

## STUDENTSKÉ PŘÍSPĚVKY

### Darovací smlouva a problematika povahy vrácení daru

Zdeněk Kapitán

#### 1. VYMEZENÍ

Účelem tohoto příspěvku má být na následujících stranách poukázat v první řadě na vývoj institutu ve světle historickém, pokus zobecnit definiční znaky darování, které se pak následně stanou základem pro výklad o vrácení daru a o problémech s tím souvisejících. Jsem si vědom toho, že tento příspěvek nemůže být fórem reflexí většího počtu úvah nad tématem, proto budou zmíněny především problémy spočívající v interpretaci dikce § 630 občanského zákoníku v oblasti pojetí pojmu dobré mravy a v oblasti způsobu, jakým se lze vrácení daru domáhat.

#### 2. DAR – POJEM, HISTORICKÝ VÝVOJ

##### 2.1 Právo římské

Klasické římské právo znalo sice institut daru, resp. darování, nicméně jeho původní chápání se od dnešního velmi lišilo. Darování bylo samotnou kauzou převodu, nikoliv kontraktem. Nejčastějším způsobem, kterým se uskutečňovalo, byla stipulace, tedy formální verbální obligace. Pomocí něj se pak derivativně nabývalo vlastnictví – stipulací nebo mancipací (podle povahy věci). Klasické římské právo se však k institutu stavělo velmi negativně, neboť s ním pojmově bylo spojeno úplatkářství. Rovněž tak cca do 3. století před n. l. byla omezena ve své

výši hodnota daru. darování mezi manžely bylo na počátku zmíněného období zcela vyloučeno, později velmi silně omezeno.

Změnu náhledu pak přineslo až poklasické právo římské. Teprve však justiniánské právo vneslo do institutu pojmové znaky, které v něm lze shledávat i dnes a jimž se budeme následně věnovat.

Základem darování se stala především lukrativnost (bezúplatnost plnění), dále animus donandi (ve formě dvoustranného právního úkonu) a konečně mravná pohnutka (např. vděčnost) – v žádném případě však nesmělo jít o pohnutku právní.

Darování pro případ smrti – donatio mortis causa – bylo v poklasickém právu římském vykládáno zásadně jinak než dnes. Konkrétně instituovalo římské právo dva základní okruhy takovýchto smluv:

- a) darování v myšlenkách na smrt – vlastnictví obdarovaný nabývá okamžitě, zemře-li však obdarovaný dříve než dárce, pak má dárce proti jeho právním nástupcům *condictio* na vrácení předmětu daru.
- b) v nebezpečí smrti – k nabytí vlastnického práva mohlo dojít ihned uzavřením smlouvy, přežil-li však dárce obdarovaného, mohl dárce věc kondikovat (*detto*). K nabytí vlastnického práva mohlo však dojít (podle konkrétních okolností) až smrtí dárce, pak darovací smlouva obsahovala pro nabytí vlastnictví suspenzivní podmínku smrti dárce.

## 2.2 Vývoj do kodifikace v ABGB

Přestože existují v oboru právních dějin prameny k tomuto tématu domnívám se, že tento článek neposkytuje dostatečný prostor pro rozvíjení takového rozboru, zejména pro odlišnost úprav způsobenou právním partikularismem v tomto období.

Podobně je zřejmě zbytečné rozebírat tereziánskou kodifikaci a pozdější kodifikační snahy josefínské, tím spíše pro jejich vztah k ABGB.

## 2.3 Císařský patent č. 946/1811 ř. z., Obecný zákoník občanský a jeho úprava darovací smlouvy

V tomto pramenu je stěžejní úprava institu-

tu obsažena v §§ 938–956 Obecného Zákoníku občanského (dále jen „ozo“). Pro následující výklady je však třeba zohlednit i ustanovení jiná, zejména §§ 1218 an., 1247, 1270 a 1381 ozo.

Zabývali-li bychom se podrobně zmíněnou úpravou, dospěli bychom k názoru, že z legální definice pojmu a nároků na formu smlouvy lze dovodit pojmovou úpravu, kterou shledáváme i v právu dnes platném a účinném, viz proto dále kapitulu 2.6. Pro zajímavost, která dokazuje, jak se mění právní pohled na věc v čase, je možné snad uvést, že komentář Rouček – Sedláček k § 938 klade důraz na řádné odlišování daru a liberalitu, která je považována za dobrovolnou společenskou službu, za níž není očekávána úplata a jejíž nesplnění je přestupkem společenským bez možnosti vymahatelnosti plnění, neboť nejde o obligaci.

Oproti právu římskému se v ozo objevuje i institut daru mezi manželi (§ 1246), který institutu propůjčuje stejný režim jako darování „obecnému“.

Zvláštním institutem je pak jitrní dar (§ 1232 ozo). V době vzniku ČSR však toto ustanovení bylo v podstatě obsolentní, neboť tento institut prakticky nebyl pro svůj nádech využíván<sup>1</sup>.

Donatio mortis causa řeší ozo především v § 603, kdy odkazuje na úpravu darování za účelem konkrétního určení povahy takového jednání. Aplikací § 956 ozo dospějeme velmi snadno k závěru, že dar pro případ smrti má:

- a) povahu **daru**, pokud součástí právního úkonu splňujícího formální náležitosti darovací smlouvy je projev vůle, kterým se dárce výslovně zřiká práva na odvolání daru, obdarovaný o tom obdrží listinu a takovýto dar přijme<sup>2</sup>.
- b) povahu **odkazu**, a to i pokud splňuje formálně náležitosti právního úkonu darování, avšak doba plnění má nastat až po smrti dárce.

Odkaz (*legata*) je definován v § 535 ozo<sup>3</sup>. Jde o zůstavitelovu **jednotlivou** věc nebo soubor určitých věcí nebo práv určitého druhu, a to i v případě, že jde o věc (věci, práva), která svou hodnotou převyšuje hodnotu největšího dědického podílu<sup>4</sup>. Dědickým právem = dědictvím (ve vztahu k jedné určité osobě) se rozumí výlučné právo ujmout se držby

<sup>1</sup> Jitrní dar – dar manžela činěný na zítří po svatbě. Rozšířen mezi Franky, od XIII. století nabývá charakteru uznání panenskosti manželčiny. Ottův slovník naučný. Praha 1893. Svazek VII., str. 40.

<sup>2</sup> Pro započtení takového daru viz však též §§ 784–795 ozo.

<sup>3</sup> V kapitole 2.1 není věnován institutu prostor, neboť jeho logická vazba na darování nemá takový význam jako v případě vazby tvořené § 535 ozo.

<sup>4</sup> S ohledem na to, že může dojít i ke shodnosti subjektu dědice a legatáře, viz též ustanovení o započtení odkazu na povinný díl v § 787 ozo.

celé pozůstalosti nebo jejího dílu určeného **poměrem k celku** (§ 532 ozo).

Problematika vrácení daru je řešena v kapitole 3.2.

#### **2.4 Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník a jeho úprava darovací smlouvy**

Občanský zákoník z roku 1950 – střední kodex (dále jen „soz“) je proti úpravě ozo podstatně skromnější. Vlastní úpravu obligace upravují § 383–386 soz. Úprava institutu – definice, pojmové znaky, podmíněná kvalifikovaná forma – je interpretačně shodná s úpravami pozdějšími, proto odkazují v dalším na kapitolu 2.6.

Darování pro případ smrti soz zakazuje kogentně v § 385. Výše zmíněný § 956 ozo nenašel následně v právu svůj obraz, tím spíše že soz je v oblasti dědického práva stavěn jinak nežli ozo. Smyslem zákazu takového darování je zachování neomezenosti pořizovací svobody zůstavitele (dárce)<sup>5</sup>. Bylo-li by darování s plněním po dárcově smrti umožněno, měli by takoví obdarovaní možnost ovlivňovat dárce vůli a různou (byť latentní) formou nátlaku by jej mohli donutit k tomu, aby provedl bezúplatný převod vlastnického práva, který by jinak v rámci testamentu neprovedl. Právo proto preventivně stanoví zákaz takového darování, které je základem pro absolutní zneplatnění z důvodu jednání *contra legem*.

K problematice vrácení daru viz kapitolu 3.2.

#### **2.5 Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník a jeho úprava darovací smlouvy**

Občanský zákoník před novelou zákonem č. 509/1991 Sb. s účinností od 1. 1. 1992 (dále jen „oz před novelou“) obsahoval úpravu darování v §§ 407–409. Dnešní úprava v občanském zákoníku (dále jen „oz“) je obsažena v §§ 628–630. Cílem následujícího výkladu je poukázat na určité odlišnosti a specifika, jež se mají stát cílem pro pozdější rozbor a výklad § 409 oz před novelou (resp. § 630 oz), neboť právě současně platná a účinná úprava je pro cíl této práce výchozím tématem a využití úprav historických má sloužit k poukazu na problematický výklad, který praxe ne dostatečně argumentačně podporuje.

#### **2.5.1 Ustanovení shodná v obou úpravách**

- a) znění § 407 odst. 2 oz před novelou odpovídá dikci § 628 odst. 2 oz – obligatorní písemná forma pro uvedené typy darování. Úprava soz nestanovila písemnou formu pro darování nemovitosti přímo, nicméně s ohledem na ustanovení § 40 soz byla samozřejmá.
- b) ustanovení § 407 odst. 3 odpovídá svým zněním ustanovení § 628 odst. 3 oz – darování pro případ smrti – důvody osvětleny sub 2.4. Na tomto místě je však třeba upozornit na to, že určité problémy s darováním účinným za života dárce mohou po jeho smrti nastat, a to v případě započtení daru, který není „obvyklým darováním“<sup>6</sup>.
- c) dikce § 408 oz před novelou je shodná se zněním § 629 oz – možnost obdarovaného pro vady věci, na které dárce neupozornil, dar vrátit.

#### **2.5.2 Ustanovení rozdílná v obou úpravách**

- a) ustanovení § 407 odst. 1 oz před novelou a ustanovení § 628 odst. 1 oz obsahují vymezení pojmu darovací smlouvy. Oz před novelou však pouze stanovil podmínku vzniku smlouvy – tj. přijetí daru obdarovaným, ostatní znaky bylo nutno dovodit z ustanovení obecné části zákona. Úprava po novele je v tomto směru poněkud kazuističtější. Navíc za dar považuje také slib daru a jeho přijetí, což je v podstatě novum. Prvorepubliková judikatura dovozovala, že i slib daru a jeho přijetí může být darem. Právo pak v současnosti toto pojetí zakotvuje.
- b) dikce § 409 oz před novelou a § 630 oz je shodná – nahrazen byl pouze pojem „pravidla socialistického soužití“ klasickým pojmem „dobré mravy“. Interpretace a aplikace tohoto ustanovení obecně bude následně předmětem a těžištěm této práce.

#### **2.6 Obecná definice darování**

Ve výše uvedeném textu bylo dosud jen poukázáno na zobecnění které je výsledovatelné a po-

<sup>5</sup> Viz k tomu: Knap, V. a kol.: *Občanské právo*. Praha 1952. Str. 81.

<sup>6</sup> Viz k tomu § 484 oz. Je třeba však poukázat na problémy s definicí obvyklého darování. K tomu srov. např. Jehlička, O. – Švestka, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*. Praha 1997. Str. 402–403. Zde se autor domnívá, že jde například o dary k narozeninám, svátkům, vánocům. Je však možno se domnívat – s ohledem na povahu věci – že takto vymezené pojetí může být i širší.

jmově stejné v historii existence právního institutu darování.

Darování je tedy:

1. Obligační vztah
2. založený smlouvou, která má povahu
3. dvoustranného adresovaného právního úkonu (vážného, určitého a srozumitelného), jehož smyslem je
4. bezúplatný a
5. dobrovolný
6. převod (vlastnického) práva z
7. dárce na
8. obdarovaného, na jehož straně vzniká
9. jednostranný majetkový prospěch.

### 3. VRÁCENÍ DARU

#### 3.1 Dobré mravy

V literatuře, která bude posléze citována v závěru této práce, se vyskytují mnohé příspěvky k definici pojmu dobré mravy. Není účelem rozebírat tyto počiny. Jen ve stručnosti tedy – za dobré mravy lze považovat společensky uznávané mínění, které ve vzájemných mezilidských vztazích mezi lidmi určuje obsah jejich jednání tak, aby bylo v souladu se zásadami demokratické společnosti<sup>7</sup>. Ano, bezesporu jde o definici, kterou je třeba učinit, nicméně pro oblast reálných společenských vztahů je naprosto nedostačující. Jistě, je možno se ztotožnit s názory teoretiků práva, že zde je dán prostor pro úvahu soudu a dobré mravy definovatelné jednotlivě jako typ zvyku jsou zde pramenem práva. Proti tomu jistě nelze nic namítat. Ale s ohledem na velké odlišnosti soudní aplikace práva tak příliš extenzivní výklad pojmu dobré mravy neskýtá právní jistotu – a různost výkladu je škodlivá, protože jsou-li dobré mravy fenoménem místně a časově podmíněným, není dost dobře možné, aby určité jednání **za okolností objektivně srovnatelných** bylo jedenkrát hrubým porušením dobrých mravů a podruhé nikoliv. Nebylo by účelem zde hluboce problém rozebírat, šlo by spíše o úvahu spadající do prostoru práva procesního a do teorie práva<sup>8</sup>.

Ve vztahu k ustanovení § 630 oz je však třeba poukázat na to, že pojem dobré mravy není legálně definován a vůbec již není legálně definován pojem

porušení dobrých mravů, natož pak hrubé porušení dobrých mravů. Kde se nalézá hranice mezi porušením a hrubým porušením?

S výhradou – a vědomím jisté míry nepřesnosti a nepřiměřenosti – lze snad poukázat pro konkrétnější vymezení pojmu hrubého porušení dobrých mravů na ustanovení §§ 469 a 469a oz. Vždy s ohledem na konkrétní podmínky lze mít za to, že hrubým porušením dobrých mravů může být zejména úmyslný trestný čin (což podporuje i výklad prezentovaný sub 3.2), neposkytnutí potřebné pomoci ve stáří, nebo v jiných závažných případech. Nemusí jít však o konkrétní skutkové podstaty – dle § 630 tomu v žádném případě nenapovídá. Pro podporu názoru vysloveného výše (tj. analogické použití §§ 469 a 469a oz) je snad možno poukázat na vztah ustanovení § 386 soz a § 522 odst. 1 soz. Oba totiž hovoří o úmyslném trestném činu proti jistému subjektu, jeho manželu, dětem nebo rodičům: Oním subjektem je v jednom případě dárce, ve druhém pak zůstavitel. Následkem takového trestného činu je pak poprvé právo na zrušení darovací smlouvy, ve druhém případě dědická nezpůsobilost<sup>9</sup>.

Je rovněž třeba poznamenat, že porušení dobrých mravů není možno dost dobře chápat jako porušení smluvní povinnosti vyplývající z darovací smlouvy<sup>10</sup>. Jednak to nevyplývá ze zákonné úpravy darovací smlouvy, jednak by se jednalo o ustanovení obsolentní, poněvadž chování podle práva (s ohledem na ustanovení § 3 odst. 1 oz) nemůže být speciální smluvní povinností, neboť je obecnou povinností vyplývající z charakteru soukromoprávního vztahu.

Hrubé porušení dobrých mravů je **zvláštní skutkovou podstatou**, která legitimuje právem konkrétně specifikovaný subjekt (dárce), aby se na jiném právem konkrétně určeném subjektu (obdarovaném) domáhal v právem konkrétně určeném právním vztahu (vztah plynoucí z darovací smlouvy) určité konkrétní činnosti, která je specifikována jako vrácení daru.

Pouze ve stručnosti bych si však také dovolil naděst, že situace při posuzování stavu porušení dobrých mravů není nikterak jednoduchá. V obecném povědomí (a v souladu s definicí dobrých mravů výše uvedenou) jsou dobré mravy chápány velmi široce a jejich porušení tak pro mnohé může znamenat poměrně nezávažný přečin. Soudní praxe však v pojmu **hrubé porušení dobrých mravů** často spat-

<sup>7</sup> Jehlička, O. – Švestka, J. a kol.: Občanský zákoník. Komentář. Praha 1997. Str. 133.

<sup>8</sup> Viz k tomu zajímavě např.: Kubeš V.: Smlouvy proti dobrým mravům. Praha – Brno 1933. Zejm. str. 3–21 a 98–186.

<sup>9</sup> Pozn.: Ustanovení § 522 odst. 1 soz i jednání proti poslední vůli zůstavitele považuje za skutkovou podstatu vedoucí k dědické nezpůsobilosti

<sup>10</sup> Tento postřeh patří mému příteli Jiřímu Lífkovi, se kterým naprosto souhlasím.

ruje velmi vysokou intenzitu porušení a lze říci, že některé skutky, s nimiž se soudní praxe potýká, někdy hraničí se skutkovými podstatami úmyslných trestných činů, nicméně neposuzuje je jako hrubé porušení dobrých mravů<sup>11</sup>. Navíc pouhý subjektivní dojem hrubého porušení nepostačuje, důkazní situace subjektu, jehož se porušení týká, není tudíž nikterak jednoduchá (neexistuje žádný, judikaturou postupně vytvořený, „katalog“ obecně nznávaných skutkových podstat hrubého porušení dobrých mravů).

### 3.2 Historické důvody odvolání daru dárce

#### 3.2.1 Obecný zákoník občanský

Ozo zakotvil obecně zásadu neodvolatelnosti daru a stanovil následně výjimky, pro které bylo možno dar **odvolat**. Těmito výjimkami byly:

1. *nouze, do které se dárce dostal* – tato nouze byla definována jako stav, kdy se dárce nedostává nutné výživy. Nebyl však vrácen dar jako celek, oprávněný měl pouze právo na zákonné úroky z darované hodnoty. Dar však byl přesto neodvolatelný, byl-li i obdarovaný ve stejné nouzi. Tento důvod v pozdějším právu nenachází obdoby, je tedy možno se domnívat, že jeho hlubší rozbor pro naše účely není potřebný.
2. *nevděk obdarovaného vůči dárce* – § 948 ozo obsahoval legální definici pojmu hrubý nevděk – bylo jím ublížení na těle, cti, svobodě nebo na jmění, a to v takové míře, že by bylo možno se žalobou na návrh nebo ex officio domáhat soudního řízení podle trestního zákona. Lze tedy říci, že šlo o **skutkové podstaty úmyslných trestných činů**, které byly definovány postupně v §§ 152, 209, 93 a 83 zákona č. 117/1852 ř.z., trestní zákon o zločinech, přečinech a přestupcích (ve znění účinném do 31. 7. 1950). Právo odvolání daru zákon výslovně neupíná na osobu dárce, nicméně z povahy věci je zřejmě dovoditelná. § 949 ozo zakotvil zásadu, že obdarovaný, jenž naplnil některou skutkovou podstatu uvedenou v § 948 ozo se stává nepoctivým držitelem věci a dále že tím vzniká dědicům neprominuvšího dárce aktivní legitimace **na odvolání daru žalobou**.
3. *pro zkrácení povinné výživy* – dle dikce ustanovení § 950 ozo nelze právo oprávněného požadovat výživné zkrátit tím, že povinný ob-

daruje třetí osobu. Oprávněný pak na obdarovaném může žádat doplnění toho, co dárce (povinný) nemůže poskytnout. V dnešním právu lze takovouto situaci řešit jiným způsobem – např. odporovatelnost, snad i námitka neplatnosti právního úkonu pro jednáui contra bonos mores, případně in fraudem legis.

4. *pro zkrácení povinného dílu* – § 951 ve znění III. dílčí novely ozo stanovil, že v případě, kdy po stanovení povinných dědických podílů a po připočtení daru nestačí pozůstalost k úhradě povinného dílu, je nepominutelný dědic na obdarovaném oprávněn požadovat vydání daru ke krytí takto vzniklého schodku. Pokud by takto povinný měl sám nárok na povinný díl, odpovídá ostatním nepominutelným dědicům pouze nad výši, kterou jeho dar převyšuje hodnotu povinného dílu. Pokud pak dárce věc již nemá, odpovídá, jen pokud se její držby zbavil nepoctivým způsobem. Podobné ustanovení nemá v dnešním právu obdobu, neboť dnešní dědické právo na situaci, za jistých podmínek podobnou, reaguje ustanovením o započtení, kdy darování povahy neobvyklé při dědění ze zákona započítává vždy a při dědění ze závěti, pokud k tomu dal zůstavitel příkaz anebo pokud by byl nepominutelný dědic neodůvodněně zvýhodněn. Není tedy dána možnost odvolání daru, pouze faktické snížení dědického podílu tak, že u „neobvyklým způsobem“ obdarovaného se dědický podíl sníží o hodnotu daru a takto získaná hodnota pak je – nepřesně vyjádřeno – rozdělena mezi ostatní dědice.
5. *pro zkrácení věřitelů* – § 953 ozo – toto odvolání bylo možné do roku 1884, a to za podmínek tam stanovených. Zkrácení věřitelů se stalo také skutkovou podstatou trestného činu (ve smyslu zmíněného trestního zákona z roku 1852) – cesta ke získání hodnoty takového daru tím nabyla zcela jiného charakteru odlišného od vrácení daru.
6. *pro děti později narozené* – § 954 ozo stanoví, že pokud se narodí bezdětnému dárce po uzavření smlouvy potomek, který se dostane do nouze, pak má vůči obdarovanému a jeho potomkům právo na zákonné úroky ve smyslu § 947 ozo (viz sub 1)).

Pokud uzavřeme výše uvedené poznámky, je možno říci, že skutečným odvoláním daru v užším smyslu je pouze případ uvedený pod číslem 2, neboť

<sup>11</sup> Např. zásah do majetku, kterému chybí některý z pojmových znaků krádeže vymezených v § 247 trestního zákona. K tomu viz kupříkladu příspěvek ze Soudních rozhledů uvedený v seznamu citované literatury.

všechny ostatní nezakládají právní nárok na zpětné získání hodnoty celého daru (s výhradou k případu u čísla 4). Hrubý nevděk je důvodem pro odvolání daru jen v případě, že se ho obdarovaný dopustil přímo vůči svému dárci<sup>12</sup>.

### 3.2.2 Střední občanský zákoník

Důvodem pro zrušení darovací smlouvy podle soz byl úmyslný trestný čin proti dárci, jeho manželovi, dětem nebo rodičům (§ 386 soz).

Oproti ozo (s ohledem na závěr učiněný in fine 3.2.1) je rozšířeno spektrum skutkových podstat na všechny úmyslné trestné činy, rovněž je širší okruh vymezených osob, na níž se může vztahovat výsledek trestného činu.

### 3.2.3 Občanský zákoník

Občanský zákoník ve znění před novelou i po ní je téměř shodně definován. Možnost domáhaní se vrácení daru je vázána na hrubé porušení dobrých mravů (pravidel socialistického soužití).

Aby bylo možno vrácení daru požadovat, je rovněž kvalifikován okruh osob, na něž se hrubé porušení mravů má vztahovat. Tímto okruhem je dárcova rodina – vyskytují se však v praxi problémy, jak definovat okruh členů rodiny, neboť zákon o rodině v současném znění neobsahuje legální definici tohoto pojmu. Podpůrně lze použít ustanovení §§ 18–20 zákona o rodině, z nichž lze rodinu kvalifikovat jako manžele a jejich děti. Logicky pak lze dovodit, že každá z těchto osob náleží i do rodiny jiné, neboť existují vztahy mezi sourozenci a vztahy s osobami přímo příbuznými. Některé názory tvrdí, že ve výjimečných případech lze za člena rodiny považovat i další osoby v poměru podobném. S tímto názorem však je možno polemizovat, neboť je sporné, zda zákonodárce skutečně chtěl rozšířit okruh osob tímto způsobem. Na druhou stranu je však naprosto logická otázka, jak posuzovat vztah ke druhovi, k němuž citová vazba může mít stejnou hodnotu jako k manželu, nespĺňuje však znak formálnosti daný uzavřením sňatku. Je však zcela zřejmé, že v žádném případě nemůže jít o osoby vymezené jako blízké ve smyslu § 116 oz.

### 3.2.4 Tendence vývoje

Obecně lze říci, že důvod, pro který bylo možno dar odvolat (ve smyslu vrácení věci jako takové) se postupně rozšiřoval – postupně od vymezeného

okruhu úmyslných trestných činů na všechny úmyslné trestné činy proti určenému okruhu osob. Poslední kodifikace pak toto rozšíření stanovila až mírou hrubého porušení dobrých mravů. Fakticky tak byla ztížena praktická a snadná možnost kvalifikace příslušné skutkové podstaty, na druhou stranu je však třeba říci, že je poskytnuta možnost požadovat vrácení i pro skutek, který může způsobit újmu daleko citelnější než například úmyslný trestný čin malé společenské nebezpečnosti.

Podobně je tomu i u okruhu osob, na něž se má skutková podstata zakládající nárok na vrácení daru vztahovat. Původně touto osobou byl jen samotný dárc, postupně rodina. Je však možno polemizovat o tom, zda normotvůrce měl v úmyslu rozšířit tento okruh až tak, jak je to uvedeno v části 3.2.3. Není zřejmě možné se domnívat, že zásadu „skutkové podstaty pro odvolání daru“ lze generalizovat jako rozšiřující se bez výhrady. Domnívám se proto, že okruh rodina je užší, než dovozuje praxe.

### 3.3 Jednostranný zánik v závazkových právních vztazích

Jednostranným úkonem, který vede k zániku závazku je buď:

- **Výpověď** ve smyslu § 582 odst. 1 oz. Ta však v případě darovací smlouvy nemůže připadat v úvahu, neboť pojmově nespĺňuje podmínky tam uvedené.
- **Odstoupení**, či dnes normotvůrcem synonymně opět znovu používaný přesnější pojem zrušení smlouvy (historicky byl ve vztahu k darovací smlouvě používán pojem odvolání daru), které se stane nyní předmětem našeho výkladu.

### 3.4 Další cesty vedoucí k zániku závazku

#### 3.4.1 Obecný základ

V závazkových právních vztazích občanský zákoník pro případ nesplnění určité povinnosti vyplývající ze zákona nebo ze závazku samotného zakotvuje obecně dvě varianty vývoje:

**I. právo odstoupit od smlouvy (zrušit smlouvu)**

Zde jde o režim § 48 oz, smlouva se ruší ex tunc (nevyloučí-li zákon nebo dohoda účastníků takové účinky). Příslušné zákonné ustanovení však musí možnost aplikace § 48 oz stanovit.

<sup>12</sup> Pozn.: § 948 ozo hovoří o „dobrodinci“.

Pak půjde o případ, kdy vzniklo plnění z právního důvodu (titulu), který dodatečně odpadl. Existuje tedy fikce neexistence závazkového právního vztahu, která vede k tomu, že strany takového vztahu si jsou povinny vydat vše, co nabyly (včetně užitků, nebyly-li v dobré víře).

Příkladem zde může být ustanovení § 623 odst. 1 oz, které konstituuje právo vlastníka na zrušení kupní smlouvy jako jednu z možností pro případ, kdy koupená věc má neodstranitelnou vadu bránící řádnému užívání věci. Nastanou pak účinky uvedené v předchozím odstavci. Podobně je tomu tak i v případě ustanovení § 648 odst. 2 oz, jde-li o výše kvalifikované vady věci zhotovované na zakázku.

**II. možnost domáhat se určitých účinků**  
Příkladem budíž:

- § 507 odst. 1 oz – možnost se domáhat zrušení smlouvy (tj. účinků neexistence závazku *ex tunc*), či přiměřené slevy pro případ existence neodstranitelné vady, pro niž věc nelze řádně nebo dohodnutým způsobem užívat<sup>13</sup>.
- § 603 odst. 3 oz – možnost domáhat se na nabyvateli věci (tertiovi), k níž vzniklo předkupní právo, aby věc nabídl ke koupi. Cílem je nastolení účinků nabídky koupě věci (ta je doplněna možností domáhat se náhrady projevu vůle nabyvatele směřujícího k nabídce ve smyslu ustanovení § 161 odst. 3 občanského soudního řádu, pokud nabyvatel odmítne nabídku učinit). Pokud oprávněný („1. vlastník“) tohoto práva nevyužije, zůstane mu předkupní právo zachováno.
- samozřejmě i § 630 oz – možnost domáhat se vrácení daru – tj. nastolení účinků zpětného převodu vlastnického práva.

### 3.4.2 Aplikace na darovací smlouvu

Princip I. v předchozí části je pro vrácení daru od 1. 4. 1964 neaplikovatelný<sup>14</sup>, neboť pokud by § 630 oz měl tento režim, přicházelo by v úvahu, že dárce nabude zpětně vlastnické právo k předmětu darovací smlouvy na základě doručení jednostranného právního úkonu splňujícího náležitosti „odvolání

daru“ k okamžiku uzavření darovací smlouvy<sup>15</sup>, což není možné, neboť právo na vrácení daru je podmíněno až hrubým porušením dobrých mravů a dikce „možnosti práva na vrácení se domáhat“ znamená, že toto právo je aktivní, až když jej dárce využije. Dalším problémem rovněž je, že dikce § 630 oz nezakotvuje právo na odstoupení od smlouvy tak, jak to předpokládá § 48 odst. 1 oz.

Samozřejmě vzniká problém s aplikací § 630, který souvisí s uplatněním práva daného tímto ustanovením na základě uvedeného principu (II.).

V prvé řadě vyložíme jazykově dikci „může se domáhat vrácení daru“. Užitím tvaru způsobového slovesa moci je dána možnost se domáhat, tedy určitá alternativa, která záleží na vůli dárce, jde o jeho osobní právo. Vyjádření podstatného jména vrácení nás může dovést k tomu, že vrácení je zpětný převod vlastnického práva. Dalším pojmem je sloveso domáhat se. Pokud jej chápeme ve smyslu usilovat o něco, dožadovat se něčeho, vyžadovat něco<sup>16</sup>, pak ve světle práva nelze chápat projev vedoucí ke vrácení předmětu daru za jednostranný právní úkon, který by smlouvu rušil, lépe řečeno navodil účinky zrušení zvláštním způsobem, odlišným od ustanovení § 48 oz, tak jak tvrdí vesměs literatura níže citovaná – svůj názor však logicky ani analogicky vůbec nezduodňuje. Tato práce se (a je nutno přiznat, že často velmi rozvláčně) až příliš drží historického srovnávání úprav darovací smlouvy a vrácení daru. Ale není to kvůli ničemu jinému než pro závěr, který má nyní vést k tomu, že historický výklad nelze využívat (či spíše zneužívat) libovolně. Historického výkladu je možno využít k doplnění jisté mezery v právu jen v případě, že normotvůrce v právní normě neřeší jistou podmínku, kterou v minulosti řešil a nyní ji považuje buď za samozřejmou nebo je jeho cílem obecně normu formulovat, tak aby byla skutečně univerzální a nekazuistická. Pokud však v našem případě v úpravách nejprve normotvůrce vyjádří možnost dárce darovací smlouvu jednostranně zrušit – úprava ozo<sup>17</sup> a soz – a posléze stanoví, že dárce má možnost se domáhat vrácení, nelze říci

<sup>13</sup> Ve vztahu, který existuje k § 623 oz lze předpokládat, že jde o nedokonale činnost normotvůrce. Nicméně je důležité, co zákon vyjádřil, ne to, co je možno z něj různými (a různě pochybnými) způsoby výkladu dovodit. Je chybou normotvůrce, že ustanovil legální pojem „odstoupení od smlouvy“ a nedůsledně jej používá.

<sup>14</sup> Na tomto se shoduje vesměs i níže citovaná literatura.

<sup>15</sup> Toto mé tvrzení podporuje v jiném světle i judikatura – viz kupříkladu rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 20 Co 72/95 (konkrétně v závěru citovaný časopis Soudní rozhledy č. 9/1998)

<sup>16</sup> Viz: Pala, K., Všianský, J.: Slovník českých synonym. Praha 1990. Nakladatelství Lidových novin. Str. 50. Shodně též: Kol.: Slovník spisovného jazyka českého, díl I. Academia Praha 1971. Str. 359.

<sup>17</sup> § 948 ozo hovoří o „odvolání“ daru, což hezesperu jednostranným právním úkonem je.

bez dalšího, že jde o zrušení *sui generis*<sup>18</sup>. Důležité pro nás je slovo domáhat se a jestliže zohledníme předchozí jazykový výraz a příslušnou část § 630 oz přeformulujeme jako „dárce má možnost požadovat zpětný převod vlastnického práva k předmětu darovací smlouvy...“, vypadá situace naprosto jinak. A je možno se ptát: Pokud normotvůrce chtěl dát dárci možnost jednostranného zrušení, proč mu ji nedal jako v předchozích právních úpravách a i v současnosti na jiných místech občanského zákoníku? Platí snad jiná metoda občanskoprávní (soukromoprávní) regulace, či jiné zásady občanského (soukromého) práva? Je možno se domnívat, že nikoliv.

Možná, že tato polemika je naprosto zbytečná, neboť ať jsou závěry teorie na povahu příslušného právního úkonu jakékoliv, v praxi je výsledek vždy stejný.

Jedinou výhradou je, že na základě jednostranného právního úkonu, který by darovací smlouvu rušil, by vlastnické právo k věci znovu vzniklo doručením tohoto projevu obdarovanému. Cesta zde nastiňovaná, která požaduje i korespondující projev vůle obdarovaného, však tento okamžik nabytí práva logicky vylučuje. Prakticky však s ohledem na složitost právních vztahů, zejména k nemovitostem; je i diskuse nad tímto aspektem **fakticky** zbytečná, neboť intenzita ostatních vztahů v okamžiku, kdy má jít v praxi o vrácení daru, je tak velká, že velmi často přehluší vztahy právní.

Dalším argumentem proti zmíněnému jednostrannému právnímu úkonu je i fakt, že skutková podstata hrubého porušení dobrých mravů je velmi široká a na praktických případech je možno vidět, jak je často hrubé porušení dobrých mravů nesprávně kvalifikováno – bez ohledu na kontext právní úpravy, bez ohledu na skutečnou oprávněnost dárce – a to jak ze strany laiků, tak i (bohužel) i ze strany právníků. Přiznejme si, že situace byla úplně jiná, jestliže právo definovalo jako důvod ke vrácení daru skutkové podstaty úmyslného trestného činu a každý by mohl s pomocí ustanovení trestního zákona dovodit, zda jednání obdarovaného je tímto skutkem<sup>19</sup>, či nikoliv.

Dále pak není zanedbatelná ani otázka praxe katastrálních úřadů, jedná-li se o vrácení nemovitosti, má-li být záznamem (tj. *ex lege*, ačkoliv, je možno se domnívat, že § 630 oz tuto legitimaci nedává) zapsán přechod vlastnického práva zpět na dárce. Katastrální úřady neuznávají často ani praxi, kdy jednostranný právní úkon má formu notářského zápisu. V této souvislosti je argumetováno jistotou

v právních vztazích. Myslím si, že tato argumentace je správná, je-li důvodná, avšak ze strany některých zaměstnanců je pouze naučenou, neustále opakovanou zástěrkou, za kterou schovávají svůj strach z rozhodování a vlastní neschopnost. Proč ale princip jistoty v právních vztazích nelze zanedbávat? Co když na základě jednostranného právního úkonu nabude dárce zpět vlastnictví (a u nemovitostí vzhledem k veřejné povaze katastru je to o to důležitější) a skutková podstata dobrých mravů nebude naplněna? Ano, obdarovaný, který byl jednostranným právním úkonem „zbaven“ předmětu daru, má právo se u soudu domáhat určovací žalobou ve smyslu § 80 písm. c) občanského soudního řádu určení vlastnického práva. Ale kde je preventivní funkce práva – jednak pro ochranu dárce samotného, jednak však také pro ochranu práv osob třetích, které příslušnými právními vztahy mohou být dotčeny?

Důležité je také snad říct, že při vrácení daru mají vztahy i zvláštní společenskou atmosféru. Uvědomme si, že na straně obdarovaného vzniká jednostranný majetkový prospěch, který získal z nepravé pohnutky dárce. Proč by na něm tedy mělo ležet břemeno důkazu prokazujícího, že dobré mravy nebyly porušeny z jeho strany – tím spíš, je-li jakýmkoliv porušením postižen právě dárce? Neplatí snad zásada, že důkazní břemeno leží na tom, kdo něco tvrdí? A tvrdí snad obdarovaný, že porušil dobré mravy? Uvědomme si také, že situace, uvedená v § 629 oz, kdy **dar vrací obdarovaný pro vady věci, na které dárce neupozornil**, je kvalitativně jiná. Obdarovaný není nijak omezován a je pouze otázkou jeho volní pohnutky, zda dar vrátí, či nikoliv. V případě práva dárce na vrácení také záleží na vůli, zda toto právo uplatní, či nikoliv, ale v okamžiku, kdy jej uplatňovat začne, je vztah v pozici zcela jiné. Pokud dar vrací obdarovaný (na základě § 629 oz), pak vrácení pro něj subjektivní újmu znamenat nemusí, protože o dar pro jeho vady nemusí stát, kdežto pokud požaduje vrácení daru dárce, jen ztěžší je obdarovaný ochoten jej vrátit.

### 3.5 Domáhání se vrácení daru

Podle výše uvedeného výkladu se lze domnívat, že vztahy související s vrácením daru mají dvouprvkovou strukturu:

**I. domáhat se** – jednostranný projev vůle učiněný na základě oprávnění daného právem pro příčinu zákonem stanovenou (hrubé porušení dobrých mravů) a **cesta k tomu, jak:**

<sup>18</sup> Je jistě jednodušší komparovat právní úpravy, než se důsledně zabývat podrobným jazykovým výkladem a přemýšlet hlouběji o obsahu právních pojmů – tím spíš, odpovídá-li obecný právní názor na věc právě metodě srovnání.

<sup>19</sup> Úprava ozo předpokládá, že jde o čin, který by bylo možno zažalovat, soz přímo stanoví, že se obdarovaný dopustí činu.



**II. domoci se** (tj. dosažení výsledku domáhání se). Cílem jsou účinky vrácení, tj. stav zpětného převedení vlastnického práva k věci.

Ad I. Není cílem zde myslet na všechna možná úskalí, která v příslušných právních vztazích mohou nastat, proto jen zevrubně k cestám, které se v **praxi vyskytují**:

1. **jednostranný právní úkon vedoucí k nabytí vlastnictví okamžikem doručení** – tato varianta v podstatě nemusí mít žádné následky, jde-li o věci menší hodnoty (zejména movité), naruby však celou situaci staví, jde-li o věci vyšší hodnoty a zejména o nemovitosti. Tato varianta se zdá však být nevhodná ve světle podaných argumentů.
2. **jednostranný právní úkon, kterým se domáhá dárce vrácení a obdarovaný jej akceptuje**. U movitých věcí často na základě takového projevu dojde k prosté tradici, lze se domnívat, že je uzavřen verbální kontrakt. U nemovitostí často dochází k tomu, že dárce doručí obdarovanému návrh smlouvy na vrácení nemovitosti pro hrubé porušení dobrých mravů, ten ji akceptuje<sup>20</sup> a ve formě notářského zápisu se stává přílohou k návrhu na vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí.
3. **určovací žaloba, kterou se domáhá dárce pro porušení dobrých mravů vrácení daru u soudu**
  - a) po neakceptovaném jednostranném projevu vůle dárce, kterým se domáhá vrácení daru,
  - b) bez projevu vůle dle písmene a).

Tento třetí způsob je zřejmě zcela nejjistějším, neboť právní jistotu poskytuje oběma stranám. Není však výlučný, neboť právo domáhat se není specifikováno pouze ve smyslu domáhání se u soudu tak, jak je tomu v případně jiných práv (např. § 599 oz aj.). Vlastnické právo pak nabude oprávněný dárce zpět účinností zápisu do katastru nemovitostí (záznamem na základě soudního rozhodnutí).

#### 4. ZÁVĚR

Nebylo mým cílem v této práci apriorně odporovat většinovému názoru. Nemyslím, že je špatnou výhrada práva omylu. Netvrdím tedy, že můj názor

je správný a že je bez vad. Spousta otázek zůstala nedořešena, některé byly řešeny příliš kazuisticky, některé ne dostatečně. Mým cílem však bylo komplexně poukázat na určité možné vidění souvislosti problému a rovněž tak bylo sledovaným účelem tvrzení podepřít o analogii legis nebo o logickou argumentaci. Důvodem pro to je, že autoři níže citované literatury tak činí nedůsledně právě v otázkách, které mají zásadní charakter a otázka výkladu pojmu „domáhat se vrácení daru“ podle mě takový charakter má, neboť je důležité vědět, který z postupů (či přístupů) je postupem lege artis.

#### *Seznam vybrané právní literatury (použité a citované)*

- Blaho, P., Haramia, I., Židlická, M.: Základy římského práva. Manz. Bratislava 1997.
- Češka, Z., Kabát, J., Ondřej, J., Švestka, J. a kol.: Občanský zákoník – komentář, díl II., Panorama. Praha 1987.
- Holub, M., Fiala, J., Bičovský, J.: Občanský zákoník. Poznámkové vydání s judikaturou. Linde. Praha 1998.
- Jehlička, O., Švestka, J. a kol.: Občanský zákoník. Komentář. C. H. Beck. Praha 1997.
- Kincl, J., Urfus, V., Skřejpek, M.: Římské právo. C. H. Beck. Praha 1995.
- Knapp, V. a kol.: Občanské právo. Univerzita Karlova. Praha 1952.
- Knapp, V.: Teorie práva. C. H. Beck. Praha 1995.
- Kolektiv: Občanské právo hmotné, s. II, Codex. Praha 1997.
- Kubeš, V.: Smlouvy proti dobrým mravům. Orbis. Brno – Praha 1933.
- Rouček, F.: Československý obecný zákoník občanský a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Čs. kompas. Praha 1926.
- Rouček, F., Sedláček, J.: Komentář k čs. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi, díl IV., V. Linhart. Praha 1935.
- Schelleová, I., Schelle, K.: Civilní kodexy 1811–1950–1964. Doplněk. Brno 1993.

<sup>20</sup> Je však možno se uvažovat o tom, jaké další problémy může takováto smlouva vyvolat, kdy obdarovaný, kterému je vyhrožováno smlouvou podepíše. Jistěže mu zůstává možnost dovolat se neplatnosti ve smyslu § 39 oz – ale i zde je možno apelovat na prevenční funkci práva.

*Citovaná periodika*

- Doudová, M.: K výkladu ustanovení § 409 občanského zákoníku. Socialistická zákonnost 3/1976, str. 134 an.
- Elek, Š.: Zrušení smlouvy a výpověď v závazkových právních vztazích. Právní rádce 2/1998, str. 5 an.
- Grobelný, P.: K problematice vrácení daru. Socialistická zákonnost 8/1985, str. 468 an.
- Nykodým, J.: Vrácení daru podle § 409 občanského zákoníku. Bulletin advokacie, říjen-prosinec 1976, str. 9 an.
- Bruk, D.: Vrácení nemovitého daru. Právní rádce 8/1996, str. 7 an.
- Vrcha, P.: Vrácení daru. Právní rádce 12/1997, str. 4 an.
- (Anonym): K vrácení daru a k volbě žalobního návrhu (č. 79). Soudní rozhledy 9/1998, str. 234

*SUMMARY*

*The institute of gift, or gift certificate, is a legal institute that has been evolving – without any exa-*

*ggeration – for more than a thousand years. While the conception of gift certificate as an unbalanced obligation has remained the same during the years, opinions on the problems concerning returning gifts, or – better to say – the problems concerning ensuring the effects of returning the subject of gift, do often differ considerably. What causes do these differences result from? This question is indeed a highly charged one, given the fact that de facto the conception of gift is not evolving. The aim of this article is to attempt to find at least one path that would lead readers towards considering the possible causes.*

*In the Czech law the possibility of claiming re-assigning ownership right to the donated object is based historically. However, it is the history during the course of which reasons causing application of such procedures possible, on one hand, and the subjects of these reasons, on the other hand, change.*

*The path sketched in this paper aims at drawing reader's attention towards the fact that historical perspective cannot be made use of for particular purposes only. The historical evolution must be objectively understood as a genesis that has lead to the current status. And it is the individual particular causes making the evolution change direction that play the key role. And this fact is completely – either unconsciously or consciously – ignored in the practice.*