JURIS_01_13_zlom 29.11.2012 15:35 Stránka 18

Perspektivy institutu opatrovnické rady

JUDr. Karel Svoboda Ph.D., soudce
Okresního soudu Plzeň – město

Opatrovnická rada je jedním ze staronových institutů, které zavádí nový občanský zákoník. Protože se jedná o orgán, bez jehož souhlasu opatrovník nemůže v podstatných záležitostech jménem opatrovníka jednat (§ 480 n. o. z.), stojí za to jej blíže prozkoumat, najít problematické body a pokusit se odhadnout, jaký postoj k nim zaujme česká jurisprudence. Již na počátku je třeba podotknout, že zatímco nový civilní kodex se úpravě opatrovnické rady věnuje velmi podrobně (§ 472 – § 485), navrhovaný zákon o tzv. zvláštních typech řízení ji ponechává prakticky bez povšimnutí.[1] Již z této skutečnosti je zjevné, že pravomoc soudu řešit a zasahovat do záležitostí týkajících se opatrovnické rady z moci úřední je minimální.

Vznik opatrovnické rady

Ustanovení § 472 odst. 1 n. o. z. nasvědčuje tomu, že opatrovnická rada může vzniknout během existence jakéhokoliv opatrovnictví.[2] Bez ohledu na gramatickou dikci zákona se však domnívám, že opatrovnická rada může být z logiky věci zřízena pouze v případech, kdy je opatrovanec omezen nebo zbaven ve způsobilosti k právnímu jednání, případně kdy jeho existující vůli nelze dlouhodobě zjistit. Smyslem konání opatrovnické rady totiž není nahradit vůli opatrovance tam, kde tato vůle existuje a je v přiměřeném časovém úseku rozpoznatelná (srov. s § 469 n. o. z.). S ohledem na systematické zařazení v zákoně může opatrovnická rada vzniknout jen při opatrovnictví člověka, nikoli právnické osoby (§ 486 a násl. n. o. z.).

Schůzi, jejímž účelem je volba opatrovnické rady, svolává opatrovník (a pokud je opatrovník nečinný, soud) k návrhu opatrovance nebo osoby opatrovanci blízké. Soud tedy není oprávněn svolat schůzi za účelem volby opatrovnické rady z moci úřední, aniž by došlo k podání návrhu na její ustavení (§ 472 odst. 1 věta druhá n. o. z.). V tomto případě se neuplatní obecná zásada, podle níž soud v rámci opatrovnického řízení zahajuje řízení a rozhoduje v něm i bez návrhu. Nicméně je pravdou, že návrh na ustavení opatrovnické rady může podat i sám opatrovanec. Proto nelze vyloučit, že soudy pro případ, že existenci opatrovnické rady shledají za potřebnou, budou opatrovanci ustanovovat kolizního opatrovníka za účelem zvážení, zda je jménem opatrovance vhodné podat návrh na zřízení opatrovnické rady, případně za účelem zastupování zájmů opatrovance během takového řízení, bude-li tento návrh kolizním opatrovníkem podán (§ 460 n. o. z.). Zvolí-li soud takový postup, musí mít na paměti, že kolizímu opatrovníku v rozhodnutí o jeho ustanovení nelze předepsat, že je návrh na ustavení opatrovnické rady povinen podat. Takový pokyn by byl obcházením smyslu § 472 odst. 1 n. o. z., který soudu znemožňuje ustavení opatrovnické rady z moci úřední. – Lze však zastávat ještě striktnější názor, podle něhož soud nemá pravomoc výše uvedeného kolizního opatrovníka ustanovit, neboť řízení za účelem ustavení opatrovnické rady je specifickým procesem, v jehož rámci má opatrovanec plnou hmotněprávní i procesní způsobilost, a proto jeho aktivitu nemůže nahradit kdokoliv jiný, tedy ani soudem ustavený opatrovník. K tomuto názoru se rovněž přikláním, s vědomím, že konečný postoj zaujme až judikatura vyšších soudů.

Z důvodové zprávy k novému občanskému zákoníku vyplývá, že proces svolání schůze vedoucí ke zvolení opatrovnické rady a průběh této schůze je neformální záležitostí, do níž soud nemá právo zasahovat. Tentýž závěr vyplývá i z pozitivní úpravy, neboť ta soudu neposkytuje žádné výslovné oprávnění zasahovat do průběhu svolávání schůze a volby rady, pokud tyto ve své podstatě soukromoprávní (a hmotněprávní, nikoli procesní) úkony probíhají z iniciativy opatrovníka (§ 472 odst. 1, § § 473, § 475 n. o. z.). Tato skutečnost však může způsobit praktické i výkladové obtíže.

Ust. § 472 n. o. z. nesděluje, jakým způsobem opatrovník zjistí totožnost osob přítomných na schůzi, ani to, zda má oprávnění prověřit jejich vztah k oprávněnému, z něhož dovozují právo účasti na schůzi.[3] Vzhledem k tomu, že opat-

1 Zákon o tzv. zvláštních typech řízení byl legislativní komisí Ministerstva spravedlnosti projednán v srpnu 2012, o měsíc později byl zaslán k připomínkovému řízení i soudům. O opatrovnické radě se zmiňuje v jediném ustanovení, které je faktickým opisem § 481 n. o. z.

2 Podle § 472 odst. 1 n. o. z. je-li jmenován opatrovník, může opatrovanec nebo každá osoba opatrovanci blízká žádat o ustavení opatrovnické rady; opatrovník svolá schůzi osob blízkých opatrovanci a jeho přátel, jsou-li mu známi, tak, aby se schůze konala do třiceti dnů po obdržení žádosti. Není-li schůze včas svolána nebo nekoná-li se z jiného důvodu, anebo není-li na ní zvolena opatrovnická rada, svolá schůzi soud, a to i bez návrhu.

3 Podle § 472 odst. 2 n. o. z. schůze se může zúčastnit opatrovanec, každá osoba opatrovanci blízká a kdokoli z jeho

JURIS_01_13_zlom 29.11.2012 15:35 Stránka 19

rovník je podle zákona svolavatelem schůze, je podle mého názoru oprávněn vyloučit ze schůze osoby, které svoji totožnost dobrovolně neprokáží. V tomto případě se totiž jedná čistě o organizační opatření a o zjištění údaje, který je třeba uvést do zápisu o konání schůze (§ 475 n. o. z.). Opatrovník naopak není oprávněn vyloučit přítomnou osobu ze schůze s odůvodněním, že není blízkým ani přítelem opatrovance. Schůzi totiž pouze svolává a organizuje, nerozhoduje tedy o právech a povinnostech přítomných (viz § 473 – § 475 n. o. z.). Tímto právem nedisponuje zřejmě ani plénum volební schůze ani nikdo další, neboť zákon tak nestanoví. K přezkumu oprávnění zúčastnit se schůze proto podle mého názoru může dojít až v řízení o prohlášení volby člena rady za neplatnou (§ 476 odst. 1 n. o. z.).

Postavení opatrovnické rady

Opatrovnická rada jako kolektivní orgán vzniká okamžikem završení volby (§ 475 n. o. z.) a zaniká nejpozději se zánikem opatrovnictví jako takového pro důvod vzniklý na straně opatrovance (např. zemře-li opatrovanec nebo je-li mu navrácena plná způsobilost k právnímu jednání). Její existence však není vázána na osobu konkrétního opatrovníka, neboť opatrovnictví smrtí opatrovníka nebo jeho odvoláním nezaniká (§ 468 n. o. z.).

Opatrovnická rada nemá procesní způsobilost, proto až na zákonem stanovené výjimky není účastníkem opatrovnického řízení. Zákonnou výjimkou je oprávnění pověřeného člena rady k podání návrhu na změnu výše odměny opatrovníka (§ 479 odst. 2 n. o. z.) a oprávnění pověřeného člena rady podat návrh na zrušení opatrovnictví nebo odvolání opatrovníka a jeho nahrazení jinou osobou podle § 479 odst. 3. Za takových okolností soud doručuje soudní písemnosti pověřenému členu rady.

Zákon nesděluje, jakým konkrétním způsobem dochází ke svolání opatrovnické rady. Proto podle mého názoru k jejímu svolání může dojít i neformálně, ovšem tak, aby o jejím konání byli vyrozuměni všichni její členové, opatrovanec a opatrovník. Pokud k vyrozumění výše uvedených osob nedojde, může kterýkoliv člen opatrovnické rady, opatrovník a opatrovanec (není podstatné, zda má způsobilost k právnímu jednání) v propadné patnáctidenní lhůtě od přijetí rozhodnutí navrhnout soudu, aby rozhodnutí opatrovnické rady zrušil a nahradil je vlastním rozhodnutím (§ 481 n. o. z.). Jestliže se oprávněná osoba o existenci rozhodnutí včas nedozvěděla (např. proto, že o konání schůze nebyla vyrozuměna), má právo svolat novou schůzi opatrovnické rady, která problematické rozhodnutí revokuje. Vadný postup svolavatele opatrovnické rady též může být důvodem pro jeho odvolání (§ 477 odst. 2 n. o. z.).

Pokud opatrovnická rada přijala rozhodnutí, aniž by byla přítomna většina jejích členů (v případě, že je rada tříčlenná, musí být přítomni všichni), domnívám se, že opatrovník není takovým rozhodnutím vázán. Chybí totiž vůle opatrovnické rady jako celku přijmout takové rozhodnutí (§ 551 n. o. z.).

Opatrovnická rada musí mít alespoň tři členy (§ 474 n. o. z.). Jestliže následkem odvolání nebo odstoupení člena (členů) opatrovnické rady klesne počet jejích členů pod zákonný počet, opatrovnická rada jako kolektivní orgán zřejmě nezaniká, avšak není způsobilá se usnášet a přijímat rozhodnutí. Její působnost dočasně přechází na soud, dokud (analogicky § 482 odst. 2 n. o. z.) rada není doplněna tak, aby byla minimálně tříčlenná. Jestliže není osoby, která by byla členem opatrovnické rady, rada zaniká. Nic však nebrání tomu, aby byla během trvání opatrovnictví opětovně zřízena postupem podle § 472 odst. 1 n. o. z.

Zákon výslovně neřeší, zda opatrovnická rada přijde o způsobilost přijímat rozhodnutí i tehdy, když na základě volby osob opatrovanci blízkých a jeho přátel (§ 475 n. o. z.) má mít více než tři členy, avšak počet těchto členů vícenásobným odstoupením nebo odvoláním klesne pod polovinu takto stanoveného počtu (např. ze sedmi na tři). – Domnívám se, že reálná akceschopnost rady není za takových okolností narušena, pokud čítá alespoň tři členy, kteří neodstoupili, nebyli odvoláni a jsou způsobilí k právnímu jednání. Toto stanovisko zastávám proto, že z § 482 odst. 1 n. o. z. vyplývá, že působnost opatrovnické má na soud přecházet jen výjimečně, není-li zajištěna její základní schopnost rady spolurozhodovat o záležitostech opatrovance.

Spolurozhodovací činnost opatrovnické rady

Spolurozhodovací oprávnění opatrovnické rady ve vztahu k opatrovníkovi vymezuje § 480 n. o. z. Zatímco ust. § 480 odst. 1, 2 n. o. z. poskytuje taxativní výčet záležitostí opatrovance, o nichž opatrovník za žádných okolností nemůže rozhodnout bez souhlasu opatrovnické rady, ust. § 480 odst. 3 n. o. z. opravňuje opatrovnickou

přátel, třebaže nebyl pozván; každý z nich má jeden hlas. Zúčastní-li se schůze alespoň pět osob, může být opatrovnická rada zvolena.

JURIS_01_13_zlom 29.11.2012 15:35 Stránka 20

radu k dalšímu rozšíření okruhů případů, v nichž opatrovník nemůže konat bez souhlasu rady.[4]

Formulaci, podle níž usnesení opatrovnické rady, jímž rada opatrovníka limituje udělením svého souhlasu nad rámec situací dle § 480 odst. 1, 2 n. o. z., nesmí opatrovníka omezovat nad míru přiměřenou okolnostem, je podle mého názoru třeba vykládat restriktivně. Nelze pominout, že opatrovník, nikoli opatrovnická rada, nese odpovědnost za řádný průběh opatrovnictví (srovnej se smyslem § 438, § 440, § 466 nebo § 467 n. o. z.). Opatrovnická rada proto může omezující usnesení přijmout jen s ohledem na mimořádné okolnosti případu, např. pokud lze očekávat, že konkrétní úkon opatrovníka, který za běžných okolností nebo u jiného opatrovance zásadně neovlivní poměry opatrovance, může mít zvláštní důsledky.

Jestliže opatrovník uskutečnil konkrétní právní jednání, aniž by k tomu byl vybaven souhlasem opatrovnické rady, přestože jej přímo ze zákona mít musí (§ 480 odst. 1, 2 n. o. z.), je jeho jednání vcelku bez pochyb právně neúčinné, pokud opatrovnická rada takové jednání bez zbytečného odkladu neschválí (analogické využití § 440 n. o. z.).[5] Je ovšem otázkou, zda k absolutní neúčinnosti právního jednání opatrovníka dochází i tehdy, když se opatrovnická rada usnesla na tom, že opatrovník bez jejího souhlasu nesmí uskutečnit ještě další jednání, které není uvedeno v taxativních výčtech v § 480 odst. 1, 2 n. o. z.[6]

Pro závěr, že právní jednání opatrovníka v záležitostech, kde není třeba obligatorního souhlasu opatrovnické rady, navozuje právní účinky navzdory rozhodnutí opatrovnické rady podle § 480 odst. 3 n. o. z., hovoří skutečnost, že u třetí osoby, vůči níž opatrovník jedná, zpravidla vzniká legitimní očekávání, že opatrovník takové jednání může uskutečnit. Třetí osoba totiž nemá vědomost o existenci rozhodnutí opatrovnické rady, které opatrovníka omezuje v právním jednání nad rámec stanovený v § 480 odst. 1, 2 n. o. z. Také lze argumentovat tím, že spolurozhodovací vztah mezi opatrovníkem a opatrovnickou radou je vnitřní záležitostí opatrovnictví, která se nemůže projevit ve vztahu ke třetím osobám. – Myslím si však, že tyto argumenty nejsou v souladu s ust. § 440 odst. 1, 2 n. o. z., z něhož vyplývá, že v případě nesmluvního zastoupení má překročení zástupčího oprávnění za následek neúčinnost právního jednání uskutečněného zástupcem.[7] Také nelze odestát, že existence speciálních institutů upravujících opatrovnictví člověka je odůvodněna potřebou ve zvýšené míře chránit zájmy opatrovance, a to případně i na úkor třetích osob, vůči nimž opatrovník jedná, i za cenu, že nebude naplněno jejich oprávněné očekávání, že opatrovník nepřekračuje meze zastoupení.

Jestliže opatrovnická rada opatrovníka omezí v jeho samostatném právním jednání jménem opatrovníka v rozporu s výše uvedeným principem, opatrovník podle mého musí toto její usnesení respektovat, pokud nepodal návrh na zrušení tohoto rozhodnutí postupem podle § 481 n. o. z.[8] Jiný postup směřující k nápravě nebo ke zrušení rozhodnutí opatrovnické rady totiž zákon nepřipouští.

Soudní řízení o zrušení nebo náhradu rozhodnutí opatrovnické rady je „minířízením“, které soudce koná uvnitř opatrovnictví (opatrovnického řízení) jako celku. Účastníky tohoto „minířízení“ jsou navrhovatel a ti, o jejichž právech a povinnostech má být v řízení jednáno (tedy opatrovník, neboť jeho zástupčího oprávnění se má rozhodnutí soudu týkat). Opatrovanec je účastníkem řízení jen v případě, že je navrhovatelem, neboť soudní rozhodnutí na něho působí jen nepřímo, protože není součástí rozhodovacího procesu podle § 480 –§ 481 n. o. z. probíhajícího mezi opatrovníkem a opatrovnickou radou.

Opatrovnická rada nemá podle hmotného práva samostatnou hmotněprávní osobnost. Zákon však připouští, že za určitých okolností může ve vztahu k soudu jednat prostřednictvím svého pověřeného člena (§ 479 odst. 2 n. o. z.). – I když ust. § 481 n. o. z. takovou výslovnou dikci neobsahuje, domnívám se, že opatrovnická rada má i v případě návrhu na zrušení nebo změnu jejího vlastního rozhodnutí právní osobnost ad hoc s tím, že pověřenou osobou, s níž soud komunikuje, je předseda rady. Opačný náhled by vedl k závěru, že žádný subjekt není oprávněn prezentovat a hájit stanovisko opatrovnické rady při rozhodování o jejím vlastním usnesení. Právě popsaný postoj zastávám i proto, že za určitých okolností (§ 482 odst. 1 n. o. z.) přejímá působnost opatrovnické rady jediná

[4] Obligatorní souhlas opatrovnické rady s právním jednáním opatrovníka učiněného jménem opatrovance se vyžaduje při změně bydliště opatrovance, při umístění opatrovance do uzavřeného ústavu, při zásazích do tělesné integrity opatrovance a při podstatných majetkových záležitostech. Opatrovnická rada nemá a ani si nemůže osobovat oprávnění ke spolurozhodování v situacích, kdy právní jednání opatrovníka vyžaduje souhlas soudu (např. § 461, § 462 n. o. z.).

[5] Podle § 440 odst. 1 n. o. z. překročil-li zástupce zástupčí oprávnění, zavazuje právní jednání zastoupeného, pokud překročení schválí bez zbytečného odkladu. To platí i v případě, kdy za jiného právně jedná osoba, která k tomu není oprávněna.

[6] Podle § 480 odst. 3 n. o. z. je-li to v zájmu opatrovance, může se opatrovnická rada usnést, jaká další rozhodnutí opatrovníka o opatrovanci podléhají jejímu souhlasu; taková usnesení nesmí omezovat opatrovníka nad míru přiměřenou okolnostem.

[7] Smluvní zastoupení má specifickou úpravu v § 446 n. o. z.

[8] Podle § 481 n. o. z. člen opatrovnické rady, který pro její rozhodnutí nehlasoval, opatrovník nebo opatrovanec může do patnácti dnů od přijetí rozhodnutí navrhnout soudu, aby rozhodnutí opatrovnické rady zrušil a nahradil je svým rozhodnutím. Dokud soud nerozhodne, nenabude rozhodnutí opatrovnické rady právní účinky.

JURIS_01_13_zlom 29.11.2012 15:35 Stránka 21

osoba, která má způsobilost k právnímu jednání, a proto o ní nemůže vzniknout pochybnost, zda může hájit opodstatněnost svého rozhodnutí před soudem.

Pečující právnická osoba

Specifické a privilegované postavení v rámci opatrovnictví zákon přiznává právnické osobě, jejíž hlavní činnost spočívá v péči o osoby se zdravotním postižením a ochraně jejich zájmů. Tato osoba má bez dalšího právo navrhnout svolání schůze k ustavení opatrovnické rady a za podmínek stanovených zákonem se může na základě své vlastní vůle zúčastnit schůzí opatrovnické rady nebo se dokonce stát jejím členem.[9]

Zákon neřeší, jakým způsobem právnická osoba dle § 484 n. o. z. prosazuje své právo být členem opatrovnické rady, zda účastí na volbě členů opatrovnické rady ve smyslu § 473 n. o. z., nebo jednostranným právním jednáním (oznámením o vstupu do rady). Přikláním se ke druhé ze zmíněných variant. Hmotněprávní nárok právnické osoby ke členství v radě totiž zákon koncipuje jako oprávnění, které je nezávislé na vůli jiných osob, a proto je nelze vázat na volbu. Také nelze ignorovat, že toto oprávnění může právnická osoba nepochybně realizovat i poté, co již došlo ke zvolení opatrovnické rady podle § 473 n. o. z., když zákon nepočítá s tím, že by za účelem kooptace pečující právnické osoby do rady měla být svolána volební schůze podle § 472 odst. 1 n. o. z. Taková schůze se má uskutečnit jen při zániku funkce člena opatrovnické rady, kterého je z toho důvodu třeba nahradit (§ 477 odst. 3 n. o. z.).

Právnická osoba se tedy stává členem opatrovnické rady, jakmile svoji vůli vstoupit do rady oznámí předsedovi rady, opatrovníku a soudu. Z žádného zákonného ustanovení nelze dovodit, že soud by měl mít pravomoc ke konstitutivnímu rozhodnutí, jímž ustavuje členství právnické osoby v opatrovnické radě.

Členství právnické osoby v radě končí zánikem této osoby nebo okamžikem, kdy právnická osoba přestala splňovat předpoklady pro své členství v radě (§ 484 odst. 1, 2 n. o. z.). Bylo by totiž v rozporu s výše uvedeným výkladem, jestliže by k zániku členství právnické osoby v radě pro pozdější ztrátu předpokladů docházelo soudním rozhodnutím, pokud ke vzniku jejího členství takového rozhodnutí není třeba. Vzniknou-li pochybnosti o existenci těchto předpokladů, soud na návrh právnické osoby, opatrovníka a kterékoliv osoby, jež má právo volby člena opatrovnické rady (§ 472 odst. 1 n. o. z.), rozhodne, zda právnická osoba je i nadále členem opatrovnické rady. Toto rozhodnutí má deklaratorní charakter. Zmíněný verdikt soud vydá i bez návrhu, po slyšení zainteresovaných. V obou výše uvedených řízeních soud skutečnosti, jež jsou pro rozhodnutí podstatné (§ 484 odst. 1,2 n. o. z.), zjišťuje z úřední povinnosti.

Od rozhodnutí o členství právnické osoby v radě je třeba odlišit soudní verdikt o odnětí konkrétního práva (práv) právnické osobě z důvodu, že toto osoba svá oprávnění podle § 484 n. o. z. nevykonává v souladu se zájmy opatrovance (§ 484 odst. 2 in fine). Jedná se o sankční rozhodnutí, jež je obdobou ust. § 477 odst. 2 n. o. z., které umožňuje odvolat člena opatrovnické rady, který není právnickou osobou. O odnětí oprávnění soud nemůže rozhodnout z moci úřední, ale jen k návrhu opatrovance, opatrovníka nebo členů opatrovnické rady. Přitom podle mého názoru není vyloučeno, že soud své rozhodnutí k návrhu právnické osoby později zcela nebo zčásti změní (s účinky ex nunc), změní-li se na straně právnické osoby poměry natolik, že lze nadále očekávat, že dříve odňatá oprávnění bude vykonávat v souladu se zájmy opatrovance. Konkrétní způsob hlasování právnické osoby v opatrovnické radě zpravidla nebude důvodem pro odnětí jejích práv, ale pro případné zrušení rozhodnutí opatrovnické rady podle § 481 n. o. z. O návrhu na změnu verdiktu o odejmutí oprávnění právnické osoby soud rozhodne výhradně na návrh této právnické osoby nebo osob oprávněných podat návrh na odejmutí jejích oprávnění, nikoli však bez návrhu.

Závěrem

Důvodová zpráva k novému civilnímu kodexu v části věnované opatrovnické radě sděluje,[10] že institut opatrovnické rady mj. navazuje na naši starší právní úpravu, která s tzv. poručenskou radou rovněž počítala. Toto konstatování je do jisté míry zavádějící, protože § 284 ABGB, jenž připouštěl existenci poručenských rad, nikdy nebyl realizován skrze předpokládaný zvláštní předpis.[11] Ustanovení § 284 ABGB tedy nebylo tehdejší praxí využíváno.[12] Tzv. poručenské rady měly být koncipovány jako čistě poradní orgán soudu, který narozdíl od nyní zaváděných

[9] Viz § 484 n. o. z.

[10] Důvodovou zprávu lze dohledat např. na webových stránkách ministerstva spravedlnosti: http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html.

[11] Podle § 284 ABGB poručenské rady jsou povolány k tomu, aby podporovaly soudy při vykonávání soudnictví poručenského a opatrovnického. Jejich složení a úkoly stanoví zvláštní zákon.

[12] Viz Svoboda, E. v Rouček, F., Sedláček, J. a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému.* Původně vydáno nákladem Právnického knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. Praha, 1935. Obnovené vydání v CODEX Bohemia s. r. o. Praha: 1998, s. 119–1120.

JURIS_01_13_zlom 29.11.2012 15:35 Stránka 22

opatrovnických rad nedisponoval ve vztahu k opatrovníku spolurozhodovacím oprávněním. U každého soudu měla působit jediná poručenská rada vystupující v jakémkoliv opatrovnickém řízení v obvodu daného soudu.[13] Nový civilní kodex však předpokládá, že opatrovnická rada bude ustavena pro každého opatrovance zvlášť. – Opatrovnická rada je tedy ve svém novém obsahu institutem, s nímž naše jurisprudence dosud nemá zkušenosti.

V článku popsané výkladové otázky týkající se opatrovnické rady, jež nová právní úprava institutu opatrovnické rady nastoluje, judikatura časem zodpoví. Dovolím si však systémovou výtku: Právní úprava opatrovnické rady je postavena na principu dobré vůle osob, jež se prezentují jako osoby opatrovanci blízké nebo jako jeho přátelé, aniž by v době, kdy tyto osoby zvolí opatrovnickou radu, případně se stanou jejími členy, byl někdo oprávněn jejich vztah k opatrovanci přezkoumat. Předpoklad jejich dobré vůle však nemusí být v některých případech naplněn. Za takových okolností se zákonné pravidlo ochrany zájmů opatrovance před případnou zvůlí opatrovnické rady poskytované nikoli preventivně, ale až při porušení povinností opatrovnické rady nebo některého z jejích členů, může ukázat nedostatečným.

[13] Viz § 30 – § 47 dílčí novely I. ABGB, tedy císařského nařízení z 12. října 1914, č. 296 ř. z.

Jiné prameny práva

DOC. JUDR. PAVEL MATES CSC., VYSOKÁ ŠKOLA FINANČNÍ A SPRÁVNÍ PRAHA A FAKULTA SOCIÁLNĚ EKONOMICKÁ UJEP ÚSTÍ NAD LABEM

Celé generace právníků, kteří studovali na našich fakultách od počátku minulého století do jeho 90. let, se mohly dočíst v učebnicích různých oborů, že pramenem kontinentálního práva jsou právní předpisy a normativní smlouvy.

Budiž na tomto místě připomenut rozbor pramenů práva, který podává F. Weyr, jedna z nejvýznamnějších osobností právní teorie první republiky, který zmiňuje výlučně právní předpisy a to jak pokud jde o právo ústavní, tak i správní.[1] Také Weyrův častý oponent, představitel pražské pozitivistické školy J. Hoetzel, se přidržoval tradičního členění pramenů práva, když vedle právních předpisů, které ve svojí, dnes klasické učebnici, detailně rozebíral, uváděl také obyčejové právo, pokud se týče Slovenska, a mezinárodní smlouvy, byť zmiňuje i další souvislosti, zejména pokud se týče výkonu dozoru a možnosti rušení nařízení.[2]

Spíše jen ojediněle se v tomto období můžeme setkat se zamyšlením nad tím, zda neexistují také jiné prameny práva. Rakouský normativista A. Merkl v často citovaném pojednání o správním právu uvádí mezi prameny práva v prvé řadě právní předpisy, připomíná však i význam tzv. soudních a správních zvyklostí, či konstantní judikatury, které však mají podle něj povahu pramene práva, nikoli však jakožto precedent, ale jen pokud se z něho stane obyčej. Podle prof. Merkla však působí spíš motivačně a to vedle jiných faktorů, které určují faktickou realizaci veřejné správy.[3]

Bez zajímavosti není připomenout v této souvislosti paralelu, která se nabízí s platnou úpravou správního řádu, jeho § 2 odst. 4, kde je mimo jiné formulována zásada legitimního očekávání, v 30. letech minulého století sice materiálně uznávaná, ale nevyjádřená. Dodejme, že v současnosti se již v této souvislosti otevřeně hovoří o „tendenci k precedenčnímu systému rozhodování".[4]

Avšak ani v učebnicích teorie státu a práva vydaných kdykoli po roce 1948 nenacházíme v tomto ohledu nic jiného nebo nového a zůstává tu torpidní setrvávání na dosud platných doktrínách. Jen spíše výjimečně (např. P. Holländer) se až koncem 80. let objevovaly i odlišné myšlenky.

Teprve 90. léta minulého století přinášejí do tohoto stereotypu radikální změny a začínají se

[1] Weyr F.: Soustava československého práva státního, Fr, Borový, Praha 1924, str. 34 a 68–71; Weyr F.: Československé právo správní. Část obecná, Organisace veřejné správy a správní řízením, Brno 1922, str. 11–12.
[2] Hoetzel J.: Československé správní právní právo. Část všeobecná, Melantrich, Praha 1934, str. 36 a následující.
[3] Merkl. A.: Obecné právo správní, Orbis, Praha-Brno 1931, str. 104, 114–115; není od věci připomenout, že prof. Merkl uznával za jistých podmínek i primát mezinárodního práva, jakožto pramene práva.
[4] Jemelka L., Pondělíčková K., Bohadlo D.: Správní řád. Komentář, C. H. Beck, Praha 2011, str. 15.