

opatření obecné povahy vztahující se k druhově vymezenému okruhu osob. Na otázky, jak lze postupovat při přezkumném řízení vůči opatře-

ním, se snaží nalézt odpovědi nejen soudní judikatura a správní praxe, ale mohla by k tomu přispět i doktrína. O to se i tento článek pokusil.

Výměnek jako pojmenovaná zaopatřovací smlouva v novém občanském zákoníku

DAVID ELISCHER

KATEDRA OBČANSKÉHO PRÁVA PRÁVNICKÉ FAKULTY UNIVERZITY KARLOVY

Reservatum Rusticum as a Standardized Provision Contract in the New Civil Code

Summary: *Recodification of private law, namely the Civil Code of 2012 has brought – in its obligation part – among other changes a new construct of provision contracts, including the reservatum rusticum (pension in kind) as a standardized contract. The author wonders how it is necessary to inspect such notion, must necessarily its establishment be related to the transfer of ownership of the property? What can be the subject or the content of the reservatum rusticum in modern times, can we consider the reservatum rusticum explicitly grounded in the codification of the 21st century for necessary and practical? Under what conditions can be once stipulated the reservatum rusticum changed, how shall one proceed in the event of destruction of buildings designed for the reservatum rusticum (rent-change)? These and other questions related to the form and content of the reservatum rusticum contract are hereby treated theoretically but also in a practical way.*

Key words: *reservatum rusticum, provision contract, real burden, servitude*

Rekodifikace soukromého práva s sebou přinesla – ve své obligační partii – kromě jiných změn i konstrukci zaopatřovacích smluv, v jejichž rámci (vedle staronové smlouvy o důchodu) je nově upraven jako typizovaný kontrakt i výměnek. Výměnek (*reservatum rusticum*), zastarale zvaný též výminek, vejměnek, vejminek, vejminěk, vejminěk (řidčeji a nářečně i vejmenek, výměnka, výminka či výměnice), byl chápán povětšinou jako věcný závazek k plnění (*in natura, in re luto*, tj. práce, úkony, požitky a jiné úsluhy) váznoucí na hospodářském statku, resp. zemědělské usedlosti. Vzhledem k tomu, že obecný občanský zákoník rakouský (ABGB) neobsahoval výslovnou úpravu výměnku (byl traktován spolu s reálnými břemeny), jednalo se skutečně o výraz venkovského zvykového práva. Judikatura prvorepubliková si však byla vědoma základní distinkce mezi obligačně zřízeným výměnkem a výměnkem majícím věcněprávní účinky (předpokladem byl jeho zápis do pozemkové knihy).

Nahlédneme-li do starých výměnkových smluv (či dohod o zřízení výměnku), ať již vedených v pozemkových knihách či nikoli, zjistí-

me, že obsahem závazku z výměnku bývala typicky povinnost nového vlastníka (resp. nastupujícího hospodáře) za účelem výživy a zaopatření původního vlastníka (odstupujícího hospodáře) poskytovat dočasně (typicky doživotně) určitá plnění, jež spočívala ponejvíce v ubytování, postoupení kousku půdy, v poskytování naturálních dávek z hospodářství plynoucích (kupř. mléko, obilí, vejce, maso, kroupy, luštěniny, cukr, sádlo, máslo atp.), případně jiných úkonech (opatření šatstva, obuvi, dřeva na otop, zapravení útraty za slušný a majetku přiměřený pohřeb výměnkáře etc.). Nezřídka šlo i o povinnost něco strpět (např. braní vody ze společné studny, atp.). Spíše výjimečně bylo obsahem výměnku plnění dávek finančního charakteru, i když ani to nebylo vyloučeno (jako součást výměnku mohla být kupř. ujednána pravidelná renta ve prospěch oprávněného – tj. výměnkáře).

Z právě podaného výkladu je patrné, že na výměnek bylo právně nahlíženo – při neexistenci výslovné úpravy výměnku jako pojmenovaného kontraktu – jako na soubor různých právních útvarů (služebnost, renta, obligační

práva a povinnosti), jenž byl sjednocován pravidelně svou kauzou – jeho hospodářským účelem bylo zaopatření oprávněného.¹ Tehdejší nauka – se zřetelem k převažujícímu charakteru výměnku – radila výměnkové smlouvy pod reálná břemena.² Výměnek byl přitom chápán striktně jako právo osobní, tj. právo nezczizitelné a neděditelné, které vzniká buďto smlouvou (zpravidla) nebo posledním pořízením. Plnění z výměnku poskytnutá (jednotlivá naturalní či relutární plnění) nicméně mohla být předmětem další výměnkářovy dispozice. Mohl je zcizit, zatížit, případně mohl i pozemky určené k hospodaření výměnkáře dále propachtovat.³

Z pohledu historického vývoje civilního práva na našem území⁴ je třeba předeslat, že výměnek se poprvé v kodifikované podobě objevuje až ve vládním návrhu občanského zákoníku z roku 1937 (§ 1096–1107), který se ovšem účinnou normou nikdy nestal. Jakýmsi dějinným paradoxem je skutečnost, že prvním právním předpisem, který na našem území normoval o výměnku, byl Občanský zákoník z roku 1950. Význam výměnku pro další praxi byl ovšem zásadně marginalizován dřívějším přijetím speciální úpravy zavádějící u nás všeobecné národní pojištění (v roce 1948). Střední občanský zákoník upravil výměnek – na rozdíl od současného zákonodárce – v rámci věcných břemen (§ 181–185), přičemž jej chápal z dnešního pohledu úžeji. Výměnek mohl být zřízen toliko při postoupení zemědělské nemovitosti ve prospěch dosavadního vlastníka; ve prospěch někoho jiného bylo možné výměnek zřídit, jen pokud byla taková osoba svou výživou odkázána na dosavadního vlastníka, a to maximálně na dobu trvání této jeho potřeby. Otisk soudobé společenské a hospodářské situace byl nicméně velmi zřetelný i v úpravě výměnku. Pokud by plnění výměnku znemožňovalo anebo značně ztěžovalo splnění úkolů vyplývajících z jednotného hospodářského plánu, mohl rozsah a způsob plnění výměnku upravit soud (§ 183 OZ 1950). O poznání ideologičtější zákoník z roku 1964 již o výměnku v kontextu socialistického občanského práva výslovně nehovořil. I přes neexistenci výslovné úpravy bylo nicméně možné výměnek sjednat, a to v režimu věcného břemene. Možnost jeho smluvního zřízení do kodexu vrátila ovšem až novela z roku 1982.

Smlouva o výměnku – povaha, forma a účinky

Platné občanské právo pojímá výměnek jako závazkověprávní poměr vznikající na základě jedné z pojmenovaných zaopatřovacích smluv

(vedle důchodu), jejímiž stranami jsou vlastník nemovité věci (výměnkář) a nabyvatel nemovité věci a tato se uzavírá v souvislosti s převodem vlastnického práva. Na straně povinných i oprávněných může nepochybně existovat pluralita subjektů (typickým případem je výměnek zřízený ve prospěch odstupujících manželů, příp. sourozenců).⁵ Ze zaopatřovací povahy závazku plyne, že výměnkářem může být toliko osoba fyzická. Není však vyloučeno, aby povinným z výměnku byla osoba právnická. Oproti historické zvykové úpravě, ovšem zcela v souladu s vládním návrhem čsl. OZ z roku 1937, se rozšířil dopad výměnkové smlouvy na převod (odstoupení) jakékoli nemovité věci, tj. nejen hospodářského statku.

Smyslem výměnkové smlouvy je zaopatřit (pravidelně doživotně) zcizitele (eventuálně třetí osobu) při převodu nemovité věci na nabyvatele. Současný předpis neomezuje možnost zřídit výměnek jen na bezúplatné převodní smlouvy; zřízení výměnku tak přichází v úvahu u všech nominálních translačních kontraktů, tj. smlouvy kupní, darovací a směnné. Ačkoli zákon mluví o převodu nemovité věci, není vyloučeno zřízení výměnku i v případech převodu pouze spoluvlastnického podílu na nemovité věci.

Při zřizování výměnku je třeba nicméně respektovat požadavek souvislosti s převodem vlastnického práva k nemovité věci. Nelze zamýšlet zřízení výměnku bez souvztažnosti k převodu vlastnického práva k nemovité věci (pak by šlo např. o smlouvu nepojmenovanou nebo o smlouvu, již se zřizuje služebnost bydlení atp.). Souvislost s převodem vlastnického práva nelze na stranu druhou chápat jako abso-

¹ Z toho důvodu je třeba i *de lege lata* na výměnek rovněž aplikovat i pravidla stanovená pro jednotlivá dílčí práva, z nichž se výměnek konkrétně sestává. V praxi bude přicházet do úvahy aplikace ustanovení o služebnostech, zejm. služebnost užívacího práva (§ 1283 a násl.), služebnost požívacího práva (§ 1285 a násl.), služebnost bytu (§ 1297 a násl.), služebnost stezky, průhonu a cesty (§ 1274 a násl.), právo na vodu (§ 1272), právo pastvy (§ 1278) aj. Rovněž se na ujednání o zřízení výměnku budou aplikovat ustanovení o smlouvě o důchodu, bude-li součástí výměnkové smlouvy ujednání nějaké zaopatřovací peněžní renty.

² ROUČEK, F. / SEDLÁČEK, J. a kol. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Díl čtvrtý, Repr. pův. vyd. z r. 1936. Codex Bohemia, Praha 1998, str. 927.

³ Op. cit., str. 928.

⁴ K problematice vývoje výměnku v dějinách srov. také stať autorky M. Schusterové. Blíže viz SCHUSTEROVÁ, M. *Reservatum rusticum neboli výměnek v českém právním řádu*. In: *Proměny soukromého práva*, Sborník příspěvků z konference ke 200. výročí vydání ABGB. Acta Universitatis Brunensis Iuridica, Brno 2011, str. 148–157. Z prací dřívějších je třeba uvést SEDLÁČEK, J. *Právo výměnku v dějinném vývoji*. In: *Věstník Československé akademie zemědělské*, sv. 19, 1943, str. 101–104.

⁵ Pak se na právní poměry z výměnku aplikují rovněž ustanovení o společných dlužích a pohledávkách – viz § 1868 a násl. OZ 2012).

lutní časovou shodu obou právních operací. Výměnek může být nepochybně platně zřízen i po uskutečněním převodu vlastnického práva k nemovité věci, stejně tak jej lze zřídit i předtím (srov. tzv. budoucí výměnek podle § 2708 odst. 2), je-li tu aspoň věcná souvislost s převodem vlastnického práva k nemovité věci. Pravidelně ovšem bude zřizován současně s vlastním převodem, neboť tehdy poskytuje odstupujícímu vlastníkovu největší jistotu (z hlediska ochoty nabyvatele) jeho řádného zřízení.

Pokud odstupujícímu vlastníkovu nemovitosti (budoucímu výměnkáři) nepostačuje – z hlediska okamžiku vzniku výměnku – současný zápis převodu vlastnického práva a zřizování výměnku, může (jde o právo) – ovšem jen pro sebe – do veřejného seznamu zapsat tzv. budoucí výměnek, tj. zapsat jej s časovým předstihem před vlastním převodem vlastnického práva k nemovité věci.⁶ V této souvislosti vzniká otázka, zda lze budoucí výměnek pro sebe zřídit i bez souvislosti s nadcházejícím převodem, tj. jakýsi *bianco* výměnek zřízený bez zřetele k budoucím nabyvatelům.⁷ Zřízení výměnku může být ujednáno i jako podmínka (suspenzivní) převodu vlastnického práva k dané nemovitosti; převod vlastnického práva může být opatřen doložením času, v němž má ke zřízení výměnku dojít atp.

S ohledem na povahu výměnkové smlouvy a na požadavek souvislosti mezi převodem vlastnického práva k nemovité věci a zřízením výměnku, je třeba smlouvu o výměnku pokládat za závislou smlouvu v intenci ustanovení § 1727. Zánik závazku z převodní smlouvy (koupě, směna, dar, inominát) bez uspokojení věřitele (smlouva je zrušena dohodou stran, od smlouvy je odstoupeno, závazek zanikne pro následnou nemožnost plnění atp.) by přivodil i zánik závazku z výměnku, ledaže by si strany pro tyto případy ujednaly zvláštní režim, jenž by je nutil k samostatnému posouzení obou závazků.

Výměnek lze zamýšlet v několika modalitách. Může být zřízen i prostou obligační formou, tj. s účinky *inter partes*, má-li mít ovšem věcně-právní účinky je zapotřebí ujednat jej jako věcné břemeno, a to v podobě reálného břemene.⁸ Zřízení výměnku jako reálného břemene přichází do úvahy jen u věcí zapsaných do veřejného seznamu (§ 1303).⁹ Výměnek v takovém případě vzniká pravidelně (s výjimkou případů, kdy se výměnkář zřekne zápisu)¹⁰ až vkladem do veřejného seznamu.

Zákon sice nestanoví obecně pro zřízení výměnku požadavek písemné nebo kvalifikovanější formy, ale bude-li zřizován jako reálné břemeno, tj. jako věcné právo k nemovité věci,

pak požadavek písemné formy pro výměnkovou smlouvu vyplyne přímo z ustanovení § 560, v souladu s nímž bude písemná rovněž ona převodní (kupní, směnná, darovací, inominátní) smlouva. Lze očekávat, že zřízení výměnku pravidelně bude součástí příslušné převodní smlouvy a bude tak sledovat i její formu. Není však vyloučen výměnek v ryze obligační podobě (kupř. ujednání o poskytování důchodu spolu s určitými požitky), pak je forma smlouvy ponechána zcela na vůli stran.¹¹ S ohledem na smluvní svobodu mohou si písemnou (případně jinou formu – veřejná listina) strany ujednat nebo vymínit (srov. § 559 a § 1758).

Jak bylo naznačeno výše, závazek z výměnku bude pravidelně zřízen bezúplatně, nakolik se jím sleduje zaopatření odstupujícího vlastníka výměnou za umožnění převodu vlastnického práva k nemovité věci. Přesto není vyloučeno zřízení výměnku i za úplatu.¹² Závazek z výměnku se uzavírá typicky na dobu dožití oprávněné osoby, tj. dočasně, ale lze jej ujednat i na dobu určitou (např. 5, 10 a více let).¹³ Za trvání závazku pak mohou nastat nejrůznější okolnosti, které v krajním případě mohou vést k modifikaci obsahu výměnku (kupř. změna naturálního plnění na plnění relativní – viz dále).

⁶ Katastr nemovitostí provede zápis budoucího výměnku vkladem, a to v souladu s § 11 odst. 1 písm. h) zákona č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí.

⁷ S přihlednutím k základnímu vymezení výměnku (§ 2707) a celkového smyslu budoucího výměnku (§ 2708 odst. 2) lze mít o takovém řešení vážné pochybnosti. Hledisko věcné (nikoli jen přísné časové) souvislosti s nadcházejícím převodem vlastnického práva k nemovité věci by mělo být respektováno i zde.

⁸ Do katastru se zápis provede vkladem podle § 11 odst. 1 písm. c) zákona č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí.

⁹ Byl-li by zřizován výměnek k nemovité věci nezapisované do veřejného seznamu, není možné jej zřídit jako reálné břemeno. Pokud by to vyhovělo konkrétnímu účelu výměnku, mohly by strany zřídit v takovém případě služebnost (povinný z výměnku by měl povinnost něco strpět nebo se něčeho zdržet) s tím, že by daná služebnost vznikla již účinností smlouvy (§ 1262 odst. 2).

¹⁰ Zákon připouští, aby se výměnkář zřekl zápisu výměnku coby reálného břemene do katastru nemovitostí. Učinil-li tak, výměnek vznikne již účinností smlouvy, nebude však mít účinky vůči třetím osobám. Pokud se zápisu nezřekne, pak je jistota zřízení výměnku (tj. ochrana výměnkáře) zajištěna zákonným požadavkem na současný zápis vlastnického práva nabyvatele nemovité věci společně s výměnkem. Pro zřeknutí se práva na zápis reálného břemene zákon nestanoví žádnou specifickou formu.

¹¹ S výjimkou předepsané formy pro smlouvu o důchodu – srov. § 2701 odst. 2.

¹² Úplata (nikoli ovšem plně ekvivalentní) za zřízení výměnku může spočívat v tom, že odstupující vlastník (zcizitel, resp. budoucí výměnkář) poskytne slevu z kupní ceny nemovitosti nebo se zaváže k poskytnutí (či poskytování) nějakého plnění (*facere* – pomoc při správě nemovitosti, *dare* – poskytování části výnosů z výměnkářova pole, *pati* – strpění provádění hospodářských nebo rekonstrukčních prací omezujících užívání nemovitosti výměnkářem, *omittere* – zdržení se propachtování výměnkáří vyhrazené části pozemku atp.).

¹³ Již prvorepubliková judikatura kupř. dovodila pravidlo, že v pochybnostech o délce trvání závazku platí, že výměnek byl ujednan doživotně (Gl. U. 3781). Viz ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Díl čtvrtý, Repr. pův. vyd. z r. 1936. Codex Bohemia, Praha 1998, str. 929.

Předmět výměnku a rozsah výměnkových plnění

Co má být předmětem výměnku bude vždy záviset na ujednání stran. Obecně lze říci, že půjde o nejrůznější požitky, úkony a jiná práva sloužící k zaopatření osoby výměnkáře či výměnkářů (je-li oprávněných více), případně třetí osoby (třetích osob).¹⁴ Povinnost nabyvatele nemovité věci tak může mít podobu *dare* (poskytnout ubytování, přístřešek, dávat pravidelně naturální či jiné plody), *facere* (udržování výměnku, opravy, úpravy, opatření náhradního bydlení, opatření oděvů a obuvi, pomoc výměnkáři v nemoci), *omittere* (zdržení se užívání a požívání nemovité věci v rozsahu, který by práva z výměnku ohrožoval, zejm. kupř. zdržení se zatížení nebo zcizení půdy přidělené výměnkáři) či *pati* (strpění braní vody či čerpání dalších plodů), a to samozřejmě ve všech myslitelných kombinacích.

Ve výměnkové smlouvě bude pravidelně stranami vymezen rovněž rozsah poskytovaného zaopatření, ať již po stránce kvalitativní či kvantitativní. Na újmu určitosti výměnkové smlouvy nicméně není, pokud tak strany její z jakéhokoli důvodu neučiní. V takovém případě se vedle zákonného dispozitivního režimu uplatní rovněž místní zvyklosti.¹⁵

Obsah závazku z výměnku – zákonné modifikace

Obsahem závazku jsou práva a povinnosti výměnkáře a nabyvatele nemovité věci tak, jak byly ujednány při zřízení výměnku. Přesto mohou za trvání závazku nastat takové okolnosti, které povedou –v zájmu spravedlivého uspořádání práv a povinností – k určitým zákonným modifikacím. Zákon sám v určitých kvalifikovaných životních situacích zesiluje zaopatřovací funkci výměnku zakotvením zvýšené ochrany výměnkáře. I tehdy, pokud strany při zřizování výměnku nepamatovaly na speciální potřeby výměnkáře v případě jeho nemoci, při úrazu nebo v podobné nouzi, stanoví zákon (dispozitivně) povinnost nabyvatele, resp. osoby zavázané k výměnku přispět výměnkáři tzv. pomocnými úkony.¹⁶ Pomoc výměnkáři ze strany osoby zavázané k výměnku je jistě projevem zásady dobrých mravů, na stranu druhou nesmí být toto právo výměnkářem zneužito (*abusus iuris*), resp. využito (šikanózně) jen za účelem škodit povinnému, kupř. tím, že by si výměnkář záměrně přivodil úraz a požadoval po povinném potřebné úsluhy (srov. § 2909 a § 6 odst. 2). Povinnost pomoci výměnkáři je i z tohoto důvodu časově ohraničena dobou jeho nezbytné potřeby. Ostat-

ně povinný z výměnku se této – pro sebe třeba příliš náročné povinnosti – může zprostit tím, že zajistí, resp. zprostředkuje, aby byl výměnkář umístěn v zařízení (zejména zdravotnického typu), kde o něho bude po dobu jeho potřeby postaráno (samozřejmě jen s jeho souhlasem). Umístěním výměnkáře do příslušného zařízení (nemocnice, sanatorium, ústav sociální péče, psychiatrická léčebna atp.) ovšem závazek z výměnku nezaniká, je třeba počítat s dočasností takového opatření.¹⁷

Nastalé okolnosti ovšem mohou být charakteru dlouhodobého nebo dokonce trvalého a mohou se dotýkat obou stran závazku. I na straně osoby povinné z výměnku totiž může nastat okolnost (nemoc, stáří, úraz, osobní péče o postiženého potomka atp.), jež jí zabrání poskytovat všechna plnění v rozsahu ujednaném podle výměnkové smlouvy. Právní úprava proto dispozitivně nastiňuje právní režim pro případ, kdy dojde ke kvalifikované změně poměrů¹⁸ a subjekty výměnku nedosáhnou dohody o dalším rozsahu a povaze výměnkových plnění. Povinný z výměnku má v těchto situacích předně právo vyzvat výměnkáře k dohodě na úlevách z naturálního plnění závazku, resp. k přeměně naturálního plnění zčásti nebo zcela na plnění peněžité. Půjde-li o změnu natolik závažnou, že již dále nelze spravedlivě požadovat po osobě povinné, aby plnila povinnosti z výměnku *in natura*, vyvolá změna okolností transformaci naturálního plnění z výměnku na peněžitý důchod (*relutum*). Není-li dosaženo dohody, může se obrátit na soud.

Soudu přísluší rozhodování o obsahu závazku z výměnku ve dvou různých podobách. Pře-

¹⁴ Na výměnek ujednaný ve prospěch třetí osoby se přiměřeně aplikují rovněž ustanovení o smlouvě ve prospěch třetího (*contractus in favorem tertii* – § 1767 a násl. OZ 2012).

¹⁵ Obecné soukromé právo umožňuje aplikaci místních zvyklostí jen, pokud se jich zákon výslovně dovolá, což zde pro účely subsidiárního posouzení rozsahu výměnku činí – srov. § 2707 odst. 1 in fine.

¹⁶ Povahou a rozsahem těchto pomocných úkonů bude záviset na konkrétní situaci výměnkáře, tj. v jakém se nalézá zdravotním stavu a jakou pomoc nezbytně potřebuje (dočasná asistence, pomoc s obstaráním jídla, pomoc s úklidem atp.).

¹⁷ Občanský zákoník však již dále nestanoví, jak má být naloženo s jednotlivými plněními (požitky, úkony, dávky a jiná práva), jež dospívají v určitých pravidelných intervalech, a to po dobu výměnkářovy nepřítomnosti. Bude proto záležet na konkrétní situaci a na ujednání stran. Pokud byl výměnek zřízen ve prospěch manželů, sourozenecké dvojice nebo v jiných případech plurality subjektů na straně oprávněných, lze nepochybně ujednat, že dočasně bude příjemcem požitků, úkonů a jiných práv jen jeden z více oprávněných. Podobně lze ujednat – v případě poskytování pravidelné renty coby součásti výměnku – kapitalizaci dávek na určitém účtu po dobu výměnkářovy nepřítomnosti. Lze rovněž ujednat, že výměnek v podobě peněžního plnění bude použit dočasně k úhradě nákladů pobytu ve zmíněném zařízení nebo jej zcela transformovat dočasně na relutární plnění.

¹⁸ Pokud by se stalo pro zavázanou stranu plnění z výměnku pouze obtížnější (zvýšené fyzické úsilí při péči o nemocného výměnkáře, přiměřeně se zvyšující náklady na výměnková plnění v závislosti na prostém vývoji tržních cen), neměnilo by to nic na povinnosti zavázané osoby plnit, tj. plnit rovněž naturálně (srov. § 1764).

devším může na návrh osoby zavázané z výměnku rozhodnout o transformaci naturálního plnění na plnění peněžitého důchodu; musí přitom ocenit všechna naturální plnění, k nimž je povinný z výměnku zavázán tak, aby byla převoditelná do peněžní renty. Dále může soud (a to i bez návrhu) rozhodnout o povinnosti osoby zavázané z výměnku složit tzv. zaopatřovací jistinu (resp. uhrazovací jistinu) ve prospěch výměnkáře u provozovatele vhodného zaopatřovacího ústavu. Uvedené řešení přichází do úvahy zvláště v situacích, kdy osoba povinná z výměnku nemůže (z důvodů výše uvedených) zajistit naturální požitky (včetně důstojného bydlení, stravy a péče) výměnkáři, který je ovšem na tento druh výměnkového plnění již odkázaný (je kupř. nemohoucí, přestárlý, stížen duševní poruchou atp.), přičemž plnění relativně nebylo by v jeho případě vhodné. Volbu vhodného zaopatřovacího zařízení (např. dům sociálních služeb, dům s pečovatelskou službou, speciální penzion atd.) by měl provést soud,¹⁹ a to se zřetelem k původním ujednáním (rozsahu) výměnkové smlouvy, k aktuálním poměrům (možnostem, schopnostem a zejména potřebám) oprávněného i povinného, jakož i s přihlédnutím k dalším relevantním okolnostem (vzdálenost od původního bydliště, dostupnost a kvalita poskytované péče, její nákladnost atd.). Přihlédne v tomto smyslu i k případným návrhům stran ohledně vhodnosti určeného zařízení. Rozhodnutí soudu o přeměně naturálního plnění výměnku na peněžní důchod je vydáno – podobně jako kupř. rozhodnutí o výživném (srov. § 923) – rovněž s klauzulí *rebus sic stantibus* (§ 2710 odst. 2). Dojde-li od vynesení rozsudku, resp. od dohody stran výměnku, k podstatné změně poměrů, může soud (i bez návrhu) své rozhodnutí, resp. dohodu stran výměnku, změnit.

Smysl a účel výměnku nemá být zmařen tím, že bude zničena budova, v níž bylo výměnkáři vyhrazeno obydlí, tj. zkázou stavby výměnek bez dalšího nezanká. ²⁰ Naopak povinnému je uložena povinnost opatřit výměnkáři na svůj náklad vhodné náhradní bydlení. Zákon již v této souvislosti zvlášť neřeší otázku případného zavinění výměnkáře, resp. jeho působení při zkáze stavby. Lze nicméně dovodit, že pokud výměnkář úmyslně nebo z hrubé nedbalosti přivodil zkázu stavby (kupř. založil požár), bylo by v rozporu s dobrými mravy požadovat po povinném z výměnku splnění povinnosti opatřit mu vhodné náhradní bydlení. ²¹ Co se týče náhradního bydlení – při absenci bližšího zákonného vymezení – je třeba z povahy výměnkové smlouvy a účelu zaopatřovacích smluv vůbec dovodit, že by mělo jít o takovou náhra-

du, která by zajistila adekvátní bydlení výměnkáři (příp. výměnkářům) v takovém rozsahu a kvalitě, aby to odpovídalo intenci původní smlouvy o výměnku. Vhodným náhradním bydlením může být – podle konkrétních okolností – např. samostatný byt, vymezená část rodinného domu, soubor místností nebo jen jedna místnost. Vždy je třeba trvat na tom, že má jít o prostory určené (ve smyslu vhodné) k bydlení. Této své povinnosti dostojí osoba zavázaná z výměnku tak, že např. zajistí nájem bytu pro výměnkáře s tím, že bude hradit nájemné a další platby související. Náklady na obstarání vhodného náhradního bydlení totiž nese povinný z výměnku, přičemž tato povinnost zahrnuje nejen náklady na zajištění takového bydlení (kupř. náklady stěhování, složení kauce), ale rovněž veškeré další provozní náklady související s bydlením oprávněného (nájemné, úhrada služeb souvisejících s nájmem atp.). Opatření náhradního bydlení jistě může mít dočasný charakter, pokud kupř. osoba zavázaná z výměnku původní nemovitost opraví, obnoví či jinak znovu uzpůsobí vhodnému bydlení. ²² V opačném případě bude trvat povinnost vhodného náhradního bydlení po dobu trvání závazku z výměnku.

Převod a přechod práv a povinností z výměnku

Osobní charakter závazku z výměnku se projevuje i v otázce jeho postupitelnosti na jiného. Výměnek lze sice zřídit ve prospěch třetí osoby, ale nelze jej postupně smlouvou cedovat na jiného. Podobně jako důchod a jiné závazky vázané na osobu dlužníka či věřitele je výměnek vyloučen z postoupení (srov. § 1895 dle „nevylučuje-li to povaha smlouvy“), v tomto případě ovšem přímo výslovným zákonným zákazem.

¹⁹ Společně s volbou vhodného zaopatřovacího ústavu musí soud rovněž stanovit výši zaopatřovací jistiny. Její výše má být určena tak, aby zajistila zaopatření výměnkáře v rozsahu odpovídajícím ujednání výměnkové smlouvy, a to zásadně na celou dobu výměnku (tak, aby nebylo ohroženo výměnkářovo zaopatření), tj. na určitou dobu, byl-li výměnek sjednán na dobu určitou, anebo na dobu výměnkářova života, bylo-li ujednáno doživotní zaopatření. Soud musí vyřešit i otázku splatnosti povinnosti uhrazovací jistinu složit, případně určit další modalitě splnění této povinnosti (splátky).

²⁰ Ke zkáze stavby může dojít nejrůznějšími způsoby. Budova může být zničena jednak z vnitřních příčin, tj. zejména stářím a chabostí své konstrukce, dlouhodobou neúdržbou povinného, a dále z vnějších příčin, zvláště zásahem vyšší moci, kdy stavba podlehne zkáze v důsledku požáru, povodně, zásahu blesku, pádu stromu, sesuvu půdy atp.

²¹ Jako analogie může posloužit situace dárce, který si po uskutečnění darování přivodí úmyslně nebo z hrubé nedbalosti stav nouze (nemá na výživu svou nebo na výživu osob na něj odkázaných); dárce pak nemůže revokovat (ani redukovat) dar pro nouzi – srov. § 2071.

²² S dočasností takového opatření počítal výslovně (na rozdíl od platného zákona) i vládní návrh OZ z roku 1937: „Byla-li zničena budova, v které byl výměnkáři vyhrazen byt, je dlužník povinen opatřit mu vlastním nákladem vhodný byt prozatímní“ (§ 1103 návrhu).

Opačné ujednání by bylo neplatné pro rozpor se zákonem, kdy účel a smysl zákona takový následek vyžaduje (§ 580).²³

Zatímco je nepřipustná *cesse* výměnkové smlouvy jako takové, jednotlivé pohledávky z jejího titulu za určitých okolností postupitelné jsou. Především musí jít o výměnkové dávky již splatné (lze postoupit právo na splatné dávky). Nedospělé dávky ze smlouvy o výměnku postoupit nelze, neboť by se to ve svém důsledku blížilo nepřipustnému postoupení výměnku jako takového. Dále musí jít o takovou splatnou dávku, jejíž rozsah nebyl určen podle osobních potřeb výměnkáře. Byl-li rozsah (míra) plnění ujednán pouze s ohledem na osobní potřeby výměnkáře, jak tomu patrně bude ve většině případů (např. požitky, výživa a úkony určené specificky pro výměnkáře), nebude možné ani postoupení již splatných dávek. Je-li výměnkovou dávkou peněžitá renta (důchod), lze ji naopak postoupit bez dalšího, stejně jako lze postoupit splatnou dávku z titulu smlouvy o důchodu. Rozhodne-li výměnkář postoupit jednu nebo více splatných dávek (komukoli – tj. osobě fyzické i právnické), zůstává mu zachováno právo na výměnek, přičemž postoupení jednotlivých výměnkových dávek se bude řídit pravidly o postoupení pohledávky (§ 1879 a násl.).

Podobně musí být řešena otázka přechodu práv a povinností z výměnku, tj. jeho děditelnost. Osobní závazek z výměnku zanikne nejpozději smrtí oprávněného, tj. výměnkáře (srov. § 2009 odst. 2), a právo na výměnek a plnění z něj proto nepřechází na výměnkářovy dědice. Výjimku z tohoto pravidla představuje jen existence více oprávněných. Při pluralitě oprávněných nezaniká výměnek smrtí jednoho z nich, nýbrž trvá dále, pouze se redukuje jejich počet a tím *de facto* i rozsah výměnkového plnění. V případě výměnku vyhrazeného manželům (příp. registrovaným partnerům),²⁴ nezaniká smrtí jednoho z nich, ani se – není-li jinak ujednáno – nezkracuje rozsah výměnkových plnění. Právě uvedená norma je nicméně dispozitivní a nebrání stranám – při respektování korektivu dobrých mravů a veřejného pořádku (§ 1 odst. 2) odchylného ujednání.²⁵

Na straně druhé smrtí povinného závazek z výměnku nezaniká a povinnosti z něj plynoucí přechází na jeho dědice (srov. § 2009 odst. 1). I z tohoto pravidla je třeba připustit obecnou výjimku: bylo-li jako součást výměnku ujednáno právo výměnkáře, které zavazovalo povinného k osobnímu plnění (osobní výkon či provedení), pak toto právo smrtí povinného zanikne, což ovšem nemusí být na újmu ostatním výměnkovým právům a povinnostem.

Zánik závazku z výměnku

Výměnek coby závazek ryze osobní povahy (sleduje zaopatření konkrétní fyzické osoby, případně osob) zaniká proto zásadně smrtí oprávněného, resp. oprávněných. Smrtí povinného závazek z výměnku naopak zásadně nezaniká (§ 2009 odst. 1) a přechází na dědice nabyvatele, jak bylo již poukázáno výše.

Závazek může zaniknout i z jiných zákonem uznaných důvodů, zejm. dohodou stran (dissoluce – srov. § 1981), splnutím oprávněného a povinného v jedné osobě (§ 1993), prominutím dluhu (§ 1995) aj. Výměnek jako složený závazek však nemůže zaniknout započtením; tímto způsobem by mohly zaniknout pouze jednotlivé pohledávky na dílčí dávky, resp. plnění. Závazek nezaniká bez dalšího ani změnou poměrů, jak jsme demonstrovali výše. Pokud si strany zvlášť ujednají výpovědní důvod/důvody, je možné ukončit závazek z výměnku i výpovědí.

Z určitých motivů se nicméně omezuje právo odstoupit od výměnku. Důvody zákonné limitace jsou podobné jako u smlouvy o důchodu. Výměnkář nemůže odstoupit od smlouvy pro neplnění jednotlivých výměnkových dávek a požadovat tak vrácení odstoupené nemovitosti zpět.²⁶ Předpokladem aplikace uvedeného pravidla je, že převodní smlouva ohledně nemovité věci byla uzavřena v souvislosti se zřízením výměnku. Zákonodárce se chce i zde zjevně vyhnout spekulacím²⁷ jedné i druhé strany (nakolik jde i u výměnku o smlouvu s aleatorními rysy) a především chce zamezit nutným majetkovým restitucím, k nimž by v důsledku odstoupení docházelo, a to i po značně dlouhé

²³ Je zajímavé, že zákon zvolil v případě výměnku řešení jiné, než u druhého ze zaopatřovacích kontraktů (tj. důchodu), kde by podobné ujednání o *cessi* bylo bez právního významu (zákon je stíhá nicotností, resp. zdánlivostí – srov. § 2704). S ohledem na příbuznost obou zaopatřovacích smluv, zejména s ohledem na osobní charakter takových plnění, nelze a priori vyloučit ani závěr o tom, že na účinky *cessi* výměnku je třeba aplikovat analogicky ustanovení § 2704, tj. dovozovat i zde nicotnost (a nikoli relativní neplatnost). Argumentem pro poslední zmíněné řešení je rovněž skutečnost, že důchod může být ujednán jako pravidelná součást výměnku (bude jedním z obligačních výměnkových plnění), přičemž pak je nutné i na výměnek v příslušném rozsahu aplikovat ustanovení o důchodu (srov. § 2707 odst. 2).

²⁴ Na osoby nesezdané (kohabitanti, druh a družka), případně jiné osoby blízké (§ 22) však zákonný režim nedopadá; zde pro dosažení téhož účelu (tj. nezkrácení výměnku) bude zapotřebí zvláštního smluvního ujednání. Zvláštního smluvního ujednání bude třeba i tam, kde společenství oprávněných (pluralita výměnkářů) neplyne z manželství či registrovaného partnerství (např. výměnek pro sourozence).

²⁵ Strany tak mohou ujednat – kromě jiného – že rozsah plnění poskytovaných zavázanou osobou se po smrti jednoho z oprávněných přiměřeně sníží. Ujednání o tom, že výměnek smrtí jednoho z manželů bez dalšího zaniká (aniž by byla řešena případná náhrada za ztrátu bydlení), by bylo zjevně nemravné.

²⁶ Stejně řešení obsahoval i vládní návrh občanského zákoníku z roku 1937. V § 1108 bylo stanoveno, že „odstoupení nemovitosti (§ 1096) nelze odvolat ani v případech, kdy zákon odvolání nebo odstoupení od smlouvy dopouští.“

²⁷ Srov. DZ k § 2715 občanského zákoníku z roku 2012.

době. Výslovnou úpravou je tak vyloučena možnost odstoupit od převodní smlouvy pro zákonný důvod odstoupení, jímž by jinak bylo kupř. podstatné porušení smlouvy (§ 2002, odst. 1) či prodlení (§ 1969 a 1977), pokud by osoba zavázaná neplnila své povinnosti z výměnku plynoucí. Výše uvedené pravidlo je třeba chápat jako dispozitivní, strany si proto mohou smluvně ujednat zvláštní důvody pro odstoupení i v těchto případech; pak se zjevně budou apli-

kovat obecná ustanovení o účincích odstoupení – srov. § 2001 a násl. Proto v případech, kdy osoba zavázaná z výměnku neplní dobrovolně své povinnosti, musí se výměnkář namísto odstoupení od převodní smlouvy, nemají-li to zvlášť ujednáno, domáhat jejich splnění cestou žaloby.

Tento článek byl vypracován v rámci programu rozvoje vědních oborů Univerzity Karlovy v Praze – PRVOUK č. 05: Soukromé právo XXI. století.

Předvídatelnost škody v novém občanském zákoníku

MARTIN SZTEFEK

DOKTORAND KATEDRY TEORIE PRÁVA A PRÁVNÍCH UČENÍ PRÁVNICKÉ FAKULTY UNIVERZITY KARLOVY

Foreseeability of Damage in the New Civil Code

Summary: *Although it has been asserted that the wrongdoer is liable only for damage that he could have foreseen at the time he acted, the new Civil Code does not contain any provision which would explicitly enshrine this principle. The purpose of this article is, therefore, to prove that the concept of foreseeability is applicable even under the new Civil Code in both tort and contract liability regimes. Moreover, I analyse the principle of foreseeability of damage in relation to other concepts such as the duty of prevention, force majeure, fault and causal link. I further discuss the issue whether the criterion of foreseeability is to be assessed from an objective or a subjective point of view. I argue that in the case of contract liability, foreseeability takes an objective form and, therefore, is stricter than in the case of tort liability, where it is possible to take into account the particular (subjective) qualities of the wrongdoer.*

Key words: *foreseeability of damage, new Civil Code, tort liability, fault, causal link*

Uvádí se, že škůdce je povinen nahradit pouze škodu, kterou mohl rozumně předvídat v době svého jednání. Takové pravidlo upravoval v § 379 zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „Obch. zák.“), podle kterého se nenahrazovala škoda, která převyšovala tzv. předvídatelnou škodu.¹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „nový občanský zákoník“) již podobné ustanovení neobsahuje. Bylo by však nesprávné dovozovat, že podle nového občanského zákoníku se nahrazuje škoda, kterou škůdce nepředvídal. Naopak v tomto článku argumentuji, že se koncept předvídatelnosti škody uplatní i podle nového občanského zákoníku, a to jak v rámci deliktovní odpovědnosti za škodu, tak i v případě smluvní odpovědnosti.

V úvodních částech tohoto článku se nejprve věnuji otázce původu pravidla o předvídatelnosti škody a následně pojednávám o účelu tohoto pravidla. V dalších částech se zabývám otázkou, zda předvídatelnost má své místo pouze v rámci

smluvní odpovědnosti za škodu nebo i v rámci deliktovní odpovědnosti, a rovněž analyzuji subjektivní a objektivní pojetí kritéria předvídatelnosti škody. Poté vymezuji princip předvídatelnosti škody ve vztahu k příbuzným institutům, jmenovitě prevenční povinnosti, vyšší moci, zavinění a příčinné souvislosti. Následně pojednávám o charakteru předvídatelnosti a obsahu tohoto pravidla v novém občanském zákoníku.

Původ pravidla o předvídatelnosti škody

Účelem ustanovení o náhradě škody, ať už jde o škodu plynoucí z porušení zákonné povin-

¹ Ustanovení § 379 Obch. zák. mělo následující znění: „Nestanoví-li tento zákon jinak, nahrazuje se skutečná škoda a ušlý zisk. Nenahrazuje se škoda, jež převyšuje škodu, kterou v době vzniku závazkového vztahu povinná strana jako možný důsledek porušení své povinnosti předvíдалa nebo kterou bylo možno předvídat s přihlédnutím ke skutečnostem, jež v uvedené době povinná strana znala nebo měla znát při obvyklé péči.“