

což vedlo k formulování katalogu práv dítěte,<sup>28</sup> zejména *participačního práva*, a k jeho postupnému respektování a v konečném důsledku také k novému pojmání rodičovské autority jako „služby dítěti“, jako institutu chránícímu nejvyšší zájmy dítěte (a jeho blaho)<sup>29</sup> a dále pak k vytvoření převratné koncepce soukromoprávní a veřejnoprávní ochrany dítěte.

### 3. Relevance „nových zájmů“ v moderní rodině

Ve světle *individualismu* majícího svůj zdroj v období osvícenectví lze konstatovat, že smluvní model, který převažuje v moderní společnosti a který vychází z *autonomie vůle* a osobní svobody člověka, se stal modelem pro současnou rodinu. Rodina se tak přetvořila ve sdružení autonomních osob a v prostředí svobody a rovnosti. Krok směřující k ochraně individuálních práv potlačil hodnoty tzv. tradiční rodiny a dovolit ženě a dítěti osvobodit se od patriarchálního modelu. V rámci tohoto vývoje pak získal jednatel právo vstupovat svobodně do vztahů aniž mu v tom stát nebo jeho právo mohlo klást překážky.<sup>30</sup>

Stav, kdy jsou jednotlivci oprávněni vstupovat do vztahů podle své volby, předpokládá pluralistický právní kontext charakterizovaný více než jedním modelem právem upravených vztahů. I rodinné právo proto postupně reflektovalo společenský vývoj a počalo se otevírat fenoménu zvanému

---

„nemanželské děti“ zrovnoprávněny až v roce 1975. Dodnes ovšem zákon i literatura tyto pojmy odlišuje.

<sup>28</sup> Díky přijetí Úmluvy o právech dítěte (OSN, 1989, v České republice vyhlášená pod č. 104/1991 Sb.) se začalo hovořit o katalogu práv dítěte, zejména tzv. participacním právům počala být věnována značná pozornost. K tomu srov. *Hrušáková, M.*: Dítě, rodina, stát. Úvahy nad právním postavením dítěte. Brno, Masarykova Univerzita, 1993, a dále *Jálek, D.*: Stručná geneze mezinárodní ochrany dítěte. *Právník*, 1990, č. 3.

<sup>29</sup> Tyto tendence vedly v České republice k novému pojetí rodičovských práv jako „rodičovské zodpovědnosti“ v zákoně o rodině (srov. tzv. velkou novelou, zákon č. 91/1998 Sb., § 31). V Itálii pak bylo upuštěno od tradičního institutu „*pater potestas*“, s tím, že byl koncipován nový institut „*potestà dei genitori*“ (rodičovská moc).

<sup>30</sup> Viz *Steiner, E.*: The spirit of the new French registered partnership law – promoting autonomy and pluralism or weakening marriage? op. cit., str. 4.

*pluralismus*.<sup>31</sup> *Pluralismus* obecně znamená, že jednotlivcům není dán pouze adekvátní prostor pro učinění volby, ale také že nabízené volby se od sebe odlišují v rysech, které rozumově ovlivňují volbu.<sup>32</sup> Uznání *pluralismu* v rodinném právu pak vede k tomu, že právo je dostatečně *flexibilní* a vyhovuje tak společnosti a stávajícím modelům soužití.<sup>33</sup>

Vedle *individualismu*,<sup>34</sup> *autonomního postavení jednotlivých členů rodiny*<sup>35</sup> a *pluralismu* vedoucím k postupnému uznávání i jiných než „tradičních“ forem soužití společností i právem, je za „nový zájem“ nutné považovat dále pozvolné vytváření prostoru pro *smluvní úpravy*, pro *modifikace* zákonných institutů, zejména manželského majetkového práva, s následným uvolněním až po umožnění alternativních majetkových režimů přístupných i pro jiné modely soužití než pro svazky založené manželstvím. V duchu liberální koncepce lze říci, že pokud jde o manželské majetkové režimy, měly by být pojímány primárně spíše jako soubor pravidel sloužících manželům než jako politický nástroj.<sup>36</sup>

*Partecipace*,<sup>37</sup> a to jak mužé a ženy, tak i dítěte, lze považovat za další „nový zájem“ v rodině a v rodinném právu. Rodina v dnešní době představuje jednotku, v rámci které její jednotliví členové rozvíjí svoji osobnost,

<sup>31</sup> K tomu viz *Bocchini, F.*: Autonomia negoziale e regimi patrimoniali familiari. Riv. dir. civ., 2001, č. 4, str. 431.

<sup>32</sup> Srov. text: „That pluralism presupposes that individuals are not only given an adequate range of options but also that the options available must differ in respect which may rationally affect choice“ v díle *Raz, J.*: Morality of Freedom. Clarendon Press, 1988, str. 398.

<sup>33</sup> Srov. *Rescigno, P.*: Interessi e conflitti nella famiglia: l'istituto della „mediazione familiare“. Giur. it., 1995, IV, str. 73, bod nazvaný „La“ famiglia e „le“ famiglie: pluralità degli „statuti“ legali.

<sup>34</sup> K vývoji italské právní úpravy vztahů mezi mužem a ženou, ústavní i občanskoprávní, včetně kodexů XVIII. století, srov. *Metitieri, G.*: Evoluzione dei diritti famiglia italiano nei rapporti personali e patrimoniali tra coniugi. Riv. not., 1997, str. 1111.

<sup>35</sup> Pokud jde o hodnotu „svobody a autonomie“ jednoho z manželů v manželství, srov. *Russo, E.*: Nuove considerazioni sull'oggetto della comunione legale. Riv. dir. civ., 1997, I., str. 671.

<sup>36</sup> Srov. slova „...primarily as a set of rules at the service of married couples rather than as an instrument of public policy...“ , in *Rheinstein, M., Glendon, M. A.*: Interspousal Relations. op. cit., str. 188.

<sup>37</sup> K problému „rodina a partecipace“ viz *Furguele, G.*: Libertà e Famiglia. op. cit., str. 105–107.

uspokojují své potřeby a realizují své zájmy.<sup>38</sup> Tento fenomén však může vést k řadě *konfliktů*<sup>39</sup> v rámci rodinného kolektivu. Proto je nutné jako „nový zájem“ a všeobecnou hodnotu chápat i *solidaritu*<sup>40</sup> a *odpovědnost*.<sup>41</sup> Individuální zájem jednotlivce je totiž podřízen *kompatibilitě* individuálních zájmů dalších členů rodiny s ohledem na společné zdroje a dohodnutý rodinný model.<sup>42</sup>

V této souvislosti je třeba zmínit teorii *dialektické negace*,<sup>43</sup> která vysvětluje podstatu „omezení“, resp. specifického rozvinutí původních individuálních zájmů individua potřebou vytvoření nového, společného zájmu obou manželů při paralelním respektování vyššího celospolečenského zájmu. Důsledkem uplatnění tohoto pojetí ve sféře majetkové je vytvoření zejména zákonné konstrukce stejné životní úrovně manželů při úpravě výživovací povinnosti manželů, domněnky stejné zásluhy manželů v rámci uspokojování potřeb rodiny, institutu majetkového společenství manželů,<sup>44</sup> specifických pravidel pro jeho vypořádání, včetně „přihlížení“ k zájmům nezletilých dětí<sup>45</sup> apod.

<sup>38</sup> K tomu srov. *Patti, S.*: Diritto privato. op. cit., str. 61.

<sup>39</sup> K problematice konfliktů v rodině srov. *Rescigno, P.*: Interessi e conflitti nella famiglia: l'istituto della „mediazione familiare“. op. cit., str. 75.

<sup>40</sup> K vztahu „svobody a solidarity“ srov. *Furgiele, G.*: Libertà e Famiglia. op. cit., str. 109–114. Dále pak viz *Doria, G.*: Liberalità ad interessi familiari. Dir.fam., 1997, str. 1543.

<sup>41</sup> V podrobnostech viz *Patti, S.*: Famiglia e responsabilità civile. op. cit., zejm. str. 28 a násl.

<sup>42</sup> V literatuře se v této souvislosti hovoří o syntéze zájmů jednotlivých členů rodinného jednotky a kolektivní autonomii (*autonomia collettiva*). Viz *Bocchini, F.*: Autonomia negoziale e regimi patrimoniali familiari. Riv. dir. civ., 2001, č. 4, str. 446.

<sup>43</sup> Srov. *Čížková, V.*: Právní následky uzavření manželství v oblasti majetkových vztahů. Praha, AUC, 1978, str. 57–58.

<sup>44</sup> K zohlednění rovnosti muže a ženy, rodinné jednoty a práce v domácnosti (*egualianza, unità, lavoro casalingo*), došlo vytvořením legálního institutu manželského majetkového práva, v Itálii v roce 1975 a v České republice v roce 1949. Do té doby byl legálním institutem manželského majetkového práva systém odděleného majetku. K italské úpravě srov. *Gabrielli, G., Cubeddu, M. G.*: Il regime patrimoniale dei coniugi. op. cit., str. 12.

<sup>45</sup> Pokud jde o italskou literaturu, zejména o problematiku „konfliktů zájmů“ mezi rodiči a dětmi, srov. např. *Bocchini, F.*: L'interesse del minore nei rapporti patrimoniali. Riv. dir. civ., 2000, č. 3, str. 277.

Ke specifickému institutu italského rodinného práva sloužícímu především majetkovým zájmům nezletilých dětí srov. institut „majetkový fond“ (*fondo patrimoniale*)