčova.

Nespornou zvláštností, resp. specifickým právním následkem osvojení druhého

⁸⁸⁾ V *polském právu* naproti tomu i při úplném osvojení osvojenec může *se souhlasem osvojitele* nést přijetí, složené z jeho původního přijetí i přijetí osvojitele.

⁸⁹⁾ Ve *francouzském právu* však možnost změny osobního jména dána je, a to již při rozhodování o osvojení (čl. 357 § 2, čl. 10 novely z r. 1966).

⁹⁰⁾ V *sovětském právu* se na žádost osvojitele při vynesení rozhodnutí o osvojení výkonným výborem okresního (městského) sovětu, osvojenému přiznává přijetí a jméno po otci osvojitele. Jestliže však osvojenec má přijetí rodičů, kteří se zasloužili o vlast v oblasti vědy, umění a literatury, pak orgány provádějící osvojení mají od změny přijetí upustit.

Pro úplnost lze poznamenat, že sovětské „Základy zákonodárství o manželství a rodině“ rozšířily princip anonymity (inkognita) i *v jiných směrech*. Ve výjimečných případech, a to za účelem utajení osvojení, lze změnit i *místo narození dítěte* (k této otázce viz v sovětské literatuře G. M. Vorožekina, c. d., str. 224, který poznamenává, že toto opatření učiněné v zájmu nezletilého, se bude týkat prakticky pouze dětí předškolního věku, nikoli však již dětí vyššího věku, pamatující si místo narození atp.), *dokonce i datum narození* (posléze uvedená změna však nesmí učinit dítě starším anebo mladším jak o 6 měsíců). Některé sva-
zové kodexy dovolují změnit pouze místo narození dítěte.

typu (tzv. nezrušitelného) je, že soud na návrh osvojitele rozhodne, aby osvojitel byl zapsán v matrice narozených místo rodičů osvojení (zápis provede matriční orgán přísl. národního výboru).

Na rozdíl od rozhodnutí, jímž se vyslovuje první typ osvojení, se tedy rozhodnutí o druhém typu osvojení *neomezuje pouze na výrok*, že se nezletilec stává právní mocí rozhodnutí osvojencem osvojitele, nýbrž za tímto výrokem následuje *ještě další výrok* o zápisu osvojitelů do matriky místo rodičů pokrevních.

V důsledku této skutečnosti jsou také osvojitelé uváděni jako *rodiče dítěte v rodném listě*, který je výpisem z matriky (tedy bez jakékoli zmínky, že jde o osvojitele).

Osvojí-li však dítě tzv. nezrušitelně *pouze manžel rodiče* dítěte – kteréžto zákon připouští – zapíše se do matriky místo původního otce dítěte pouze on.

Zápisem do matriky a ostatními důsledky z toho vyplývajících je – a zde obzvláště – sledován cíl vytvořit i *po právní stránce maximální předpoklady* pro co největší faktické utužení, stabilizaci a neměnnost vztahů mezi osvojencem a jeho novou rodinou, uvarovat ho v budoucnu případných nečekaných citových či jiných psychických konfliktů atp. K tomu svým způsobem bezesporu přispívá i odstranění jen pouhé – v praktickém životě však někdy nikoli zcela zanedbatelné – formální zmínky o tom, že dítě se nestalo členem rodiny na základě pokrevního vztahu, nýbrž v důsledku osvojení.

Nahlížení do matriky narozených neoprávněným osobám není dovoleno z důvodu utajení původu dítěte. Matriční orgány za účelem zachování anonymity a tajemství osvojení nesmí v tomto směru podávat zásadně žádné zprávy, resp. zasílat výpisy o skutečnosti týkající se občanského stavu osvojení.⁹¹⁾

Doslovný výpis z matriky lze vystavit pouze na výslovnou žádost orgánů ministerstva vnitra, soudů, orgánů prokuratury, resp. orgánů národních výborů.

⁹¹⁾ V *sovětském právu*, které nezná dva typy osvojení, jako je tomu např. v čs. právu; se osvojitelé zapisují na svou žádost do knihy narozených jako rodiče vždy. Dosáhl-li nezletilý věku 10 let, může se tak ovšem stát zásadně pouze s jeho souhlasem (čl. 106 zák. o manželství a rodině RSFSR). Výjimku tvoří děti, které své vychovatele považují za rodiče (čl. 103 cit. zák.). Tajemství osvojení je v sovětském právu dokonce chráněno i speciálním ustanovením trestního zákoníku (srov. čl. 124 tr. zák. RSFSR).

Také podle některých nesocialistických právních úprav se osvojení poznamenává do matrik občanského stavu (srov. např. *francouzské právo* čl. 354 § 3). Nejdále však jde v tomto směru *právní úprava v Uruguayi* (srov. zákon z 20. 12. 1945, novelizovaný zákonem z 26. 12. 1957), kde je nezletilec – právě tak jako v čs. právu – zapisován na základě adoptivní legitimace do matriky tak, jako by byl skutečným legitimním dítětem adoptivní rodiny.

1. Právní vztah vzniklý osvojením – a to *pouze osvojením prvního typu* – může být ve dvou případech zrušen:

- a) *soudem z důležitých důvodů na návrh osvojence nebo osvojitele;*
- b) *dohodou mezi osvojitelem a osvojencem za předpokladu, že osvojenec je zletilý.*

Stanovení těchto dvou – nepochybně zcela výjimečných – případů zrušení osvojení je v souladu se základním společenským a právním požadavkem, aby *i osvojením docházelo k vytvoření stabilních společenských vztahů*. Dosavadní vědecké poznatky i praktické zkušenosti totiž sdostatek ukazují, že změny výchovného prostředí dítěte, k nimž nutně dochází v důsledku zrušení osvojení, mají zpravidla nepříznivý vliv na rozvoj osobnosti dítěte. V jiných případech než uvedených osvojení nelze zrušit. Nutno proto konstatovat, že tyto případy mají povahu případů *taxative vypočtených*.⁹²⁾

Čs. rodinné právo však nepřipouští (podobně jako sovětské právo – srov. čl. 24 Základů čl. 111 zák. o manželství a rodině RSFSR) možnost prohlásit vyslovené osvojení soudem *za neplatné*.⁹³⁾ Je tomu tak proto, že čs. občanské soudní řízení nezná prohlášení pravomocných soudních rozhodnutí za neplatná; připouští pouze možnost jejich zrušení.

⁹²⁾ Je třeba ovšem předpokládat, že případů tzv. nezdařilého osvojení, končícího pouze *faktickým rozchodem osvojitele a osvojence*, aniž by zároveň došlo k právnímu zrušení osvojení, *bude více*. Všechny tyto případy však statisticky nelze pro obtížnost jejich evidence bezpečně a spolehlivě podchytit.

⁹³⁾ V *sovětském právu* má prohlášení neplatnosti osvojení – na rozdíl od soudního zrušení osvojení mající účinky *ex nunc* – *zpětný účinek* (mezi osvojitelem a osvojencem vůbec nevznikla žádná práva a povinnosti). Připouští se jen při nejzávažnějších porušeních zákona, kdy jsou podstatně dotčeny práva a povinnosti osvojeného, resp. často i třetích osob (např. došlo-li osvojením skutečného osobou zbavenou rodičovských práv, zbavenou způsobilosti k právním úkonům atp. – blíže k tomu čl. 112 zák. o manželství a rodině RSFSR; v literatuře srov. E. M. Vorožejkin, c. d., str. 226 an., K. Červjakov, c. d., str. 3, kde je mj. podán výklad vývoje vzájemného vztahu zrušení osvojení a prohlášení osvojení za neplatné v historii sov. rodinného práva.

Zákony o manželství a rodině některých jiných svazových republik upravují v tomto směru řadu zvláštností (např. stanoví různé důvody pro prohlášení neplatnosti; někde není prohlášení neplatnosti povinné, nýbrž přichází v úvahu pouze tehdy, je-li v konkrétním případě v souladu se zájmy osvojence).

Ad a) Tento způsob zrušení osvojení je *jediným možným způsobem zrušení v době, kdy je ještě osvojenec nezletilý*, tj. dokud nedosáhl věku 18 let, resp. dokud neuzavřel manželství (§ 8 odst. 2 obč. zák.).

V praxi vznikly pochybnosti o tom, zda lze tímto způsobem vyslovit zrušení osvojení i tehdy, *dosáhl-li osvojenec již zletilosti*, avšak mezi ním a osvojitelem nedošlo k dohodě o zrušení osvojení [viz dále ad b)]. Lze soudit, že to možné je, neboť znění § 73 odst. 1 zák. o rod., které nerozlišuje mezi osvojencem zletilým a nezletilým (srov. ostatně argumentaci § 73 odst. 2 zák. o rod. „... též...“), takový výklad připouští. Tento závěr navíc podporuje skutečnost, že zaujetí opačného stanoviska by mohlo vést v některých případech ke zcela neúnosným důsledkům, a to zejména z hlediska zájmů samotného osvojence.

Tento způsob zrušení osvojení lze uskutečnit pouze *na základě návrhu* (přesto však nejde o tzv. sporné řízení; vzhledem k tomu, že se jedná o uspořádání rodinných vztahů – a tedy nikoli o vzájemný rozpor dvou stran – nutno toto řízení kvalifikovat jako tzv. nesporné, poskytující soudu o mnoho větší volnost a pružnost při rozhodování).

K podání návrhu je *oprávněn osvojitel nebo osvojenec* (je-li ovšem osvojenec nezletilý, musí být zastoupen opatrovníkem – § 83 odst. 1 zák. o rod.). K podání tohoto návrhu není tedy, jak plyne z taxativního zákonného výčtu osob k němu oprávněných, legitimován ani pokrevní rodič (jeho právo zastupovat dítě, a tedy i dispoziční právo zaniklo ex lege osvojením), ani manžel osvojitelky, resp. manželka osvojitele, kteří sice dali podle § 66 odst. 2 zák. o rod. k osvojení souhlas, avšak sami osvojení nezletilého neuskutečnili. Vzhledem k tomu, že právo žádat o zrušení osvojení soudem má ryze osobní povahu, nemohl by je s platnými právními účinky uplatnit ani prokurátor, ani národní výbor (§ 32, 35 osř.).⁹⁴⁾

Je-li osvojenec s to pochopit dosah zrušení osvojení, musí být vyslechnut. Lékařské vyšetření, požadované při vzniku osvojení, zde z povahy věci nepřichází v úvahu. Poučovací povinnost (§ 70 zák. o rod., § 183 odst. 2 osř.) soudu však i v těchto případech trvá.

Nezbytným předpokladem soudního výroku o zrušení osvojení je *zjištění existence „důležitého důvodu“*.⁹⁵⁾

Zákon o rodině – podobně jako již dříve platná právní úprava – neobsahuje ani *taxativní*, ani *demonstrativní výčet těchto „důležitých důvodů“*.

⁹⁴⁾ V *sovětském právu* mají za splnění určitých podmínek právo požadovat zrušení osvojení rodiče, opatrovnícký orgán a prokurátor (srov. čl. 113–115 zák. o manželství a rodině RSPSR). Podle cit. zák. osvojitel sám není zahrnut mezi subjekty, které mohou podat návrh na zrušení. Na druhé straně však je i jemu toto právo v teorii (srov. V. A. Rjasancev „Otměna usynovlenija i priznanija usynovlenija nedejstviteľnym“, Sovetskaja justicija č. 16/1970, strana 25 an.) přiznáváno, jestliže to vyžaduje zájem osvojence a závažné důvody na straně osvojitele (některé zákony o manželství a rodině toto právo osvojiteli výslovně přiznávají – čl. 131 zák. o manželství a rodině Estonské SSR a čl. 132 zákona o manželství a rodině Litevské SSR. V *polském právu* je oprávněn podat návrh osvojenec, osvojitel, prokurátor (čl. 125 § 1, čl. 127).

⁹⁵⁾ Srov. k tomu také J. Kamenická „Důležité důvody při zrušení osvojení“, Socialistická zákonost 1967, str. 84 an.

Tuto zákonnou úpravu zmocňující soud k rozhodování podle uvážení, je třeba považovat za správnou. Nekonečná mnohotvárnost, pestrost a variace společenských vztahů – a to i uvnitř rodinného kolektivu – může totiž s sebou přinést nejrozumnější okolnosti, které bude nutno uznat za důležité důvody a jež by ani přes sebelepší snahu o jejich zákonný výčet (či jakýsi seznam – inventarizaci) nebylo možno dobře postihnout. Bude proto záležet vždy na úvaze soudu (přičemž by soud neměl nikdy pustit ze zřetele to, co bylo řečeno již shora, totiž že zrušení osvojení má být vždy výjimečné), zda podle okolností a povahy konkrétního případu uzná tvrzenou a zjištěnou skutečnost za důležitý důvod, který si jak se zřetelem k individuálnímu zájmu osvojence, tak i k zájmu celé společnosti vyžaduje zrušení osvojení (srov. také R VII/1967).

Obecně lze uvést, že za důležitý důvod lze považovat takovou okolnost (resp. okolnosti), pro kterou osvojení trvale neplní svou sociální funkci, tj. jestliže mezi osvojitelem a osvojencem neexistuje vztah obdobný vztahu jako je mezi rodičem a dítětem, a to se všemi oněmi typickými znaky, které tento vztah charakterizují (vzájemný citový vztah a náklonnost, péče o dítě, všestranný zájem o jeho další vývoj atp.) a není-li navíc ani odůvodněná naděje na to, že by se tento stav mohl v příznivém smyslu změnit.

Dalo by se to vyjádřit krátce – po vzoru formulace podmínek pro rozvod – i tak, že ve vztazích mezi osvojitelem a osvojencem nastal hluboký a trvalý, tj. neodčinitelný rozvrat.

V takovém případě lze odůvodněně soudit, že není z hlediska prospěchu a blaha jak osvojence, tak i zprostředkovaně v zájmu společnosti namísto osvojení zachovat.

Z rozboru dosavadní soudní praxe vyplývá, že soudy za takový důležitý důvod např. považují vážné narušení citových a jiných vztahů mezi osvojencem a osvojitelem (nesmí jít tedy pouze o nějaký přechodný citový výkyv), zpravidla provázené vytvořením situace, kdy je prakticky vyloučena možnost příznivého výchovného působení osvojitele na osvojence (osvojitel je alkoholik, narkoman, resp. osoba, která zaujala vůči osvojenci přímo nenávistný vztah), nebo zneužívání práv ze strany osvojitele ohrožující např. mravní vývoj osvojence, anebo závažné zanedbávání povinností ze strany osvojitele.

Důležitým důvodem může být např. i skutečnost, že osvojitel je na velmi dlouhou dobu odsouzen do vězení a osvojenec zůstane bez péče a dohledu.

Není však třeba, aby bylo nutno na skutečnosti tvořící důležitý důvod, přičíst osvojiteli zavinění (srov. např. trvalou duševní poruchu osvojitele, event. vážné tělesné onemocnění osvojitele, které je připoutává na velmi dlouhou dobu, popř. dokonce doživotně na lůžko, takže není schopen zabezpečit řádnou výchovu osvojence).

Za důležitý důvod by však bylo možno na druhé straně považovat i závažné chování osvojence, ať již projevované přímo vůči osobě osvojitele či jeho rodině (např. osvojeneц projevil vůči osvojiteli hrubou nevděčnost, dopustil se vůči němu úmyslného trestného činu, z nezletilého se stal nebezpečný recidivista, jehož cho-

vání je v hrubém rozporu s pravidly socialistického soužití, takže na osvojiteli nelze dobře žádat, aby setrval v právním vztahu osvojení atp.

V této souvislosti je třeba se zmínit zvláště o otázce, zda lze za důležitý důvod uvažovat již *samu skutečnost faktického rozchodu, či ještě častěji právního zrušení manželství za života manželů* (jde většinou o případy, kdy matka dítěte se znovu provdala, její nový manžel osvojil její dítě z prvního manželství, po určité době však bylo jejich manželství rozvedeno).

Již za účinnosti dřívější platné právní úpravy se vyvinula celkem konstantní judikatura, že rozvod manželství sám o sobě ještě důležitým důvodem pro zrušení právního vztahu osvojení není. S touto praxí soudů lze souhlasit i za účinnosti nového zákona o rodině (R VII/1967).⁹⁶⁾ Pro zrušení osvojení musí být i v těchto případech rozhodující to, zda osvojení po rozvodu plní či neplní svou sociální funkci. Učinění tohoto závěru vyžaduje ovšem pečlivé zjištění takových skutečností, jako je zejména stav současných vzájemných citových vztahů (včetně jejich intenzity) mezi osvojitelem a osvojencem, zda se osvojitel i po zrušení manželství hodlá nadále podílet na péči o duševní a tělesný rozvoj dítěte, zda za ně hodlá nést v budoucnu odpovědnost atp. V kladném případě, tj. zjistí-li soud, že mezi osvojitelem a osvojencem vzájemný citový vztah trvá nerušeně i poté, co manželství osvojitele s matkou dítěte bylo rozvedeno, že osvojitel se chce o dítě starat i nadále – pak nelze v samotném faktu zrušení manželství rozvodem zajisté shledávat důležitý důvod ke zrušení osvojení. Zjistí-li však soud po zrušení manželství osvojitele s matkou dítěte opak, že citový vztah osvojitele k osvojenci není žádný, resp. téměř žádný (leckdy se až nyní zjišťuje, že osvojitel podal návrh na osvojení dítěte vlastně pouze se zřetelem na svůj osobní vztah k matce), že se osvojitel nehodlá ani v budoucnu podílet na péči a výchově dítěte, že je mu zkrátka jeho osud lhostejný, tvořily by tyto zjištěné skutečnosti ve svém souhrnu nepochybně důležitý důvod ke zrušení osvojení.

Netvoří-li důležitý důvod pro zrušení osvojení sám rozvod mezi osvojitelem a rodičem dítěte, pak ho nemůže tím spíše tvořit fakt, že řízení o rozvod manželství mezi těmito osobami bylo teprve zahájeno, resp. že je v běhu.

V této souvislosti je třeba učinit ještě zmínku o tom, zda by soud měl zamítnout návrh na zrušení osvojení tam, kde by sice závažnou poruchu ve vztazích mezi osvojitelem a osvojencem shledal, kde by však zároveň předběžně zjistil, že výchovné prostředí rodičů, do něhož se má osvojenec navrátit, je pro něho z hlediska zdárného duševního vývoje nepříznivé. Je třeba soudit, že rozhodujícím momentem pro rozhodnutí soudu o zrušení osvojení je *a musí být současný stav (včetně další prognózy) vzájemného vztahu mezi osvojitelem a osvojencem*. Nevhodnost rodinného prostředí, do kterého se má osvojenec vrátit, však není a nemůže být pro soud, sledující ochranu zájmu nezletilého, zanedbatelná (viz čl. V, § 18 zák.

⁹⁶⁾ Stejně stanovisko zaujímá i *sovětská teorie a praxe* (srov. V. A. Rjasancev, c. d. v pozn. č. 4, str. 254).

o rod.). Tento moment se však uplatní v jiném ohledu. Soud, zrušující osvojení může a musí totiž v takovém případě učinit ve smyslu § 44 a 45 zák. o rod. potřebná opatření (viz § 73 odst. 3 i. f. zák. o rod.), zabezpečující, že nedojde k újme nezletilého (o tom viz ještě blíže dále).

Žádné další předpoklady pro zrušení osvojení kromě zjištěného „důležitého důvodu“ zákon o rodině nestanoví. Není a nemůže být proto např. předpokladem zrušení osvojení souhlas těch osob, který je vyžadován při vzniku osvojení (např. souhlas bývalých zákonných zástupců).

Právní účinky zrušení osvojení nastanou *dnem právní moci soudního rozhodnutí, kterým bylo osvojení zrušeno*. Rozsudek *konstitutivní* povahy působí tedy *ex nunc* (nikoli tedy – jak tomu bylo za dřívější právní úpravy – již dnem podání návrhu na zrušení osvojení).⁹⁷⁾

Promlčení práva domáhat se zrušení osvojení nemá a nemůže mít místa, neboť se jedná o *ryze osobní právo*.

Jednou z velmi pochybných otázek byla svého času v praxi otázka okruhu *účastníků řízení o zrušení osvojení*.

Tyto problémy se pokusil odstranit zákon č 49/1973 Sb., a to novelizací § 185 osř. Tato novelizace výslovně určila okruh účastníků řízení o zrušení osvojení, a to podle § 181 odst. 2 osř. (leč ani po té se nelze při širších úvahách ubránit pochybnosti, zda by rodiče přece jen neměli být účastníky řízení – i když jimi při řízení o vzniku osvojení nebyli – pokud se dítě znovu vrací přímo do jejich rodiny).

Dlužno dnes v této souvislosti dodat pouze to, že zjistí-li soud v *řízení o zrušení osvojení* po předběžném šetření, že rodiče svá práva a povinnosti nejsou schopni anebo nemohou řádně vykonávat, učiní zároveň ve smyslu § 44 a 45 zák. o rod. – dnes lze dodat i zák. č. 50/1973 o pěstounské péči – potřebné výchovné opatření (např. zároveň s rozhodnutím o zrušení osvojení svěří nezl. dítě do péče jiného občana, do pěstounské péče, nařídí ústavní výchovu, ustanoví mu opatrovníka atp.).

Ad b) Základem druhého dovoleného způsobu zrušení osvojení je *dohoda*.

Dohoda se týká právního vztahu založeného osvojením jako celku. Nemohlo by proto dojít k platnému uzavření dílčí dohody týkající se pouze některých právních důsledků osvojení.

Dohoda jakožto dvoustranný projev vůle se musí vyznačovat všemi náležitostmi, které jsou právním řádem na tyto projevy vůle kladeny (§ 104 zák. o rod., § 37 an. obč. zák.).

Platná dohoda o zrušení osvojení vyžaduje formu *soudního protokolu* (jistý druh

⁹⁸⁾ Např. západoněmecký teoretik Lüderitz (c. d., v pozn. č. 4, str. 84) hovoří o tom, že v těchto případech by se obnovení původních rodičovských práv mohlo jevit jako určitý způsob jejich „oktrojování“.

⁹⁷⁾ Obdobně srov. čl. 113 odst. 2 zákona o manželství a rodině RSFSR.

solemnity). Zvláštní forma je tu požadována proto, že u tohoto právního úkonu spojeného se závažnými právními důsledky (zejména v oblasti statusové), a to nejen pro zúčastněné, nýbrž i pro třetí osoby – se chce vyloučit jakákoli event. neuváženost a ukvapenost.

Dohoda vylučuje *jakoukoli podmínku*.

Dohodu může sepsat *kterýkoli okresní (obvodní) soud*.

Subjekty této dohody jsou osvojitel a zletilý osvojenec. Zákon o rodině vychází z toho, že je-li osvojenec již zletilý, má mít právo – právě tak jako i v ostatních statusových věcech – rozhodovat sám o sobě. Poskytovat mu i za tohoto stavu věci, kdy dosáhl potřebné rozumové, volní a mravní vyspělosti, jinou ochranu než stanovením formy, resp. ostatních náležitostí, které musí mít každý projev vůle, a tak mu vlastně zužovat rozsah jeho způsobilosti k právním úkonům – by nebylo z právněpolitického hlediska na místě.

Okamžikem dovršení (perfekce) dohody nastávají právní následky zrušení osvojení (viz dále). K perfekci této dohody není zapotřebí ani souhlasu pokrevních rodů osvojence, ani event. potomků osvojence.⁹⁹⁾

Ani ve shora uvedených případech sub a) a sub b) *nemá osvojitel právo požadovat po rušení osvojení na plnoletém osvojení či jeho pokrevních rodičích úbradu výživného podle § 101 zák. o rod.* (tzv. versio in rem), a to samozřejmě pokud jde o dobu do právní moci rozhodnutí o zrušení osvojení. Je tomu tak proto, že osvojitel po celou dobu trvání osvojení *neplnil vyživovací povinnost za jiného*, on plnil *svou vlastní povinnost, založenou právní mocí rozhodnutí o vyslovení osvojení* (terminus a quo) a *končící právní mocí rozhodnutí o zrušení osvojení* (terminus ad quem).

Tento závěr je rovněž v plném souladu s celou podstatou a funkcí osvojení v čs. socialistickém rodinném právu.

2. Podle čs. zákona o rodině *osvojení druhého typu* nelze *žádným z uvedených způsobů* – jako je tomu u prvního typu – zrušit.

Intencí zákona bylo završit v tomto směru integraci osvojence do nové adoptivní rodiny.¹⁰⁰⁾

V praxi se však ukazuje, že nemožnost zrušení tohoto osvojení některým z obvyklých způsobů činí přece jen v *některých případech* obtíže.

Konkrétně jde např. o případy, kdy osvojil dítě jeden z manželů, který žije s některým z rodičů v manželství (k osvojení došlo – jak se někdy později ukáže – zpravidla zejména s ohledem na osobní vztahy osvojitele k novému manželskému partnerovi), avšak po určité době dojde k rozvodu tohoto manželství. Manželství

⁹⁹⁾ V *sovětském právu* je po dosažení zletilosti osvojencem možnost zrušení osvojení dána pouze tehdy, jestliže se na tom dohodnou vzájemně rodiče, osvojitel a zletilý osvojenec – čl. 116 zák. o manželství a rodině RSFSR (v těchto případech má výjimečně bývalý osvojenec za určitých podmínek – srov. čl. 86 cit. zák. – povinnost vyživovat svého bývalého osvojitele).

¹⁰⁰⁾ Obdobně je tomu i ve *francouzském právu* a v *uruquayském právu*.

tedy bylo sice zrušeno, osvojení však podle platného právního stavu zrušit nelze. Vztah bývalého manžela k osvojenci se však v důsledku zrušení manželství ukáže někdy jako zcela negativní a trvá pouze formálně bez faktické náplně (některé výzkumy čs. pediatriů a pedopsychiatriů ukazují, že určitý počet tzv. nezdařených osvojení je v přímé souvislosti právě s případy, kdy došlo k neúspěšnému manželství rodiče dítěte s osvojitelem). Za *platného právního stavu* by proto bylo zřejmě vhodné, aby v těchto případech soud obzvlášť pečlivě zvažoval, zda by se pro tyto případy nehodilo spíše osvojení prvního typu, tj. osvojení kdykoli v budoucnu – tedy i v případě event. rozvodu manželství – zrušitelné.

V praktickém životě však mohou nastat i jiné případy, kdy se ukáže, že osvojení – ač pro ně zpočátku byly dány všechny potřebné předpoklady – nesplní z nejrůznějších a nepředvídatelných subjektivních důvodů či objektivních příčin v budoucnu svůj individuální a společenský účel (např. u osvojeného dítěte se projeví duševní porucha, kterou nebylo možno – ani vzdor stanoveným kautelám, totiž že osvojené dítě musí být starší jednoho roku a že má být skutečně lékařské vyšetření – předvídat). V této souvislosti nelze přehlížet ani skutečnost, ověřenou dlouhodobými zkušenostmi, že zejména ti osvojitelé, kteří osvojili dítě po té, co ztratili svého vlastního pokrevního potomka, jsou vůči osvojenci při srovnávání velmi nároční, což plyne mj. z toho, že si nejednou své vlastní dítě s odstupem času zidealizovali.

Zkrátka, mnohotvárnost a pestrost života může přivodit v životě situace, kdy trvání obvyklými způsoby nezrušitelného osvojení se stává pro obě strany neúnosným, kdy osvojení ztrácí své poslání i ze společenského hlediska a kdy by je bylo tudíž *namístě zrušit*. De lege ferenda by proto mělo být uvažováno, zda by i osvojení druhého typu – vzdor všem právním důsledkům napodobujícím celkem téměř dokonale vztah mezi dítětem a rodičem – nemělo být přece jen *ve zcela výjimečných případech zrušitelné, a to tam, kde by to ze závažných důvodů bylo jak v zájmu a blahu nezletilého dítěte, tak i celé společnosti*. Tento závěr podporuje i argument, že u stavu jednou *uměle*, tj. *právní cestou vytvořeného*, by měla být dána možnost (pokud nedošlo k jeho faktickému naplnění, takže přestalo funkčně plnit rodičovský vztah) jej opět *uměle*, tj. *právní cestou*, zrušit.

Proti tomu se někdy mj. namítá, že tento stav by nebyl v souladu s ideou tzv. nezrušitelného či úplného osvojení a že případná potřebná náprava by měla být hledána v uskutečnění dalšího osvojení. Nelze však dobře pominout, že leckdy – zejména vzhledem ke stáří nezletilého dítěte – bude myšlenka druhého osvojení již stěží realizovatelná.

3. Čs. právo nepřipouští – na rozdíl např. od sovětského práva či bulharského práva při tzv. neúplném osvojení – *možnost zrušení právního vztahu, vzniklého osvojením úmrtím osvojitele anebo osvojence, resp. jejich prohlášením za mrtvého* (naopak nutno soudit, že teprve v důsledku úmrtí jednoho z nich se projeví některé účinky osvojení, jako např. vzájemné dědění atp.).

Tento závěr plyne z toho, že vznikem osvojení byl mezi osvojitelem a osvojen-
cem založen vztah obdobný vztahu mezi rodičem a dítětem (zemře-li rodič či dítě,
pokrevní vztah v podobě řady právních účinků rovněž i nadále přetrvává).

Bude-li ovšem v případě úmrtí osvojitele, resp. osvojitelů osvojenec nezletilý,
bude mu ustanoven opatrovník (§ 78 zák. o rod.).

Jelikož podle čs. zákona o rodině nezaniká osvojení ani smrtí osvojence ani
osvojitele, vznikly svého času v praxi i u části teorie¹⁰¹⁾ pochybnosti, zda lze vy-
slovit zrušení osvojení prvního typu i tehdy, jestliže již osvojitelé zemřeli, o osvo-
jenec se nemá kdo starat a jsou tu pokrevní rodiče, kteří by chtěli a byli schopni
tuto péči o dítě převzít.

Podle mého názoru je namístě, aby právo za těchto podmínek schůdnou cestou
rozumně umožnilo nezletilému dítěti návrat do své původní právněbiologické ro-
diny. Návrh na zrušení osvojení by musel v takovém případě podat osvojenec
(pokud by byl nezletilý, musil by být zastoupen), a to vůči zemřelým osvojitelům,
jejichž zájmy by hájil soudem zřízený opatrovník jako samostatný účastník řízení
o zrušení osvojení. Tomuto závěru však svědčí i další argument. Jestliže bychom
totiž takovýto postup nepřipustili, rodičům by zbývala pouze možnost, aby své
vlastní pokrevní dítě (!) *osvojili*, což nepovažuji – na rozdíl od některých jiných
názorů vyslovovaných *u nás* – *za přirozené a tudíž správné* (srov. ostatně již vý-
klady v kap. IV.).

4. Z toho, co bylo uvedeno shora jasně plyne, že *osvojení nezaniká ani dosaže-
ním zletilosti osvojence*.

To by nebylo ostatně přiměřené mj. ani z hlediska spravedlnosti vůči osvojite-
lům, kteří se v drtivé většině o výchovu a výživu osvojence řádně starají a oprá-
vněně očekávají, že jim osvojenec tuto jejich péči – spojenou leckdy s řadou ob-
tíží – v budoucnu vynahradí.

¹⁰¹⁾ Srov. již cit. učebnici rodinného práva, str. 151, která si opět tuto otázku jako pochybnou
pouze klade, aniž by ji však nějakým způsobem řešila.

PRÁVNÍ NÁSLEDKY ZRUŠENÍ OSVOJENÍ XI

S oběma způsoby zrušení osvojení prvního typu (viz kap. VIII) jsou spojeny *závažné právní následky*:

a) *Práva a povinnosti vzniklé osvojiteli v důsledku osvojení (§ 32–37 zák. o rod.) zanikají.*

Je-li osvojenec v době zrušení osvojení dosud nezletilý, obnovují se v plném rozsahu (restituují) opět ipsa lege tato práva a povinnosti u původních (pokrevních) rodičů, ledaže by soud po předběžném šetření zjistil, že rodiče nejsou způsobilí tato práva a povinnosti řádně vykonávat a učinil v tomto směru potřebná přiměřená opatření (srov. § 44, 45 zák. o rod., zákon č. 40/1973 Sb. o pěstounské péči).

b) *Příbuzenský vztah, vzniklý v důsledku osvojení mezi osvojencem a příbuznými osvojitele, zaniká a obnovují se původní příbuzenské vztahy osvojence.*

Z toho, co bylo uvedeno shora sub a), b) ovšem důsledně plyne, že zaniká i *vyživovací povinnost osvojitele (jeho předků) vůči osvojení a obnovuje se – za splnění zákonných předpokladů (§ 85, 86 – event. § 88–90 zák. o rod.) vyživovací povinnost pokrevních rodičů*. Tento právní následek může vzhledem k pojetí vyživovací povinnosti v zákoně o rodině nastat i tehdy, jestliže by byl bývalý osvojenec zletilý, avšak nebyl by se zatím schopen sám živit (viz § 85 odst. 1 zák. o rod.).

Rovněž však zaniká i event. *vyživovací povinnost osvojence vůči osvojiteli a vzniká vyživovací povinnost bývalého osvojence vůči pokrevním rodičům (§ 87 zák. o rod.).¹⁰²⁾*

¹⁰²⁾ V sovětském právu může být i po zrušení osvojení uložena bývalému osvojiteli za určitých podmínek vyživovací povinnost vůči osvojení (např. dítě není a nemůže být dostatečně vyživováno od svých rodičů, kteří jsou práce neschopni anebo již zemřeli, a pokrevní příbuzní nemají prostředky k výživě). V některých svazových republikách tuto povinnost soud může uložit bývalému osvojiteli pouze tehdy, neplnil-li v průběhu osvojení řádně své povinnosti jako osvojitel (srov. např. čl. 126 zák. o manželství a rodině Ukrajinské SSR, čl. 125 Lotyšské SSR).

Také v polském právu soud po zrušení osvojení může s ohledem na okolnosti případu (např. osvojenec by zůstal bez existenčních prostředků) stanovit trvání vyživovací povinnosti osvojitele (čl. 125, § 1).

c) *Osvojenecovo zákonné dědické právo vůči osvojiteli (jeho příbuzným) zaniká a naopak se obnovuje v původní rodině, a to i tu bez zřetele na to, je-li bývalý osvojenec zletilý či nezletilý (tato otázka zletilosti či nezletilosti však může mít význam co do míry podílu při testování rodiče – srov. § 479 obč. zák.).*

d) *Osvojenec ztrácí příjmení osvojitele a vrací se zásadně ke svému dřívějšímu příjmení (dřívější příjmení je uvedeno v rozsudku o zrušení osvojení).*

Tento závěr samozřejmě neplatí tehdy, jestliže se osvojenecovo příjmení v době trvání právního vztahu, založeného osvojením mezitím – a nezávisle na něm – změnilo (např. uzavřením manželství – § 8 odst. 1, zák. o rod.).⁴⁰³⁾

Je nutno ovšem říci, že vznik shora uvedených právních následků *nastává vždy, jen pokud jde o osvojitele.*

Nemusí však tomu tak být vždy tam, kde jde o původní rodiče osvojenec. Tak např. jestliže by původní rodiče byli zbaveni rodičovských práv ještě před vznikem osvojení, pak se v důsledku zrušení osvojení jejich práva a povinnosti neobnovují. V těchto případech by proto soud spolu s výrokem o zrušení osvojení musil zároveň učinit další potřebné rozhodnutí (§ 44, 45 odst. 1, 2 § 78 zák. o rod. a zákon č. 50/1973 Sb.). Tam, kde by sice nešlo o tento případ, kde však by soud v rámci řízení o zrušení osvojení zjistil, že původní rodiče (resp. některý z nich) tato práva a povinnosti nemohou řádně vykonávat, učiní též v zájmu ochrany nezletilého potřebné opatření. Takovým opatřením může být např. rozhodnutí soudu o omezení rodičovských práv (§ 44 odst. 1, 2 zák. o rod.) nebo o zbavení rodičovských práv (§ 44 odst. 3 zák. o rod.), provázené dalším výrokem o svěření bývalého osvojenec do výchovy jiného občana než rodiče (§ 45 odst. 1 zák. o rod. nebo o nařízení ústavní výchovy (§ 45 odst. 2 zák. o rod.), resp. svěřením nezletilého do pěstounské péče (zákon č. 50/1973 Sb.).

I tehdy, jsou-li pokrevní rodiče zároveň se zrušením osvojení zbaveni rodičovských práv, resp. byli již zbaveni dříve, se nicméně obnovuje právo dítěte vůči nim na výživu, právě tak jako právo na zákonné dědění (i to je, myslím, dalším a nesporným důkazem toho, že právněbiologický rodičovský vztah v *žádném případě* – ať již jakoukoli právní cestou – *nezmizí*).

Jestliže by pokrevní rodiče osvojenec přestali v průběhu osvojení spolu žít, pak soud – zároveň s výrokem o zrušení osvojení – učiní rozhodnutí podle § 50 zák. o rod.

⁴⁰³⁾ K jedné dílčí otázce – patrně však ne příliš praktické – příjmení bývalého osvojenec srov. v čs. právu J. Haderka „K problematice příjmení bývalého osvojenec“, Socialistické soudnictví č. 9/1972, str. 26 an.

V *polském právu* je úprava jiná. Příjmení nabyté osvojením osvojenec zůstává i po zrušení osvojení (čl. 126 § 2). V literatuře se to vysvětluje tím, že osvojenec je pod tímto příjmením již znám a že změna příjmení by mohla způsobit v jeho společenském postavení event. nepříznivý ohlas (S. Szér, c. d., str. 299). Avšak z důležitých důvodů na návrh osvojenec či osvojitele soud může při zrušení osvojení rozhodnout, že osvojenec nabude svého původního příjmení.

OPĚTNÉ OSVOJENÍ A JEHO PRÁVNÍ NÁSLEDKY

X

1. Nelze-li osvojení druhého typu – jak stanoví zákon o rodině – obvyklými způsoby zrušit, není na druhé straně vyloučeno, *aby v těchto případech mohl být osvojenec opět osvojen, a původní osvojení tak nabrázveno osvojením novým* (někdy se též hovoří o tzv. opětném osvojení, znovuosvojení, resp. readopci).

I to je nesporně jedna z dalších *specifických zvláštností*, resp. jeden z *dalších specifických právních následků* spojených s osvojením druhého typu.

Jelikož ustanovení § 76 zák. o rod. nerozlišuje, jaký typ tzv. opětného osvojení je přípustný, připouští teorie i praxe možnost osvojit opět jak prostým, tak i tzv. nezrušitelným osvojením. Tento závěr je podle mého soudu v souladu s tím, že osvojenec tzv. nezrušitelným osvojením nabývá po právní stránce obdobné postavení jako pokrevní dítě (osvojenec je – i když umělou cestou, tj. právní – postaven co do právního postavení na roven pokrevnímu dítěti). Je-li totiž možno osvojit pokrevní dítě rodičů kterýmkoli z obou typů osvojení, pak není z logického hlediska žádný důvod vylučovat tuto možnost ani u osvojence. Jinými slovy vyjádřeno, možnost opětného osvojení není nikterak v rozporu s charakterem tzv. nezrušitelného osvojení.¹⁰⁴⁾

2. Ani v jednom z těchto případů opětného osvojení však nejde o *přeměnu osvojení ve smyslu § 77 zák. o rod.*

3. Pokud jde o *osoby osvojitelů*, kteří hodlají opětně osvojit, je třeba poznamenat, že vzhledem k pojetí druhého typu osvojení a právním důsledkům, které dnes platná úprava právní s tzv. nezrušitelným osvojením spojuje, soudní praxe nevyklučuje možnost, aby v jejich úloze vystoupili event. *sami pokrevní rodiče osvojence*. Tento závěr však, zvažován v širších politickoprávních a teoretických souvislostech a důsledcích, podle mého soudu *nemůže dobře obstát*. Jak jsem se pokusil podrobněji vyložit již v kap. IV., právněbiologický vztah mezi rodiči a dětmi, který jinak vytvoření osvojení brání, nebyl vydáním soudního rozhodnutí o osvojení zrušen (nezmizel), nýbrž – ač okleštěn co do práv a většiny po-

¹⁰⁴⁾ V plné shodě se mnou i Š. Luby ve své recenzi učebnice rodinného práva z r. 1965, Právník č. 10/1965, str. 944.

vinností – existuje a trvá i nadále (důkazem toho je již výše zmíněné posuzování platnosti manželství mezi osvojenцем a jeho jinak pokrevním sourozencem, posuzování při splnění zákonných podmínek – viz zejména subjektivní stránku – tzv. incestu podle čs. trestního práva). Jde však – a to je nutno připustit – o složitý problém související s celkovou dnešní čs. koncepcí, resp. interpretací tzv. nezrušitelnosti osvojení druhého typu (podle mého názoru – jak ještě rozvedu dále – však nikoli přijatelnou; to plyne z toho, že osvojení vzdor všem právním následkům zůstává stále jen pouhou a umělou právní konstrukcí, u které, pokud nebude *naplněna fakticky živým obsahem*, by měla být opět právní cestou dána možnost ji ve výjimečných případech zrušit).

4. V čs. právní teorii není rovněž jednotu názorů o tom (což opět vyplývá z různého koncepčního teoretického přístupu k podstatě osvojení), jaký stav nastane tehdy, bude-li dítě – původně osvojené nezrušitelně – osvojeno znovu, a to osvojením prvního typu, které pak později bude zrušeno. Vráť se osvojenec do rodiny osvojitelů, kteří jej původně nezrušitelně osvojili, anebo do své původní pokrevní rodiny? *První z názorů* vychází z toho, že dítě se vrací do původní pokrevní rodiny a argumentuje tím, že osvojením právní vztah, založený původním tzv. nezrušitelným osvojením, jednou zanikl – byl nahrazen bez možnosti dalšího automatického obživnutí. *Druhý názor* má naopak za to, že dítě se vrací do rodiny těch osvojitelů, kteří je v původně tzv. nezrušitelně osvojili. Zdůvodňuje se to tím, že vztah k původní pokrevní rodině byl právně zpřetrhán uskutečněním původního tzv. nezrušitelného osvojení.

Přednost je při mé koncepci osvojení výše vyložené třeba dát *názoru uvedenému na prvním místě*.¹⁰⁵⁾

Opačné pojetí totiž v první řadě připouští – podle mého názoru však nepřijatelně – možnost existence dvojího osvojení, což je v rozporu s individuální a společenskou funkcí tohoto institutu. Za druhé, a to osobně považuji vzhledem k tomu, co bylo podrobně řečeno již výše v kap. IV. za základní argument, došlo-li již ke zrušení druhého osvojení, je podle mého názoru jediné možné rekurvat ke „kvalitativně vyššímu“, resp. „silnějšímu“ vztahu, jímž je pokrevní právněbiologický rodičovský vztah. Ten se zrušením druhého osvojení opět obnovuje v plném rozsahu (princip elasticity).¹⁰⁶⁾

Zkratka, návrat k předcházejícímu původnímu právnímu vztahu osvojení již není možný, neboť ten byl uskutečněním dalšího osvojení již zrušen, resp. nahrazen (odklizen).

¹⁰⁵⁾ Shodně se mnou cit. Komentář k zákonu o rodině, Praha – Orbis 1970. Též – i když s porůžkem jinou argumentací – J. Eliáš a kol. „Právní postavení mládeže v ČSSR“, Academia – Praha, 1966, str. 40. Opačné stanovisko viz u J. Haderky „Osvojení a přibuzenství“, Sociálněprávní revue 1968, str. 633 an.

¹⁰⁶⁾ Bylo již řečeno, že pokud by plná restituce rodičovského vztahu nebyla vzhledem k osobám rodičů namísto a pro dítě by se z výchovného hlediska vytvořil nepříznivý stav, má soud, který zrušuje osvojení, možnost učinit zároveň potřebná opatření (§ 44, 45 zák. o rod., resp. zákon č. 50/1973 Sb.).

Názor, který zde zastávám, a to je třeba vzhledem k jeho závažným důsledkům zvláště zdůraznit, připouští i za *daného právního stavu*, že okamžikem opětného osvojení se zrušuje, resp. *nabrazuje bez dalšího původní osvojení*, byť zákonem označované jako „nezrušitelné“. Z toho důvodu soudím, že zákonem použitá terminologie „nezrušitelné“ osvojení tvořící vlastně vnitřní rozpor, není vhodná a že by ji bylo i *de lege lata* nejprůměrněji vykládat tak, že se pod ní vlastně zamýšlelo a rozumí tzv. osvojení úplné, tj. osvojení spojené se zápisem osvojitelů do matriky (aniž by se tím však zároveň rušil, a tedy úplně vymazal, neboť to z povahy věci není prostě možné, právněbiologický rodičovský vztah).

Někdy se uvažuje i o řešení, podle kterého by jako další osvojení pro tzv. nezrušitelné osvojení, bylo možno připustit opět pouze tzv. nezrušitelné osvojení.¹⁰⁷⁾

I kdyby se bylo – per incoessum – možno s tímto řešením ztotožnit, pak i při něm by mělo nové osvojení druhého typu nutně za následek bez dalšího zrušení původního tzv. nezrušitelného osvojení (jinak by totiž opět existovala vedle sebe zároveň dvě osvojení, což by bylo protismyslné)..

6. Tím, co bylo řečeno shora, se tzv. nezrušitelné osvojení odlišuje od případů, kde by určitá osoba – osvojitel chtěla osvojit dítě, které již osvojeno prostým osvojením je, a to dalším prostým osvojením (přitom by nešlo o manžela osvojitele, který by dítě dodatečně osvojoval jako společného osvojence, ani o přeměnu osvojení prostého na tzv. nezrušitelné). Systematický, gramatický i logický výklad i společenské důsledky a sledovaný účel svědčí závěru, že v těchto případech by musilo být původní prosté osvojení nejprve zrušeno. Teprve poté by bylo možno vyslovit nové prosté osvojení.

¹⁰⁷⁾ Již cit. učebnice rodinného práva, str. 148.

STATISTICKÝ PŘEHLED OSVOJENÍ V ČSSR ZA LÉTA 1970—1972

XI

	1970			1971			1972		
	ČSR	SSR	ČSSR	ČSR	SSR	ČSSR	ČSR	SSR	ČSSR
I. Osvojení zrušitelné:									
a) povoleno případů	209	14	223	200	20	220	195	11	206
b) zamítnuto	5	1	6	2	2	4	5	4	9
c) zrušeno osvojení nezletilce	14	4	18	8	5	13	6	3	9
II. Osvojení nezrušitelné:									
a) povoleno	1470	289	1765	1595	352	1947	1433	320	1755
b) zamítnuto	24	9	33	9	14	23	27	6	33
c) provedena změna osvojení v osvojení nezrušitelné	134	11	145	118	17	135	81	9	90

Statistický přehled sestavili pracovníci ministerstva spravedlnosti ČSR ss. Dr. Navrátil a Janatová
(26. 4. 1973).

PRÁVNÍ VZTAH XII OSVOJENÍ S CIZÍM PRVKEM

1. Jelikož nelze zcela vyloučit ani *případy osvojení s cizím prvkem* (i když půjde jistě o tzv. *casus rariissimi*), považují pro úplnost této práce za potřebné podat alespoň v *hlavních rysech* přehled o *právní problematice*, která v této souvislosti vzniká.

2. Případy osvojení s cizím prvkem lze v podstatě třídit do *dvou* kategorií:

a) *osvojení dítěte – cizince osvojitelem, který je československým občanem;*

b) *osvojení dítěte, které má československé státní občanství, cizincem.*

3. Jako obecně uznávaná zásada platí, že *pravomoc ve věcech osvojení* náleží organům toho státu, jehož *státní občanství má osvojitel*. Vychází se přitom celkem logicky z toho, že osvojení a jeho právní následky může nejspíše posoudit soud toho státu, jehož je osvojitel příslušníkem (osvojitel, resp. osvojitelé to budou, kdo vytvoří pro osvojence nové rodinné prostředí). Ze stejného důvodu se v řízení použije i hmotného – materiálního práva státu osvojitele. Toliko otázka souhlasu osvojence, jeho zákonného zástupce, popř. přísl. orgánů domovského státu se řídí předpisy podle státního občanství osvojence (princip *lex patriae*).

4. Princip, podle kterého pravomoc ve věcech osvojení (roz. vznik a zrušení právního vztahu osvojení) náleží soudům toho státu, jehož příslušníkem je osvojitel, je uznávána i v *dvoustranných – bilaterálních mezinárodních dohodách* o právní pomoci, které ČSSR uzavřela (tak srov. např. čl. 33 smlouvy se SSSR (č. 29/1958 Sb.), čl. 28 odst. 1 smlouvy s Bulharskem (č. 57/1954 Sb.), čl. 34 odst. 4 smlouvy s NDR (č. 38/1957 Sb.), čl. 18 smlouvy s Polskem (č. 66/1962 Sb.), čl. 24 smlouvy s Maďarskem (č. 91/1962 Sb.), čl. 33 smlouvy s Rumunskem (č. 31/1959 Sb.), čl. 29 smlouvy s Jugoslávií (č. 207/1964 Sb.).¹⁰⁸⁾

Kromě smlouvy s Bulharskem ostatní dvoustranné smlouvy upravují navíc otáz-

¹⁰⁸⁾ Souhrnně o těchto otázkách srov. v čs. literatuře zejména V. Steiner-F. Štajgr „Československé mezinárodní civilní právo procesní“, Academia – Praha 1967, str. 73 an. Podrobně o právních vztazích pouze mezi ČSSR a SSSR při osvojování dětí srov. M. Černohubý „Právní vztahy mezi ČSSR a SSSR v oblasti rodinného práva“, Socialistická zákonnost 1970, str. 332–333.

ku pravomoci soudu tam, kde je dítě osvojováno společně manžely, z nichž jeden je příslušníkem jednoho smluvního státu a druhý jiného smluvního státu. V takových případech platí soudní pravomoc toho smluvního státu, v jehož obvodu manželé mají anebo naposledy měli společně bydliště, resp. pobyt.

5. Není-li dána smluvní úprava, nastupuje zákonná úprava obsažená v ČSSR v zákoně č. 97/1963 Sb.

Pravomoc jednat a rozhodovat o osvojení spojuje § 41 odst. 1 této čs. kolisní normy s československým státním občanstvím osvojitele.

Jsou-li *osvojitelé manželé*, stačí československé státní občanství pouze jednoho z nich. To platí ovšem za předpokladu, že jeden z nich má v ČSSR *těž bydliště*. Nemá-li osvojitel, resp. ani jeden z osvojitelů-manželů československé státní občanství, pak podle § 41 odst. 2 cit. zákona platí, že pravomoc československých soudů může být přesto dána, jestliže osvojitel, resp. jeden z osvojitelů-manželů cizinců má v ČSSR alespoň *pobyt*. Nezbytnou podmínkou v těchto případech ovšem je, že rozhodnutí čs. soudu o osvojení může být uznáno v domovském státu osvojitele, resp. osvojitelů-manželů. Nejde-li o takový případ (např. domovský právní řád cizinců by osvojení nedovoloval), je pravomoc čs. soudu dána i tehdy (a v tom je nesporná novota), má-li osvojitel, resp. jeden z osvojitelů-manželů v ČSSR *po delší dobu pobyt* (určení delší doby pobytu závisí na soudcovské úvaze).

Použití hmotného (materiálního) práva se řídí podle § 26 zákona č. 97/1963 Sb. rovněž právem státu, jehož příslušníkem je osvojitel.

6. Z toho, co bylo uvedeno výše vyplývá, že osvojení dítěte-cizince čs. státním občanem, resp. občany před československým soudem je *samozřejmě možné*. Může se tak ovšem stát až po zjištění stanoviska domovského státu cizince.

Praktický postup je v těchto případech ten, že čs. soud požádá příslušné čs. republikové ministerstvo spravedlnosti, aby si vyžádalo souhlas příslušného státu cizince.

Pro úplnost lze snad ještě poznamenat, že cizinec, který byl osvojen čs. státním občanem, nenabývá samotným faktem osvojení čs. státní občanství. Pokud by se tak mělo stát, musili by osvojitelé, tj. ve zkoumaných případech čs. státní občané, požádat u ONV svého místa bydliště, aby osvojenci-cizinci bylo čs. státní občanství uděleno.¹⁰⁹⁾

Jde-li naproti tomu o osvojení nezletilé osoby – československého občana cizincem, je nejprve nutno ve světle výkladů uvedených shora zjistit, zda je či není dána *pravomoc čs. soudů*.

7. V této souvislosti by v praxi mohla jako aktuální vzniknout otázka, zda cizi-

¹⁰⁹⁾ Srov. „Komentář k zákonu o rodině“, Praha – Orbis, 1970, str. 297.

nec může osvojit zletilou osobu – čs. státního příslušníka. Odpověď je podle mého soudu záporná. Účelem osvojení totiž je vytvořit výchovné prostředí nezletilým osobám, což u zletilých již nepřichází v úvahu. Je-li určitá osoba zletilá či nikoli, sluší posuzovat podle jejího osobního statutu.

V této souvislosti je třeba pro úplnost poznamenat, že dvoustranné mezinárodní smlouvy o právní pomoci neřeší problematiku osvojení s cizím prvkem *vždy úplně*. Z toho důvodu je nutno soudit, že tam, kde taková právní úprava dvoustrannou smlouvou dána není, platí zákonná úprava.¹¹⁰⁾

Tak např. pro oblast platnosti čs. práva se dědické právní vztahy budou řídit právním řádem toho státu, jehož příslušníkem byl zůstavitel v době smrti (§ 17 zák. č. 97/1963 Sb.).

8. Závěrem celé této kapitoly chci s ohledem na praktické potřeby čs. soudů zdůraznit, že *právní úprava provedená mezinárodní smlouvou, kterou ČSSR uzavřela, má vždy přednost před úpravou obsaženou v zákoně č. 97/1963 Sb. (srov. § 2).*

¹¹⁰⁾ Srov. blíže „Komentář k zákonu o rodině“, Praha – Orbis, 1970, str. 298.

ZÁKLADNÍ PRINCIPY PRÁVNÍ ÚPRAVY OSVOJENÍ V SOUDOBÝCH PODMÍNKÁCH VYSPĚLÉ SOCIALISTICKÉ SPOLEČNOSTI (ÚVAHY DE LEGE LATA I FERENDA)

XIII

1. Spolu se vzrůstajícím významem osvojení v soudobé socialistické společnosti jakožto jednoho z nejvhodnějších a praxí ověřených typů náhradní rodinné výchovy *pro určitou kategorii dětí*, se úměrně zvyšuje i *důležitost právní úpravy* tohoto institutu.

Z toho důvodu se v předposlední části své práce pokusím alespoň *ve velmi stručné podobě* nastínit některé *základní principy*, které musí *moderní právní úprava vyspělé socialistické společnosti respektovat*. Přitom mi jde o to, aby se tato právní úprava jednak *neopožďovala za celkovým rychlým společenským vývojem*, jednak – a to zároveň – *nepředběhla stávající úroveň soudobých společenských vztahů*, a tak mohla svým – sociálně zcela nezastupitelným – způsobem přispět k tomu, aby osvojení mohlo *v míře co největší plnit své individuální i společenské poslání*.

2. I když nutno úvodem této kapitoly objektivně konstatovat, že platná čs. právní úprava osvojení těmito požadavkům *v blavních rysech* vyhovuje, a že je beze vší pochybnosti *jako celek pokroková*, vzdor tomu zůstávají některé otázky, jejichž právní reglementaci *je možno* – a v souladu s celkově stoupající společenskou náročností i zvyšováním efektivnosti socialistického právního řádu – *zároveň nutno na základě praxí zjištěných nedostatků dále zdokonalovat a zlepšovat*.¹¹¹⁾

Kromě toho v současné fázi čs. socialistické společnosti i jejího právního řádu nelze rozhodně odhlížet ani od *integračních proudů a tendencí, prosazujících se v rámci socialistického společenství států RVHP* (i když myslím, že právě právní úprava osvojení bude jedním z příkladů, kdy si zřejmě každý z těchto států zachová i nadále některé své dílčí specifické rysy, dané zvláštními historickými a společenskými podmínkami, jakož i osobitým právním vývojem), ani od soudobých

¹¹¹⁾ V tomto směru platí i nadále slova E. Svobody, napsaná při jeho úvaze nad čs. zásadami zákona o osvojení z r. 1928 „... nevím na světě o ničem, co by bylo dokonalé. Dokonalost je snad jen postulát logického usuzování, že, jsou-li věci nedokonalé a směřují-li k polepšení, musí někde na konci vývoje čekat sama dokonalost. Kdybych tak jistě nevěděl, že se toho konečného stavu nedočkám, měl bych vážnou starost. Neboť *dokonalost je nelidská: zastavuje vývoj, pohyb, směřování. A to je pro nás, smrtelné lidi, podstatou života*. Vylepšování osnov, kdyby mělo na mysli dokonalost – nemělo by konce“. Na jiném místě též autor praví: „... Lepší není nepřítelem dobrého“... (Právník roč. 71 – 1932, str. 297 an.).

celosvětových trendů, projevujících se v oblasti adopčního práva vůbec (viz myšlenku určitého druhu spolupráce a výměny duchovních hodnot i právní oblasti, jako jeden z výrazů principu leninské ideje mírového soužití; srov. k tomu též komuniké z krymské schůzky představitelů osmi bratrských socialistických stran – Rudé právo z 1. srpna 1973, str. 1).¹¹²⁾

3. *Těmito základními principy podle mého názoru jsou:*

a) *Vylučná ingerence – intervence úředního orgánu formou státního aktu při vzniku osvojení (důsledné vyloučení – eliminace smluvního systému).*

Pouze za této podmínky lze při osvojení v *plném rozsahu* zabezpečit jak prospěch dítěte, tak i zájem společnosti jako celku (srov. dnes celosvětovou tendenci stále intenzivnějšího pronikání celospolečenských – veřejných zájmů do sféry rodinněprávních vztahů).

b) *Urychlené – bez zbytečných průtahů – prováděné osvojení (nikoli však na úkor provádění potřebných a účelných důkazů).*

Prvým důvodem hovořícím ve prospěch tohoto principu je především velmi rychle biologicky probíhající věk nezletilců. Druhým důvodem jsou dostatečně ověřené nepříznivé důsledky dlouhodobého pobytu určité kategorie nezletilců v dětských – kolektivních zařízeních zvláště pro jejich zdárný citový rozvoj, důležitý pro utváření jejich celkových pozitivních přístupů jak k ostatním jedincům ve společnosti, tak i ke společnosti jako celku. Z tohoto hlediska bude např. nutno velmi odpovědně vážit i takovou otázku, jako je stanovení zkušební doby pro tzv. zatímní péči, určení její délky atp.

c) *Osvojení musí být po všech stránkách v první řadě ku prospěchu a blahu osvojence, musí jím být však sledován i zájem osvojitele, čímž vším se osvojení zprostředkovaně stává institutem sloužícím zároveň zájmům celé společnosti.*

Za tím účelem musí socialistická právní úprava stanovit řadu jednotlivých konkrétních podmínek, jako např. všestrannou způsobilost osvojitele a jeho rodiny k osvojení dítěte, včetně přiměřenosti věkového rozdílu mezi osvojitelem a osvojenцем, všestranně zabezpečit výběr vhodné dvojice – osvojitel-osvojenec, vyloučit osvojení všude tam, kde již existuje přímý pokrevní vztah právem honorovaný atp. (nikterak by však nemělo vadit, že osvojitel má již své pokrevní potomky, resp. osvojence).

d) *Osvojit lze pouze nezletilé dítě.*

¹¹²⁾ Již v pozn. č. 6 jsem naznačil, že právní problematika nových úprav adopčního práva je velmi aktuální a živá v socialistických státech i v jejich právních řádech. Zároveň jsem však upozornil na to, že se s ohledem na zajištění zájmů dítěte dostává oprávněně do popředí i v buržoazním právu, legislativě i v právní teorii (srov. např. intenzivní snahy o reformu adopčního práva v NSR v posledních letech jak v teoretických kruzích, sociálních institucích a spolicích, tak i v legislativních orgánech, nebo přijetí nového dánského adopčního zákona z r. 1972 – Adoptions Lov 7. 6. 1972, Lovtidende 1972, 279, str. 540 an.) i jinde.

Pouze tehdy může osvojení splnit svůj základní – primární cíl, totiž zabezpečit dětem *chybějící řádné výchovné prostředí*.

e) *Osvojení bude namísto umožňovat v první řadě manželským dvojicím, a to zejména tehdy, jsou-li ve věku přirozeného rodičovství* (v této souvislosti by bylo třeba rovněž pečlivě uvážit, zda má být event. stanovena nějaká nejkratší lhůta trvání manželství jako určitá záruka relativní stability manželství, a tím zprostředkovaně i osvojení).

f) *Osvojením musí být maximálně po všech stránkách založen co nejtěsnější, a tím zároveň co nejstabilnější svazek s osvojitelem a s jeho rodinou.*

Tento princip souvisí úzce v první řadě s úpravou jednotlivých *typů* osvojení a jejich důsledků. Osobně zastávám názor, že je i nadále s ohledem na potřeby života i uspokojování zájmů osob, kterých se osvojení dotýká, opodstatněno zakotvení *dvou typů* osvojení, a to v podstatě se všemi právními důsledky, jak je zná současné platné čs. právo (tzv. kombinace dvou typů osvojení). Jedinou změnu kterou navrhuji je, aby i u druhého typu osvojení, spojeného jinak správně s ohledem na co nejúplnější včlenění integraci dítěte do adoptivní rodiny se zápisem osvojitelů do matriky namísto rodičů, *bylo ve zcela výjimečných případech připuštěno jeho zrušení úředním orgánem* (tím by bylo, myslím, úspěšně členo řadě sporných a v současné aplikační praxi soudů těžko řešitelných otázek). Z těchto důvodů by pak bylo i po terminologické stránce namísto nazývat první typ osvojení nejspíše osvojením prostým, zatímco druhý typ osvojením úplným.

S principem sub b) je úzce spojena i v zásadě správná *idea anonymity* – *inkognita osvojení*, již se má mj. čelit faktickému nepříznivému narušování nově vznikajících vztahů mezi osvojitelem (jeho rodinou) a osvojencem ze strany pokrevních rodičů. Musí však jít o její *přiměřené a rozumné provedení v celém řízení o osvojení* tak, aby se – jako je tomu v určitém směru dnes v platném právu – neocitla v neúnosném rozporu s jinými principy (viz dále sub g), které musí socialistický právní řád v zájmu zachování své souladnosti rovněž respektovat.

g) *Osvojení nesmí vést k neodůvodněnému zkracování práv odpovědných pokrevních rodičů.*

Tento princip plyne zákonitě ze skutečnosti, že rodičovská práva tvoří jedny ze základních práv jedince v socialistické společnosti vůbec (lze to vyjádřit i tak, že tvoří významnou součást právního postavení – statutu a v jeho rámci i celkového sociálního postavení statutu jedince). I tento princip se musí vhodně promítnout do celého právního režimu osvojení, zejména také do procesněprávní úpravy.

h) *Osvojení však na druhé straně lze – za určitých zákonem přesně vymezených podmínek – vyslovit s ohledem na přednostní (primární) zájem nezletilých i proti vůli neodpovědných rodičů.*

Tu půjde o hledání vhodné právní úpravy, která by v optimální míře spojila

souladně principu anonymity (zájem osvojení i osvojitele) na straně jedné a ochranu práv rodičů (zájem rodičů) na straně druhé.

V této souvislosti bude nutno rovněž uvážit, zda k naplnění této podmínky je nezbytně nutná existence viny na straně rodičů, či zda k vyslovení osvojení bez souhlasu rodičů postačí – jak se osobně domnívám – toliko objektivně stanovené blaho dítěte. Další otázkou hodnou v tomto spojení pozornosti z hlediska úvah de lege ferenda bude, zda má být rodič zásadně (tj. nikoli ve všech případech) poučen o tom, že k osvojení jeho pokrevního dítěte může dojít i bez jeho souhlasu, neudrží-li s dítětem bez vážného a omluvitelného důvodu po určitou dobu pravidelný rodičovský styk, jaký by jako rodič udržovat měl.

ch) *Naprostá výjimečnost zrušení osvojení (zejména s ohledem na blaho dítěte), a to opět z důvodů uvedených již shora sub a) za zásadní účasti – ingerence úředního orgánu formou státního aktu.*

1. V závěru celé své práce považuji za potřebné říci, že i na tomto úseku *rodinněprávních vztahů zdařilost, resp. úspěšnost* osvojení neodvisí toliko a výlučně od *právních prostředků* (byť jejich správná a adekvátní volba – jak jsem se snažil ukázat – je k naplnění individuálního a společenského účelu osvojení naprosto nezbytná), nýbrž i od *celé řady činitelů mimoprávní povahy* (srov. např. zejména zvyšování celkové morálky jedinců včetně ohleduplnosti okolí k adoptivním rodinám, zlepšování výchovného a vzdělávacího procesu mládeže, zdokonalování přípravy mladých lidí pro život v manželství a v rodině, prohlubování řídicí činnosti a koordinace státních orgánů a společenských organizací v oblasti rodinné a vůbec sociální politiky, zvyšování úrovně sociálních služeb zabývajících se adoptivní činností v plné šíři, tj. z hlediska organizačního, psychologického, zdravotnického, sociálního atp.).

Z toho důvodu pouze a toliko tehdy stanou-li se tyto otázky i *celospolečenskou záležitostí*, bude plnit osvojení v plné míře tak, jak to odpovídá podstatě a programovým cílům soudobé socialistické společnosti svůj účel nejen ve vztahu k jejím jednotlivým členům (nezletilým dětem, osvojitelům a jejich rodinám), nýbrž zároveň i *ke společnosti jako celku*.

2. Osvojení, uspokojující potřebu určité části dětí mít svou vlastní rodinu – svou matku i svého otce, tím, že je ve vzájemném vztahu mezi osvojitelem a osvojencem *denně a soustavně* naplňováno faktickým živým obsahem, tj. citem, péčí, starostmi i radostmi, povinnostmi a odpovědností, se tak v socialistické společnosti stává *neméně důstojnou a velikou individuální a společenskou hodnotou jako pokrevní rodičovství samo*.

Монография „Усыновление в чехословацком законодательстве“ систематически распадается на XIV глав, из которых первая и последняя составляют введение и заключение.

Монография представляет собой комплексную разработку одного из важнейших отделов семейного права чехословацкого социалистического общества. Хотя основная разработка заключается, ввиду научного профиля автора, в рассмотрении правовых вопросов усыновления, в работе, все же, в соответствующих взаимосвязях не упускается из вида ряд психологических, медицинских, педагогических и социологических аспектов этой проблематики. В этом отношении монография — первая оригинальная работа на эту тему в чехословацкой юридической литературе.

В монографии, в первую очередь, дается синтетическое изложение основ теории социалистического чехословацкого института усыновления. В свете этих теоретических положений одновременно дается подробный анализ и связанных с усыновлением проблем, возникающих в общественной, преимущественно судебной практике. В работе, тем самым, в соответствии с требованиями, предъявляемыми вообще к научным исследованиям современной партийной и государственной политикой, органически связываются теоретические рассуждения с решением практической проблематики. В своих основных частях монография не лишена и более широких политическо-правовых установок, выливающих, наконец, в формулировку основных начал, которые должны быть положены в основу правовой регламентации усыновления в чехословацком социалистическом обществе в целях неустанного совершенствования этого института.

В этом отношении в работе надлежаще учитываются также современные интеграционные течения, выявляющиеся и в этой области в законодательстве других социалистических государств-членов СЭВ. Учитывая актуальное требование взаимного сотрудничества и между государствами с различным общественным строем, как одно из проявлений идеи мирного сосуществования, в работе не оставляются без внимания и всемирные тенденции, наблюдающиеся в развитии предписаний об усыновлении вообще. По всем этим соображениям работа на соответствующих местах содержит сравнительно обширный обзор иностранных правовых норм, относящихся к отдельным вопросам усыновления, особенно в социалистических правовых системах (что касается несоциалистических систем, в работе критически рассматриваются некоторые моменты, свидетельствующие о том, что здесь все еще в определенных направлениях не настало последовательное освобождение от чужеродных имущественных элементов, хотя и отмечаются бесспорный прогресс, достигнутый особенно за последние десять лет в этой области по сравнению с прежним состоянием).

В главе I, введении, рассматривается место института усыновления и его непереходящая обоснованность в системе отдельных мероприятий, составляющих общую

социальную политику, осуществляемую целенаправленно чехословацким государством в современных условиях социалистического общества.

В главе II подробно разъясняется цель усыновления в современном чехословацком социалистическом обществе. При этом работа отправляется от проверенных научных данных и богатого практического опыта, свидетельствующего о том, что этот институт составляет для определенной, с которой нельзя не считаться, категории детей, лишенных воспитательной среды вообще или у которых она недостаточна, одну из наиболее целесообразных форм замены семейного воспитания, необходимого для всестороннего успешного духовного и физического развития сознательных и способных к творчеству граждан социалистического общества.

В главе III рассматривается понятие усыновления как в общем социологическом смысле, так и, преимущественно, в специфическом юридическом смысле.

В главе IV дается анализ двух существующих в действующем чехословацком праве типов усыновления: усыновления первого типа (называемого простым усыновлением) и усыновления второго типа, которое закон называет неотменимым (бесповоротным). Общим общественным знаменателем этих типов усыновления является то, что между усыновителем и усыновляемым возникают отношения, аналогичные отношениям между родителями и ребенком, а между усыновленным и родственниками усыновителя отношения родства (в отличие от кровного родства здесь, однако, речь идет о родстве конструированным исключительно юридически). Основное различие между двумя рассматриваемыми типами усыновления заключается в том, что второй тип всегда связан с записью в книгу (метрику) рождений усыновителей вместо родителей (в целях максимально полного вхождения — интеграции — усыновленного в новую семью усыновителя). Известное различие между этими двумя типами усыновления заключается еще и в том, что первый тип можно исчерпывающе указанными в законе способами отменить, тогда как второй в этом порядке отменить нельзя (вопреки законодательной формулировке здесь нет абсолютной неотменяемости, как это вытекает из соображений, приводимых ниже в главе VIII). В заключение в этой главе очень подробно анализируются правоотношения материнства и отцовства*) с одной стороны и усыновления с другой. При этом различается материнство и отцовство как биологическая, материальная реальность, как нормативная реальность, подкрепленная биологически (юридико-биологическое материнство и отцовство) и, наконец, усыновление как исключительно нормативная реальность.

Глава V содержит рассмотрение проблематики возникновения усыновления в порядке судебного решения правообразующего характера, производства по усыновлению (в этой связи внимание уделяется, в частности, актуальному вопросу участников [сторон] производства по усыновлению), и наконец, перемены усыновления первого типа во второй, возможность которой допускает действующее чехословацкое право.

Глава VI, по своему объему наиболее обширная, посвящена отдельным условиям, необходимым для того, чтобы суд мог вынести решение об усыновлении. Сначала рассматриваются условия, общие для обоих типов усыновления, а затем условия специфические лишь для возникновения усыновления второго типа. Что касается условий, приводимых на первом месте, то значительное внимание уделяется, в частности, анализу условия, согласно которому усыновление должно быть в интересах и на пользу ребенка и общества, а также случаям, когда для усыновления не требуется согласия родителей, хотя они и являются законными представителями ребенка (это случаи, когда родители не проявляют в течение года к ребенку подлинного интереса или

*) В оригинале „родичовства“, т. е. дословно „родительство“, в русском языке эквивалента нет (при. перев.).

когда они наперед — чаще всего это касается одинокой матери — дали согласие на усыновление независимо от личности конкретных усыновителей). В этой связи в работе подвергается критике современное правовое положение, которое не совсем удовлетворительно соединяет в основном правильный принцип анонимности — инкогнито — усыновления с необходимой охраной родительских прав как важной части общего правового положения (статуса) родителей-граждан чехословацкого социалистического общества.

В главе VII подробно излагаются отдельные правовые последствия, сопровождающие возникновение усыновления. Эти правовые последствия исследуются как в отношении к первоначальной, кровной семье усыновляемого, так и в отношении к усыновителям и к их семье.

Предметом главы VIII являются отдельные способы отмены усыновления первого типа (в порядке судебного решения по заслуживающим уважения обстоятельствам или, если усыновленный достиг совершеннолетия, по соглашению, заключенному между ним и усыновителем). В этой связи рассматривается ряд весьма практических вопросов, как например, можно ли отметить усыновление судом и тогда, когда усыновленный уже достиг совершеннолетия, не является ли развод усыновителей-супругов уже сам по себе достаточным основанием для отмены усыновления, прекращается ли усыновление смертью усыновленного или усыновителя и т. п. Здесь же в работе рассматривается и второй тип усыновления, который в действующем чехословацком законе о семье именуется неотменимым. Такое законодательное понимание или терминология в практике не считаются удачным. Хотя этот тип усыновления нельзя отменить способами, применяемыми при первом типе усыновления, все же следует признать, что и усыновление второго типа по самой своей природе отменимо, а именно любым так наз. вторичным усыновлением, которое Закон о семье прямо допускает (подробности в главе X). Противоположное решение приводило бы к одновременному существованию двух усыновлений, т. е. к положению, лишенному какой-либо логики и смысла. По этой причине автор предлагает, чтобы в будущем при изменении законодательства этот вид усыновления назывался не неотменимым, а либо полным усыновлением, либо усыновлением, связанным с внесением усыновителей в книгу рождений вместо родителей. В этой связи в работе рекомендуется, чтобы и так понимаемое усыновление, учитывая самые разнообразные встречающиеся к жизни обстоятельства, которые нельзя — как показывает богатый жизненный опыт — предвидеть, могло отменяться, поскольку оказалось, что усыновление не выполняет и не может и в будущем выполнять свою индивидуальную и общественную задачу.

В главе IX подробно исследуются отдельные правовые последствия, связанные с отменой усыновления.

В главе X рассматривается проблематика так наз. вторичного, последующего усыновления, которому наличие второго типа усыновления, согласно действующему праву, не препятствует. Это вторичное — последующее усыновление, несомненно, может быть как усыновлением первого, так и второго типа. В заключительной части этой главы в работе рассматривается теоретически весьма трудный вопрос, куда возвращается усыновленный в порядке второго типа ребенок после осуществления вторичного усыновления первого типа, которое, однако, было отменено по одному из допустимых оснований. На практике ввиду изложенного подробно в главе IV понимания последовательно придерживаются установки, что несовершеннолетний ребенок возвращается в первоначальную кровную семью (суд, однако, при отмене усыновления всегда имеет возможность и обязанность принять целесообразные воспитательные меры, поскольку возвращение ребенка в первоначальную семью противоречило бы его интересам или интересам общества).

В главе XI приводятся статистические данные о возникновении и отмене усыновления в ЧСР, ССР и ЧССР в 1970—1972 гг.

В главе XII в интересах полноты изложения рассматривается правовое регулирование усыновления с иностранным элементом (конкретно речь идет об усыновлении несовершеннолетнего иностранца чехословацким гражданином или усыновления несовершеннолетнего чехословацкого гражданина иностранцем). Здесь же для практических нужд и целей чехословацких судов дается обзор двусторонних международных договоров о правовой помощи, заключенных ЧССР с другими социалистическими государствами, в которых предусматривается и регулирование усыновления.

В предпоследней главе XIII на основании приобретенных данных в области теории права, а также на основании данных психологии, медицины, педагогики и социологии и положительного и отрицательного опыта общественной практики, главным образом, судебной, и, наконец, дальнейших перспектив, дается прогноз развития современного чехословацкого социалистического общества и устанавливаются некоторые основные принципы, которых должно придерживаться будущее законодательство в области усыновления с целью достижения своего дальнейшего совершенствования. Кроме того, работа на самых разнообразных местах содержит некоторые отдельные предложения возможного нового законодательного регулирования в будущем.

В заключительной части, в главе XIV, коротко констатируется, что так наз. удача, успешность усыновления в современном социалистическом обществе зависит не только от правовых средств (хотя их правильный выбор и адекватное применение чрезвычайно важны для достижения этой цели) но и от целого ряда факторов неюридического характера (например, от повышения общего морального уровня граждан, включая чуткое отношение окружающих к усыновившей семье, надлежащего воспитания молодых людей в отношении брака и родительских обязанностей, от углубления руководящей и координирующей деятельности государственных органов и общественных организаций в сфере социальной политики, которая затрагивает вопросы усыновления, от совершенствования качества так наз. социальных услуг, относящихся к вопросам усыновления и т. д.).

Работа заканчивается соображениями автора, что тогда, когда и эти вопросы станут делом всего общества, усыновление, наполненное с течением времени и фактически горячим чувством и живым отношением конкретных людей, получит все предпосылки достигнуть такой же степени индивидуальной и общественной ценности, какую представляет собою кровное материнство и отцовство.

RÉSUMÉ

La monographie «L'adoption dans le système juridique tchécoslovaque» est répartie au point de vue systématique en 14 chapitres dont le premier et le dernier constituent l'introduction et la conclusion.

La monographie représente l'élaboration complexe d'une des importantes parties du droit familial de la société socialiste tchécoslovaque. Lors même que le point de gravité de l'élaboration réside, vu l'orientation scientifique de l'auteur, dans l'examen des questions juridiques de l'adoption, le travail ne néglige pas, dans les liaisons convenables, maints aspects psychologiques, hygiéniques, pédagogiques et sociologiques de cette problématique. Sous ce rapport le monographie est le premier travail original de son genre.

La monographie comprend en premier lieu l'exposé synthétique des éléments de la théorie du droit d'adoption socialiste tchécoslovaque. A la lumière de ces conclusions théoriques une ample analyse est opérée de toute une série de problèmes que l'adoption entraîne dans la pratique sociale, notamment dans la pratique judiciaire. L'ouvrage réunit ainsi organiquement, en harmonie avec les exigences présentées en général à la recherche scientifique par la politique contemporaine de parti et d'Etat, les exposés théoriques à la solution pratique de la problématique. A ses endroits centraux la monographie ne manque même pas de vues politico-juridiques plus larges aboutissant à la fin à la formulation des principes fondamentaux que dans la société socialiste tchécoslovaque la réglementation juridique de l'adoption doit respecter en vue de son amélioration continuelle.

En ce sens il est dûment tenu compte dans le travail en même temps des courants d'intégration qui s'imposent même dans cette sphère dans l'ordre juridique des autres Etats socialistes – membres du Conseil d'entraide économique. Eu égard au postulat de la coopération mutuelle entre les Etats à régime social différent en tant qu'à une des manifestations de l'idée de la coexistence pacifique le travail n'omet pas, non plus, les tendances mondiales se faisant valoir dans l'évolution du droit d'adoption en général. Pour toutes ces raisons le travail comprend, aux endroits convenables, un aperçu relativement compréhensif des réglementations étrangères des différentes questions d'adoption (pour ce qui est des ordres juridiques non socialistes, tout en envisageant les progrès incontestables y réalisés comparativement à l'état de choses primitif, surtout dans la dernière décennie, le travail aborde avec critique certaines réglementations témoignant de ce que dans certains sens on n'est toujours pas encore jusqu'ici arrivé à débarrasser conséquemment l'adoption d'éléments patrimoniaux qui lui sont étrangers).

Dans le premier chapitre constituant l'introduction au travail un exposé est donné de la place occupée par l'institution d'adoption et de sa légitimité dans le système des différentes mesures constituant la politique sociale générale poursuivie dans les conditions actuelles de la société tchécoslovaque par l'Etat tchécoslovaque.

Dans le chapitre II est élucidée la mission de l'adoption dans la société socialiste tchécoslovaque contemporaine. Le travail s'inspire ici des acquisitions scientifiques vérifiées et des riches expériences de la pratique selon lesquelles cette institution constitue pour une certaine – et pas négligeable, tant s'en faut – catégorie d'enfants, auxquels le milieu d'éducation manque ou totalement

ou est pour les différentes raisons insuffisant, une des formes les plus convenables qui suppléent à l'éducation familiale.

Le chapitre III s'occupe de la notion de l'adoption d'une part au sens général – sociologique, d'autre part – et cela surtout – au sens spécifique juridique.

Le chapitre IV donne l'analyse de deux types de l'adoption existant dans le droit de famille tchécoslovaque en vigueur: l'adoption du premier type (dénommée aussi simple) et l'adoption du second type désignée par la loi comme irrévocable. Le dénominateur fondamental de ces deux types est qu'entre l'adoptant et l'adopté il naît un rapport analogue à celui du parent et de l'enfant et ensuite qu'un lien de parenté naît entre l'adopté et les parents de l'adoptant (à la différence de la parenté du sang il s'agit ici d'une parenté construite purement juridiquement). Par contre, la différence fondamentale entre les deux types examinés de l'adoption réside en ce que le second type est toujours lié à l'inscription sur les registres de l'état civil à la place des parents (par là est poursuivi le but de la plus complète intégration possible de l'adopté dans la nouvelle famille). Une certaine différence entre les deux types de l'adoption tient aussi en ce que le premier type peut être révoqué et cela par les moyens juridiques déterminés limitativement par la loi tandis que le second type ne peut pas être révoqué de cette façon-là (cependant malgré le texte de la loi il ne s'agit pas d'une irrévocabilité absolue comme il ressort des considérations mentionnées ci-après dans le chapitre VIII). La conclusion de ce chapitre comprend l'analyse très poussée du rapport juridique entre la parenté d'un côté et du rapport de l'adoption de l'autre côté. On distingue ici la parenté en tant que réalité biologique – matérielle, la parenté normative légitimée biologiquement (parenté juridico-biologique) et enfin la parenté en tant que simple réalité normative.

Le chapitre V contient l'exposé qui s'occupe de la problématique de la naissance de l'adoption par sentence du tribunal de nature constitutive, ensuite de la procédure d'adoption (à ce sujet l'attention est accordée à la question d'actualité des parties à la procédure d'adoption) et enfin de la conversion du premier type en le second: cette dernière possibilité, le droit de famille tchécoslovaque en vigueur l'admet.

Le chapitre VI, le plus compréhensif en ce qui concerne ses dimensions, s'occupe des différentes conditions indispensables pour que le tribunal puisse prononcer l'adoption. Avec cela sont examinés d'abord les conditions communes aux deux types de l'adoption et, seulement après, les conditions spécifiquement requises pour la naissance de l'adoption du second type. En ce qui concerne les conditions mentionnées en premier lieu une attention considérable est accordée surtout à l'examen de la condition selon laquelle l'adoption doit être dans l'intérêt et au profit de l'enfant et de la société, de même qu'aux cas où le consentement des parents n'est pas nécessaire (il s'agit concrètement des cas où durant un an les parents n'ont pas témoigné le véritable intérêt à leur enfant ou des cas où ils ont donné – le plus souvent il s'y agira de mères célibataires – leur consentement d'avance sans avoir égard aux personnes des adoptants concrets). À ce sujet le travail critique l'état juridique actuel qui unit d'une manière pas tout à fait satisfaisante le principe – par ailleurs juste – de l'anonymité-l'incognito de l'adoption à la due protection des droits des parents en tant que partie notable de la position juridique générale (du statut) des parents – citoyens de la société socialiste tchécoslovaque.

Dans le chapitre VII sont analysés en détail les différents effets juridiques de l'adoption accompagnant la naissance de l'adoption. Ces effets juridiques sont examinés d'une part par rapport à la famille primitive – du sang de l'adopté, d'autre part par rapport aux adoptants et à leurs familles.

L'objet du chapitre VIII, ce sont les différents modes de révocation de l'adoption du premier type (par sentence du tribunal pour d'importantes raisons ou, si l'adopté est déjà majeur, par l'accord passé entre lui et l'adoptant). En cette liaison est cherchée la solution d'une série de questions très pratiques, comme par ex. celle de savoir si l'adoption peut être révoquée même lorsque l'adopté a déjà atteint la majorité, si le divorce des adoptants – époux est par lui – même une raison suffisante pour la révocation de l'adoption, si l'adoption s'éteint aussi par la mort de

l'adopté ou de l'adoptant et ainsi de suite. Le travail s'occupe en cette liaison même du second type de l'adoption qui est désigné par la loi tchécoslovaque sur la famille comme irrévocable. Or, dans le travail cette conception respectivement terminologie n'est pas considérée comme heureuse. Lors même que ce type d'adoption ne peut pas être révoqué par les moyens par ailleurs possibles pour le premier type de l'adoption on peut malgré cela juger que l'adoption du second type est, par la nature de la chose, elle-aussi, nécessairement révocable et cela par chaque adoption dite réitérée que la loi sur la famille admet expressément (voir à ce sujet plus en détail l'exposé au chapitre X). En admettant la solution contraire, il existerait à la fois deux adoptions, l'une à côté de l'autre, ce qui serait un état manquant de toute logique et de sens. C'est pourquoi il est recommandé qu'à la prochaine réglementation législative éventuelle ce second type d'adoption ne soit pas désigné comme irrévocable mais qu'on parle ou bien de l'adoption complète ou bien de l'adoption liée à l'inscription des adoptants sur les registres de l'état civil à la place des parents. A cette occasion l'auteur recommande que, vu les circonstances les plus variées de la vie qu'on ne peut pas bien – comme le montrent suffisamment les expériences de la vie – prévoir, il soit possible de révoquer tout exceptionnellement même l'adoption ainsi conçue lorsqu'il apparaît qu'elle ne remplit pas et ne peut même à l'avenir remplir son rôle individuel et social.

Dans le chapitre IX sont examinés en détail les différentes conséquences qu'entraîne la révocation de l'adoption.

Le chapitre X s'occupe de la problématique de l'adoption ultérieure dite adoption réitérée que le second type de l'adoption, selon l'état juridique en vigueur, n'empêche point. Cette adoption ultérieure – réitérée peut visiblement être tant du premier que du second type. Dans la conclusion de ce chapitre est cherchée théoriquement la solution de la très difficile question de savoir où rentre l'enfant mineur, par le fait du second type d'adoption, après l'exécution d'une adoption réitérée du premier type qui cependant a été plus tard révoquée pour une des raisons admissibles. Vu sa conception de l'essence de l'adoption exposée en détail au chapitre IV l'auteur prend conséquemment position que c'est dans sa famille primitive – du sang que l'enfant rentre (en révoquant l'adoption le tribunal a naturellement la possibilité de prendre toujours des mesures d'éducation adéquates pour autant que le retour de l'enfant dans sa famille primitive – du sang serait en opposition avec ses intérêts et les intérêts de la société).

Le chapitre XI comprend l'aperçu statistique des cas de naissance et de révocation des adoptions d'une part dans la République socialiste tchèque et la République socialiste slovaque, d'autre part sur tout le territoire de la République socialiste tchécoslovaque dans les années 1970–1972.

Pour être complet le travail s'occupe dans son chapitre XII de la réglementation juridique de l'adoption à élément étranger (il s'agit concrètement d'une part des cas où la personne mineure – l'étranger est adoptée par le citoyen tchécoslovaque d'autre part des cas où la personne mineure – le citoyen tchécoslovaque est adoptée par un étranger). Pour les besoins pratiques et pour les buts poursuivis par les tribunaux le chapitre contient à cette occasion un aperçu des traités internationaux bilatéraux concernant l'assistance judiciaire que la République socialiste tchécoslovaque a conclus avec les autres Etats socialistes et où est partout prévue la réglementation des cas de l'adoption.

Dans l'avant-dernier chapitre XIII sont déterminés – sur la base des connaissances acquises dans le domaine de la théorie du droit, mais également de la psychologie, de l'hygiène, de la pédagogie et de la sociologie, ensuite des expériences positives et négatives faites par la pratique sociale surtout judiciaire, et finalement de la perspective ultérieure – du pronostic du développement de la société socialiste tchécoslovaque – quelques principes fondamentaux que l'éventuelle réglementation législative future doit respecter en vue de son perfectionnement et amélioration ultérieurs. Outre cela, le travail contient aux plus divers endroits des suggestions individuelles partielles pour l'éventuelle réglementation législative future.

Dans la conclusion qui est contenue au chapitre XIV il est brièvement constaté que ce que qu'on appelle la réussite de l'adoption dans la société socialiste contemporaine ne dépend pas seulement

des moyens juridiques (lors même que leur juste choix et exécution adéquate sont au plus haut point importants pour la réalisation de cet objectif) mais aussi de toute une série de facteurs de nature extrajuridique (cf. par ex. le rehaussement du niveau moral général des citoyens y compris la délicatesse témoignée à la famille adoptive par l'entourage, l'éducation convenable des jeunes gens pour le mariage et la parenté, l'approfondissement de l'activité directrice et coordinatrice des organes d'Etats et des organismes sociaux dans cette sphère-là de la politique sociale qui touche les questions de l'adoption, le perfectionnement des services dits sociaux qui s'occupent des affaires de l'adoption et ainsi de suite).

Le travail est terminé par la considération de l'auteur que *lorsque ces questions seront devenues, elles-aussi, l'affaire de toute la société* l'adoption pénétrée au cours du temps de sentiments chaleureux et de vifs rapports entre les hommes concrets possèdera tous les préalables nécessaires pour qu'elle atteigne la même grandeur individuelle et la même valeur sociale telles que les représente sans conteste la parenté du sang elle même.

ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE
IURIDICA MONOGRAPHIA XIX — 1973

JIRÍ ŠVESTKA

OSVOJENÍ V ČESKOSLOVENSKÉM PRÁVNÍM ŘÁDU

Redakční rada časopisu: prof. dr. Zd. Lukeš (předseda), dr. K. Malý (tajemník),
doc. dr. J. Kincl, doc. dr. E. Kučera,
doc. dr. J. Hrdlička, doc. dr. J. Nežkusil

Graficky upravil Jaroslav Příbramský

③ Universita Karlova, Praha 1974. Ediční referentka Zdeňka Rejšková, prom. fil.

Z nové sazby písmem Garamond vytiskl
Tisk, knižní výroba, n. p., Brno, závod 1.
Náklad 500 výtisků. Vydání I. Kčs 10,-