

K hypotetickému vypořádání společného jmění*

Hypothetical Settlement of Marital Property

Petra Juřátková**

Abstrakt

Příspěvek pojednává o hypotetickém vypořádání společné jmění, novém institutu, upraveném v ustanovení § 732 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, který si podle názoru autorky zaslouží mnohem více pozornosti, než kolik je mu doposud věnováno. Cílem tohoto příspěvku je zodpovědět následující otázky - co je hypotetické vypořádání, kdy a za jakých podmínek se použije, jaké jsou procesní prostředky ochrany „proti“ hypotetickému vypořádání společného jmění.

Klíčová slova

Společné jmění; manželství; hypotetické vypořádání; exekuce.

Abstract

The paper deals with the hypothetical settlement of marital property, new institute, arranged in § 732 of the Act no. 89/2012 Coll., The Civil Code, which according to the author deserves much more attention than it had previously dedicated. The aim of this paper is to answer the following questions - what is hypothetical settlement, when and under what conditions can be used, what are the procedural means of protection „against“ hypothetical settlement of marital property.

Keywords

Joint Property; Marriage; Hypothetical Settlement; Enforcement.

1 Úvod

Předmětem tohoto příspěvku je problematika hypotetického vypořádání společné jmění, nového institutu, upraveného v ustanovení § 732 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále „OZ“ či „občanský zákoník“), který si podle názoru autorky zaslouží mnohem více pozornosti, než kolik mu doposud bylo věnováno. Absence informací o hypotetickém vypořádání¹ byla rovněž popudem pro napsání tohoto příspěvku², jehož cílem je zodpovědět následující otázky - co je hypotetické vypořádání, kdy a za jakých podmí-

* Příspěvek je součástí projektu autorky IGA_PF_2015_016, článek vychází z příspěvku autorky z konference ODMP 2015.

** Mgr. Bc. Petra Juřátková, Právnická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci / Faculty of Law, Palacký University, Olomouc, Czech Republic / E-mail: pe.konecna@gmail.com

1 Autorka nebere v potaz komentáře (vydané v době napsání tohoto příspěvku) k ustanovení § 732 OZ, které podle jejího názoru nepodávají odpovědi na jí kladené otázky dostatečným způsobem, ani nejnovější publikaci na téma společné jmění, neboť pochází od autora jednoho z komentářů.

2 Uvedené se ostatně projevuje i v absenci velkého počtu citací.

nek se použije, jaké jsou procesní prostředky ochrany „proti“ hypotetickému vypořádání společného jmění.³

2 Typy dluhů vztahujících se ke společnému jmění

Ještě před tím, než bude přistoupeno k samotnému výkladu o hypotetickém vypořádání, je nutné uvést, ve vztahu k jakým dluhům je toto vypořádání relevantní. Občanský zákoník v zásadě rozlišuje dva druhy dluhů⁴ – výlučné a převzaté.⁵

2.1 Výlučné dluhy jednoho z manželů

Výlučnými dluhy se mimo jiné rozumí dluhy, které vznikly jen jednomu z manželů před uzavřením manželství a nebyly za jeho trvání ve smyslu § 710 OZ převzaty druhým z manželů. Tyto dluhy nejsou součástí společného jmění, § 731 OZ se proto ve vztahu k nim nepoužije, aplikace § 732 OZ, to znamená aplikace institutu hypotetického vypořádání, ovšem není vyloučena. Dále mezi výlučné dluhy zejména patří:

- výlučné dluhy jednoho z manželů, které vznikly za trvání společného jmění jinak než převzetím (například výlučné dluhy z povinnosti jednoho z manželů platit výživné);
- výlučné dluhy jednoho z manželů, které vznikly za trvání společného jmění, týkající se majetku náležejícího výhradně tomuto manželovi v rozsahu, v jakém přesahují zisk z takového majetku⁶;
- výlučné dluhy jednoho z manželů, které tento manžel převzal za trvání společného jmění manželů bez souhlasu druhého, aniž by se jednalo o obstarávání každodenních či běžných potřeb rodiny;
- výlučné dluhy jednoho z manželů, které za trvání společného jmění byly ze společného jmění vyloučeny do výlučného jmění dlužného manžela – takové vyloučení však není vůči věřitelům účinné (srov. § 719 OZ).⁷

3 Odpověď na poslední ze zmiňovaných otázek autorka v příspěvku detailně nerozebírá, neboť této otázce věnuje jiný dosud nepublikovaný příspěvek.

4 Za třetí typ lze považovat dluhy společné. Typicky se jedná o dluhy, které manželům vznikly ještě před uzavřením manželství, jenž nemusí být nutně solidární. Uzavřením manželství se tyto dluhy automaticky nestávají jeho součástí (k tomu srovnej PSUTKA, J. *Společné jmění manželů*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 54. ISBN 978-80-7400-565-7).

5 Nový občanský zákoník v této souvislosti hovoří o dluzích, nikoliv o závazcích. Závazkem se rozumí právní pouto, které nás svou nevyhnutelností nutí, abychom v souladu s právem našeho státu poskytl někomu nějaké plnění (*obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitatis iura*). Dluh je již konkrétní povinnost dlužníka vůči věřiteli (k tomu srovnej Důvodová zpráva NOZ – konsolidovaná verze. *Občanský zákoník, justice.cz* [online]. Ministerstvo spravedlnosti 2013-2014, 598 [cit. 13. 8. 2016]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>).

6 K otázce zisku srovnej především MELZER, F., TÉGL, P. Zisk z výhradního majetku jednoho manžela jako součást společného jmění manželů. *Právní rozhledy*. 2015, roč. 23, č. 18, s. 621–625. ISSN 1210-6410.

7 PSUTKA, J. In: HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., WESTPHALOVÁ, L. et al. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655-975). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, 1380 s. ISBN 978-80-7400-503-9.

Výlučné dluhy zásadně nejsou součástí společného jmění (srov. § 710 OZ). V souladu s dikcí rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 2007, sp. zn. 31 Odo 677/2005, uveřejněného pod číslem 24/2008 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, zní exekuční titul toliko na jednoho z manželů⁸, z uvedeného důvodu je proto a priori možné postihnout nařízením výkonu rozhodnutí (exekuce) a vydáním exekučního příkazu jen výlučný majetek dlužného manžela.

Jestliže výlučný dluh vznikl nejen za trvání manželství, ale i za trvání společného jmění, které doposud nezaniklo nebo zaniklo-li, ale nebylo zatím (v zaniklé části) vypořádáno⁹, lze jej uspokojit i ze společného jmění (srov. § 731 OZ ve spojení s § 732 OZ), nikoliv však z výlučného majetku nedlužného manžela¹⁰ s výjimkou ustanovení § 262a odst. 4 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „o. s. ř.“ či „občanský soudní řád“, resp. ustanovení § 42 odst. 4 zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů - dále jen „ex. řád.“. Uvedená procesní ustanovení v exekučním řízení v širším slova smyslu, tj. jak ve výkonu rozhodnutí, tak v řízení exekučním podle exekučního řádu, umožňují pro dluh, který patří do společného jmění nebo výlučný dluh jednoho z manželů, pro něž lze nařídit exekuci na majetek ve společném jmění, vést exekuci i příkázáním pohledávky z účtu manžela povinného u peněžního ústavu, ledaže by bylo nedlužným manželem prokázáno, že na účtu nejsou prostředky náležející do společného jmění. Účet lze postihnout do výše vymáhané pohledávky a jejího příslušenství (§ 304 odst. 1, o. s. ř.), maximálně však do výše poloviny peněžních prostředků, které byly na účtu v okamžiku, v němž bylo peněžnímu ústavu doručeno usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí (§ 304 b odst. 4, o. s. ř.) nebo exekuční příkaz (§ 60 ex. řádu), pokud tato částka převyšuje dvojnásobek životního minima (§ 304 b odst. 1, o. s. ř.). Účet manžela povinného vedený u peněžního ústavu, respektive peněžní prostředky na něm uložené, nelze považovat za výlučný majetek tohoto manžela v pravém slova smyslu, neboť v souladu s ustálenou judikaturou účet sám o sobě nemá majetkovou hodnotu a peněžní prostředky na něm uložené jsou v majetku peněžního ústavu, nikoliv v majetku osoby, na jejíž jméno je účet veden.¹¹

⁸ Řeč není o společných dlužích manželů z doby před uzavřením manželství ale čistě o výlučných dlužích jednoho z manželů.

⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2011, sp. zn. 20 Cdo 2610/2009, uveřejněný pod číslem 100/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek. *Nejvyšší soud* [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 11. 8. 2016]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/7A7A9FEA6876F9CBC1257A4E0068DF0C?openDocument&Highlight=0

¹⁰ Nelze zaměňovat se situací, kdy dluh vznikl až po zániku společného jmění, které doposud nebylo vypořádáno.

¹¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 4. 2000, sp. zn. 21 Cdo 1774/99, uveřejněné pod číslem 4/2001 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek. *Nejvyšší soud* [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 11. 8. 2016]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/8967D0AA757541B9C1257BD6003A2D42?openDocument&Highlight=0

Samostatnou kapitolu dále představují výlučné dluhy vzniklé sice za trvání manželství ale v době neexistence společného jmění (v důsledku modifikace společného jmění), na které § 710 OZ a současně ani § 731 OZ nedopadají. Tyto dluhy pochopitelně k okamžiku svého vzniku nejsou součástí společného jmění, byť není vyloučeno, že za trvání manželství dojde k jejich převzetí (§ 717 odst. 2 OZ). Za podmínek uvedených v ustanovení § 262a, o. s. ř. (pro výkon rozhodnutí) a § 42 ex. řádu (pro exekuci v užším slova smyslu) ale ve vztahu k nim lze nařídit výkon rozhodnutí/exekuci i na majetek, který tvoří součást společného jmění jen proto, že byl jeho zákonný režim změněn, v závislosti na tom zda dluh vznikl po modifikaci či před ní (v pochybnosti se má za to, že před ní), a zda byla modifikace zapsána ve veřejném Seznamu listin o manželském majetkovém režimu vedeném podle zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „notářský řád“), či došlo k modifikaci pouze evidované v neveřejné Evidenci listin o manželském majetkovém režimu.

2.2 Převzaté dluhy

Převzatý dluh je dluh, který oba manželé společným jednáním za trvání manželství převzali, anebo dluh, jež nedlužný manžel za trvání manželství převzal (§ 710 OZ), ledaže by se týkal majetku, náležejícího výhradně jednomu z manželů (§ 709 odst. 1 OZ), v rozsahu, v němž přesahuje zisk z tohoto majetku (§ 709 odst. 2 OZ); nebo by se jednalo o dluh, který jeden z manželů převzal bez souhlasu druhého, aniž by se šlo o obstarávání každodenních či běžných potřeb rodiny. Převzaté dluhy jsou součástí společného jmění. Pokud exekuční titul zní na oba manžele, lze dluh vymáhat z celého společného jmění včetně i z výlučného majetku manžela, který jej za trvání manželství převzal.

2.3 Dluhy, které lze hypoteticky vypořádat

Ustanovení § 732 OZ, které mimo jiné stanoví podmínky, za nichž dochází k tzv. hypotetickému vypořádání společného jmění, a tudíž i samotná právní úprava hypotetického vypořádání se vztahuje jen na výlučné dluhy:

- **jednoho z manželů, které vznikly proti vůli druhého z nich,**
- z povinnosti jednoho z manželů platit výživné (povinnost platit výživné mohla vzniknout za trvání manželství nebo ještě před jeho uzavřením),
- z protiprávního činu jednoho z manželů (opětovně je podstatná toliko povaha, nikoliv okamžik vzniku dluhu),
- jednoho z manželů, které vznikly před uzavřením manželství (bez ohledu na povahu dluhu, rozhodný je okamžik vzniku dluhu),

V případě posledních třech typů výlučných dluhů dochází k hypotetickému vypořádání ex lege. Pro účely tohoto příspěvku se proto autorka bude zabývat **pouze** výlučnými dluhy jednoho z manželů, které vznikly **proti vůli** druhého z nich (§ 732 OZ, věta první).

3 Hypotetické vypořádání

Hypotetické vypořádání ve své podstatě vychází z úpravy vypořádání (§ 736 OZ a násl.), zejména z § 742 OZ, na který výslovně odkazuje. Nelze jej však s vypořádáním pro případ zániku/zrušení/zúžení společného jmění bez dalšího zaměňovat. Na rozdíl od „běžného“ vypořádání k hypotetickému vypořádání nedochází v souvislosti se zánikem (byť částečným)/zrušením společného jmění, nýbrž v důsledku jeho exekučního postihu. Je tudíž vypořádáním de facto, nikoliv de lege a současně i de facto.

Úprava hypotetického vypořádání společného jmění je projevem především zásady ochrany třetích osob. Třetí osobou se rozumí každá osoba odlišná od manželů (bez ohledu na případnou rodinnou vazbu ke kterémukoliv z manželů),¹² zejména věřitel dlužného manžela, kterého citované ustanovení chrání před nesolventními dlužníky (obecně) a jejich případnými úteký do manželství.¹³ Míra ochrany poskytovaná věřitelům dlužného manžela však není bezbřehá a je vyvážena ochranou nedlužného manžela, neboť § 732 OZ koriguje, pro jaké dluhy a v jakém rozsahu lze společné jmění exekvovat. Nedlužný manžel tak má možnost projevit s do společného jmění nepřevzatým dluhem nedlužného manžela, který vznikl za trvání společného jmění, svůj nesouhlas a tím sám určit, v jakém rozsahu bude společné jmění exekvováno. Tato situace podle názoru autorky svědčí o zásadně spravedlivé alokaci rizik mezi věřitelem a manželem povinného, která je zcela běžná i v jiných právních řádech (k tomu srovnej, viz níže).¹⁴

Není zcela zřejmé, zda se zákonodárce nechal při úpravě hypotetického vypořádání inspirovat některou ze zahraničních úprav, z důvodové zprávy uvedené nevyplývá. Obdobu hypotetického vypořádání zná například ruská právní úprava, která majetková práva manželů upravuje ve svém rodinném kodexu.¹⁵ Podle § 45 ruského rodinného kodexu výlučné dluhy jednoho z manželů mohou být uspokojeny toliko z výlučného majetku dlužného manžela. Teprve, není-li věřitel zcela uspokojen (majetek dlužného manžela je nedostačující), lze k uspokojení výlučného dluhu jednoho z manželů použít tu část společného jmění, která by na dlužného manžela připadala při jeho vypořádání (k zániku společného jmění ovšem nedochází). Nedostačuje-li tato vyčleněná část společného jmění ani tak k uspokojení vymáhané pohledávky, lze exekvovat celé majetkové společenství manželů (tuto možnost česká právní úprava nepřipouští). Velmi podobnou úpravu lze nalézt například i v § 189 italského občanského zákoníku, podle něhož „(1) *Věci náležející*

12 K tomu srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 4. 2005, sp. zn. 22Cdo1593/2004. *Nejvyšší soud* [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 11. 8. 2016]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/A371DD710BA0AA5FC1257A4E0065B37A?openDocument&Highlight=0

13 Z uvedeného důvodu ostatně byla do právního řádu zavedena možnost vést exekuci i pro dluh, který vznikl před manželstvím.

14 MELZER, F., TĚGL, P., ŠÍNOVÁ, R. Odpovědnost za dluhy manžela dle nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*. 2014, roč. 22, č. 19, s. 649–656. ISSN 1210-6410.

15 Federální zákon RF č. 223 ze dne 12. 12. 1995, rodinný kodex Ruské Federace.

*společnému jmění ručí do hodnoty, která odpovídá podílu povinného manžela, a to za závazky vzniklé po uzavření manželství jednomu manželovi v důsledku jednání překračujícího řádnou správu a jednání bez potřebného svolení druhého manžela, pokud se věřitelé nemohou uspokojit z osobních věcí. (2) Věřitelé jednoho manžela se mohou, i když pohledávka vznikla před uzavřením manželství, subsidiárně uspokojit z věcí náležejících společnému jmění až do hodnoty, která odpovídá podílu povinného manžela. Nemají-li přednostní právo, pak mají před nimi přednost věřitelé společného jmění*¹⁶. Vedle toho španělská právní úprava sice umožňuje, aby byl výlučný dluh (kterým se rozumí i dluh, jenž jednomu z manželů vznikl před uzavřením manželství) poté, co bude primárně exekvován z výlučného majetku dlužného manžela, vymáhán (až na výjimky) i ze společného jmění manželů. Manžel povinného se ovšem proti použití majetku patřícího do společného jmění k úhradě výlučného dluhu může bránit návrhem na zrušení společného jmění, resp. jeho následnou přeměnou na režim oddělených jmění. Pak by byl výlučný dluh vymáhán z podílu, který by na dlužného manžela připadl po vypořádání společného jmění, které není jen hypotetické. Španělská právní úprava, kterou autorka považuje za praktičtější, tudíž nezůstává toliko u hypotetického vypořádání společného jmění manželů za současného dalšího trvání společného jmění manželů ve stávajícím režimu, upřednostňuje autonomii vůle nedlužného manžela, jemuž ponechává na volbě, zda převezme (sdílí) odpovědnost za dluhy svého manžela či nikoliv, resp. v jaké míře.¹⁷ Vzhledem k tomu, že stávající úprava je rovněž vystavena na zásadě autonomie vůle, vyvstává do budoucna otázka, zda by se v českém právním řádu obdobná úprava nevyjímala spíše než komplikované hypotetické vypořádání? Autorka je spíše toho názoru, že hypotetické vypořádání by mělo být nahrazeno vypořádáním de lege. Vzhledem k tomu, že však není zastánkyní překotných novelizací a podle jí dostupných informací se doposud exekutorské úřady a soudy s hypotetickým vypořádáním příliš neseťkávají, neboť v souladu s aktuální judikaturou Nejvyššího soudu by mělo být aplikováno tehdy, pokud ke vzniku pohledávky došlo v době od 1. 1. 2014, případně návrhy de lege ferenda se jeví jako značně předčasné.¹⁸

3.1 Podmínky, za nichž dochází k hypotetickému vypořádání společného jmění

K hypotetickému vypořádání dochází tehdy, jde-li o exekuční postih některého z vymezených výlučných dluhů jednoho z manželů. Vzhledem k tomu, že v případě výlučných dluhů jednoho z manželů z jeho povinnosti platit výživné, z jeho protiprávního činu a výlučných dluhů jednoho z manželů, které vznikly před uzavřením manželství, dochází

¹⁶ Il Codice Civile Italiano č. 262 ze dne 16. 3. 1942.

¹⁷ Srov. čl. 1373 a 1374 Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil; KONEČNÁ, P. Vliv nového pojetí společného jmění manželů na exekuční řízení z pohledu manžela povinného. *Komorní listy*, Brno: Exekutorská komora České republiky, 2015, roč. 7, č. 2, s. 10–18. ISSN 1805-1081.

¹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 4. 2016, sp. zn. 20 Cdo 4368/2015. Nejvyšší soud [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 11. 8. 2016]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/4F4F6E180C612162C1257FD10025D24E?openDocument&Highlight=0

k hypotetickému vypořádání ex lege, tj. bez dalšího, aniž by byla potřeba jakéhokoliv dalšího právního jednání nedlužného manžela, zaměří se tento příspěvek hlavně na vypořádání dluhů **jednoho z manželů, které vznikly proti vůli druhého z nich**.

Podle věty první ustanovení § 732 OZ, vznikl-li dluh jen jednoho z manželů proti vůli druhého manžela, který nesouhlas projevil vůči věřiteli bez zbytečného odkladu poté, co se o dluhu dozvěděl, může být společné jmění postiženo jen do výše, jíž by představoval podíl dlužníka, kdyby bylo společné jmění zrušeno a vypořádáno podle ustanovení § 742. Jinak řečeno, k hypotetickému vypořádání společného jmění, jde-li o exekuci pro výlučný dluh, který vznikl jednomu z manželů proti vůli druhého z nich, lze hovořit tehdy, pokud jsou kumulativně splněny následující tři podmínky:

1. vymáhán je výlučný dluh jen jednoho z manželů, který vznikl alespoň za trvání manželství, ale není součástí společného jmění¹⁹;
2. výlučný dluh vznikl proti vůli nedlužného manžela, eventuálně bez jeho vědomí a vůle;
3. nedlužný manžel projevil svůj nesouhlas s tímto dluhem včas.²⁰

Nesouhlas s výlučným dluhem musí nedlužný manžel projevit v subjektivně určené lhůtě označované termínem „bez zbytečného odkladu“, jejíž počátek bude záviset na tom, kdy se nedlužný manžel o dluhu poprvé dozvěděl. Psutka v této souvislosti hovoří o tom, že pro určení počátku běhu této subjektivně určené lhůty nepostačuje pouhá vědomost nedlužného manžela o výlučném dluhu druhého manžela. Nedlužný manžel musí mít dostatek informací o dluhu, především o jeho výši. Výše dluhu podle něj představuje základní kritérium, na základě kterého se nedlužný manžel bude rozhodovat, zda s dluhem vysloví souhlas či nikoliv.²¹ Tento závěr lze kvitovat potud, že nedlužný manžel musí disponovat dostatečnými, na tomto místě by bylo vhodnější zvolit spíše slovo, pravdivými informacemi o existenci a výši dluhu. Nelze však vyvozovat, že by výše dluhu měla být rozhodujícím kritériem pro určení, zda nedlužný manžel souhlas s výlučným dluhem druhého manžela projeví či nikoliv. Hypotetické vypořádání společného jmění slouží mimo jiné k ochraně nedlužného manžela, v uvedeném případě je ovšem věcí tohoto manžela, zda nabízenou ochranu využije či nikoliv. Nedlužný manžel by si proto měl zejména tehdy, pokud má pochybnosti o skutečné výši dluhu, vůči věřiteli svého manžela počínat preventivně a svůj nesouhlas s výlučným dluhem projevit, byť dlužná částka nebude vysoká. Pakliže tak neučinil, i když měl toho času k dispozici pravdivé informace o celkové výši dluhu, nelze neprojevení jeho nesouhlasu s odkazem na celkovou výši vymáhaného dluhu „prominout“.

¹⁹ Pokud by se jednalo o dluh, který vznikl před uzavřením manželství, úprava hypotetického vypořádání by se použila ex lege, případný nesouhlas druhého manžela s tímto dluhem by byl irrelevantní.

²⁰ PSUTKA, J. *Společné jmění manželů*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 178. ISBN 978-80-7400-565-7.

²¹ PSUTKA, J. *Společné jmění manželů*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 179. ISBN 978-80-7400-565-7.

Je zcela irrelevantní, v jaké fázi bude nesouhlas nedlužného manžela projeven, zda před zahájením či až po zahájení exekučního (vykonávacího) řízení. Podstatné je pouze to, zda nesouhlas byl projeven a v kladném případě, zda k němu došlo včas. Pochopitelně nelze s dluhem vyslovit nesouhlas, pokud s jeho převzetím nedlužný manžel před tím souhlasil [§ 710 písm. b) OZ].

Nedůležité je rovněž splnění informační povinnosti ohledně existence dluhu či jeho výše apod. (srov. § 688 OZ) dlužného manžela vůči nedlužnému manželu, protože oprávnění vyslovit svůj nesouhlas by manželu povinného nemělo být odňato ani tehdy, když se o pohledávce druhého manžela dozví až po delší době od jejího skutečného vzniku (typicky až v exekučním řízení).²²

Nový občanský zákoník vychází ze značné bezformálnosti právních jednání. Není proto překvapením, že nestanovuje formu, v jaké by měl být nesouhlas projeven. Pokud ovšem nedlužný manžel chce pro sebe z projevení nesouhlasu vyvozovat příslušné důsledky, musí být schopen projevení včasného nesouhlasu s konkrétním výlučným dluhem druhého manžela prokázat. Doporučit proto lze písemnou formu nesouhlasu.

Přestože zákon nepředvídá, v jaké fázi má nedlužný manžel nesouhlas projevit, lze předpokládat, že k projevení nesouhlasu bude pravděpodobně docházet až ve fázi exekučního (vykonávacího) řízení, neboť až teprve tehdy se nedlužný manžel obvykle vůbec poprvé o výlučném dluhu druhého manžela dozví. V takovém případě není vyloučeno, aby s nesouhlasem podle ustanovení § 732 OZ byl spojen i některý z procesních prostředků ochrany, konkrétně návrh na (částečné) zastavení exekuce²³ ve smyslu ustanovení § 262 b odst. 1, o. s. ř. (ve spojení s ustanovením § 55 odst. 1 ex. řádu), v rámci kterého bude nutné nejprve přezkoumat, zda nedlužný manžel prokázal, že se jedná o nesouhlas upravený v ustanovení § 732 OZ a že tento nesouhlas byl projeven včas, v kladném případě bude nutné před samotným rozhodnutím o podaném návrhu provést (formou předběžné otázky) hypotetické vypořádání společného jmění (k tomuto viz níže).²⁴

3.2 Postup soudu/soudního exekutora při hypotetickém vypořádání

Hypotetické vypořádání společného jmění vychází z právní úpravy vypořádání podle § 736 a násl. OZ. K vypořádání společného jmění dochází, až už za trvání manželství či v souvislosti s jeho zánikem a to při zrušení, zúžení či zániku části či celého rozsahu

²² KONEČNÁ, P. Vliv nového pojetí společného jmění manželů na exekuční řízení z pohledu manžela povinného. *Komorní listy*, Brno: Exekutorská komora České republiky, 2015, roč. 7, č. 2, s. 10–18. ISSN 1805-1081.

²³ Záměrně byl použit tento procesní prostředek ochrany místo excindační žaloby.

²⁴ Ustanovení § 732 OZ hovoří o tom, že nesouhlas je třeba projevit vůči věřiteli, autorka považuje za dostačující i situaci, kdy nesouhlas bude projeven vůči, resp. skrze soudního exekutora prostřednictvím návrhu na (částečné) zastavení exekuce podle ustanovení § 262 b odst. 1, o. s. ř. ve spojení s ustanovením § 55 odst. 1 ex. řádu.

společného jmění. V takovém případě se však vždy jedná o faktické i právní vypořádání. Rozsah vypořádávaného společného jmění se posuzuje podle právní úpravy účinné v době, kdy došlo k jeho vzniku, tj. zpravidla k okamžiku uzavření manželství. Naopak vypořádání se provádí podle právní úpravy účinné v době, kdy nastaly účinky zúžení, zániku či zrušení společného jmění,²⁵ přestože předmětem vypořádání může být jen majetek, který v okamžiku zúžení, zániku či zrušení společného jmění je jeho součástí a existuje jako majetek společný.²⁶ Pokud tedy ke vzniku společného jmění došlo před 1. 1. 2014, ale k zániku společného jmění až po 1. 1. 2014, rozsah společného jmění se bude posuzovat podle „starého“ občanského zákoníku, vypořádání se však bude dít již podle nového občanského zákoníku.²⁷ Vypořádání probíhá podle ustanovení § 736 a násl. OZ. Nedohodnou-li se manželé o vypořádávání, provádí vypořádání na návrh kteréhokoliv z nich soud s tím, že návrh musí být podán do tří let od zúžení, zrušení či zániku, jinak dochází k tzv. vypořádání fikci.

K hypotetickému vypořádání dochází toliko v souvislosti exekucním postihem společného jmění pro vybraný výlučný dluh jednoho z manželů. Na rozdíl od vypořádání podle ustanovení § 736 a násl. OZ jde pouze o formální vypořádání. Jeho cílem je materiální určení hodnoty společného jmění připadající na dlužného manžela. Účelem je zajistit uspokojení vybraných dluhů jednoho z manželů z majetku, který by náležel dlužnému manželovi, pokud by (jako by) došlo k vypořádání například v důsledku zrušení či úplného zániku společného jmění. K hypotetickému vypořádání bude docházet v rámci, event. v souvislosti s exekucním nebo vykonávacím řízením. Provádět jej proto zpravidla bude soudní exekutor (v exekucním řízení) nebo soud (při výkonu rozhodnutí i v exekucním

²⁵ K vypořádání nemůže dojít bez předchozího zániku/zrušení/zúžení společného jmění. Zánik společného jmění a jeho vypořádání proto od sebe nelze oddělit, stejně jako nelze oddělit právní režim zániku společného jmění a jeho vypořádání. Proto se vypořádání společného jmění zaniklého před 1. 1. 2014 řídí stejným právním režimem jako jeho zánik, tedy občanským zákoníkem č. 40/1964 Sb. (k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3779/2014, uveřejněný pod číslem 103/2015 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 2. 12. 2015]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/850FE-2A9DBDE91D6C1257E8800254ED2?openDocument&Highlight=0,vypo%5%99%C3%A1d%C3%A1n%C3%AD,spole%C4%8Dn%C3%A9,jm%C4%9Bn%C3%AD,and,z%C3%A1nik).

²⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 8. 2011, sp. zn. 22 Cdo 3110/2010, uveřejněný pod číslem 35/2012 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 2. 12. 2015]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/9FD42ECB-D69AFAD3C1257A4E0068C881?openDocument&Highlight=0,vypo%5%99%C3%A1d%C3%A1n%C3%AD,spole%C4%8Dn%C3%A9,jm%C4%9Bn%C3%AD,and,z%C3%A1nik

²⁷ S účinností od 1. 8. 1998 bylo bezpodílové spoluvlastnictví manželů nahrazeno společným jměním (manželů). Podle čl. VIII bod. 3 zákona č. 91/1998 Sb., kterým se doplňuje a mění zákon o rodině, věci, které ke dni 1. 8. 1998 tvořily bezpodílové spoluvlastnictví manželů, se stávají součástí společného jmění manželů. Pohledávky a dluhy, které vznikly před 1. 8. 1998 a které se podle tohoto zákona považují za součást společného jmění manželů, se stávají jeho součástí. Závěr, podle něhož by se vypořádávaný rozsah společného jmění posuzoval ještě podle úpravy bezpodílového spoluvlastnictví manželů, tedy v tomto případě není přesný.

řízení). Nutno zdůraznit, že zákon toliko uvádí, že při hypotetickém vypořádání bude postupováno podle § 742 OZ, tj. podle shodných pravidel, jaké jsou používány při vypořádání podle ustanovení § 740 OZ. Vyřešit je však nutné následující otázky, na které zákon výslovně odpovědi nedává:

1. K jakému stavu je určován rozsah a hodnota vypořádávaného společného jmění?
2. Na základě jakého právního jednání je hypotetické vypořádání iniciováno?
3. Jak je o hypotetickém vypořádávání rozhodováno?
4. Jak se může nedlužný manžel proti výsledkům hypotetického vypořádání bránit?

3.2.1 *Rozsah a hodnota vypořádávaného společného jmění*

Rozsah hypoteticky vypořádávaného společného jmění se bude opětovně posuzovat podle právní úpravy účinné v době, kdy došlo k jeho vzniku, tj. zpravidla k okamžiku uzavření manželství (srov. § 740 OZ). Naopak na samotné hypotetické vypořádání se podle názoru autorky použije právní úprava účinná nikoliv ke dni, kdy se vypořádávání provádí, ani ke dni, kdy nedlužný manžel projevil svůj nesouhlas s dluhem druhého manžela, nýbrž k okamžiku, kdy se manžel povinného ve smyslu § 255 odst. 2, o. s. ř. nebo § 36 odst. 2 ex. řádu stal účastníkem exekučního (vykonávacího) řízení, tzn. zpravidla ke dni doručení prvního exekučního příkazu, jímž byl majetek ve společném jmění postižen (v exekučním řízení), event. ke dni doručení usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí na majetek patřící do společného jmění (při výkonu rozhodnutí).

Z již ustálené judikatury Nejvyššího soudu vyplývá, že při vypořádávání jednotlivých věcí je třeba vycházet ze stavu věcí ke dni zániku společného jmění, ale z cen odpovídajících cenám platným v době, kdy se provádí vypořádání. Podkladem pro vypořádání může být jen obecná cena, tj. cena obvyklá v daném místě v době rozhodování, která vyjadřuje aktuální tržní hodnotu vypořádávané věci a je běžně označována jako cena tržní, odpovídající poptávce a nabídce v daném místě a čase, nikoliv cena zjištěná podle cenových předpisů.²⁸ Lze předvídat, že tento závěr zůstane nadále zachován i ve vztahu k určování hodnoty (ceny) hypoteticky vypořádávaného společného jmění a stavu věcí, které do něj náleží, s tím rozdílem, že hypotetické vypořádání není důsledkem zániku/zrušení/zúžení společného jmění. Bude se proto pravděpodobně vycházet ze stavu věcí

²⁸ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 1. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2433/99 [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 2. 12. 2015]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/1B-846D5ED73659D5C1257A4E00669186?openDocument&Highlight=0; a zde citovaný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 1998, sp. zn. 2 Cdon 425/96, uveřejněný pod číslem 15/99 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 13. 8. 2016]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/C11A5DDCE571CC68C1257BD60039C-4F1?openDocument&Highlight=0, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze 7. 12. 1999, sp. zn. 2 Cdon 2060/97, uveřejněný pod číslem 11/2001 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek. *Nejvyšší soud* [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 2. 12. 2015]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/E58754CDE5F1B4ABC1257BD6003A2E3E?openDocument&Highlight=0

určenému k témuž dni, k jakému se stanovuje rozsah vypořádávaného společného. Ceny věcí určených k vypořádání však již budou stanoveny tak, aby odpovídaly cenám platným v době vypořádání.

3.2.2 *Iniciace hypotetického vypořádání společného jmění*

Základem hypotetického vypořádávání není určení či je židle nebo stůl, nýbrž určení hodnoty určitého (zpravidla ne veškerého) majetku náležejícího do společného jmění manželů s pomocí pravidel obsažených v ustanovení § 742 OZ a dále vymezení, jaká výše z této hodnoty připadá na dlužného manžela.

Při „klasickém“ vypořádání prováděném podle ustanovení § 740 OZ soudem k návrhu některého z manželů je soud vázán rozsahem majetku, který mu jednotliví účastníci řízení o vypořádání společného jmění k vypořádání předloží.²⁹ V exekucním či vykonávacím řízení bude, jak už zde bylo jednou řečeno, k hypotetickému vypořádání docházet nejčastěji v rámci řízení o návrhu manžela povinného na (částečně) zastavení exekuce. I za této situace bude nejspíše nutné, aby sám návrhovětel, jímž nejspíše bude manžel povinného v návrhu (event. k výzvě soudu/soudního exekutora) vymezil rozsah majetku, jehož vypořádání požaduje a tento doložil, neboť si lze jen těžko představit, že soudní exekutor, resp. soudce bude od stolu provádět hypotetické vypořádání (celého) společného jmění. Jednalo by se o postup nejen značně nákladný, ale i zbytečný, protože cílem není společné jmění vypořádat nýbrž toliko vyselektovat ze společného jmění hodnotový podíl, který připadá na nedlužného manžela. Je přitom v zájmu manžela povinného, aby k vypořádání označil takový majetek, jehož hodnota bude bezpečně stačit k určení jeho vypořádacího podílu, a tím zmírnil případný zásah do své majetkové sféry.

Za situace, kdy bude hypotetické vypořádání iniciováno pouze na základě neformálního souhlasu manžela povinného, vyvstává otázka, jakým způsobem bude hypotetické vypořádání u soudního exekutora/soudu probíhat. Jakkoliv zní tato situace složitě, včasně projevený neformální souhlas bude pravděpodobně posuzován podle svého obsahu (§ 41 odst. 2, o. s. ř.), tj. jako neformální nesouhlas podle ustanovení § 732 OZ a současně i jako návrh na (částečně) zastavení exekuce (výkonu rozhodnutí) – zřejmě, který pravděpodobně nebude obsahovat přesný návrh toho, co nedlužný manžel navrhuje k vypořádání, proto jej bude nutné vyzvat k doplnění jeho návrhu tak, aby na základě něj bylo možné hypotetické vypořádání provést. O hypotetickém vypořádání tedy nebude probíhat samostatné řízení, pravděpodobně bude řešeno v rámci řízení o (částečně) zastavení exekuce.

²⁹ Srov. například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 5. 2007, sp. zn. 22 Cdo 1112/2006, uveřejněný pod číslem 24/2008 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek. *Nejvyšší soud* [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 2. 12. 2015]. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/749E19D368D39995C1257A4E0066D157?openDocument&Highlight=0

3.2.3 Způsob rozhodování o hypotetickém vypořádání společného jmění

Výsledkem hypotetického vypořádání by mělo být určení podílu, který připadá na nedlužného manžela, nikoliv naopak, tj. určení, z jaké části společného jmění vymáhaná pohledávka nemůže být uhrazena. Zákon nepředvídá, že by o výši tohoto podílu bylo rozhodováno samostatným usnesením. Nestanovuje povinnost soudního exekutora (soudu) předkládat výsledky vypořádání. Vychází z neformálnosti tohoto právního jednání. Což s ohledem na účel exekučního řízení (řízení o výkon rozhodnutí) svědčí ve prospěch zásady hospodárnosti. Výsledek vypořádání je podkladem pro případné (částečné) zastavení exekuce. Neprojeví se proto ve výroku rozhodnutí o návrhu na (částečné) zastavení exekuce, v rámci jehož řízení bude hypotetické vypořádání nejspíše prováděno. Zohlední se toliko v odůvodnění tohoto rozhodnutí. Jen proti důvodům rozhodnutí není odvolání přípustné (§ 202 odst. 3, o. s. ř.). Odvolání, které bude směřovat pouze proti výsledkům hypotetického vypořádání obsaženým v odůvodnění, proto bude odvolacím soudem odmítnuto. Nelze ovšem vyloučit, aby k přezkumu výsledků hypotetického vypořádání došlo v rámci jiného (ve smyslu přípustného) odvolacího důvodu.

Je otázkou, zda rozhodnutí o návrhu na (částečné) zastavení exekuce, jež bude vycházet z výsledků hypotetického vypořádání, které se promítnou do odůvodnění tohoto rozhodnutí, zakládá překážku *res iudicata* pro případné rozhodnutí o vypořádání podle § 740 OZ. Překážka *res iudicata* znamená, že jakmile bylo o věci pravomocně rozhodnuto, nemůže být v rozsahu závaznosti výroku rozsudku, usnesení nebo platebního rozkazu pro účastníky a popřípadě jiné osoby, vyplývající z ustanovení § 159a odst. 1, 2 a 3, o. s. ř., věc projednávána znovu (srov. § 159a odst. 5, § 167 odst. 2 a § 174 odst. 1, o. s. ř.). Nastává mimo jiné tehdy, jde-li v novém řízení o projednání stejné věci, to znamená, jde-li v novém řízení o tentýž nárok nebo stav, o němž již bylo pravomocně rozhodnuto, a současně týká-li se stejného předmětu řízení a týchž osob, které v novém řízení mohou mít rozdílné procesní postavení.³⁰

Již na první pohled je zřejmé, že o překážku věci pravomocně rozhodnuté nepůjde. Účastníky řízení o návrhu na (částečné) zastavení exekuce jsou primárně povinný a oprávněný, eventuálně manžel povinného (k tomu srovnej § 255 odst. 2, o. s. ř. nebo § 36 odst. 2 ex. řádu), kdežto v řízení o vypořádání společného jmění jsou účastníky zásadně oba manželé (povinný a manžel povinného). Podkladem pro vydání rozhodnutí o návrhu na (částečné) zastavení exekuce sice jsou výsledky hypotetického vypořádání, předmětem řízení ovšem samotné vypořádání není. Hypotetické vypořádání směřuje toliko k určení výše majetku patřícího do společného jmění, který je možné v exekuci vedené pro vybraný výlučný dluh jednoho z manželů postihnout. Neurčuje, zda se tímto

³⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2010, sp. zn. 21 Cdo 2674/2008 [online]. Nejvyšší soud 2010 [cit. 13. 8. 2016]. Dostupné z: http://www.nsoudu.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/5086A5137028E3C2C1257A4E00679801?openDocument&Highlight=0,res,z%C3%A1vaznost,an-dod%C5%AFvodn%C4%9Bn%C3%AD

majetkem rozumí nemovitá věc, osobní automobil apod. Jaký majetek bude nakonec vypořádací podíl reprezentovat, určí až soudní exekutor, eventuálně soud. Teprve tuto volbu a její dopady do majetkové sféry obou manželů bude nutné zohlednit při vypořádání společného jmění podle § 736 a násl. OZ.

3.2.4 Možnosti obrany manžela povinného proti hypotetickému vypořádání společného jmění

Za situace, kdy byl v exekučním řízení postižen majetek, který patří do společného jmění manželů nebo se pro účely nařízení výkonu rozhodnutí považuje za majetek patřící do společného jmění povinného a jeho manžela, z něhož však vymáhanou pohledávku nelze uspokojit, mohl se manžel povinného podle § 267 odst. 2, o. s. ř. ve znění účinném do 30. 6. 2015 domáhat vyloučení tohoto majetku. V souvislosti se zavedením hypotetického vypořádání do českého právního řádu se až do novely provedené zákonem č. 139/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon), účinným od 1. 7. 2015 (dále jen „zákon č. 139/2015 Sb.“), nemuselo jevit jako jednoznačné, zda u hypotetického vypořádání společného jmění lze jako obranu nedlužného manžela použít excindační žalobu. Například Mádr tuto možnost nezavrhoval, podle něj by hypotetické vypořádání společného jmění mělo být v řízení o excindační žalobě řešeno jako předběžná otázka.³¹ Při hypotetickém vypořádání však nejde o spor, zda byl v exekučním řízení postižen majetek, který patří do společného jmění manželů nebo se pro účely nařízení výkonu rozhodnutí považuje za majetek patřící do společného jmění povinného a jeho manžela, nýbrž o to, v jakém rozsahu by tento majetek měl být postižen. Z dikce § 267 odst. 2, o. s. ř. navíc bylo možné dovodit, že excindační žaloba by jako obrana nedlužného manžela přicházela v úvahu jen v případech, kdy by vymáhanou pohledávku nebylo možné ze společného jmění vůbec uspokojit (nikoliv jen částečně). S ohledem na shora uvedené argumenty by proto obrana manžela povinného primárně neměla spočívat v excindační žalobě, nýbrž v návrhu na (částečné) zastavení exekuce podle § 268 odst. 1 písm. h), o. s. ř. (v exekučním řízení v užším slova smyslu ve spojení s § 55 ex. řádu). Tomuto závěru ostatně odpovídají i následující legislativní kroky.

Ustanovení § 267 odst. 2, o. s. ř. bylo s účinností od 1. 7. 2015 zrušeno a - podle autorů novely občanského soudního řádu v podobě zákona č. 139/2015 Sb. «nahrazeno» § 262 b odst. 1, o. s. ř. pro výkon rozhodnutí ve spojení s § 55 odst. 1 ex. řádu pro exekuční řízení v užším slova smyslu (návrh na - částečné - zastavení), podle něhož se manžel povinného může v části, v níž byl exekuci/výkonem rozhodnutí postižen majetek ve společném jmění manželů nebo majetek manžela povinného ve větším rozsahu, než

³¹ MÁDR, J. In: HAVLÍČEK, K. *Občanské soudní řízení: soudcovský komentář: podle stavu k 1. 4. 2014. Kniha V., § 251-376 občanského soudního řádu*. Praha: Havlíček Brain Team, 2014, s. 95. ISBN 978-80-87109-50-2.

připouští zvláštní právní předpis (nový občanský zákoník), nebo nelze-li ho výkonem rozhodnutí postihnout, domáhat zastavení výkonu rozhodnutí, o čemž musí být soudem poučen. Návrh na (částečné) zastavení exekuce se tak stal univerzálním prostředkem obrany manžela povinného v exekučním řízení v širším slova smyslu, čímž údajně mělo dojít k vyloučení možnosti manžela povinného bránit se v případě, že je podle § 732 OZ postižen majetek nad rámec jeho podílu z hypoteticky vypořádaného společného jmění, excindační žalobou, eventuálně návrhem na vyškrtnutí věci ze soupisu podle § 68 ex. řádu. Podle názoru autorky ale nelze takto kategoricky vyloučit příslušný procesní prostředek obrany. Ustanovení § 262 b odst. 1, o. s. ř. hovoří o tom, že manžel povinného «může» podat návrh na zastavení, nikoliv musí. Navíc, pokud bude postižen majetek nad rámec hypotetického podílu, nepůjde v podstatě o nic jiného, než o postih práva k majetku, které nepřipouští výkon rozhodnutí (exekuce) ve smyslu § 267, o. s. ř., tj. o situaci, kdy bude možné použít excindační žalobu.³²

4 Závěr

S ohledem na výše uvedené autorka závěrem toliko uvádí, že vítá zavedení možnosti vymáhat vybrané výlučné dluhy mimo jiné pouze z vypořádacího podílu dlužného manžela. Inklinuje však spíše k názoru, že než k hypotetickému vypořádání společného jmění se zákonodárce měl uchýlit rovnou k variantě, že v důsledku postihu společného jmění dojde k jeho zrušení (otázkou je, zda by okruh výlučných dluhů zůstal stejný) a vypořádání ze zákona (obdobně jako v insolvenčním řízení). Byť by tím věřitel byl „ochuzen“ o možnost vymáhat pohledávku i z „výlučného“ majetku nedlužného manžela (§ 262a odst. 4, o. s. ř.), snazší praktická proveditelnost klasického vypořádání by tuto ztrátu v konečném důsledku mohla vykompenzovat.³³ Zmiňovanou snazší praktickou proveditelnost lze například demonstrovat na situaci, kdy dojde k opakovanému hypotetickému vypořádání. Pokud bude v exekučním řízení opakovaně vymáhán dluh, pro který lze exekvovat tu část společného jmění, jež by připadala na dlužného manžela, kdyby došlo k vypořádání společného jmění podle 740 OZ, a společné jmění již v minulosti jednou hypoteticky vypořádáno bylo, je nutné v novém hypotetickém vypořádání to původní opětovně zohlednit. Neznamená to tedy, že by se zbývající společné jmění jednoduše „znovu rozpůlilo“. Jestliže by namísto hypotetického vypořádání bylo provedeno vypořádání podle § 736 OZ a násl., vypořádací postup by nebylo potřeba opakovat. Lze proto jen doufat, že shora popsaná právní úprava bude pro manžele (snoubence) alespoň impulzem i k efektivnějšímu využívání některého ze způsobů modifikace společného jmění ve spojení s veřejným Seznamem listin o manželském majetkovém režimu, jehož zápis je nadán principem publicity.

32 Sněmovní tisk 337/0. *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 2. 12. 2015]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=111421>

33 Byl by takový postup v souladu s principem přiměřenosti (§ 58 odst. 1 ex. řádu)?