

60965

KNIHOVNA
ČESKOSLOVENSKEHO AKADEMICKÉHO
SPOLKU „PRÁVNÍK“ V BRNĚ.

SVAZEK VII.

SVAZEK VII.

MANŽELSKÉ PRÁVO

DLE NÁZORŮ CÍRKVE ŘÍMSKOKATOLICKÉ
U SROVNÁNÍ S HLAVNÍMI NÁZORY MODERNÍCH
PRÁVNÍCH SYSTÉMŮ.

DÍL DRUHÝ.

NAPSAL

Dr. JOSEF VACEK,
profesor Masarykovy university.



Vydáno s podporou ministerstva školství a národní osvěty.

1925.

NÁKLADEM ČESKOSLOVENSKEHO AKADEMICKÉHO SPOLKU
„PRÁVNÍK“ V BRNĚ.

KNIHOVNA ČESKOSLOVENSKÉHO
AKADEMICKÉHO SPOLKU »PRÁVNÍK« V BRNĚ.

Svazek VII.

MANŽELSKÉ PRÁVO

dle názorů církve římsko-katolické u srovnání
s hlavními názory moderních právních systémů.

DÍL DRUHÝ.



Napsal

DR. JOSEF VACEK,

řádný profesor právnické fakulty Masarykovy university v Brně.

1924.

NÁKLADEM ČESKOSLOVENSKÉHO AKADEMICKÉHO SPOLKU
»PRÁVNÍK« V BRNĚ.

Část VII.

Zasnoubení.

A) Úvahy úvodní.

Zasnoubením rozumíme smlouvu, která váže dvě osoby různého pohlaví k tomu, aby v budoucnu uzavřely navzájem manželství.

Dějiny tohoto právního ústavu poučují nás o tom, že sociologický podklad jeho býval různý. Ústav vznikl v dávnověku společenského života a udržuje se i v dobách vysoké kultury toho kterého národa; příčiny, z nichž vznikl, liší se však od příčin, z nichž jej přejímají pozdější vývojová období sociálního života lidstva.

1. Kmeny, které si byly v dávnověku sociálního života stvořily instituci manželství, a které byly na této instituci založily veškerou další společenskou soužití — sociální útvary patriarchální — žily původně v úplném separatismu majetkovém i náboženském. Ježto pak jednou z hlavních zásad, které ovládaly život sociálních útvarů patriarchálních, byla zásada t. zv. *exogamie*, která nedovolovala mužům toho kterého kmene vcházeti v manželství se ženami patřícími k témuž kmene, udržela se tu — mnohdy po celá dlouhá staletí — zvyklost, že se svazek manželský nezakládá jinak, nežli lupem ženy u kmene cizího.*)

Teprve když nabyté zkušenosti poučily kmeny navzájem sousedící o tom, že by se ubránily buď mohutným bojovným kmenům vzdálenějším nebo nepřízni drsné přírody lépe, kdyby uzavřely spolu přátelský spolek, než, zůstanou-li žiti v naprostém separatismu, ve kterém živaly dosud, mění se i dosavadní názory o tom, jak lze založiti manželský svazek.

*) Srovn. výše, str. 4.

Jest přirozeno, že sociálnímu míru sociálních prvků nyní se sbližujících nevádí nic více, nežli zvyklost, dle níž si muž kmene jednoho, chce-li vstoupiti v manželství, musí uloupiti příští svoji manželku u kmene druhého. Ježto pak ani v tomto svém období patriarchální život neupouští od zásady exogamie, nezbyvá, nežli učiniti jednou z vůdcích zásad příštího společenského života kmenů se sbližujících zásadu, podle které jest dovoleno, aby si mužové každého z těchto kmenů směli vybrati v klidu a míru manželku z žen ostatních kmenů — *ius connubii*.

Za poměrů takto změněných vstupuje pak současně v život instituce zasnoubení, instituce, které prameny práva římského dávají název »*sponsalia*«.

Instituce zasnoubení má v sociálních poměrech, které nám tanou právě na mysli, význam dalekosáhlý.

Ius connubii zaručuje mužům každého z kmenů, které se sbližují, že si smějí vybrati manželku mezi ženami kmenů ostatních. Rozumí se však, že v praxi života ne každý muž jest vítán právě oné rodině, u které si hodlá vyhledati příští svoji manželku. Kdyby si lidové zvyky nebyly stvořily instituci zasnoubení, musila by však rodina, u které jest nevěsta hledána, ženu, o kterou jde, vydati za manželku prvnímu muži, který se o ni uchází; jinak bylo by tu stále nebezpečí, že mezi kmeny, které se sbližují, nezůstane zachován sociální mír přes to, že jej má *ius connubii* zaručiti.

Instituce zasnoubení pomáhá tedy z nesnází tím, že dává otci nebo nejbližšímu příbuznému ženinu právo, aby si pro děvče, které podléhá jeho rodinné moci, vyhlédl u ostatních kmenů nápadníka, který mu vyhovuje, ještě dříve, než-li děvče pohlavně vyspěje a nežli se stane způsobilým k manželskému soužití; dále pak tím, že držitelé moci nad mužským dorostem mají zase možnost, aby pro mužský dorost svoji rodiny vyhledali nevěsty ještě za jeho nedospělosti. Obě tyto možnosti zaručují totiž, že v budoucnosti nebude tu případů, ve kterých by odmítnutí muže, který si byl již sám vyhlédl ženu za manželku, mohlo způsobiti poruchu sociálního klidu a míru.

Za tohoto stavu věci není tedy zajisté nikterak s podivem, že se v sociálních poměrech, o které jde, instituce zasnoubení, jsouc vhodným doplňkem *iuris connubii*, užívá

v mravy lidu velmi záhy a všeobecně. Takto pečují starší generace o vzrůst populačního dorostu způsobem, který zaručuje na stálo sociální klid a mír, poněvadž váže snoubence navzájem již v dobách, kdy city individuální jejich záliby nemohou pro jejich nedospělost zadržovati příčiny k nesnázím, s kterými by se uskutečnění poměrů manželských velmi často setkávalo, kdyby si muži dospělí hledali příští svoji manželku sami mezi ženami rovněž již dospělými.

Zároveň chápeme pak snadno, že tento sociologický podklad instituce zasnoubení musí míti za následek vznik právních pravidel, která spatřují v zasnoubení pouho nezrušitelné, závazek, ke kterému se v budoucnosti družívá skutečné uzavření sňatku jako pouhý samozřejmý a naprosto nutný důsledek. Samovolně nemůže zrušiti zasnoubení ani držitel rodinné moci nad tím neb oním snoubencem, ani po dosažení dospělosti nebo zleilosti ten který snoubenec sám. Samovolné zrušení zasnoubení nebylo by totiž pokládáno za pouhou osobní urážku druhé strany, za kterou bylo by lze žádati dosti účinně pouze osobní, nýbrž byl by v něm viděn útok na jednu ze záruk sociálního míru, potřebných veškerenstvu.

2. Zcela jiný sociologický podklad má instituce zasnoubení v dobách rozvinutého útvaru státního:

Během času kmeny, které se byly na té které územní oblasti již navzájem sbližily, splývají pozvolna vespolek, podmanivše si snad i další kmeny okolní, nebo přibravše je vzájemnou dohodou k spolku založenému dříve. V takovém novém útvaru sociálním mění se pak všechny sociální poměry z kořena.

Starobylé rodové útvary patriarchální se rozpadají, rozdrobivše se na celé řady rodin úzkých, z nichž každá žije samostatným životem hospodářským. Majetkové řády komunistické, které ovládaly hospodářský život kmenů patriarchálních, mizí a na jejich místo nastupuje instituce vlastnictví individuálního.

Nesouměrnost hospodářské úrovně jednotlivců tvoří v novém sociálním útvaru různé třídy sociální, z nichž každá zkouší dosíci obživy různým způsobem, těžbou agrární, prací živnostenskou, sprostředkováním styků obchodních a podobně.

Vnější boje, které provázívají vývoj nového sociálního útvaru, mají za následek, že se příslušníci kmenů podrobených násilím stávají třídou nesvobodnou; a mnohdy netrvá dlouho a řady nevolnictva jsou rozmnoženy i o přírůstek občanstva dříve svobodného, avšak té doby v ohledech hospodářských již zbládnělého.

Sociální rozpory, které vznikají z neurovnanosti sociálních poměrů, vynášejí na povrch třídy politických vládců, jako jsou knížata, šlechta, zámožné občanstvo.

Časté společenské styky mezi jednotlivci, provázené intenzivní výměnou myšlenek, zvyšují u jednotlivců zvláště nadaných jejich kulturní úroveň mírou dříve zcela neobvyklou; i vzniká třída vzdělanců, která jednou, sřežíc žárlivě nabytých vědomostí jenom pro vlastní svoje příslušníky usiluje o to, aby si v politickém životě státu zajistila dalekosáhlý vliv, podruhé, jsouc naladěna ideálně, pracuje na zlepšení všeobecné vzdělanostní úrovně lidu a na vyrovnání sociálních protiv a nesnází.

Řečeno zkrátka: Vzniká tu široce rozvinutý život státní se všemi přednostmi i vadami, s blahobytem i boji života kulturního.

Rozumí se, že v dobách takto změněných ve všech ohledech sociálního života, původní sociologický podklad instituce zasnoubení zúplna mizí:

Sociální celek neskládá se již z různých kmenů; kmenová různorodost vymizela zúplna, ježto kmeny splynuly v jeden národ, který se sice skládá z různých sociálních tříd, avšak pozbyl již vědomosti o tom, z jakých že vlastně počátků byl svého času vznikl.

Pravidlo, které dříve nutilo muže kmene jednoho, aby si hledal nevěstu vždy pouze u některého z kmenů ostatních, pozbylo tedy svého sociologického zdůvodnění zúplna. A dále: Přes to, že se nyní národ skládá z různých sociálních tříd, nepůsobí otázka seřazování populačního dorostu v manželské dvojice již obtíží pražádných. Rozumí se, že třídy bohaté nebo politicky mocné nepřejí sňatkům svého dorostu s dorostem tříd porobených, chudých nebo politicky bezvlivných; uvnitř každé jednotlivé třídy jest však vždy mužům na výběr celá řada žen, poněvadž války pohlcují vždy značný poměrný díl dorostu mužského, a poněvadž princip exoga-

mie, který ovládal sociální život útvarů patriarchálních, byl rovněž již vymizel ze zvyklosti lidu zároveň se zánikem patriarchálních útvarů samých, takže nyní není nedovolen ani sňatek mezi pokrevenci poměrně dosti blízkými.

Původní sociologický podklad instituce zasnoubení mizí tedy ze světa. Starším generacím vůbec již nepřipadá na starost řešení otázky, zda národu bude lze umožnit vznik populačního dorostu bez poruch sociálního klidu a míru.

Přes to však sama instituce zasnoubení nezaniká. Udrzuje se pro příště při životě z nových důvodů sociologických. Důvody tyto jsou pak rázu dvojitého:

a) Tam, kde zájmy jednotlivých rodin nabádají držitele rodinné moci k tomu, aby si, ať z důvodů hospodářských, ať z důvodů politických, včas zajistili vzájemnou solidaritu a pevné přátelství, dochází nadále k zasnubování nedospělých dítek té a oné rodiny. Takto má býti totiž již z předu zaručeno, že solidarita a přátelství obou rodin dosavadních zůstanou hravými, poněvadž se svého času — po uzavření skutečného manželství zasnoubených — vytvoří rodina nová, která bude vázána touž — a to co nejpevnější — příbuzenskou páskou jak k rodině manželově tak k rodině manželčině.

Na tomto sociologickém podkladě udržuje se ovšem instituce zasnoubení pouze v onom sociálním prostředí, kde rodinné útvary stále ještě žijí pod skutečnou mocí otce rodiny — »*patriarchoestas*« — v původním jejím neztenčeném rozsahu; neboť jen zde lze předpokládati, že vůle těch, kdož byli zosnovali to, které zasnoubení, zůstane zasnoubenými respektována, až dospějí věku, kdy budou moci uzavřít sňatek manželský.

Nový tento sociologický podklad instituce zasnoubení nemá ovšem pro všeobecný sociální život již toho významu, jaký měl sociologický podklad této instituce v dobách, kdy zasnoubení sloužilo za prostředek, kterým bylo lze zaručiti sociální mír mezi kmeny pozvolna se sbližujícími. Otázka, zda se provedené zasnoubení udrží v platnosti na stálo, jinými slovy, otázka, zda svého času zasnoubení skutečně povede k uzavření manželství mezi zasnoubenými, nedotýká se již nikterak všeobecných zájmů sociálního celku, poněvadž ústřední moc státní, která se byla zatím vyvinula, má

již dosti síly, aby zamezila, že nesvár, který by mezi jednotlivými rodinami vznikl pro svévolné zrušení zasnoubení již provedeného, nevyvrcholí v různici, která by vážně ohrozila klid sociálního života celku.

I bylo by na snadě, že se v sociálním prostředí, které nám tane právě na mysli, neudrží z právní minulosti národa při životě ona pravidla, která pokládala zasnoubení za nezrušitelné, a která viděla v následném uzavření sňatku pouhý samozřejmý a naprosto nutný důsledek zasnoubení.

Závěr tohoto druhu byl by však úplně nesprávný.

Z těchto důvodů:

Předem nelze pouštět se zřetele konservatismus lidského ducha, který měnívá nebo rušívá právní pravidla zděděná z minulosti pouze tehdy, jsou-li již všeobecně uznána za pravidla sociálně škodlivá. Toho v našem případě není. Nové poměry sociální sice nevyžadují již, že by zasnoubení nedospělého snoubence držitelem rodinné moci musilo být pokládáno za nezrušitelné z důvodů všeobecného sociálního prospěchu. Škodlivým pro nové sociální řády se však pravidlo tohoto druhu nezdá a zdátí nemůže. Rodina zůstává podrobena držitelu rodinné moci ve všech směrech a instituce držitelství rodinné moci jest institucí, která se širokým vrstvám lidu zdá být stále a stále institucí posvěcenou starobylými zvyklostmi národními par excellence. Otázka, zda jest správné, že se takto váží k stálému manželskému soužití osoby nedospělé, osoby, které o životním a právním významu zasnoubení nemohou mít nejmenší potuchy, nepadá na váhu, poněvadž instituce držitelství rodinné moci má i v sociálních poměrech, které nám tanou právě na mysli, za následek, že držitel moci rozhoduje o uzavření sňatku členem rodiny i tehdy, uzavírá-li jej člen rodiny za svoji dospělosti, ba i zletilosti.

Na druhé straně nesluší pak přehlížeti, že se zasnoubení nedospělých členů rodinného dorostu udržuje při životě hlavně v rodinách mocných, bohatých a tudíž i politicky vlivných. Což divu tedy, že zájmy těchto rodin určují i pro příště obsah pravidel zákonodárných.

b) Instituce zasnoubení zůstává pak velmi často lidovou zvyklostí i v takovém sociálním prostředí, ve kterém jest již význam držitelství rodinné moci podlomen, a ve kterém tedy

nejenom již nerozhoduje o manželství osob zletilých, po případě dospělých, vůle držitelů rodinné moci, ba ve kterém není v platnosti sňatku tohoto druhu ani zapotřebí, aby držitelé rodinné moci s uzavřením sňatku aspoň souhlasili.

Proč se i v sociálních poměrech tohoto druhu udržuje instituce zasnoubení ve zvyklostech lidu, jest na snadě: Předem může nastati v praxi života celá řada případů, ve kterých se muž a žena, jimž v uzavření sňatku již nebrání jejich nedospělost fysická, nemohou odhodlati k tomu, aby již nyní uzavřeli sňatek, poněvadž jim v tom překází buď ohledy na dosavadní majetkovou jejich nezdatnost, nebo jakékoliv ohledy jiné.

Na druhé straně nesluší pak přehlížeti, že instituce zasnoubení, pocházejíc svým původem již ze šerého dávnověku každého národa, jest institucí, na které psychické individuální založení toho kterého jednotlivce může lpěti i tehdy, není-li k uzavření zasnoubení vůbec nijakého podkladu reálného.

Takto dostává se tedy v dobách, ve kterých národ žije již na vysokém stupni kulturním, instituci zasnoubení nového sociologického podkladu, který záleží v tom, že osoby dospělé nebo zletilé pokládají samy za vhodné zasnoubiti se před uzavřením sňatku.

Tu ovšem vzrůstá činnosti pravoznalecké a zákonodárné problém dříve neznámý: Jest i v těchto případech uznati zasnoubení za nezrušitelné a následné uzavření sňatku za pouhý samozřejmý a naprosto nutný důsledek zasnoubení, nebo jest naopak prohlásiti předchozí zasnoubení za věc, která nemá mítí nijakých právních účinků?

Není zajisté s podivem, že na tento nový problém zákonodárství, vypracovaná v dobách široce rozvětveného života kulturního, nenazírají způsobem jednotným:

Jednou vedou konservativní tradice pravoznalecké tvorby k tomu, že se zasnoubení pokládá i v těchto případech za skutečný poměr právní, který ty, kdož v něj vstoupili, zavazuje k následnému uzavření manželského sňatku.

Podruhé převládá pak zase myšlenka, že manželství jest poměrem tak sociálně důležitým, že by nebylo vhodné, aby byl nucen uzavřiti je ten, kdo v daném okamžiku se v ně zdráhá vstoupiti, přes to, že se byl zasnoubením svého času

u věci vázal. V těchto případech upírá ten který právoznalecký systém instituci zasnoubení právní závaznost.

V případě posléze uvedeném vynoří se ovšem i další podružné otázky, které jest třeba uspokojivě vyřešiti. Jak jest rozhodnutí v tom případě, ve kterém jest jisto, že následně zrušení zasnoubení způsobilo straně, která jest ochotna uzavřít manželství svazek, majetkovou újmu? A jest možno dovoliti, aby stabilita zasnoubení byla nepřimo zajištěna tím, že ta neb ona strana jest ochotna již z předu vzít na se povinnost k majetkové náhradě, odstoupí-li svého času od zasnoubení?

Otázky tohoto druhu jsou pro právoznalce, který v zásadě neuznává závaznosti zasnoubení, otázkami velmi delikátními; i nelze se zajisté diviti, že všeobecný vývoj právní v tomto směru nám skýtá obraz velmi pestrý.

B) Názory prvočních křesťanských církví.

Právoznalecké systémy národů, v nichž se křesťanství počalo šířiti v dobách svého vzniku, uznávají souhlasně, že ze zasnoubení nevzrůstá právní povinnost uskutečnití manželský svazek.

V tomto směru souhlasí právo židovské, právo egyptské, právo řecké a právo římské zúplna. Pochopitelně: Všichni uvedení národové vykazují již široce rozvětvený život státní. A jsou tu i speciální důvody, pro které uvedená práva národní nemohou býti v dobách vzniku křesťanství ochotna viděti v zasnoubení něco jiného, než pouhý lidový obyčej, který se dochoval z dávnověku, s kterým však právní řády doby, ve které se žije, již více počítati nemohou:

V Židovstvu víra v jediného Boha, který si zvláště oblíbil národ vyvolený, ode dávna hleděla přetřhati veškeré svazky, které vázaly pozdější sociální život Židovstva k dobám, ve kterých národ vznikl z různých kmenů, rozličného sociálního založení a rozličných názorů náboženských.

Egypt jest pak zase onou z nečetných územních oblastí, ve kterých se kmeny, jež si byly svého času založily instituci manželství, nikdy nedomohly takového sociálního významu, že by byly mohly zde zúplna uplatniti názory, které vládou v sociálních útvarech patriarchálních. Národ, který

pokládá manželství za poměr zakládáný smlouvou závislou na obsahu souhlasné vůle příštích manželů, a který nevidí nic sociálně závadného v tom, mohou-li si příští manželé při uzavření smlouvy manželské vymíniiti, že jest té neb oné straně dovoleno kdykoliv manželský svazek zrušiti, národ, který zná instituci manželství uzavřeného pouze na čas nebo na zkoušku, nemůže přirozeně dospěti k právním pravidlům, dle nichž by ze zasnoubení plynula pro snoubence povinnost uzavřít následný sňatek.*)

Právní systémy řecký a římský nesou na sobě ještě v dobách, kdy vznikla víra křesťanská, značné stopy po sociologických základech vzniku národa; jinými slovy společnost řecká i římská, v dobách, o které jde, zachovává ještě mnohé zvyklosti vzniklé v dobách, ve kterých se národ tvořil z kmenů žijících životem patriarchálním. Zde otci rodiny nebo jeho zástupci ještě stále náleží výkon držitelství rodinné moci, a mezi jeho atributy patří, že proti vůli držitele moci rodinné rodinný dorost nemůže uzavřít sňatek manželského; a v době, která nám tane na mysli, nevymizela v sociálním prostředí jak řeckém, tak i římském zvyklost, že v rodinách bohatých a politicky mocných zasnubují držitelé rodinné moci rodinný dorost u věku nedospělém.

Nelze však přezířati, že právě v době, o kterou jde, prožívá sama instituce manželství u obou národů nebezpečnou krizi, poněvadž té doby laxní mravy uvolnily pouto manželského svazku do té míry, že lze manželství rozloučiti nejen na základě oboustranného souhlasu manželů, nýbrž i na základě jednostranné vůle každého z nich.**)

Nemůže býti žádné pochyby o tom, že si jmenovitě pravověda římská byla dobře uvědomila sociologické příčiny zjevu posléze uvedeného.

Byla-li v dřívějších dobách uzavírána manželství zcela bez ohledu na vůli příštích manželů jenom pod nátlakem držitelů rodinné moci, jest patrné, že ve dvojici manželské byly velmi často seskupovány osoby, které v manželství nespářovaly nic jiného než svazek sobě vnucený, a které tudíž byly velmi často ochotny rozloučiti manželský svazek, jakmile pouto donucení bylo smrtí držitele rodinné moci polevilo.

*) Srovn. výše, str. 6. — **) Srovn. výše, str. 7.

Z tohoto důvodu staví římscí právoznalci všeobecné pravidlo, že k uzavření manželství jest třeba souhlasu příštích manželů i když jsou nezletilí,*) a to přes to, že si římská právověda nikterak netroufá zrušiti starobylou instituci držitelství rodinné moci. »Nuptiae consistere non possunt nisi consentiant omnes; id est, qui coeunt, quorumque in potestate sunt.«

Jakmile byla pak již pravovědou uznána za všeobecně závaznou zásada, dle níž jest k platnosti uzavření manželského svazku zapotřebí souhlasné vůle příštích manželů, bylo zároveň rozhodnuto o osudech případného předchozího zasnoubení.

Klasická právověda římská nechce čeliti lidové zvyklosti tím, že by vůbec zakázala možnost zasnubu před uzavřením skutečného sňatku; na druhé straně však prohlašuje zcela otevřeně, že smlouva zasnubní nemá vůbec nijakého právního významu, ať byla uzavřena držiteli moci nad nedospělými anebo osobami dospělými či zletilými.

Při bystrosti, jíž vynikají právoznalci římscí i při řešení podrobnosti toho kterého sociálního problému, rozumí se pak samo sebou, že se řeší současně s otázkou zásadní i otázka, zda jest uznati povinnost k náhradě škody, vzniklé ze zrušení zasnoubení, a zároveň i otázka, zda-li jsou žalovatelný smlouvy, dle nichž si při uskutečnění zasnoubení jeden nebo oba ze snoubenců byli vyměnili majetkové dosti učinění za případné samovolné zrušení smlouvy zasnubní.

A též v tomto směru stanoví římscí právoznalci pravidla přesná a jasná:

Strana, která zrušila samovolně zasnoubení není druhé straně povinna k náhradě škody ani pokud jde o škodu skutečně vzešlou — »damnum emergens« —, ani pokud jde o ušlý zisk očekávaný ze zasnoubení — »lucrum cessans«.

Závazek k náhradě nevzniká pak dále ani tehdy, byla-li při zasnoubení výslovně učiněna úmluva o konvencionální pokutě; »poena conventionalis« umluvená při zasnoubení, jest neplatná.

Zásadní odpor, který klasická právověda římská chová proti závaznosti zasnoubení, jeví se pak nejvýznačněji

*) Srovn. výše, str. 86. a násl.

v onom právním pravidle, dle něhož darování učiněné jedním ze snoubenců druhému u příležitosti zasnoubení nepozbývá svojí platnosti tím, že po té nedojde k uskutečnění manželského sňatku; darování, ke kterému došlo na tomto podkladě, posuzuje se totiž jako jakékoliv darování jiné, i může býti zrušeno pouze z týchž důvodů, z kterých se dovoluje zrušiti darování všeobecně.

Přísnost uvedeného názorového systému jest zmírněna pouze potud, že se stanoví pravidlo, dle něhož ten, kdo na utvrzení zasnoubení dává závdavek — »arra sponsalitia« — jej ztrácí, zrušil-li svémocně zasnoubení, a dále pravidlo, dle něhož ten, kdo na se podobný závdavek vzal a po té zavínil, že k uzavření manželského sňatku nedošlo, musí druhé straně vrátiti hodnotu dvojnásobnou.

Církev křesťanská, které v prvých dobách svojí existence neměly vůbec nijakého smyslu pro sociální význam instituce manželství následkem idejí chiliastických, tehdy všeobecně běžných, neměly původně ovšem přirozeně ani pochopení pro otázku, jaký význam jest přikládati zasnoubení pro skutečné uzavření sňatku.

Pochopení to dostavuje se teprve tehdy, kdy křesťanství počalo míti naději, že se v říši římské stane náboženstvím státním a kdy správně pochopilo, že mravní obroda tehdejší společnosti pohanské může vzklíčiti jenom ze řádného zřeholování poměrů manželských.

Odmítavé stanovisko, které zaujímá klasická právověda římská k otázce závaznosti smlouvy zasnubní, má ovšem za následek, že si pravověrné církve křesťanské netroufaly vytvořiti u věci názory vlastní. Čteme sice u církevních otců žijících v době, o kterou jde, časté a výmluvné vybízení věřících, aby snoubenec nezrušoval svémocně slova, které jej váže k následnému uzavření manželského sňatku. Vybidky tohoto druhu nepřekračují však nikde povahu pouhých mravních napomenutí, a filosofie křesťanská té doby nezaujala vůbec jakéhokoliv stanoviska k otázce, jak jest řešiti krise, které byly vznikly vzrušením zasnubní smlouvy.

C) Názory církve římsko-katolické.

Neobyčejně zajímavý názorový vývoj prodělává instituce zasnoubení v pravoznalství církve římsko-katolické.

I. V počátečních dobách její existence.

Dokud působnost církve římsko-katolické zůstávala omezena na územní oblasti hynoucí říše Západořímské, přejímá její pravoznaectví zúplna názory klasické pravovědy římské na instituci, o kterou jde: Zasnoubení neváže k uzavření manželství, nezavdává příčiny ke vzniku nároků na náhradu škody, činěných pro nedodržení zásadního slibu, a ani nárok na zaplacení konvencionální pokuty po případě smluvené není žalovatelným.

Názory klasické pravovědy římské přejímá tu pravověda církevní ochotně; vidouc v nerozlučnosti manželství jednu z předních záruk sociálního klidu, pečuje o to, aby z předu byla dána jistota stability manželských poměrů; a tuto jistotu spajuje v tom, že nežádá k platnosti uzavření manželského sňatku nic jiného, než úplné svobodné souhlasné vůle příštích manželů. V tomto směru jest známo, že právní názory církve římsko-katolické na rozdíl od právních názorů církve východo-římské, nedovolují držitelům rodinné moci, aby udělením nebo odepřením souhlasu k zamýšlenému sňatku, případně ohrozil svobodu vůle nezletilce, který míní vstoupiti ve sňatek manželský.

I jest přirozeno, že římsko-katoličtí pravoznalci z doby, o kterou jde, chápou též velmi dobře, že by mohla býti svoboda vůle vstoupiti v manželství ohrožena, kdyby se přiznal instituci zasnoubení význam právní.

II. V dobách věroučné propagace mezi kmeny germánskými a slovanskými.

Názory církve římsko-katolické na instituci zasnoubení mění se z kořenů tehdy, kdy se tato církev počíná šířiti mezi kmeny germánské a později i mezi kmeny slovanské:

Předem nemůže býti žádné pochyby o tom, že se život státní, ani u kmenů germánských, ani u kmenů slovanských nebyl v dobách, kdy se tu šířilo křesťanství, vyvinul do té míry, že by byl býval zničil veškeré stopy sociálního života patriarchálního. Jednotliví národové skládali se tu vždy z celé řady kmenů, které žily navzájem dosud stále ve značném separatismu veřejnoprávním a zároveň byla tu ještě v plné životní síle v lidových zvyklostech zásada exogamie, která zakazovala mužům toho kterého kmene vcházeti

v manželství se ženami patřícími k témuž kmene. Církev římsko-katolická setkává se tu tedy při svojí věroučné propagační pouli velmi často s původním sociologickým podkladem instituce zasnoubení: Lidové zvyklosti germánské i slovanské vidí v ní velmi často ještě instituci, která zaručuje sociální mír mezi spřátelenými kmeny proto, poněvadž generace starší mohou jí dopomoci dorostu kmene k ženám kmene sblíženého bez násilí, pútek a lupu. I spajovaly tedy právní názory germánské i slovanské z doby, o kterou jde, v zasnoubení poulo nezrušitelné, závazek, ke kterému se v budoucnosti druživá uzavření sňatku jako samozřejmý a naprosto nutný důsledek. A i tam, kde soustředovací národovotvorný nebo státotvorný proces byl pokročil již tak daleko, že veškeré různosti mezi kmeny, z nichž se původně národ tvořil, byly již seřeny, a že zároveň ze zvyklostí lidu vymizel princip exogamie, udržela se instituce zasnoubení co do původních svých právních důsledků proto, poněvadž i tam, kde byl život národní či státní již značně zkonsolidován, docházelo aspoň v oněch rodinách, které vládly širým vrstvám lidu, často k zasňobování rodinného dorostu v době jeho nedospělosti z důvodu vzájemného zachování rodinných zájmů.

A tak si vysvětlujeme, že v prvých dobách, kdy církev římsko-katolická zakotvuje v sociálním prostředí kmenů germánských a slovanských, církevní pravověda opouští dosavadní své názory o významu instituce zasnoubení, názory dříve čerpané z názorů klasické pravovědy římské, a že dospívá k závěrům pro ni zcela novým.

Novoty, o které jde, jsou tyto:

a) Stanoví se, že snoubenci jsou povinni uvavřiti manželství a pravidlo toto jest podepřeno i možností případné soudní sankce: Každý ze snoubenců může spolusnoubence, který se zdráhá vstoupiti ve sňatek manželský, pohnati před církevní soud, a ten, uznal-li zasnoubení za právoplatné, rozhodne, že sňatek, o který jde, uzavřen býti musí. Mluví se tu o t. zv. »actio ad petendam matrimonii celebrationem«.

Nechce-li odsouzený snoubenec učiniti rozsudku zadosť, jest ovšem provedení přímého donucení vzhledem k povaze věci nemožné. Církevní pravoznaectví používá tu

však prostředků, které mají zaručiti, že odsouzený rozsudku vyhoví.

Prostředky, jichž se tu za tím účelem užívá, jsou dva, a oba do té míry drastické, že jsou s to, aby úkolu, jemuž slouží, plně dostály:

a) Církevní soud, který byl u věci vynesl rozsudek a který vidí, že odsouzený rozsudku nedbá, prohlašuje nad odsouzeným církevní klatbu, jejíž uvalení jednou se motivuje tím, že odsouzený neplní rozsudku církevní vrchnosti, jednou tím, že odsouzený porušil závazek, jejíž byl povinen splniiti. Uvážíme-li, jak působivou zbraní bylo v sociálním prostředí středověkém vynesení klatby církevní, uznáme zajisté, že v praxi života bylo velmi málo případů, ve kterých by se konec konců odsouzenec nebyl býval rozsudku podvolil, a ve kterých by tedy nebylo bývalo uzavřeno manželství, o které šlo.

β) Zároveň stvořila církevní pravověda pravidlo, dle něhož vadí zasnoubenému, který závazku svému nedostál, překážka manželství s kteroukoliv osobou třetí, a to překážka manželství vylučující. Že i tento prostředek sám o sobě měl značnou působivost, hlavně ve vyšších třídách národa, rozumí se opět, uvážíme-li, jaký význam kruhy šlechtické přičítaly existenci legitimního rodinného dorostu.

b) Držitelům rodinné moci přiznává se právo, aby zasnubovali rodinný dorost v jeho nezletilosti, ba nedospělosti, s tím právním následkem, že zasnoubený po dosažení právní zletilosti není oprávněn zasnubní závazek zrušiti.

Uvážíme-li, že se současně v římsko-katolickém právoznalectví stále v plné své platnosti drží zásada, dle níž ten, kdo uzavírá manželský sňatek, uzavírá jej zcela svobodně, tedy bez ohledu na vůli držitele rodinné moci, pochopíme snadno, jak obrovský nátlak vykonávalo zde sociální prostředí na názory pravoznalectví o instituci zasnoubení. Ten, kdo vstupuje ve sňatek manželský, jsa již dospělým, neměl potřebí souhlasu držitele rodinné moci k zamýšlenému sňatku; naproti tomu, byl-li nedospělý zasnouben po rozumu držitele rodinné moci u věku, ve kterém o významu zasnoubení a manželského sňatku nemohl míti nejmenšího ponětí, byl i po dosažení dospělosti ba i zletilosti vázán, aby zasnubní slib dodržel.

Tuto názorovou nedůslednost církevní pravovědy z doby, o kterou jde, omluví ovšem snadno ten, kdo nezapomněl, že instituce zasnoubení v prostředí germánském a slovanském měla dalekosáhlý sociální význam, ježto sloužila stále ještě buď k zaručení sociálního míru mezi kmeny, které srůstaly v jeden národ, nebo aspoň k udržení přátelství mezi rodinami, ovládajícími osudy národa. Kdyby církev římsko-katolická byla bývala chtěla dopřáti zasnoubeným nedospělcům možnost, aby až dospějí, po případě až se stanou zletilými, uvažovali poznovu svobodně o tom, s kým chtějí vstoupiti v manželský sňatek, byl by býval tehdejší sociální podklad instituce zasnoubení přiveden ad absurdum, a byly by se právní názory církve ocitly v nepřeklenutelném rozporu s názory práva světského, které v tomto směru nechtěly a nemohly býti ochotny k nijakému kompromisu. —

Názory právě uvedené, udržují se ve své podstatě v pravoznaleckých kruzích římsko-katolických i v dobách, kdy rozklad říše francké byl zeslabil vládní moc světskou a tím i působivost domorodých právních názorů lidu a kdy tedy bylo církvi římsko-katolické umožněno, že si může vésti při řeholování sociálního života doby samostatněji. Změna v dosavadních názorech na právní význam instituce zasnoubení jeví se tu pouze ohledně zvyklosti, která dovoľovala držitelům rodinné moci, aby zasnubovali rodinný dorost v době nedospělosti. V tomto směru troufá si církevní pravoznalectví však pouze tolik, že prohlašuje za neplatná taková zasnoubení nedospělců, která byla provedena ve věku příliš útlém; (za věkovou hranici, po jejíž dosažení lze provésti zasnoubení nedospělého držitelem rodinné moci, stanoví se dokonáný sedmý rok věku).

Opatrnosti, s níž si v této době ještě vede církevní pravoznalectví, porozumíme, uvědomíme-li si, že církvi záleží v prvých dobách rozmachu její moci v prvé řadě na tom, aby mohla podřídiiti vlastnímu svému zákonodárství a soudnictví určité právní obory, jež pokládá za zvláště důležité pro další rozkvět mocenských svých nároků. Takovýmto oborem zdá se ovšem býti v prvé řadě zákonodárství i soudnictví ve věcech manželských, k nimž se počítá jako res spiritualibus adnexa i instituce zasnoubení. Varuje se tedy církevní politika v této době všeho, v čem by mohlo

její zákonodárství u věcech manželských naraziti na příkrý odpor domácího samostatného smýšlení právního, a na takový odpor by tu narazilo zrušení závaznosti zasnoubení a zákaz zasnubování nedospělých držiteli rodinné moci.

III. V období theokracie.

Období, ve kterém se snahy theokratické mohou již úplně uplatnit, a ve kterém se již církev římsko-katolická nikterak nemusí tajiti se svými záměry, které usilují o to, aby názory církevního pravoznalectví byly uznávány za názory všeobecně závazné pro veškeré otázky sociálního života, znamená dalekosáhlý odklon od názorů vzniklých v období právě minulém. V těchto dobách nabývají pak právní pravidla, vybudovaná církevním pravoznalectvím ohledně instituce zasnoubení jak na rozmanitosti, tak i na zajímavosti.

V podrobnostech lze líčiti asi takto:

1. Prohlásiti, že zasnoubení není vůbec právně závazným, netroufá si sice církevní pravoznalectví ještě ani nyní. Snoubenci, který chce dostáti závazku vzniklého ze zasnoubení, jest stále ještě dovoleno, aby hleděl vynutiti uzavření manželského sňatku na snoubenci, který se chce vyhnouti povinnosti zasnoubením na se vzaté, cestou soudní. Nyní však dochází v tomto směru k dalekosáhlé novotě té, že církevní soudy opouštějí prostředek, který dříve zaručoval, že se odsouzený pravidelně vynesnému rozsudku podrobí.

Pro příští má církevní soudce pouze zkoušeti, zda by napomínáním a nikoliv pohrožováním exkomunikací neb jejím uvalením nedocílil u žalovaného snoubence ochoty uzavřít sňatek, o který jde. Ve sporech směřujících ad petendam matrimonii celebrationem »monenda non cogenda administranda sunt«.

2. Další závaznou změnu vůči názorům dosavadním znamená právní pravidlo, které stanoví, že pro příští nelze již viděti v zasnoubení překážku manželství vylučující, nýbrž, že ze zasnoubení vzhází pouhá překážka manželství zakazující. Jeť patrné, že pravidlo tohoto druhu zadalo závaznosti zasnoubení ránu právě tak důkladnou, jako novota soudní praxe, dle níž není již církevním soudům do-

voleno užívatí za účelem realizace jejich rozsudků, jakýchkoliv prostředků donucovacích.

3. Církevní pravoznalectví nezrušuje na druhé straně ještě nyní platnost zasnubů nedospělých držiteli rodinné moci, leda že by se ovšem jednalo o nedospělce, kteří jsou mladší sedmi let. Snaze oprostiti pro příští uzavření manželství od jakéhokoliv nátlaku, který by mohl vyplývati z předchozího závazku zasnubního, vyhovuje však církevní pravoznalectví přesto způsobem velmi účinným, stanovíc pravidlem, že každý, kdo byl zasnouben v době svojí nedospělosti, má právo, aby, dosáhnuv dospělosti, svůj zasnubní závazek dle volného svého uvážení splnil nebo jej zrušil.

Zrušení zasnoubení — repudiatio — nevadila pak ani okolnost, že snoubenec, o kterého jde, dosáhl sice dospělosti, avšak nedosáhl ještě zletilosti, tak že stále ještě byl podroben ve všech ostatních směrech vůli držitele rodinné moci.

4. Rovněž nauka, která se uplatňuje v kanonistické doktríně právě v dobách největšího rozmachu ideí theokratických, a která vidí v manželství poměr založený smlouvou,^{*)} měla dalekosáhlé důsledky na nauku o zasnoubení:

a) Bylo-li nazíráno na výměnu vůle uzavřítí manželství jako na smlouvu, bylo zároveň dovozováno, že výměna souhlasné vůle, která se nese k pouhému uzavření zasnoubení, jeví se býti v poměru k projevu vůle směřující k uzavření manželství jako pouhá smlouva o příštím uzavření smlouvy — »pactum de contrahendo« — a byla tedy na smlouvu zasnubovací aplikována ona pravidla, která přiznávají možnost každé z obou stran, aby z určitých důvodů od zasnoubení odstoupila.

Za příčiny toho druhu jsou předem pokládány takové skutečnosti, které činí ex post splnění obsahu zasnubního pacta de contrahendo nemožným. V tomto směru uznává se jednak, že právní závaznost zasnoubení přestává tím, že ta neb ona strana uzavřela bez ohledu na závazek vyplývající ze zasnoubení sňatek s osobou třetí, anebo že vstoupila v řeholi, u muže ovšem i že přijal svěcení kněžské.

^{*)} Viz výše, str. 85. a násl.

Dále pak uznává kanonistická doktrína, vycházející z předpokladu, že zastoupení nemůže mít jiné právní váhy než jako pouhé pactum de contrahendo, že jest možno od zasnoubení odstoupiti v těch případech, ve kterých po zasnoubení došlo k takové změně poměrů, pro kterou dá se předpokládati, že by u toho neb onoho ze zasnoubených nebylo bývalo ochoty k zasnoubení, kdyby bylo bývalo k zasnoubení došlo za těch poměrů, jak se utvářily později.

Při vypočítávání důvodů, za nichž lze zasnoubení zrušiti na tomto podkladě, počíná si pak kanonistická pravověda velmi liberálně. Byl-li po uzavření zasnoubení ten neb onen ze zasnoubených postižen těžkou chorobou, nebo odstěhoval-li se do ciziny, odpadl-li od víry, ba souložil-li s kteroukoliv osobou třetí, byly tu důvody, které dovolovaly zasnubní závazek zrušiti, přes to, že tu nelze mluvit o tom, že by i v těchto případech bylo bývalo uzavření manželského sňatku skutečně znemožněno.

Těžké nesnáze působila však kanonistické doktríně otázka, zda lze připustiti zánik zasnubního závazku v těch případech, ve kterých sice obě strany projevují souhlasnou vůli odstoupiti od zasnoubení, avšak ve kterých byly se svého času zavázaly zasnubním slibem ve formě nábožensky slavnostní — zasnoubením přísahou. Pro tyto případy nenacházela ovšem kanonistická pravověda ve sbírkách Justinianových nijakého poučení. V Římě nebývalo obvyklým utvrditi zasnubní závazek přísahou, nýbrž o zasnoubení slavnostním mluvilo se tu již tehdy, bylo-li potvrzeno vzájemným polibkem zasnoubených — »osculo interveniente« — a různění takto podložené týkalo se zde dále pouze otázky, zda dědicové toho neb onoho ze zasnoubených musí vrátiti druhé straně zasnubní dary, čili nic. Na druhé straně sluší pak uvážiti, že právní systém společnosti náboženské, tedy právní systém, který chce nejen seříditi sociální soužití lidu, nýbrž i upravit poměr každého jednotlivce k božstvu, nemohl jen tak snadno dospěti k závěru, že lze zrušiti smlouvu potvrzenou přísahou, třeba by byla pouhou prozatímní smlouvou o definitivní smlouvě příští.

O tom, do jaké míry byly v dobách největšího rozpětí theokratických snah — abychom tak řekli — sesvětšeny ná-

zory pravoznalců doby, svědčí nejlépe okolnost, že kanonistická pravověda našla konec konců i z těchto nesnází východisko v argumentaci, která jest sice značně sofistickou, která však dovoluje, chtějíc oprostiti uskutečnění smlouvy manželské všeho nátlaku, plynoucího z předchozí smlouvy zasnubní, že se váha slavnostního náboženského slibu v případech, o které jde, ignoruje. Vykládá se tu: Přísaha zavazuje sice věřícího Bohu; má-li však slib přísahou potvrzený přinést prospěch kterékoliv osobě jiné, přijímá Bůh tuto přísahu jenom tehdy, chce-li ten, komu se prospěch nabízí, prospěchu skutečně užít; není-li tomu tak, Bůh závazku potvrzeného přísahou nepřijal; »Juramentum principaliter tendat in Deum, quia obligatio primaria acquiritur Deo; tamen quia concernit commodum hominis, Deus recipit juramentum ad illius commodum, et sic, illo remittente, Deus etiam remittit«. I dospívá se k závěru: Upouští-li jeden z obou zasnoubených od prospěchu, který by mu bylo přineslo uzavření sňatku skutečného, není důvodů, proč by ohledy na věrouku měly brániti právnímu pravidlu, které v tomto případě dovoluje zrušení zasnoubení.

b) Nauka, která vykládá, že se manželství zakládá smlouvou, měla za následek, že kanonisté aplikovali na manželskou smlouvu ona detailní pravidla, která se v Justinianském právu týkají smluv v pravém slova smyslu, tak zejména pravidlo, dle něhož lze uzavřiti manželství i pod výminkou. I rozumí se, že pravověda doby, která nám právě tane na mysli, užívá těchto pravidel též uvažujíc o zasnoubení. Kdežto však zásada o nerozlučitelnosti manželského svazku zabraňuje kanonistické pravovědě, že by mohla připustiti pro smlouvu manželskou i podmínky rozvazující — resolutivní — připouští kanonistická pravověda pro zasnoubení i možnost výminek tohoto druhu; a tak se děje, že se během času v širokých vrstvách lidu užívá obyčej, dle něhož snoubenci sami, po případě držitelé rodinné moci nad tím neb oním zasnoubeným, činí příští uzavření manželského sňatku závislým na otázce, zda tu ještě v době uzavření sňatku bude stav takový, jaký byl při uzavření zasnoubení.

c) Tendence, které, jak z dosavadního přehledu zajisté vyplývá, nikterak nepřejí závaznosti zasnoubení, jeví se pak i v ustanovení, dle něhož se zasnoubení stává neplatným,

byla-li mu připojena výminka nemožná, kdežto výminka tohoto druhu připojená k projevu vůle uzavřítí sňatek manželský platnosti projevené vůle nikterak neruší, jsouc pokládána pouze za nedoloženou.

5. Práce, kterou věnují kanonisté v době největšího rozpětí ideí theokratických systemisování názorů na právo manželské nese se, jak známo, též k tomu, aby byla jasně vyhraněna nauka o překážkách manželských.

Ježto pak kanonisté pokládají smlouvu zasnubní za smlouvu o příští smlouvě manželské, není zajisté nikterak s podivem, vztahují-li veškerá právní pravidla, která řeholují překážky manželské i na zasnoubení samo. (Výjimka jest tu pouze ta, že platnosti zasnoubení nevadí překážka nedospělosti — *impedimentum aetatis* — pokud se jedná o nedospělce starší sedmi let.)*)

6. Přes to, že za poměrů takto změněných bylo církevnímu soudnictví začasto řešiti otázku, zda by nebylo vhodné přiznati snoubenci, který jest ochoten dostáti závazku na se vzatému, právo žádati na snoubenci, který zavínil, že se zasnoubení odepře církevním soudem závaznost, náhradu škody, církevní pravoznalectví zachovává v tomto směru původní své názory úplna. Tuťto názorovou setrvačnost nevysvětluje pak ovšem pouhá úcta k názorům římskoprávním, nýbrž i snaha, aby zvyklost zasnubování vymizela z lidových obyčejů, jako zvyklost právně úplně nezávazná.

7. Pouze v jediném směru jsou nové myšlenkové proudy nápomocny závaznosti instituce zasnoubení.

Uvažujice o smlouvě manželské kanonisté uznávají možnost, že manželský consensus nemusí býti vyřčen v úmyslu, aby vázal ihned, a že naopak strany mohou vyjádřiti manželský consensus v úmyslu, aby vázal teprve v budoucnosti. Dle koncepce kanonistů není projev souhlasné vůle druhu posléze uvedeného pouhým projevem vůle zasnoubení, nýbrž skutečným projevem konsensu manželského, který ovšem má míti plné právní účinky teprve tehdy, až mu je strany přiznají.**)

O tom, že později strany takovýto consensus de futuro, jak praví rčení doby, proměnili na consensus de

*) Poměr mezi jedním ze snoubenců a příbuznými druhého byl prohlášen za poměr obdobný poměru švakrovství, i tvořil t. zv. *impedimentum publicae honestatis*; o něm srovn. níže.

**) Srovn. výše, str. 119.

praesenti, jest dle názorů kanonistů nezvratně podán důkaz tehdy, došlo-li k vykonání skutečné soulože. Důkaz o pozdějším provedení soulože tvoří pak praesumptionem juris et de jure o tom, že strany, které byly dříve projevíly consensus de futuro, vyměnily, souložice, consensus de praesenti.

V praxi života nelze ovšem různiti mezi manželským konsensem pro futuro a projevem vůle zasnubní. I jest patřno, že se takto dostává v církevní pravoznalectví oklikou zásada, dle níž se zasnoubení mění v manželsství následnou souloží.

IV. Tridentinum.

Další vývojovou etapu v názorech církevního pravoznalectví na instituci zasnoubení značí ovšem Tridentinum.

Jak známo Tridentinum zavedlo v právo manželské dalekosáhlé novoty tím, že stanovilo neplatnost manželsství, které by bylo uzavřeno jinak, než-li před farářem a dvěma svědky. Zároveň postaralo se pak o to, aby chystané sňatky manželské vešly veřejně ve známost, zakázavši duchovnímu správci provésti sňatkový obřad, nedošlo-li před tím k provedení tak zv. manželských ohlášek.*)

Reforma Tridentina měla za následek, že právní význam zasnoubení, který tu ještě byl z periody předcházející, dále hluboce poklesl:

Dle Tridentina byla pro platnost sňatku jedinec rozhodnou okolnost, zda uzavření sňatku nevadila překážka manželsství vylučující, a zda v ohledu formálním bylo učiněno zákonným předpisům zadosť. I rozumí se předem, že Tridentinem bylo učení, které připouštělo možnost konsensu de futuro a přeměna konsensu tohoto na konsens de praesenti per copulam carnalem přivedeno vůbec ad absurdum.

A dále:

Ježto manželská reforma provedená Tridentinem vzešla z toho důvodu, aby byla zajištěna stabilita poměrů manželských pokud možno nejvíce, jest pochopitelno, že následná praxe nikterak neustrnula na oněch případech, ve kterých bylo již dříve možno církevnímu soudu vynésti rozsudek znějící na neplatnost zasnoubení pod tlakem nauky, která

*) Srovn. výše, str. 121. a násl.

spalfovala v zasnoubení *pactum de contrahendo*, nýbrž že se přímo přiřkla církevnímu soudu moc, aby vůbec prohlásil zasnoubení za nezávazné, obává-li se, že by manželství mezi zasnoubenými bylo nešťastné. Že k závěru tohoto druhu lze dojít přirozeně v každém případě, kde se jeden ze zasnoubených brání dostáti závazku, který na se vzal zasnoubením, rozumí se; i jest patrné, že v praxi života byla církevním soudům otevřena takto dokořán brána možnosti prohlásiti zasnoubení za nezávazné v každém případě konkrétním, ve kterém bylo nutno domáhati se zakročení soudního.

Přes tyto dalekosáhlé změny zůstávají z předchozích názorů právních i v právu potridentském stále ještě třetí tři základní pravidla:

a) Soudy církevní přijímají i nyní ještě žaloby, jimiž se vymáhá splnění závazku vzniklého ze zasnoubení — *actiones ad petendam matrimonii celebrationem*.

b) Zasnoubení tvoří i nadále zakazující překážku manželství: jinými slovy jest teď stále ještě ten, kdo by uzavřel manželský sňatek nedbaje platného závazku zasnubního, vystaven církevním trestům právě tak, jako po případě duchovní správce, který by vykonal sňatkový obřad, věda, že jednoho ze snoubenců nebo oba tíží zasnubní závazek s jinou osobou, než-li s příštím manželem.

c) Tridentinum netroufalo si ještě nikterak odepřít držitelům rodinné moci právo zasnoubiti nedospělého. —

Za tohoto stavu věcí stala se ovšem v potridentské soudní praxi otázkou velmi aktuální, otázka, není-li třeba zrevidovati nyní ony názory dosavadního církevního pravoznalectví, které pod tlakem názoru práva Justiniánského nepripouštěly možnost žádosti za náhradu škody vzniklé jedné straně ze zrušení zasnoubení stranou druhou.

V tomto směru soudní praxe potridentská z počátku značně kolísala; během doby ustálila však, uznávajíc ovšem dřívější pravidla, která se týkají případů, v nichž byla dána *arra sponsalitia*, na stanovisku, že nelze sice připustiti možnost umluvení pokutu konvencionální, že však je zasnoubenému, který závazku na se vzatému chce dostáti, přiznati právo, žádati za náhradu škody, která mu byla zrušením

zasnoubení skutečně vznikla — *damnum emergens* — nikoliv však náhradu ušlého zisku — *lucrum cessans*.

V. Dekret »Ne temere.«

6. Další novoty přináší dekret Pia X. z r. 1907 »*Ne temere*«. Dekret tento, zabývá se, jak známo, reformou tridentského práva manželského, chce docílit, aby se zasnoubení uzavírala vždy s rozvahou a aby byl usnadněn důkaz o tom, že k zasnoubení došlo na základě souhlasné vůle obou stran.

Již v minulosti názorového vývoje týkajícího se instituce zasnoubení došlo k pokusu zformalisovati tuto instituci za účelem, který tane na mysli redaktorům dekretu »*Ne temere*«. A to tehdy, kdy kanonistická doktrína v dobách největšího rozmachu idejí theokratických stanovila požadavek, aby lid uzavíral manželské sňatky před knězem a dvěma svědky, netroufajíc si ovšem ještě prohlásiti sňatky uzavřené s opomenutím této formy za neplatné.*) Tehdy totiž vydán byl zároveň předpis, aby se i zasnoubení dalo vždy podobným způsobem — »*in facie ecclesiae*«. Ohledně zasnoubení upustila však sama církevní praxe záhy od tohoto požadavku. To proto, že se tendence církevních pravoznalectví z této doby nesly k tomu, aby závazná moc zasnoubení byla, pokud lze za daných poměrů, co nejvíce oslabena; vždyť dodržování předpisu, dle něhož má k zasnoubení docházeti *in facie ecclesiae* bylo by v praxi života vyvolalo tytéž obtíže, které vznikaly v případech, kdy zasnoubení bylo provázeno náboženským aktem přísahy,**) a kdy se po té strany shodly na tom, že snubnímu závazku nedostojí, poněvadž zasnoubení provedené *in facie ecclesiae* musilo býti rovněž pokládáno za akt nábožensky slavnostní a tudíž i nábožensky významný.

Ježto ani Tridentinum zasnoubení nijak neformalisovalo, zůstalo řešení otázky, zda by se přece jenom nedoporučovalo podmíniti závaznost zasnoubení určitou formou, vyhrazeno církevnímu zákonodárství dob nejnovějších.

Dekret »*Ne temere*« zodpověděl si tuto otázku kladně: Předpisuje však takovou formu, která nemůže býti pokládána za akt nábožensky významný.

*) Srovn. výše, str. 119. a násled.

***) Srovn. výše str. 172.

Předpisy dekretu zní takto:

Má-li být zasnoubení platné, jest třeba, aby smlouva o něm byla redigována písemně; dotýčnou listinu podepíší obě strany, dále farář, po případě biskup jemu nadřízený osobně (nikoliv jeho pomocníci nebo zástupci), nebo alespoň dva svědci. Neumějí-li oba nebo jeden ze zasnoubených psát, jest tuto okolnost poznamenati na vyhotovené listině, která by jinak byla neplatnou a musí být přibrán k podpisu ještě další svědek.

Pro příště lze tedy po rozumu tohoto pramene právního uvažovati o otázce, zda to které zasnoubení jest platno čili nic, jenom tehdy, bylo-li zjištěno, že k němu došlo ve formě nyní předepsané.

Dekretem »Ne temere« jest však v názory církevního pravoznalectví na instituci zasnoubení nepřímo zavedena další dalekosáhlá novota:

Jeho text nezabývá se sice řešením otázky, zda mají i pro příště zůstat platna zasnoubení nedospělých uzavřená na základě vůle držitelů moci rodinné. Jest však jisté jasno, že již od doby působnosti tohoto právního pramene o platnosti zasnoubení tohoto druhu vůbec uvažováno býti nemohlo, poněvadž formalistní předpis dekretu chce docílití toho, aby bylo zabráněno možnosti uzavírati zasnoubení nerozvážně; i bylo by jisté velmi odvážným tvrzení, že zůstala i nadále z předchozího vývoje právního v platnosti ona pravidla, která uznávala zasnoubení nedospělých na základě projevu vůle držitele rodinné moci; vždyť v těchto případech nelze vůbec mluvit o vůli zasnoubeného. Cháti z okolnosti, že v tom kterém konkrétním případě byl písemný doklad vyhotoven a podepsán nedospělcem, usuzovati na to, že tu byla i zcela uvážena vůle nedospělcova, nebylo by, leč absurditou.

VI. Codex.

Teprve Codex vyrovnává se zcela s minulostí církevních právních názorů o zasnoubení:

1. Codex prohlašuje předem, že závazek, který plyne ze zasnoubení, není vůbec závazkem právním, nýbrž že jest v něm viděti pouhou tak zv. »obligatio naturalis«, to jest závazek, který, byl-li splněn, byl splněn po právu, o

jehož vynucení objektivním právním řádem však řeči býti nemůže. Dle Codexu nelze tedy již na církevní soud vůbec vznést žalobu, která by usilovala o to, aby strana žalovaná uzavřela manželství se stranou žalující.

2. Uvedený základní svůj názor Codex pak účinně podporuje tím, že zasnoubení neuznává ani za zakazující překážku manželství; zasnoubený, který nedbaje zasnubního pouta, uzavřel poté manželský sňatek s osobou třetí, není již podroben církevnímu trestu, a duchovní správce, který ví o existenci předchozího zasnoubení, nemůže rušiteli zasnubního pouta odepřítí vykonání sňatkového obřadu.

A tak dle nynějšího práva církevního má zasnoubení pouze význam ten:

Codex uznává pro příště pouze, že strana, která bezdůvodně zrušila zasnoubení, jest povinna, aby straně druhé nahradila škodu skutečně vzniklou.

Tento předpis kodexového práva logickým ovšem není:

Závazek k náhradě škody nelze tu vysvětliti ani deliktem, ani quasideliktem rušitele zasnubního pouta, zároveň však ani tím, že by bylo došlo k pouhému nedostání smlouvě; v tomto posledním směru nelze přece přehlížeti, že dle základních názorů Codexu vzniká ze zasnoubení pouhá obligatio naturalis; a lze z těžka mluvit o povinnosti k náhradě škody vzniklé tím, že někdo nedostál obligaci tohoto druhu.

Nelogičnost redaktorů Codexu má však důvody pochopitelné:

a) Předně Codex si netroufá čeliti stanovisku vědy kanonické z období bezprostředně předcházejícího, která, jak jsme byli viděti, byla se již po Tridentinu odchýlila od názorů římsko-právních a znala možnost náhrady škody vzniklé z nesplnění zasnubního závazku.

b) Redaktoři Codexu jistě si uvědomili, že podobné stanovisko zaujímá u věci, o kterou jde, celá řada moderních státních systémů právních; i pokládali patrně za vhodné, nevyvolávat v tomto směru konfliktů se zákonodárstvím světským, třeba by se tak dalo na úkor pravoznalecké logiky.

c) Konečně nelze přehlížeti, že církev římsko-katolická pokládá instituci manželství a vše, co s ní souvisí, za výhradnou doménu zákonodárství a soudnictví církevního; i jest patrné, že redaktorům Codexu byla vítána příležitost, která

umožnila, že spory o náhradu škody vzniklé zrušením zasnoubení mohly jakožto *res spiritualibus adnexae* i nadále zvětšovatí objem církevního soudnictví. —

Závažnější nedůslednost redaktorů Codexu jeví se však u věci jiné:

Codex nemluví vůbec o tom, jakým způsobem zasnoubení zaniká; vychází tu patrně z předpokladu, že jest bezúčelno šířiti se v tomto ohledu ohledně instituce, která nemůže míti zamýšleného právního účinku.

Počín redaktorů Codexu byl by logickým pouze tehdy, kdyby redaktori udrželi základní svoji thesi, která má za to, že zasnoubení jest pouhou *obligatio naturalis*, do nejzazších její důsledků; jakmile však přiznává Codex možnost žaloby za náhradu škody, vzniklé zrušením zasnoubení, tvoří ovšem v jeho systému nedostatek pravidel, která by stanovila, jakým způsobem zasnoubení zaniká po právu, citelnou mezeru. Jeť přece patrné, že nárok na náhradu škody po zrušení zasnoubení může býti vznesen pouze tehdy, bylo-li zasnoubení zrušeno bezdůvodně, kdežto v případě, kde zaniklo zasnoubení po právu samo sebou, nemůže býti o nároku na náhradu škody vůbec řeči.

Vědecká interpretace práva kodexového nemůže ovšem v tomto směru vycházeti z jiného předpokladu, než z předpokladu, že zákon ponechává církevnímu soudu možnost, aby si otázku, o kterou jde, rozřešil dle volného uvážení. Tak zajisté nebude lze mluvíti o oprávněnosti vzneseného nároku na náhradu škody, došlo-li ke zrušení zasnoubení obapolným odstoupením snoubenců, dále předchozím porušením snubního závazku stranou nyní žalující (na př. tím, že neodůvodněně odkládala uzavření manželství, nebo že po zasnoubení tělesně obcovala s osobou třetí), dále tím, že poměry, za kterých bylo zasnoubení uzavřeno, se změnily bez viny strany, jež zasnoubení ruší (na příklad druhá strana se dopustí zločinu, odpadne od víry, trvale ochuraví nebo stane se očividně nezpůsobilou nésti břemeno budoucího manželství).

VII. Zákonodárství moderní.

Jest zajímavé, že se i v dobách moderních vyskytují v právních systémech světských dalekosáhlé různosti v názírání na právní podstatu a význam instituce zasnoubení:

1. Přehled názorových systémů podává se asi takto:

Předem setkáváme se s názory, které stále ještě vidí v instituci zasnoubení instituci, která má úplnou právní závaznost, jsou cinstitucí, ke které se následně uzavření manželství druží jako nutný a samozřejmý její následek.

Tak má se věc v právních systémech národů skandinávských ještě dnes, a podobně bylo tomu až do nedávných dob v některých právních systémech kantonů švýcarských: Každému manželství musí předcházeti zasnoubení; dojde-li proti právu k několika zasnoubením jednoho ze snoubenců za sebou, jest prvé zasnoubení jedině právoplatným, a přestoupení zákona má za následek, že se ukládá vinníku zaplacení značné peněžité pokuty, poněvadž se uzavřením neplatného zasnoubení následného dopustil deliktu podobného deliktu bigamie.

Zdráhá-li se jeden ze snoubenců vstoupiti v manželský sňatek, může k tomu býti soudním rozsudkem nucen aspoň v těch případech, jestliže byl o zasnoubení sdělán písemný doklad, aneb jestliže snoubenka, věříc v závaznost zasnoubení, vešla se snoubencem v pohlavní styk a otěhotněla. Skutečné donucení k uzavření sňatku není ovšem ani tu možno; není-li však soudnímu rozsudku, který zní na povinnost vejíti v manželský sňatek, vyhověno, vydá soud nový rozsudek, v němž prohlásí, že se manželství pokládá za uzavřené, a že pro opuštěnou stranu ze zasnoubení plynou vůči druhé straně všechna ona práva, která přísluší jednomu z manželů proti druhému.

Zasnoubení lze zrušiti jen na základě obapolného souhlasu snoubenců a dále pouze v těch případech, ve kterých se jeden ze snoubenců prohřešil na snoubenci druhém takovým způsobem, který by opravňoval žádost za rozluku manželství. (Jmenovitě spadá sem případ soulože jednoho ze snoubenců s osobou třetí.)

2. Jiné moderní právní systémy světské vidí v zasnoubení instituci, která má sice závaznost právní, která však v případě odporu jednoho ze zasnoubenců přece jenom nemůže míti za následek; že by zasnoubenec se zdráhající byl k uzavření sňatku nucen. Právní systémy tohoto druhu názírají právnícky na věc tak, že tu byl zasnoubením založen

skutečný závazek právní, jehož splnění stalo se z viny jedné strany nemožným a ukládají druhé straně povinnost, aby odškodnila druhou stranu způsobem co nejrozsáhlejším. Tak počíná si hlavně právo anglické a skotské, jakož i právo platné v různých státech severoamerických. Vycházejíce z uvedeného předpokladu odsuzují pak soudy snoubence, který se bez důvodu zdráhá vstoupiti v manželský sňatek, k takovému odškodnění druhé strany, ve kterém jest zahrnuto nejen *damnum emergens*, nýbrž i *lucrum cessans*, a ve které po případě se započítává i jakási pokuta za nedodržení zasnubního slibu.

3. Dále setkáváme se s názorem, že zasnoubení nelze pokládati za smlouvu, které by objektivní právo přičísti mohlo jakýkoliv právní význam, že však ten, kdo slibu zasnubnímu bez příčiny nedostojí, jest povinen druhé straně k náhradě škody,^{*)} ač veškeré smlouvy, které směřují k zajištění smlouvy zasnubní, jsou současně pokládány za smlouvy učiněné proti právu a tudíž za smlouvy, které právních následků mít nemohou; (smlouven konvencionální pokuty, utvrzení zasnubní smlouvy arrhou, nemá nijakého významu.)

Co se týče otázky, do jaké míry lze žádati náhradu škody pro neodůvodněné zrušení zasnoubení, se právní systémy tohoto druhu ovšem značně rozcházejí:

a) Jednou jest dovoleno žádati za náhradu škody i pro *damnum emergens* i pro *lucrum cessans*. Tak tomu jest v právu srbském a peruánském.

b) Po druhé se neuznává možnost nároku na náhradu škody pro *lucrum cessans*, takže zde předmětem žádosti za odškodnění může býti pouze *damnum emergens*.

Co se pak týče objemu nároku na náhradu škody pro *damnum emergens* jest konečně různiti mezi

a) právními systémy, které v tento pojem zahrnují i náhradu případné škody morální; tu mají ovšem soudy možnost, aby si v konkrétních případech sporových počínaly velmi liberálně; (typickým příkladem právního systému tohoto druhu jest platný právní systém francouzský),

^{*)} O nedůslednosti tohoto základního pojetí věci, srovn. výše, str. 179.

b) a právními systémy, které pod pojem *damnum emergens* zahrnují pouze náhradu skutečné škody materiální, neuznávajíce, že by ze zrušení zasnoubení mohla vůbec vzejíti škoda morální, a že by tudíž mohl býti oprávněn nárok, žádající náhradu škody tohoto druhu. Typickým příkladem právního systému tohoto druhu jest rakouský obecný zákon občanský, jehož názory u věci platí dosud v občanském právu československém.

De lege ferenda zdají se nám býti oprávněnými úvahy následující:

S názorem, který vidí v instituci zasnoubení instituci, ke které se následně uzavření sňatku družívá jako samozřejmý její následek, souhlasiti nelze. Podstatnou charakteristickou známkou manželského soužití jest a zůstane skutečné soužití v ohledech sexuálních, a dokud k němu nedošlo nelze jakoukoliv výměnu souhlasné vůle, která se nese k příštím zahájení manželského soužití, pokládati za tak závaznou, že by na jejím základě mohlo býti vynuceno uzavření manželského svazku v tom případě, kdy jedna se stran byla původní svůj úmysl změnila. Tu to věc chápalo výborně jak právo justiniánské tak i právo církevní v dobách, ve kterých svým názorům mohlo dáti nerušený průchod.

Naproti tomu nelze se ovšem ubrániti obavám, že by se v konkrétních případech praxe života právní názory, které upírají zasnoubení vůbec právní závaznost, mohly objeviti příliš krutými. I pokládáme za možno, že moderní zákonodárce, který nedovoluje, aby se na základě zasnoubení vynutilo jakýmkoliv způsobem uzavření manželského sňatku, může a má si u věci počínati velmi liberálně. Na jedné straně může připustiti právní závaznost smluv, které hleděly zajistiti zasnubní smlouvu buď umluvením konvencionální pokuty nebo dáním arrhy, na druhé straně může pak stanoviti, že nárok na náhradu škody, vzniklé z neoprávněného zrušení zasnoubení, může obsáhnouti i náhradu škody morální po případě i *lucrum cessans*.

Podmínkou této liberalilty zákonodárcovy by ovšem bylo, aby se sám zpředu postaral o to, že bude lze v případném sporu zjistiti, zda se v tom kterém konkrétním při-

padě jednalo skutečně o zasnoubení, to jest o navázání poměru, který má svého času vésti opravdově k uzavření sňatku. To pak není možno jinak, než, předepíše-li pro zasnoubení určitou formu, ať již tato forma by záležela v přibrání svědků k projevu vůle zasnubní aneb ve zhotovení písemného a svědky ověřeného dokladu u věci. V tomto posledním směru zasluhují tudíž názory Codexu pozornosti.

Část VIII.

O překážkách manželských.

I. Pojem a rozlišení.

V kanonickém názvosloví kryjí se pod jednotným výrazem »manželské překážky« — »impedimenta matrimonii« — pojmy dva:

1. Překážkou manželství rozumějí kanonisté předem skutečnost, která znemožňuje uzavření manželského svazku.

Vzájemný poměr osob, kterým vadí překážka v tomto smyslu není poměrem manželským. Kanonisté dávají skutečností tohoto druhu název překážky vylučující manželství — impedimenta dirimentia — a mluví o tom, že v případech, o které jde, jest »manželství neplatné« — »matrimonium invalidum, nullum«.

Zjistí-li se v případném následném sporu, že při uzavření manželství byla tu již překážka manželství vylučující, zní případný soudní výrok v ten rozum, že manželství nebylo uzavřeno platně, a že tedy nikdy po právu neexistovalo. Soudní výrok tohoto druhu má pak ovšem důsledek ten, že děti, zrozené z poměru, o který jde, nelze pokládati za děti manželské, nýbrž za děti nemanželské.

2. O manželských překážkách mluví pak kanonisté ještě v těch případech, ve kterých církevní zákonodárství zakazuje sice uzavření toho kterého manželství, aniž by však zároveň stanovilo, že přestoupení zákazu činí manželství neplatným. Zde kanonisté mluví o tak zvaných »překážkách zakazujících manželství« — impedimenta impedientia seu prohibentia — a stanoví, že v těchto případech jest manželství sice platné — matrimonium validum — avšak nedovolené — sed illicitum.

V těchto případech nejedná se tedy v následných sporech o to, aby bylo uvažováno, a aby bylo uznáno právem o otázce, zda manželství jest platné neb neplatné; soudní řízení zjišťuje tu pouze, zda ten neb onen z manželů neb oba manželé, po případě duchovní zřízenec, který vykonal sňatkový obřad, věděli, že si nepočínají způsobem zákonným, a aby tedy provinilým soudním výrokem určilo i trest. —

Jak patrně jsou oba pojmy, o které jde, pojmy naprosto různými. Jejich zahrnutí pod jednotný pojem vyšší jest tedy věcí úplně nesprávnou, jak po stránce věcné tak i po stránce jazykové, a lze je vysvětliti pouze nedostatkem logické vyřizenosti myšlení středověkých kanonistů.

Tridentinum a za ním i Codex ovšem trvají při uvedeném názvosloví. Věc nemůže nikterak překvapiti, berte-li zřetel na známou konservativnost pravoznaleckých kruhů církevních.

Moderní zákonodárství státní jsou si však pravidelně vědoma nesprávnosti názvosloví obvyklého v zákonodárství církevním. I různí mezi oběma pojmy i na venek názvoslovím odlišným: tam kde kanonisté uvažují o překážkách vylučujících — *impedimenta dirimentia* — mluvívá státní zákonodárství moderní o důvodech neplatnosti manželství; tam pak, kde zákonodárství církevní vykládá o překážkách zakazujících — *impedimenta dirimentia seu prohibentia* — mluví státní zákonodárství moderní o záповědích manželství. —

Kanonisté, vycházejíce z jednotného pojmu manželských překážek, rozeznávají podle různých kriterií takto:

a) *Překážky práva božského — impedimenta juris divini* — oproti překážkám práva lidského — *impedimenta juris humani* —, podle toho, zakládá-li se ta která překážka v příkazu božím, anebo v zákonodárství lidském. (Tak na příklad překážkou plynoucí z příkazu božího jest překážka, která brání tomu, kdo jest vázán existujícím svazkem manželským, aby uzavřel manželský svazek nový; naproti tomu překážkou plynoucí z práva lidského jest překážka, která nedovoluje knězi, aby uzavřel manželství).

Různění mezi překážkami obého druhu jest v praxi života důležito proto, poněvadž církev vychází z předpokladu, že

případně prominutí překážky jest možno jedině tehdy, jde-li o překážku *juris humani* a že prominutí překážek, plynoucích z *jus divinum*, není vůbec myslitelné. Následkem toho kryje se tedy pojem překážek prvního druhu s pojmem překážek »prominutelných« — *impedimenta dispensabilia* —, kdežto pojem překážek druhu posléze uvedeného kryje se zase s pojmem překážek »neprominutelných« — *impedimenta indispensabilia*.

Právem lidským rozumělo v původních dobách církevní zákonodárství taková pravidla, která stanovilo samo; i užívají kanonisté pro pojem překážek plynoucích z práva lidského i název překážek plynoucích z práva církevního — *impedimenta juris ecclesiastici*. Věc chápeme, uvážíme-li, že, jak jsme byli viděli na příslušném místě, církev římsko-katolická dovedla po celá dlouhá staletí udržeti své nároky na zákonodárství u věcech manželských ve vší životnosti.*)

Teprvé, když se v novověku začalo zabývati úpravou manželského práva i zákonodárství státní, počíná církevní zákonodárství, mluvic o překážkách, plynoucích z práva lidského, různiti mezi případy,

a) kdy se ta která překážka práva lidského zakládá pouze na právu církevním, aniž by ji zároveň uznávalo i zákonodárství státní; tu mluví se o tak zvaných *impedimenta juris ecclesiastici* v užším slova smyslu. (Na příklad *impedimentum publicae honestatis*, vzniklé ze zasnoubení).**)

b) kdy se překážka zakládá pouze na právu státním, aniž by ji uznávalo právo církevní; zde mluví církevní pravověda o tak zvaném *impedimentum juris civilis*. (Na příklad překážka, plynoucí z nedostatku souhlasu držitele rodinné moci).

c) kdy názory práva církevního souhlasí u věci s názory práva státního; tu mluví se o tak zvaných *překážkách smíšených*, — *impedimenta mixta*. (Na příklad překážka plynoucí z monogamického charakteru manželství).

*) Viz hlavně st. 92. a násl.

***) Viz níže.

b) Překážky absolutní proti překážkám relativním. Překážka absolutní jest tu tehdy, není-li osoba, které překážka vadí, vůbec schopna uzavřít manželství. (Ten, kdo již jest vázán platným svazkem manželským nemůže po rozumu zásady, která vidí v manželství poměr monogamický, uzavřít manželství nové, ať by se jednalo o kteroukoliv osobu třetí). Překážky druhého rázu vadí naopak uzavření manželství jenom, pokud jde o osobu určitou. (Manželství nelze uzavřít s osobou příbuznou, za to však s kteroukoliv osobou jinou).

c) Překážky veřejné — *impedimenta publica* — oproti překážkám tajným — *impedimenta occulta*; podle toho, dá-li se existence té které překážky dokázat před soudem, čili nic.

d) Překážky pokládané za závažné — *impedimenta gradus majoris* — oproti překážkám pokládaným za méně závažné — *impedimenta gradus minoris*. Rozrůžňování toto uplatňuje však teprve Codex. Praktický rozdíl mezi překážkami obojího druhu jest ten, že se v případě posléze uvedeném uděluje dispens beze zvláštních obtíží, kdežto v případech uvedených na místě prvním má býti o udělení dispense rozhodnuto vždy po bedlivém uvážení, zda jest dispens žádoucí pro zvláštní okolnosti, provázející případ, o který jde.

e) Předkodexové církevní právo různilo jednak pod tlakem názorů, které u věci zaujalo zákonodárství státní, jednak pod vlivem názorů přirozeně-právních, jednak vzhledem k názorům protestantským, mezi překážkami práva veřejného — *impedimenta juris publici* — a překážkami práva soukromého — *impedimenta juris privati*. Rozdíl spočíval v tom, že v prvním případě zavedl soud řízení o neplatnost manželství na žádost kterékoliv osoby, kdežto v případech rázu druhého došlo k zahájení řízení soudního pouze tehdy, usiloval-li o prohlášení neplatnosti manželství ten neb onen z manželů samých.

Toto různění se ovšem přičilo základnímu církevně-právnímu pojetí manželství, poněvadž církev pokládá instituci manželství za instituci, která se týká zájmů všeobecných a nikoliv pouze osobních zájmů manželů; pravověda církevní sama nebyla by si tedy nikdy mohla troufatí učiniti řízení o

neplatnosti manželství závislým na vůli toho neb onoho z manželů.

Iniciativa u věci vyšla z pravoznaleckých kruhů světských. Zákonodárné systémy státní sice rovněž vidí manželství za poměr obecné důležitosti sociální, neprovedly však tento názorový předpoklad do všech důsledků, uváživše, že státní zákonodárství má pouze v určitých případech zájem na tom, aby prohlásilo to které manželství za neplatné i proti vůli jednoho nebo obou manželů.

V dobách praxe potridentské ovládalo toto stanovisko zákonodárství světského na čas i názory pravovědy církevní. Codex se však u věci úplně emancipoval a různění, o které jde, vůbec nezná. —

Moderní zákonodárství státní, rozlišuje mezi manželskými překážkami, počíná si — rysováno z hruba — takto:

Různění mezi překážkami práva božského na straně jedné a práva lidského na straně druhé jest modernímu světskému zákonodárství neznámo; zároveň nechávají pak moderní právní systémy světské stranou otázku, zda se v tom kterém konkrétním případě jedná se o *impedimentum publicum* aneb o *impedimentum occultum*.

Naproti tomu různění mezi překážkami absolutními na straně jedné a překážkami relativními na straně druhé, spočívajíc na základě zcela logickém, uplatňuje se i v moderním zákonodárství státním; a ani vědomí, že v určitých případech může býti povolení dispense zajištěno zákonem bez jakýchkoliv zvláštních obtíží, kdežto že v jiných případech lze o udělení dispense rozhodnouti pouze po uvážení speciálních okolností, provázejících ten který případ, nebývá modernímu zákonodárství světskému cizím.

Moderní zákonodárství světské trvá ovšem i v dobách nejnovějších se vším důrazem na tom, že v případech pravidelných lze spor o neplatnost manželství zahájit pouze na žádost manželů samých nebo jednoho z nich, a že pouze v určitých případech, zákonem zvláště vylíčených, může usilovati o prohlášení neplatnosti toho kterého manželství i kterákoliv osoba třetí.

II. Překážky vylučující manželství. Impedimenta dirimentia.

A.

Překážky, které plynou ze základních názorů na manželství.

Z úvah, které jsme podali, vykládající o základních názorech církve římsko-katolické na manželství, jest patrné: Tyto názory samy o sobě, vedou v celé řadě případů životní praxe k tomu, že to které spojení muže se ženou nelze pokládati za poměr manželský, poněvadž se jeho založení utkal v rozporu s názory o samé podstatě manželství. Jinými slovy řečeno: Již na podkladě základních názorů, chovaných o podstatě manželství, vzrůstá celá řada překážek manželství rozlučujících.

O překážkách tohoto druhu nabyli jsme z největší části vědomosti již v úvahách předchozích. K poznatkům dosud nabytým jest ovšem v nauce o překážkách manželských přičiniti některé závažné dodatky:

I.

Překážka z manželského svazku. Impedimentum ligaminis.

Ukázali jsme na příslušném místě,*1) že po rozumu základních názorů, které chová církev římsko-katolická o podstatě manželství, jest manželství poměrem monogamickým. Z toho plyne, že existence manželského svazku brání uzavření manželství nového. Kanonistická pravověda mluví tu o překážce z manželského svazku, o »impedimentum ligaminis«.

Z tohoto základního názorového prvku plynou pak i další důsledky, které blíže řešují názory církevního práva na překážku, která nám tane na mysli.

1. Svazek nově uzavřený jest neplatným i tehdy, jednali manžel vázaný manželstvím dosud existujícím, uzavíraie nový svazek manželský, v dobré víře — bona fide — to jest máje za to, že jeho manželství bylo již rozvázáno smrtí spolumanželovou.

*1) Viz str. 14.

2. Naproti tomu bylo by manželství nově uzavřené platným tehdy, kdyby oba snoubenci, nebo jeden z nich byli k jeho uzavření přikročili, majíce omylem za to, že manželský svazek, který toho neb onoho z nich váže, stále ještě po právu trvá, kdežto dle skutečného stavu věcí bylo prvé manželství již zrušeno smrtí spolumanželovou. Domnění, že se snoubenci uzavřením nového sňatku dopouštějí bigamie, nevadí platnosti nového sňatku, nesrovnává-li se toto domnění s pravým stavem věcí.

3. Smrtí manžela, jehož život překáží platnosti nového manželského sňatku jeho spolumanžela, nestává se poměr, ve který tento spolumanžel vešel, skutečným manželstvím.

4. Impedimentum ligaminis jest církevním právem považováno za překážku, která prýští z práva božského; není tedy vůbec možna dispense.

Tyto názory církve římsko-katolické dopadají pak i na manželství křesťanů nekatolických i na manželství nekřesťanů. Jest tedy naprosto vyloučeno, že by se nekatolík neb nekřesťan vázaný svazkem manželským mohl zřici svoji dosavadní víry a po přestoupení k víře římsko-katolické uzavřiti sňatek nový.

Impedimentum ligaminis nabývá však v názorech církevního pravoznalství značně na objemu pro nauku církve římsko-katolické o nerozlučitelnosti manželství*1) v těch případech, ve kterých se jedná o uzavření nového sňatku osoby nekatolické, která byla provedla manželskou rozluku v souhlase s názory církve, k níž přísluší, a dále v těch případech, ve kterých se jedná o uzavření nového sňatku katolíka rozlučivšího prvé manželství po rozumu pravidel platných v tom kterém právu státním. V těchto případech neuznává církevní pravoznalectví platnosti nových manželských svazků proto, že původní manželství dle jeho názorů trvati nepřestalo.

V důsledku posléze uvedených názorů nedovoluje pak konečně svým příslušníkům, kteří nejsou vázáni manželským sňatkem vstoupiti v manželství s osobou, jejíž původní manželství bylo rozlučeno, a to, ať se jedná o osobu víry katolické, která provedla manželskou rozluku pod záštitou

*1) Srovnej hlavně str. 26. a násl.

práva státního, nebo o osobu nekatolickou. Literatura mluví tu o t. zv. překážce katolicismu.*)

Moderní právní systémy světské znají pravidelně impedimentum ligaminis pouze v tom objemu, že nepřipouštějí, aby byl uzavřen nový manželský sňatek poňud, pokud původní manželský sňatek nebyl zrušen buď smrtí jednoho z manželů, anebo rozloučením původního manželského sňatku. Otázka, kdy lze manželství rozloučiti za života obou manželů jest tu pak ovšem řešována pouze zákonodárstvím státním, které neběře pravidelně ohledu na profichůdné názory církve římsko-katolické. I rozumí se, že se zejména za tohoto stavu věcí nezná impedimentum ligaminis v případech, kdy bylo pravoplatně rozloučeno manželství osob původně katolických, později však z této církve vystouplých, rovněž ani překážku katolicismu. Mezi právní systémy tohoto druhu náleží i naše nynější právo občanské po úpravě provedené reformní novelisací.

Pouze ony z moderních právních systému světských, které převzaly z římsko-katolických názorů pravidla nedovolující manželské rozluky, zachovávají tu a tam i důsledky tohoto názoru pro pojmový objem manželské překážky, o kterou jde. Tak tomu bylo zejména v bývalém Rakousku.

II.

Překážky plynoucí z nedostatku vůle snoubencovy, nebo z nedostatku vzájemného souhlasu snoubenců.

[Na příslušných místech**) vyložili jsme zevrubně názory, které chová církevní pravoznalectví o požadavcích kladejších na možnost vůle, která směřuje k uzavření manželství, na s v o b o d u této vůle a na skutečnou existenci manželského konsensu.

Nedostatek v tom, neb onom směru tvoří přirozeně překážku manželskou, a to překážku vylučující.

Zároveň ukázali jsme pak tehdy, v čem se moderní právní systémy světské liší od názorů práva církevního.

I nezbyvá, než abychom na tomto místě ve vší stručnosti podali přehled překážek o které jde, a odkázali v podrobnostech na úvahy podané svého času:

*) Viz str. 68.

**) Viz str. 97. a násl.

1. Má-li býti projev vůle uzavření manželství uznán za platný, jest třeba, aby snoubenec byl již toho věku, ve kterém se předpokládá jeho schopnost rozhodnouti se o vstupu v manželství. Nedostatek tohoto věku tvoří překážku vylučující manželství — impedimentum aetatis.

2. O těch, kdož pro vadu duševní nemají možnosti projevovati skutečnou vůli — o šilených, blbých, jakož i o těch, kdož se na čas nalézají ve stavu nepřičetném, nebo bezvědomém, platí ovšem rovněž, že nejsou způsobilí vstoupiti v manželství. Osobám tohoto druhu vadí tak zvané impedimentum amentiae.

3. Vůle, která směřuje k uzavření sňatku musí býti vůli svobodnou, jinak vadila by uzavření sňatku překážka vzešlá z donucení snoubencova — impedimentum vis acmetus. Na příslušných místech ukázali jsme rovněž ve kterých případech uznává církevní pravoznalectví donucení za donucení skutečné, jinými slovy, v jakých mezích připouští tedy překážku, o kterou jde.)*

4. Církevní pravoznalectví dopouští, aby vůle vstoupiti v manželský sňatek byla vyjádřena pod výminkou odkládací — suspesivní; naproti tomu nedovoluje, aby této vůli byla připojena výminka rozvazovací — resolutivní.***) Zároveň stanoví pak církevní pravoznalectví podrobnější pravidla, která určují, ve kterých případech jest podmínění vůle vejiti ve sňatek výminkou odkládací dovoleno, a zároveň, ve kterých případech by připojení odkládací výminky nedovolené mělo za následek neplatnost sňatku. Byla-li by tedy projevu vůle vstoupiti v manželství připojena buď výminka rozvazovací — resolutivní — nebo taková nedovolená výminka suspesivní, která by měla za následek neplatnost projevu vůle vstoupiti v manželství, jest zde překážka plynoucí z připojení nedovolené výminky — impedimentum deficientis conditionis appositae. A i tato překážka jest ovšem překážkou vylučující.

5. Rovněž omyl jednoho ze snoubenců, nebo obou, může míti v určitých případech za následek neplatnost manželství.***) V těchto případech mluví církevní pravoznalectví o překážce z omylu — impedimentum erroris.

*) Viz str. 105. a násl.

**) Viz nahoře, str. 113. a násl.

***) Viz nahoře, str. 107. a násl.

K uvedenému stručnému přehledu sluší dodat pouze poznámku tu, že Codex v záhlaví, ve kterém jedná o překážkách vylučujících, uvádí z uvedených překážek výslovně pouze *impedimentum aetatis*; názory, které chová o ostatních překážkách jest čerpati z pravidel, která jsou obsažena v záhlavích, promlouvajících o manželském souhlasu — *de consensu matrimoniali*.

III.

Překážky tělesné nemohoucnosti *Impedimentum impotentiae*.

Jedním z účelů, ke kterým směřuje uzavření manželského svazku, jest, aby bylo manželům umožněno vzájemně ukájet pohavní pud. Jest tedy přirozeno, že v těch případech, kde by nebylo lze tohoto cíle dosíci pro fyziologické překážky, které se objevují u toho, neb onoho z manželů, jest manželství pokládati za neuzavřené.

Překážka plynoucí z nemožnosti tělesného obcování sluje *impedimentum impotentiae*. Překážku tu však netvoří ony fyziologické vady, které sice nebrání v uskutečnění soulože, avšak mají za následek nezpůsobilost ploditi děti; jinými slovy *impotentia generandi seu sterilitas* netvoří podklad překážky, o kterou jde; není-li provázena neschopností soulože — *impotentia coeundi seu perficiendi copulam carnalem*.

Církevní pravověda, pokládajíc nezpůsobilost k souloži za překážku manželství, omezuje tuto překážku zcela důvodně na případy tyto:

1. Nezpůsobilost k souloži musila existovati již v době uzavření manželství; kanonisté mluví o tak zvané *impotentia antecedens*.

2. Nezpůsobilost k souloži musí býti stálou a nezhojitelnou — *impotentia perpetua, insanabilis*.

Naproti tomu jest lhostejno, zda se neschopnost k souloži jeví u osoby jí zatížené jako nemožnost tělesné obcovati s osobou určitou — *impotentia relativa*, nebo jako naprostá neschopnost soulože — *impotentia absoluta*. Rovněž nepadá pak na váhu, zda neschopnost k souloži má příčinu vnitřní — *impotentia naturalis*

et intrinseca, nebo nastala-li později z nějaké příčiny vnější — *impotentia accidentalis et extrinseca* (jmenovitě v případech kastrace).

Vzhledem k názorům, dle nichž tvoří překážku manželství pouze neschopnost soulože, která tu byla již před uzavřením manželství, a dle nichž dále, má-li býti neschopnost soulože manželskou překážkou, musí býti stálou a nezhojitelnou, ocitala se ovšem kanonistická jurisprudencí ode vždy před těžkým problémem, jednalo-li se o to, aby byla existence překážky soudem spolehlivě zjištěna:

V prvních dobách církevní pravovědectví podléhalo u věci oněm názorům germánským, dle nichž soudce v případech, ve kterých nemá po ruce důkazy objektivní, ukládá sporové straně přísahu o pravdivosti tvrzeného údaje, žádaje však, aby tato přísaha byla provázena spolupříisahou dalších osob na sporu nesúčastněných. I stanoví církevní pravovědectví, že v případech, ve kterých se jedná o prohlášení neplatnosti manželství z důvodů tělesné nemohoucnosti, lze soudu rozhodnouti na základě přísahy sporných stran provázené spolupříisahou sedmi dalších svědků, kteří takto potvrzují jednak, že jsou pravdivy ony skutečnosti, na které se manželé odvolávají, jednak že věří v řádnost i ve věrohodnost přísahy složené sporovou stranou. Kanonistická pravověda mluví tu o tak zvaném *juramentum cum septima manu*, dávajíc sporným stranám na vůli, aby si své soupříisečníky vybrali z příbuzných nebo ze sešvakřených, nebo ze sousedů dobré pověsti, pokud mohou tyto osoby míti u věci nějakou vědomost. Aby pak bylo zamezeno, že by mohl býti na základě takovéhoho průvodního prostředku, ne vždy spolehlivého, vynesena rozsudek ukvapený, stanoví kanonisté, že soud po provedení důkazů, o který jde, nemůže ihned vynésti rozsudek, jímž se manželství prohlašuje za neplatné, nýbrž, že musí svým rozsudkem uložit manželům, aby ještě setrvali ve společném soužití po dobu tří let; mluví se tu o tak zvaném tříletém soužití — *cohabitatio triennalis*. Teprvé, uplynula-li tříletá lhůta, a nezanikla-li během ní neschopnost k souloži, vydá soud k nové žádosti zúčastněných osob rozhodnutí, jímž se manželství prohlašuje za neplatné.

Během času vyskytly se ovšem mezi světskými pravoznalci důvodné pochybnosti o tom, zda *juramentum cum septima manu* a *cohabitatio triennalis* jsou vhodnými průvodními prostředky. Pod tlakem pravoznalectví světského připustilo tedy v prvých stoletích novověku soudnictví církevní, berouc zřetel k počínajícímu rozkvětu lékařské vědy doby, že lze místo uvedené přísahy připustit provedení důkazu pokusem manželů o soulož před rozhodujícím soudem za přítomnosti lékařských znalců. Literární památky doby, která nám tane na mysli, dávají průvodu tohoto druhu název »accessus«.

Rozumí se samo sebou, že procesuelní tato novota zavdala leskdys příčinu k rozhodnutím groteskním. Nestálal té doby lékařská věda ještě nikterak na výši svého povolání, i docházelo tu a tam k tomu, že bylo docíleno prohlášení manželství za neplatné z důvodu tělesné nemohoucnosti pouze předstírané. A tak během doby poměrně krátké došlo k tomu, že církevním soudnictvím byl zmíněný accessus z průvodních prostředků opět odstraněn, a že se pozdější církevní soudnictví opět vrátilo k průvodním prostředkům původním.

Nejinovější soudní praxe církevní, jejíž názory převzal i Codex, kombinuje původní prostředky se znaleckým důkazem, který jest prováděn lékařským ohledáním, aniž by se při provedení tohoto důkazu trvalo na pokusu o provedení soulože.

Dle nejnovějšího procesuelního práva církevního pláti u věci, o kterou jde, pravidla tato:

Důkaz o existenci nemohoucnosti lze nastoupiti přísahou manželů provázenou soupřísežnictvím *septimae manus*; k soupřísežníkům, nabídnutých manželů samými, může však církevní soudce přibrati z úřední povinnosti, zdá-li se mu toho býti potřeba i ještě soupřísežníky jiné. Uvedený průvod neposkytuje pak úplného důkazu, nýbrž pouze zesiluje pravděpodobnost výpovědi manželů a jest nutno, aby oba manželé byli po té tělesně ohledáni soudními znalci. Tato prohlídka děje se však odděleně: Muž jest ohledáván dvěma lékaři, žena pak buď rovněž dvěma lékaři, nebo dvěma porodními babičkami, jejichž dobré zdání má pak býti soud-

cem předloženo k přezkoumání odborníku lékařskému. Po provedení důkazu o nemohoucnosti odkáže soud manžele k dalšímu tříletému společnému životu a teprve po uplynutí tříleté lhůty lze vynést konečný rozsudek věci.

Moderní zákonodárství světská uznávají překážku nemohoucnosti za překážku manželství vylučující a zachovávají, pokud jde o vystižení pojmu této překážky, úplna názírání práva církevního. Překážka jest ovšem pokládána za překážku soukromou. Co do soudní procedury jest tu pak od názorů církevního pravoznalectví odchylka ta, že se nezná možnost soupřísežnictví *cum septima manu*, a že se tedy pokládá úsudek znalců za jediný podklad soudního výroku. Některá z moderních zákonodárství po příkladu práva církevního nařizují rovněž, že manželé mají v případech, ve kterých znalecký posudek potvrdil tělesnou nemohoucnost u té, neb oné strany, setrvaťi v manželském soužití po určitou dobu, než-li soud vydá konečný rozsudek u věci.

Zásady právě uvedené zachovává v hlavních obrysech též naše právo občanské, (§ 60. obč. zák. a cis. roz. z 25. února 1837; k tomu § 28. manželské novely a §§ 100a a 101 obč. zák.), stanovíc na místě církevně-právní *cohabitatio triennalis* pouze nutnost setrvaťi v manželském soužití po dobu jednoho roku *cohabitatio unius anni*, avšak pouze tehdy, nepotvrdili-li znalci, že se jedná o nemohoucnost skutečně trvalou.

IV.

Překážka z nemožnosti manželského soužití.

Manželský svazek směřuje k tomu, aby jím manželé zahájili životní společenství.

I vzchází otázka, zda církevní pravověda pokládá v praxi života za možno, aby byl uzavřen manželský svazek mezi osobami, o jejichž příštím skutečném soužití nemůže dle přirozené povahy věci býti řeči. Příčinou, která znemožní navázání příštího manželského soužití, může býti jednak okolnost, že jeden z manželů zemře dle vsí pravděpodobnosti dříve, než-li by mohl zahájiti manželské soužití, anebo okolnost, že jeden z manželů v době zamýšleného sňatku jest na osobní své volnosti do té míry omezen, že mu není možno

vstoupiti ve společenství života s manželem druhým; tento poslední případ jest tu vždy tehdy, byl-li jeden z manželů odsouzen k doživotnímu, nebo k dlouhotrvajícímu žaláři.

Kdybychom se řídili pouze pravidly přísné logiky, bylo by pochopitelné, že bychom dospěli k závěru, dle kterého v případech právě vyčtených nemůže býti manželství uzavřeno, poněvadž je vyloučeno, že by podstatného jeho účelu — vzájemného manželského soužití — mohlo býti dosaženo, ať již pro vždy, anebo aspoň na dobu dohlednou.

Církevní pravověda však v těchto případech nestanovila překážky manželství, a to z důvodu lidskosti. Mohouť v praxi života zajisté nastati případy, ve kterých se má dostati následným uzavřením manželství s osobou, která není té doby schopna navázati skutečné manželské soužití, legální úpravy poměru, který již dříve de facto existoval — konkubinátu; případy tohoto druhu jsou pak hodny tím spíše ohledu, že následným uzavřením manželství se nemanželské dítky z manželství zrozené legitimují ipso jure za děti manželské.*)

Pod tlakem úvah tohoto druhu snaživaly se tedy orgány duchovní správy v případech, ve kterých přispívaly svojí radou osobě nalézající se v nebezpečí blízké smrti, o to, aby osoba tohoto druhu před svojí smrtí urovnala své soukromoprávní poměry, a aby tudíž proměnila dosavadní svůj konkubinát v poměr manželský. I docházelo vlivem kruhů církevních v případech potřeby k uzavření manželství »in articulo mortis« beze vsí závady.

Teprve v dobách, kdy zákonodárné systémy práva světského přebíraly úpravu manželského práva do svých rukou, bývala leckdys a leckdes stanovena pravidla, dle nichž tvoří překážku vylučující manželství jednak odsouzení k trestu smrti, jednak odsouzení k trestu dlouholetého žaláře.

Tak ku příkladu i pokrokové Napoleonovo zákonodárství francouzské vychází z předpokladu, že odsouzením k smrti, nebo k těžkému, dlouhotrvajícímu žaláři odsouzená osoba jaksi právně umírá, i stanovilo pro případy, o které jde, překážku manželství z příčiny občanské smrti — »mort civile«.

*) Srovnej nahoře, str. 82.

Během století XIX. ujasnilo se ovšem i zákonodárným kruhům světským, že zaujaté stanovisko nehoví nikterak humanitním tendencím nové doby; došlo tedy ve všech státech moderních k postupnému zrušení překážky, o které právě mluvíme.

Daběrek po názorech, které spařovaly v občanské smrti překážku manželství, jest v moderních právních systémech nyní uchován pouze v oněch pravidlech, která se týkají trestního práva vojenského. Tak tomu jest na příklad dosud i v našem domácím právu manželském (§ 61. obč. zák., § 45.—47. voj. trest. zák. z 15. ledna 1855 čís. 19. ř. z.)

V.

Překážka z nedostatku předepsané formy.

Impedimentum clandestinitatis.

Na příslušném místě vyložili jsme, že Tridentinum zavedlo v manželském právu na rozdíl od názorů dřívějších pravidlo, dle něhož jest manželský sňatek neplatným, nebyli uzavřen před příslušným farářem a dvěma svědky;*) i mluví církevní pravověda v těchto případech o tak zvaném impedimentum clandestinitatis.

Tridentinum nařídilo rovněž,**) že před vykonáním sňatkového obřadu musí býti provedeny církevní ohlášky; neuposlechnutí tohoto zákazu nemá však podle Tridentia za následek, že by uzavřený sňatek byl neplatným.

Tento stav věcí platí i nyní podle práva kodexového.

Moderní světské systémy právní přejala z Tridentina pravidla, která mají za účel, aby sňatek byl vykonán veřejně, a aby se i úmysl snoubenců vstoupiti ve sňatek dostal náležitým způsobem včas ve všeobecnou známost. Pravidla moderních systémů právních o impedimentu clandestinitatis jsou však oproti právu církevnímu pravidly přísnějšími; jeť zde prohlášeno za neplatné nejenom manželství, při jehož uzavření nebylo šetřeno předpisů předepsaných pro sňatkový obřad sám, nýbrž i manželství, které bylo uzavřeno bez řádného předchozího provedení předepsaných ohlášek.

*) Srovnej nahoře, str. 121.

**) Viz l. c.

Ve směru posléze uvedeném jest ovšem leckdes zá-
kladní přísné nazírání zmírněno, potud, že lze po případě
dispensí vymoci prominutí předepsaných ohlášek a že dále
i tam, kde bylo manželství uzavřeno, aniž by byla vymo-
žena dispense tohoto druhu, jest manželství platno, předcházel-
li manželskému obřadu aspoň ohláška jediná. Tak jest tomu
i v nynějším našem manželském právu domácím.*)

B.

Zvláštní překážky vylučující.

I.

Překážka příbuzenství.

Impedimentum consanguinitatis.

Názory, dle nichž nelze uzavřít manželský svazek mezi
osobami příbuznými, uplatnily se v sociálním životě lidstva
již v dobách, kdy si byl lid na té které územní oblasti stvořil
instituci manželství a počal tu žít v útvech patriarchálních.

V těchto dobách se však pojem příbuzenství nekryl s
pojmem příbuzenství obvyklých v dobách dnešních: Dnes
rozumíme příbuzenstvím poměr mezi osobami, které pochá-
zejí od společného rodinného předka, ať páška pokreven-
ství vznikla skrze muže, nebo skrze ženu; mluví se tu o pří-
buzenském systému kognacním — *cognatio*. Naproti
tomu v dobách, kdy lid žil na té které územní oblasti v so-
ciálním útvaru patriarchálním, sprostředkovalo se příbuzen-
ství pouze skrze muže. Mluví se tu o příbuzenském systému
agnacním — *agnatio*.

Pokrevenství druhu posléze uvedeného činilo pak v so-
ciálních poměrech, které nám tanou právě na mysl, překážku
manželství beze všeho omezení: Všichni členové patriarchál-
ního rodu žili společně, i když jejich příbuzenský svazek byl
již co nejvolnější; a platilo pravidlo, dle něhož muž a žena,
žijící v jednom a též patriarchálním rodě, nesmí navzájem
uzavřít manželství; v literatuře mluví se v tomto ohledu o tak
zvaném *principu exogamie*.**)

Princip příbuzenství agnatského a zároveň i princip
exogamie ovládal původně patricijskou společnost římskou.

*) Viz výše, str. 134.

***) Srovnej výše, str. 155.

zúplna. I platilo v Římě dob nejstarších pravidlo, dle něhož
agnatus nesměl vstoupiti v manželský sňatek s příbuznou
sebe vzdálenější.

Rozklad původních pevných svazků patriarchálních
rodů společnosti patricijské, výtvorba života státního a pro-
niknutí právních názorů společnosti plebejské v nově se tvo-
řící právo státní, způsobily, že se v Římě během republiky
uplatnily v právním životě názory, dle nichž není již pokládati
za osoby příbuzné pouze osoby stojící v pokrevenském
svazku agnatském, nýbrž dle nichž příbuzenství je poměr
mezi osobami, které pocházejí od společného rodinného
předka toho neb onoho pohlaví ať muže, ať ženy. Pozvolné
zařačování příbuzenského systému agnatského příbuzen-
ským systémem cognatským, mělo tu pak ten následek, že
se čím dále, tím více omezovala na svém objemu překážka
manželství plynoucí ze vzájemného příbuzenství snou-
benců.

V ohledech nauky o překážkách manželství právo kla-
sické, a s ním právo *Justinianské*, nerůzní již vůbec mezi
systémem příbuzenství agnatského a příbuzenství cognat-
ského. Zde jest již zároveň překážka z příbuzenství i přesně
ohraničena. Takto:

1. Manželství jest zapovězeno mezi osobami, z nichž
jedna pochází od druhé — *consanguinitas in linea
directa*.

2. V případech, ve kterých bylo příbuzenství založeno
tím, že osoby, o které jde, sice pocházejí od společného
předka, avšak nikoliv tím způsobem, že by jedna z nich byla
ascendentem, nebo descendentem druhého — *consangu-
initas in linea transversa, collaterales* — jsou
zapovězena manželství:

a) Mezi bratrem a sestrou;

b) Mezi příbuznými, kteří stojí navzájem v poměru zva-
ném *respectus parentelae*; to jest manželství není
dovoleno mezi potomstvem vzešlým z manželství otce a ma-
tky na jedné straně a bratrem, nebo sestrou otce, neb matky,
po případě děda, neb báby na straně druhé.

Jaké názory chovaly u věci prvotní církve kře-
stánské, jest nejisto. Nelze sice míti pochyby o tom, že
uvedené názory klasického práva římského byly dodržo-

vány, avšak bylo by odvážným tvrzení, že nebyla tu manželství zakazována i přes hranice právě uvedené.

Církev římsko-katolická v prvních dobách své existence, stavíc na názorech pozdního práva římského u věci, doplnila pravidla, která zakazují sňatky mezi příbuznými, potud, že prohlásila za nedovolené i sňatky mezi bratranci a sestřenicemi, jakož i jejich dětmi, jinými slovy mezi tak zvanými »sobrini«. Ježto pak, jak známo, určovalo právo římské stupně příbuzenství dle počtu zplození — totiž gradus quoŕ generationes, — byly děti bratranců a sestřenic dle tohoto systému počítacího příbuznými ve stupni šestém; i vyjadřuje tedy původní zákonodárství církve římsko-katolické svoje názory o překážce manželství z důvodů příbuzenství též tak, že se překážka tato — pokud se týká kolaterálů — vztahuje na stupeň šestý.

V dobách, kdy se církev římsko-katolická šířila v územních oblastech germánských a slovanských, došlo ovšem k nepoměrnému rozšíření dosahu překážky příbuzenství:

Kmeny germánské a slovanské žily té doby z největší části ještě v útvarech patriarchálních, šeffice principu exogamie. I počalo tedy nyní církevní zákonodárství pod tlakem názorů domácího lidu zakazovati sňatky mezi osobami, které byly navzájem pokrevně spřízněny poutem velmi volným.

Nenápadný přechod od názorů dřívějších k názorům novým, ulehčila pak církevní pravovědě okolnost ta, že ve starém právu germánském se neurčoval stupeň příbuzenství, pokud jde o kolaterály, počtem zplození, nýbrž podle tak zvaných p a r e n t e l; dle tohoto počítacího způsobu jest totiž stupeň příbuzenství kolaterálů označen vždy číslem nižším, než jak tomu jest při počítacím způsobu římsko-právním, poněvadž počítací způsob germánský stanoví stupeň příbuzenství kolaterálů podle toho, kolik porodů bylo třeba k založení příbuzenství mezi společným předkem a pouze jedním z kolaterálů. Tak na příklad dle římského systému počítacího — computatio civilis — jsou bratři příbuzní ve stupni druhém, na rozdíl od germánského způsobu počítacího, převzatého nyní zákonodárstvím církevním — computatio germanica seu canonica, — dle něhož jsou

bratři příbuzní ve stupni prvním; podobně jsou bratranci dle systému prvního příbuzní ve stupni čtvrtém dle systému druhého ve stupni druhém. Hovic názorům domácího lidu, rozšířila pak církevní pravověda překážku příbuzenství v době, o kterou jde, ze stupně šestého na stupeň sedmý, počítaný způsobem práva germánského, nechávajíc ovšem základem překážky příbuzenství cognatské, takže se tu překážka týkala skutečně osob, jichž vzájemné pokrevenství bylo již naprosto nepatrné.

Vylíčený stav věcí byl uznán dekretem Gratiánovým přes to, že té doby byl již způsob života patriarchálního vyšel u kmenů germánských téměř úplně z obvyčeje, a že tudíž tlak lidových názorů na církevní pravovědectví té doby byl již pominul.

Se zavedením nových řádů sociálních počíná však v kruzích panovníčích proti názorům církevním značná reakce, která, dokazujíc, že překážka příbuzenství pojímaná způsobem nahoře uvedeným jeví se v praxi života velmi často co věc úplně absurdní, poněvadž tímto způsobem jsou zakázány sňatky mezi osobami, které vůbec o svém vzájemném příbuzenství nemohou již míti vědomí, usiluje o to, aby zákonodárství omezilo překážku příbuzenství účelným způsobem.

Snahy tohoto druhu nemají s počátku valného úspěchu:

Na IV. sněmu Lateránském konaném roku 1215 ustanovil papež Inocenc III., že pro příště má překážka příbuzenství sahati toliko do stupně čtvrtého, ponechal však v platnosti nyní již všeobecně vžitý počítací způsob kanonický.

I jest patrné, že tato reforma nebyla nikterak reformou, kterou bychom mohli pokládati za reformu skutečně vyhovující. Vždyť i čtvrtý stupeň, jsa počítán kanonicky, dopadá na osoby, u nichž vědomí o vzájemném pokrevenství v praxi života ztěžka již asi existuje.

Proč v době, která nám tane právě na mysli, nedošlo k reformě radikálnější, chápeme však snadno:

V dobách, kdy církev římsko-katolická stojí na vrcholu svojí moci, zůstala církevní věrouka věrna zásadě, která hlásá neprolomitelnost nerozlučitelnosti manželství. Tato věroučná názorová setrvačnost naráží v praxi života na značné obtíže.*) I nezůstává soudcovských kruhů církevních tajno,

*) Srovnej výše, str. 38. a str. 91. a násl.

že též názory, které církve chová o překážce příbuzenství, dopomohou k tomu, aby církevní soud mohl zásadu, která hlásá naprostou nerozlučitelnost manželství, ve skutečném životě obojíti. Zjistí-li církevní soudce, že osoby, o jejichž manželskou rozluku se jedná, jsou spolu pokrevně zpřízněny způsobem třeba velmi volným, má možnost, aby prohlásil, že sňatek, o který jde, byl již od doby svého uzavření neplatný, a aby tak de facto žadatelé vyhověli, aniž by porušil zásadu, která hlásá neprolomitelnost nerozlučitelnosti manželství.

Rozumí se pak, že zvláštní váhu má nauka, dle níž příbuzenství sebe vzdálenější vadilo uzavření manželského svazku, v těch případech, kde usiluje o rozluku manželství příslušník stavu, jehož přání si netroufá církevní soudnictví nerespektovati, příslušník kruhů panujících, nebo šlechtických. Při známém zvyku, dle něhož se manželství ve vyšších kruzích uzavírala vždy mezi příslušníky a příslušnicemi této společenské třídy, jest zřejmo, že v kruzích panovnických a mezi šlechtou bylo asi vůbec ode vždy uzavřeno velmi málo sňatků, při kterých by manželé nebyli bývali příbuzni aspoň ve čtvrtém stupni počítacího způsobu kanonického. Uvážme-li pak dále, jak hrdou bývala již od ranného středověku západoevropská šlechta na svoje rodokmeny, pochopíme, že nebyvalo nikterak nesnadno zjistiti existenci podobného příbuzenství mezi manžely šlechtickými. Jestliže tedy bylo žádáno o manželskou rozluku a církevní soud chtěl vyhověti žádosti z důvodu církevního prospěchu, jest zjevno, že si z nesnází, ve kterých vězel pro věroučnou zásadu, hlásající neprolomitelnost zásady hlásající nerozlučitelnost manželství, pomohl poměrně dosti snadno tehdy, zjistil-li na základě rodinných rodokmenů, že manželé jsou příbuzni, třeba sebe vzdáleněji: V tomto případě prohlásil totiž církevní soud manželství za neplatné již od počátku, a docílil tím přirozeně téhož výsledku, jako, kdyby byl uznal na rozluku manželství.

Tridentinum nepřineslo u věci změny nijaké.

Teprve v dobách následných stalo se zvykem, že církevní praxe uvažovala o možnosti dáti dispensi od překážky příbuzenství velmi liberálně: Nejednalo-li se o sňatek mezi příbuznými in linea directa anebo o případy sňatku mezi bratřími a sestrami, prohlašovalo církevní pravoznalectví překážku příbuzenství za překážku, která plyne z pouhého práva

lidského a snažilo se, aby v případných sporech o neplatnost manželství udělením následné dispense tuto překážku anulovalo.

Codex neprovedl u věci novoty radikální: Omezil pouze překážku příbuzenství v linii pobočné na stupeň třetí, ponechávaje ovšem možnost dispensací obvyklých již dříve.

Moderní právní systémy světské uznávají pravidelně překážku v příbuzenství pouze potud, pokud jde o příbuzné v linii přímé a o kolaterály nejbližší, bratry a sestry. A i tam, kde ten který právní systém moderní zachovává názory Tridentina, jest jeho stanovisko značně zmírněno tím, že se zde příbuzenství počítají způsobem římsko-právním a nikoliv kanonickým.

V našem právu domácím platí u věci, o kterou jde, dosud ustanovení obecného zákona občanského:

Tento zákon v § 65. zapovídá manželství v pokolení přímém, dále manželství mezi sourozenci, pak manželství mezi bratřenci a sestřenicemi, jakož i manželství se strýcem a tetou se strany otcovy neb matčiny; v obou případech posléze uvedených jest však obvyklým udělení dispense.

II.

Překážka příbuzenství duchovního — Impedimentum cognationis spiritualis.

V náboženských názorech křesťanství již od prvých dob jeho vzniku uplatnily se názory, dle nichž křesť znamená pro člověka znovuzrození ve smyslu duchovním. I mělo se za to, že mezi pokřtěným na jedné straně a osobou, která obřad křtu provedla, na straně druhé, vzniká jakýsi vnitřní duchovní svazek pokrevenství. Tento názor byl pak již prvotní křesťanskou filosofií proveden do těch důsledků, že byla mezi osobami tohoto druhu zakázána manželství.

Další vývoj u věci byl ten:

V dobách, kdy se stalo křesťanství ve Východní polovici říše náboženstvím státním, pojal Justinián ve svůj zákonný systém pravidlo, dle něhož poměr mezi kmetem a křtěncem jest důvodem pro rozluku případného manželství mezi nimi. Tento názor zákonodárství Justinianova opravila pak

synoda Trulánská z roku 692 v ten smysl, že manželství mezi kmořem a křtěncem jest po rozumu názorů věroučných pokládati vůbec za neplatné.

Církev římskokatolická přejala z tohoto pramene názor o neplatnosti manželství mezi kmořem a křtěncem, uznávajíc ovšem již v prvých dobách své existence i dále, že též manželství mezi křtěncem a tím, kdož byl křest provedl, jest neplatné.

S tímto stavem věci však se nikterak nespokojila následná kanonistická pravověda, pracující v dobách nejvyššího rozpětí ideí theokratických:

Berouc doslova názor, dle něhož mezi křtěncem a těmi, kdož byli při obřadu křtu činně účastni, vzniká poměr obdobný poměru pokrevnosti, řešovala překážku manželství, vznikající z příbuzenství pod tlakem pravidel platných o překážce vzniklé z příbuzenství skutečného. A tak nalézáme v dekretu Gratianově i v Řehořových Dekretálich pravidla velmi podrobná:

Manželství jest neplatno, bylo-li uzavřeno mezi křtitelem a křtěncem, mezi křtitelem a rodiči křtěncovými, mezi kmořy a křtěncem, nebo jeho rodiči, mezi kmořy mezi sebou, mezi křtěncem a dětmi kmořů a konečně mezi kmořy a dětmi křtěncovými. —

V době nejvyššího rozpětí ideí theokratických připodobnila pak kanonistická pravověda u věci, o kterou jde, k svátosti křtu též svátost biřmování. I využila všech pravidel, která se týkají překážky manželství, vzniklé při křtu, i na poměry vzniklé udělením biřmování.

Toho bizarního rozpětí pojmání překážky manželství, plynoucí z duchovního příbuzenství, nemůže ovšem moderní kritika přičísti opět ničemu jinému, než snaze praktického soudnictví církevního o to, aby nabyla v případech, hodných zvláštního uvážení, možnosti provésti de facto manželskou rozluku za použití pravidel o překážkách vylučujících manželství:

Vezmeme-li v úvahu, že ve středověku byly obřady křtu i biřmování všeobecně pokládány za obřady slavnostní par excellence a že k nim bývalo vždy přibíráno několik kmořů obého pohlaví, chápeme, že takto byla církevním pravo-

znalectvím vyvolána v praxi života celá řada umělých překážek manželství, jejichž existence neměla naprosto v názorech lidu nijaké opory.

I nedivíme se, že již v dobách nejvyššího rozpětí ideí theokratických nescházelo na hlasech zdůrazňujících obtíže, které tato překážka vyvolává při posuzování platnosti manželství. A chápeme dále, že v dobách, kdy Protestantismus byl se již neostýchal otevřeně odkrývat zlořády, které vzházejí pro sociální život ze sofistických názorů římskokatolické pravovědy, bylo světskými kruhy důtklivě žádáno, aby církevní zákonodárství zjednálo napříště u věci nápravu; tak jmenovitě sněm říšských stavů německých, konaný v Norimberce roku 1522, nešetřil u věci nikterak slovy, která všeobecně a zřetelně odsuzují rozpor církevního pravoznalectví v tomto směru s veřejným míněním doby.

Tridentinum nátlaku veřejného mínění pak skutečně podlehl a provedlo do jisté míry nápravu u věci, o kterou jde.

Tato reforma uzákoňuje:

1. Pro příště jest pokládati za překážku manželství pouze poměr mezi křtitelem a křtěncem nebo jeho rodiči, a dále poměr mezi osobami posléze uvedenými a kmořy.

2. Totéž bylo pak stanoveno ohledně překážky, plynoucí z biřmování.

3. Zároveň nařídilo Tridentinum, že kmořy, jak v případě křtu, tak v případě biřmování, mohou býti nejvýše osoby dvě a že farář, po případě biskup, který tu kterou slavnost udílí, má z úřední povinnosti bděti nad skutečným zachováním tohoto předpisu.

V dobách moderních pokročila pak reforma u věci ještě dále:

Codex stanoví, že překážka duchovního příbuzenství vzniká pouze mezi křtěncem na straně jedné a křtitelem neb kmořem na straně druhé, prohlašuje tuto překážku výslovně za pouhou překážku juris humani a dovoluje tedy po případě dispensi. Překážku, která vznikla z duchovního příbuzenství založeného svátostí biřmování, Codex pak odstranil vůbec.

Moderní zákonodárství státní překážky duchovního příbuzenství vůbec nezná.

III.

Překážka z příbuzenství umělého, či
z adopce —

Impedimentum cognationis legalis.

S institucí umělého příbuzenství setkáváme se ve všeobecných sociálních dějinách lidstva již tehdy, kdy lid té které územní oblasti žil v útvech rodů patriarchálních.

Tehdy měla pak tato instituce dalekosáhlý význam sociální:

Stávalo se totiž dosti často, že v tom kterém patriarchálním rodu nebylo již naděje na získání dalšího mužského dorostu cestou přirozenou. V případech tohoto druhu vzrůstala tedy po rozumu tehdy panujících náboženských názorů obava, že s vymřením rodu zanikne i rodové náboženství, které záleželo v uctívání duší předemřelých předků. I vytvořily si právní názory doby ústav příbuzenství umělého, to jest ústav, který zaručoval, že vymírající rodina si zjedná možnost dalšího mužského dorostu tím, že si vyžádá z cizí rodiny syna, který bude pro vymírající rodinu plodit potomstvo, aby tak bylo udrženo rodinné náboženství.

Instituce umělého příbuzenství vyvinula se velmi záhy též v patriarchálních útvech římských. Již v nejstarších dobách právního vývoje Říma mluví se o tak zvané *adrogaci* nebo *adopci*; název patrně pochází pak od toho, že si jedna rodina vyžádala na rodině druhé, aby jí dala jednoho ze svých mužských členů za vlastního — »rogat« — »opit«.

Důvody, ze kterých adrogace a adopce byla v Římě vznikla, jsou ještě úplně jasny pravoznalcům z doby pozdní republiky.

Z nich vykládá na příklad Cicero velmi zřetelně, že adoptovatí znamená žádati na zákonodárství to, čeho nebylo lze dosáti od přírody samé, to jest potomka, který udrží rodinné náboženství při životu.

V dobách svého vzniku měla adopce, či adrogace charakteristické známky dvě:

1. Poněvadž rodinné náboženství bylo lze pěstiti pouze mužským dorostem rodinným, mohlo původně při adopci či adrogaci jíti pouze o vyžádání osoby pohlaví mužského.

2. Vyžádaný vstoupil do nové svojí rodiny tak, jako by byl býval v ní skutečně zplozen; to jest přerušil veškeré pokrevenské pásky, které jej dosud poutaly k rodině původní, a vstoupil v nové příbuzenské svazky ke všem členům rodiny, která si jej byla vyžádala.

Uvážíme-li, že útvary patriarchálních rodin žily za vlády principu exogamie, který znemožňoval uzavření manželského sňatku mezi členy jednoho a téhož rodu i tehdy, bylo-li pokrevenství mezi nimi pokrevenstvím velmi vzdáleným,^{*)} a podržujeme-li současně na mysli, že adopce, či adrogace nahrazovala v sociálních poměrech, o které jde, úplna pokrevenství skutečné, pochopíme, že tu adopce či adrogace tvoří mezi adoptovaným či adrogovaným na straně jedné, a všemi ženami, které se byly zrodily v rodině, ve kterou adrogatus či adoptatus nově vchází, na straně druhé, překážku vylučující manželství.

Rozklad původních patriarchálních rodových útvarů římských a úpadek bývalých názorů náboženských měly za následek, že se během času názory římských pravoznalců ohledně základního pojmání instituce adrogace, či adopce podstatně změnily.

V klasickém právu římském a v právu Justinianovu na něm stavicím, uplatnily se u věci názory tyto:

1. Adoptována, neb adrogována může býti i žena.
2. Adrogace, neb adopce jest přípustna i tehdy, jedná-li se o to, aby se dostalo ženě umělým způsobem potomstva.
3. Mezi adrogací na straně jedné a adopcí na straně druhé různí se potud, že se stanoví pravidlo, dle něhož pouze adrogatus vstupuje v rodinu novou, přerušiv veškeré příbuzenské svazky s rodinou, ve které se byl zrodil, kdežto adoptatus vstupuje sice v příbuzenské svazky s rodinou, ve kterou se nyní dostává, avšak nepřerušuje příbuzenských svazků, které jej dosud poutaly k jeho rodině původní — *adoptio plena*. V tomto směru vyvrcholuje pak vývoj v právu Justinianském tím, že zde zná se též pojem adopce, kterou se již vůbec nenavazují pokrevenské svazky mezi adoptovaným a jeho rodinou novou, nýbrž, která má pouze následek ten, že adoptovaný nabývá jenom dědického práva ke jmění adoptantovu — *adoptio minus plena*.

^{*)} Viz nahoře, str. 155. a str. 200.

Vzhledem k této dalekosáhlé změně názorů na samu podstatu vykládané instituce musilo ovšem dojít a také došlo k dalekosáhlému odklonu původních názorů o významu adrogace či adopce jako překážky manželství.

V tomto směru znamená však i právo Justinianské pouze pokus o jasné vyřešení otázky. Ze spleti názorů, které se tu vyskytují, vysvítá zřetelně pouze toto:

1. *Adoptio minus plena* není vůbec překážkou manželství.

2. *Adrogatio* a *adoptio plena* působí překážku manželství ~~nebo adoptantovým pouze~~ v linii přímé, pak mezi adoptovaným neb adrogovaným a případnými přirozenými dětmi adrogatorovými a konečně tehdy, je-li tu tak zvaný »*respectus parentelae*«, to jest, jsou-li snoubenci následkem adopce neb adrogace v takovém vzájemném poměru, ve kterém jest skutečný pokrevní strýc k dceři sestřině neb bratrově neb pokrevní teta k synu bratrovu neb sestřinu.

3. Pod tlakem názorů, které se v pozdním právu římském vyvinuly ohledně pojmu švakrovství,*1) nedovoluje pak právo Justinianské v případech posléze uvedených ani manželství mezi adoptantem neb adrogatorem a ovdovělou manželkou adoptovaného neb adrogovaného, jakož i manželství adoptovaného neb adrogovaného s ovdovělou manželkou adoptantovou neb adrogatorovou a jejími sourozenci.

Zda prvotní církev křesťanská a později i církev římsko-katolická v prvých dobách své existence přejala tyto názory práva římského, jest nejisté.

V dobách rozpjetí ideí theokratických kanonisté znají překážku z umělého příbuzenství v rozsahu práva Justinianského.

Ježto však ve středověkých poměrech sociálních docházelo k případům, ve kterých by se bylo jednalo o skutečné uzavření manželského sňatku mezi osobami, vázanými ohledem na adopci, velice zřídka, podřizují kanonisté tuto překážku pouze pro formu, nevěnujíc jí vůbec nikdy zvláštní pozornosti.

Tento stav věcí přetrvává *Tridentinum* i doby pravo-
znalectví bezprostředně následujícího.

Teprve *Code x* zaujímá u věci stanovisko nové:

*1) Srovnej níže.

Překážka, plynoucí z příbuzenství umělého platí po rozumu práva církevního pouze tam a pouze v tom objemu, kde a jak jí v té které územní oblasti uznává zákonodárství státní; po rozumu pojmosloví kanonistů nastává tu tedy případ tak zvané »*legis canonizatae*«, to jest případ, kdy zákonodárství církevní uznává zákonné pravidlo státní i za pravidlo církevně-právní.

Moderní zákonodárné systémy státní neznají vůbec překážky z umělého příbuzenství, jakožto překážku vylučující manželství; některé ji odvrhly vůbec, jiné pokládají jí pak pouze za překážku zakazující manželství.

V našem právu domácím nemá překážka umělého příbuzenství vůbec význam, pokud jde o území Čech, Moravy a Slezska, poněvadž rakouský obecný zákon občanský, jehož pravidla tu posud platí, překážky této neznal; pouze na Slovensku, kde dosud platí bývalé zákonodárství uherské, pokládá se tato překážka za překážku zakazující.

IV.

Překážka švakrovství — *Impedimentum affinitatis.*

V římském právu klasickém a právu Justinianově značí pojem švakrovství poměr mezi jedním manželem a příbuznými manžela druhého. Mluvíme-li tedy o překážce švakrovství ve smyslu římsko-právním, znamená to, že není dovoleno, aby jeden z manželů vešel ve sňatek s příbuznými manžela druhého. Poněvadž pak manželské právo římské jest, jak známo, ovládáno principem monogamie,*1) znamená tu pojem překážky manželství zákaz, dle něhož není jednomu z manželů dovoleno uzavřít sňatek s příbuznými manžela druhého po rozluce manželského svazku původního, nastavší ať spoluzamždelovou smrtí, ať rozlukou manželskou.

Historický vývoj pojmu švakrovství a pojmu překážky, z něho plynoucí, podává se pro právo římské takto:

V dobách, kdy lid římský žil ještě jenom v kmenových útvarech patriarchálních, není tu vůbec znám pojem švakrovství a ani ovšem pojem překážky, plynoucí z tohoto poměru. To proto, poněvadž lidu, který žije v útvarech patriarchálních, se pojem švakrovství vůbec nemohl ujasnit: Manželka uzavřením sňatku ruší veškeré příbuzenské

*1) Viz výše, str. 7. a násl.

pásky, které ji dosud poutají k její rodině otecké a na druhé straně, provdaná žena, jsou sociálně tvorem úplně bezvýznamným, nevstupuje v nijaký zvláštní poměr k příbuzným svého manžela.**)

Římské pravovědě mohl se pojem švakrovství ujasnit teprve tehdy, kdy starobylé názory o jedinečné možnosti příbuzenství agnatského byly již vyšly z obyčeje, byvše zaflačeny názorovým systémem, který uznává příbuzenství cognatské. Tehdy teprve mohla římská pravověda uznati, že žena, vstupující v manželství, zůstává i nadále v příbuzenském svazku, který jí před sňatkem pojil k rodině otecké, a že dále, vstupující v rodinu manželovu, vchází ve zvláštní poměr k příbuzným manželovým. Důvodně však ani po provedení této základní změny názorové nebylo švakrovství pokládáno římskými právníky za důvod překážky manželství. Teprve v dobách rozkvětu klasicismu římského práva uplatnily se v římské pravovědě názory, které aspoň ve velmi blízkých poměrech švakrovských zakazují manželství z ohledu na veřejnou slušnost.

Tyto zákazy týkají se manželství:

1. Mezi nevlastním otcem — vitricus a nevlastní dcerou — privigna.
2. Mezi nevlastní matkou — noverca a nevlastním synem — privignus.
3. Mezi tchánem — socera a ovdovělou manželkou synovou — nurrus.
4. Mezi tchýní — socrus a ovdovělým manželem dceřiným — gener.

Uvedené názory klasického práva římského byly prvotními církvemi křesťanskými v dobách, kdy se křesťanství začalo již zabývatí řeholováním poměrů manželských, převzaty. Křesťanská pravověda přidala tu však k těmto ustanovením i pravidlo další, pravidlo, dle něhož není dovoleno ovdovělé ženě, aby vstoupila v manželství s bratrem svého zemřelého manžela a podle analogie tohoto pravidla později i pravidlo, které zakazuje ovdovělému manželovi vstoupiti v manželství se sestrou zemřelé manželky.

Důvod k uvedenému rozšíření překážky švakrovství lze zajisté hledati v nechuťi prvotních církví křesťanských k tak zvaným »manželským levirátním«. Manželství tohoto

***) Viz výše, str. 200.

druhu byla uznána právem židovským, které rozkazovalo, aby nejstarší bratr zemřelého manžela pojal za manželku jeho vdovu a zplodil s ní syna, který bude pokládán za syna zemřelého manžela. Bylo totiž toto pravidlo práva židovského posledním paběrkem, který se udržel v židovstvu v dobách historických z dávné sociální jeho minulosti, to jest z doby, kdy i ono ještě živalo v kmenových svazech patriarchálních, a kdy se tedy ještě věřovalo, že ten, kdo nezanechá potomstva, jest odsouzen k věčnému životu posmrtnému, poněvadž tu nebude nikoho, kdo by jeho duši přinášel oběti, jichž jest potřeba k věčné blaženosti.

Názory prvotních církví křesťanských přejala i církev římsko-katolická v dobách svého vzniku a dodržovala je v počátečním období své věroučné pouči mezi kmeny germánskými a slovanskými.

V dobách, ve kterých se pod tlakem ideí theokratických pokládala římsko-katolická církev za schopnu podříditi veřejnému sociální život vlastními svými pravidly, došlo však v názorech církevních pravovědců k dalekosáhlým změnám, jak na překážku švakrovství, tak i na sám pojem švakrovství.

Změny, o které jde, jsou ty:

1. Dosud znamenal pojem švakrovství poměr mezi jedním manželem a příbuznými manžela druhého. Nyní stanoví se však, že švakrovství jest poměr mezi jednou z osob, které spolu byly souložily a příbuznými druhé z nich. Jinými slovy, kanonisté znají mimo švakrovství, které jest poměrem mezi jedním manželem a příbuznými manžela druhého — *affinitatis legitima* i poměr, který vzniká na základě soulože mimomanželské — *affinitas illegitima*. Zároveň různí se pak dále mezi případy, ve kterých došlo k mimomanželské souloži s příbuznou osobou, která teprve po té vstoupila s druhým ze souložníků ve svazek manželský — *affinitas antecedens (matrimonium)* a případy, ve kterých již jeden z manželů souložil s osobou, příbuznou s manželem druhým — *affinitas subsequens* či *superveniens*.

2. Poměru, který vůbec vzniká mezi jedním souložníkem a příbuznými souložníka druhého, dávají pak kanonisté název jednoho, název *affinitas primi generis*.

Dále jsou však zavedeny i pojmy zvané *affinitas secundii generis* a *affinitas tercii generis*. To znamená: Za švakrovství nepokládá se pouze poměr mezi jedním ze souložníků a příbuznými druhého, nýbrž též poměr mezi jedním ze souložníků a osobami sešvakřenými se souložníkem druhým, po případě i poměr mezi jedním ze souložníků a osobami, které jsou s druhým souložníkem sešvakřeny *per secundum genus*.

3. Poměr švakrovství, takto chápaný, tvořil pak podklad pro překážku manželství v týchž mezích, ve kterých tehdy znala kanonistická pravověda pojem překážky příbuzenství, to jest tedy až do sedmého stupně počítacího způsobu kanonistického. —

Uvedená rozšíření pojmu švakrovství a zároveň i rozšíření pojmu překážky, plynoucí z tohoto poměru, pokládá moderní kritika za nejhoráznější absurditu, ve které vůbec došlo v dějinách manželského práva. Vina kanonistické pravovědy z dob theokratických zveličuje se pak měrou naprosto neomluvitelnou, uvážíme-li, že zmíněné pravovědy nemohlo nikterak zůstatí tajno, jak nebezpečné důsledky může mít v praxi života její nazírání na pojem švakrovství, ba že si naopak tyto názory vytvořila patrně pouze proto, aby jejich důsledky pomohly obejítí zásadu, která hlásá nerozlučitelnost manželství.

V tomto směru sluší uvážiti:

Již názor, dle něhož jest existence manželství ohrožena skutečností, že jeden z manželů před uzavřením manželství souložil s osobou příbuznou s manželem druhým, jest sám o sobě názorem úplně absurdním; vždyť připouští možnost, že budou pro čin spáchaný před uzavřením manželství zrušena veškerá práva, která z následného manželského svazku plynou onomu z manželů, který se i před uzavřením manželského svazku choval v morálním ohledu úplně bezvadně. Úžas moderní kritiky vzrůstá, je-li jí náležitě zceňena i okolnost, že kanonisté beze všech rozpaků staví u věci, o kterou jde, pojmu švakrovství *primi generis* na roveň i pojem švakrovství *secundi* a *tercii generis*. A roztrpčení moderního člověka vyvrcholuje, uvědomí-li si, k jakým praktickým důsledkům mohou vésti názory, které vidí v souloži jednoho z manželů s osobou příbuznou s manželem druhým, příčinu, z níž se provinilý manžel dostává se spoluzmanželem v poměr

švakrovský, a tedy i příčinu, pro kterou jejich manželství může býti prohlášeno za neplatné: Chtěl-li by jeden z manželů docílití zrušení manželského svazku, ve kterém žije, není k tomu třeba nic více a nic méně, než aby souložil s osobou příbuznou s manželem druhým.

Nemůže býti pochybnosti o tom, že již velmi záhy praktické důsledky uvedeného podivuhodného pojmosloví vzbudily pohoršení nejen v kruzích světských, nýbrž i v oněch kruzích duchovenských, které přes svoji vůli vládnoucí světu nezapomněly na ohledy veřejné mravnosti a právní slušnosti. A tak si vysvětlujeme, že již na IV. sněmu Lateránském Innocenc III. odstranil aspoň příčiny největšího pohoršení, zrušiv manželskou překážku, plynoucí *ex affinitate subsequenti* a odstraniv zároveň pojem *affinitatis secundi et tercii generis*.

Souvislost v nazírání na překážku manželství plynoucí ze švakrovství, s názory o překážce manželství, plynoucí z příbuzenství, měla pak dále i ten následek, že zmíněný církevní sněm omezil překážku švakrovství pro příště rovněž na stupeň čtvrtý. —

V dobách úpadku moci církevní uznávali kanonisté téměř všeobecně, že není již příčiny, pro kterou by se mělo přísně trvatí na doslovném zachovávání předpisů reholujících překážku plynoucí ze švakrovství. I nescházelo na případech, že církev se nikterak nezdráhala požehnati sňatku ani tehdy, bylo-li švakrovství snoubenců věcí veřejně známou, aniž by žádala předchozí vymožení dispense (ovšem nejednalo-li se o švakrovství v linii přímé); i nebývaly zejména sňatky s vdovou po zemřelém bratrovi věcí nijak neobvyklou.

Nesrovnalost, která takto zavládla mezi zákonodárstvím církevním na jedné straně a praxí života na straně druhé, se však během následných dějin církvi římsko-katolické těžce vymstila:

Prvoňní příčinu, pro kterou došlo v Anglii k zavedení zvláštní teritoriální církve státní za Jindřicha VIII. utvořil prudký konflikt, ve kterém se utkal právě v této věci jmenovaný panovník s papežskou stolicí.

Jindřich VIII. pojal za manželku Kateřinu Aragonskou, vdovu po svém bratru Arthurovi. Po manželském soužití, které trvalo celou řadu let, pojal Jindřich VIII. úmysl, rozloučiti dosavadní své manželství a vstoupiti ve sňatek nový. Pro provedení rozluky manželské zde ovšem důvodu nebylo

a býti nemohlo; ježto však se jednalo o sňatek uzavřený mezi Jindřichem VIII. a vdovou po jeho bratru, jest jisto, že po rozumu názorů, které církevní pravoznaectví chovalo o překážce švakrovství musilo býti manželství Jindřicha VIII. s Kateřinou Aragonskou pokládáno za manželství neplatné. Politické důvody, které nutily v dobách vzniku působení Lutherova papežskou stolicí k tomu, aby šetřila národní citlivosti španělské a zároveň i ohledy na nešťastný osud královnin, měly za následek, že papežská stolice žádosti Jindřicha VIII. o prohlášení jeho manželství za neplatné nevyhověla. A tak se stalo, že Jindřich VIII., který v rozporu církve římsko-katolické se vznikajícím Lutherstvím stál při stolicí papežské, a který dokonce za svůj boj proti věroučným novotám Lutherovým dostal od stolice papežské čestný název »obránce víry« — »defensor fidei«, zakázal po rozhodnutí papežovu domácím kruhům duchovenským, aby pro příště byly poslušny stolice papežské, a že se prohlásil sám za hlavu domácí církve; tím dal podnět k tomu, že se v následných dobách pod záštitou královské moci utvořila v Anglii církev na Římu zcela nezávislá, církev, která se pak během dalšího vývoje odchýlila i v ohledech věroučných dalekosáhlým způsobem od věrouky římsko-katolické.

Zajímavé jest, že se Tridentinum ani pod tlakem tohoto dějinného poučení se neodhodlalo k radikální změně dosavadních názorů u věci. Reforma Tridentina týká se pouze případů ve kterých se jedná o t. zv. *affinitas illegitima*; ta má pro příště tvořiti překážku manželství pouze tehdy, nepřekročuje-li stupeň druhý. V případech, ve kterých bylo založeno švakrovství souloží manželskou, setrvává Tridentinum při názorech uvedeného sněmu Lateránského úplna; z těchto názorů jest ovšem zdůrazniti ony, které uznávají švakrovství v linii pobočné za překážku manželství až do stupně čtvrtého.

Co *codex* rovněž si netroufá odvrhnouti překážku plynoucí *ex affinitate legitima* v linii pobočné; omezuje ji však na stupeň druhý a prohlašuje švakrovství tohoto stupně za pouhé *impedimentum gradus minoris**, čímž dává na jevo, že dispensace v těchto případech nepůsobí obtíží. Radikální řez provádí však *codex* ohledně sama pojmu švakrovství, za něž nepokládá již poměr mezi jedním souložníkem a pří-

*) Srovn. výše, str. 188.

buznými souložníkem druhého, nýbrž za něž prohlašuje pouze poměr mezi jedním manželem a příbuznými manžela druhého. Tím ovšem mizí v propadlišti názorů, které se i v nej-konservativnějším prostředí musí konec konců přece jenom přežiti pro svoji absurdnost, nejen nemožný pojem *affinitatis illegitimae*, nýbrž i nebezpečný jeho důsledek, který tu zbyl i po reformách sněmu Lateránského a Tridentnského, důsledek, že by platnost manželství mohla býti brána v odpor proto, že jeden z manželů před uzavřením sňatku mimomanželsky souložil s osobou příbuznou s nynějším spolumanželem.**)

Zákonodárné systémy světské nepřežaly ani v prvých počátcích dob, ve kterých se začaly zabývatí zákonodárstvím a soudnictvím u věcech manželských, základního názoru tehdejšího pravoznaectví církevního, dle něhož švakrovství bylo pokládáno za poměr mezi jedním souložníkem a příbuznými souložníka druhého. Zde, co do pojmu švakrovství, zvítězilo úplna pojmosloví práva římského, které vidělo ve švakrovství poměr mezi jedním z manželů a příbuznými manžela druhého.

Vliv práva církevního působí ovšem, že i v moderních zákonodárstvích státních bývá pravidelně překážka švakrovství stále ještě zařazována v zákonodárné systémy; v největším množství případů netýká se tu však tato překážka švakrovství v pokolení pobočném, nýbrž dopadá pouze na švakrovství v pokolení přímém.

Tímto způsobem počíná si na příklad i naše právo domácí, dle něhož není tedy dovoleno na příklad, ovdovělému manželů uzavřítí sňatek s dcerou zemřelé manželky, zrozenou v dřívějším manželství zemřelé; naproti tomu jest na příklad dovoleno bratru zemřelého manžela uzavřítí sňatek s pozůstalou vdovou. V našem právu domácím jest pak překážka ze švakrovství, pojímaná v tomto úzkém objemu, nyní pokládána za pouhou překážku soukromou (§ 28. zákona ze dne 22. května 1919 č. 320, sb. z. a n.).

V.

Překážka veřejné mravopoctnosti — *Impedimentum publicae honestatis.*

1. Na příslušném místě vyložili jsme, že v dobách, kdy církevní pravoznaectví podlešlo v sociálním prostředí ger-

**) Srovn. výše, str. 24. a násled.

mánském a slovanském domorodým právním názorům o závaznosti zasnoubení, zavedlo, chtějíc vynutiti splnění slibu zasnubního, překážku ze zasnoubení, jež byla překážkou vylučující a nedovolovala, aby osoba zasnoubená uzavřela manželský sňatek s kteroukoliv osobou třetí.*)

O něco později ukázali jsme dále, že v dobách vyvrcholení ideí theokratických, kdy se již církevní pravoznalectví neobává rozporu se samostatnými právními názory zmíněného sociálního prostředí a kdy se tedy snaží oslabiti pokud možno závaznost zasnoubení, byla překážka, o kterou jde, prohlášena pro budoucnost pouze za překážku zakazující**).

Kanonistická pravověda, pracující v dobách posléze uvedených, stanoví však zároveň novou překážku vylučující, jejímž podkladem jest rovněž instituce zasnoubení, pro ty případy, ve kterých by se jednalo o uzavření sňatku mezi jedním ze zasnoubencův a osobou, příbuznou se zasnoubencem druhým. Poměr mezi jedním zasnoubencem a příbuznými zasnoubence druhého jest totiž prohlášen za poměr obdobný poměru švakrovství a vykládá se, že ohledy na veřejnou mravopočestnost nedovolují, aby bylo v případech tohoto druhu dovoleno uzavřítí manželství. Literatura mluví o tak zvaném impedimentum publicae honestatis čili o t. zv. impedimentum quasi affinitatis.

Překážka tato dopadala v dobách svého vzniku na sedmý stupeň pokrevnosti, jsouc v tomto směru doslovně přízpůsobena překážce, vznikající z poměru švakrovství. Na IV. sněmu Lateránském byla pak překážka tato omezena tak, jako překážka z příbuzenství a ze švakrovství, na stupeň čtvrtý. A Tridentinum stanovilo konečně její rozsah pouze pro prvý stupeň quasi affinitatis, vzniklé ze zasnoubení.

V praxi života neměla ovšem tato překážka valného významu, poněvadž případy, ve kterých by zasnoubenec, rušící pouta zasnubní, chtěl vejíti ve sňatek s osobou příbuznou s druhým zasnoubencem, nebyly nikterak častými.

2. Impedimentum publicae honestatis či quasi affinitatis bylo dále v období theokratickém zavedeno pro ty případy, ve kterých bylo sice došlo k uzavření manželství, avšak ve

*) srovn. výše, str. 168.

**) srovn. výše, str. 170.

kterých uzavření manželství nenásledovala copula carnalis, tedy pro případy, ve kterých mluvíme o t. zv. matrimonium ratum sed non consumatum.

Překážka tohoto druhu, byvši IV. sněmem Lateránským omezena na čtvrtý stupeň, zachovala tento svůj rozsah i po rozumu Tridentina, na rozdíl od překážky publicae honestatis, vzniklé ze zasnoubení.

Kanonistickou pravovědu velmi zajímala otázka, zda překážka, o kterou běží, vzniká i v těch případech, ve kterých manželství nekonsumované bylo později prohlášeno za neplatné. Po značném kolísání názorovém uplatnil se názor, že v těchto případech překážka nevzniká tehdy, byl-li důvodem neplatnosti nedostatek manželského konsensu, kdežto že v případech ostatních platí všeobecně pravidlo, dané pro případy manželství nekonsumovaného.

Dekret Lva XIII. ze dne 7. dubna roku 1879 uznal pak za vhodné výslovně vytknouti, že se vyložené názory pravoznalectví církevního netýkají těch případů, ve kterých bylo manželství uzavřeno civilně.

ad 1 a 2.) CodeX zavedl u věci změny radikální:

1. Odstranil překážku veřejné mravopočestnosti z důvodu zasnoubení a z důvodu manželství platného, avšak nekonsumovaného.

2. Prohlásil, že překážka má míti místo jednak v případech veřejně známého konkubinátu, jednak v případech manželství neplatného, bez ohledu na to, bylo-li konsumováno čili nic.

3. Takto upravené impedimentum publicae honestatis dopadá však pouze na druhý stupeň příbuzenství v pokolení přímém.

Právním systémem světským impedimentum publicae honestatis, ať v tom neb onom pojetí neb rozsahu, nebylo nikdy známo.

VI.

Překážka únosu — Impedimentum raptus.

O únosu mluvíme, zmocní-li se muž ženy násilím a dopraví-li ji za tím účelem, aby na ni vynutil manželství, z místa jejího dosavadního pobytu na místo, kde může svým záměrům dáti volný průchod.

Historický vývoj názorů o překážce únosu podává se takto:

Všeobecné sociální dějiny lidstva poučují nás spolehlivě o tom, že v dobách, ve kterých se byla na té které územní oblasti ujala instituce manželství, nedocházelo k uzavření jednotlivých manželských poměrů jinak, leč právě únosem ženy: Muž kmene jednoho uloupil si ženu u kmene cizího a přinutil ji po té násilím k zahájení manželského soužití i k následnému společnému životu.*) Rozumí se tedy, že v sociálním prostředí, které nám tane právě na mysli, nemohly se vůbec vyvinouti názory, které by byly v únosu ženy mužem spařovaly překážku platného uzavření manželského svazku.

V dobách, kdy na té které územní oblasti bylo již došlo k útvaru státnímu, musilo zákonodárství během času nově vznikající arcí prohlásiti únos za čin trestný; vždyť jinak bylo by takovéto uzavírání manželských sňatků stálým zdrojem sociálních rozbrojů. Avšak paměť, kterou uchovaly široké vrstvy lidu stále ještě na to, že původně bývaly manželské sňatky uzavírány únosem ženy, aniž by věc byla bývala prohlášena za nedovolenou, — všimněmež si jen známých a jasných symbolů únosu při svatebních obřadech římských a řeckých, — nedovoľovala ani ve velmi pozdních dobách sociálního života, aby únos byl pokládán za zločin nečestný a za zločin, který nelze po případě smířiti následnou dohodou únosce s rodinou unesené. I jevívá se přirozeně snaha, která směřuje k tomu, aby zločinnost únosu pomínula, a aby trest, ohrožující únosce, byl prominut v tom případě, je-li jisto, že se rodina unesené smířila s tím, co se bylo stalo.

Za tohoto stavu věcí jest ovšem pochopitelno, že se tu názory, dle nichž by únos měl býti pokládán za překážku manželství, vyvinují velmi pomalu. Únos znehodnotil ženu na její ceně a její rodina, stojíc před hotovou věcí, nejevívála pravidelně zájmu na tom, aby manželství mezi únoscem a unesenou bylo prohlášeno za neplatné, nýbrž naopak na tom, aby únosce byl donucen usmířiti uražené zájmy rodiny zaplacením náhrady na usmířenou únosu a setrváním v manželství s unesenou.

Klasická pravověda římská, vycházejíc z předpokladu, že k platnosti sňatku manželského jest třeba předem, aby

*) Srovn. výše, str. 5. a str. 155. a násl.

k němu došlo na základě svobodného rozhodnutí snoubenčina a dále i za souhlasu držitele rodinné moci, již snoubenka — vzhledem k názorům, platícím o všeobecném poručení nad ženami, *tutela mulierum*, — podléhá po celou dobu svého života, uvědomuje si ovšem již zcela jasně, že únosem byl porušen právní cit, jak v tom, tak v onom směru. I vidí v únosu překážku vylučující uzavření manželství, ovšemže má za to, že překážka tato pomíjí, dala-li později unesená žena svolení k manželství a projevil-li zároveň souhlas u věci též držitel rodinné moci.

Prvoční církve křesťanské, posuzující únos jako překážku manželství, přejímají názory, vyjádřené klasickou pravovědou římskou, potud, pokud se jedná o otázku, zda následné svolení k manželství, dané osobou unesenou, překážku tuto ruší, nikoliv ovšem pokud jde o otázku, zda k následné platnosti manželství, původně pro únos neplatného, jest třeba i svolení držitele rodinné moci. Vždyť dle názorů křesťanských rozhoduje o platnosti manželství pouze okolnost, zda u věci souhlasí oba snoubenci a nikoliv též okolnost, zda k uzavření manželství dal svolení i držitel rodinné moci. Za to ovšem pokládají prvoční církve křesťanské únos za těžký zločin na sociálním klidu a stihají jak únosce tak jeho pomocníky těžkými církevními tresty; tak na příklad sněm Chalcedonský, konaný roku 451, uvaluje na provinilce klatbu, zároveň však dopouští, že klatbu lze zvednouti pro odpuštění únosu unesenou, a dále, že po zdvižení klatby pomíjí překážka únosu.

Zákonodárství *Justinianovo* nastupuje u věci, o kterou jde, prostředky mnohem přísnějšími. Zostřiv tresty pro únosce a pro spoluvinníky, stanoví Justinian zároveň, že manželství mezi únoscem a unesenou jest naprosto zapovězeno, i kdyby ona sama i držitel rodinné moci nad ní dali k uzavření manželství následný souhlas. Věc jest vysvětlitelná, uvážíme-li, že v dobách panování Justinianova stalo se území říše východořímské předmětem častých nájezdů se strany sousedních bojovných kmenů, a že tedy v těchto dobách dosti často docházelo ke zjevu, že při tom kterém nájezdu došlo k únosům žen, s nimiž únosci chtěli uzavřiti manželský svazek. Justinianovi šlo tedy o to, aby únosy tohoto druhu byly pokládány za neodpuštělný zločin na svrchovanosti státní, za zločin, jehož trest záleží i v tom, že

se únosce nedomůže manželství s osobou unesenou ani tehdy, smíří-li se unesená a držitel rodinné moci nad ní s únosem.

Církev římsko-katolická původně držela se u věci názorů prvotních církví křesťanských, tak jak byly příkladně vyjádřeny na uvedeném sněmu Chalcedonském.

Teprve v dobách, kdy podnikala věroučnou propagační pouť mezi kmeny germánskými a slovanskými, změnily se její názory:

Kmeny germánské a slovanské žily v dobách prvních svých styků s církví římsko-katolickou buď ještě vůbec v útvarech patriarchálních, anebo sice již v útvarech státních, jejichž sociální život byl však stále ještě z největší části proniknut názory, pocházejícími z minulosti.*) Tak na příklad jest v našich domácích dějinách zjištěno svědectvím kronikáře Fuldenského, že v dobách, ve kterých křesťanství počínalo pronikat v naši vlast, české kmeny, sídlící na západě Čech, čas od času podnikaly do sousedních území německých vpády za tím účelem, aby mužskému dorostu byly únosy zaopatrěny příští manželky. I nescházelo zajisté na případech, že biskupských soudů docházely stížnosti na únosy, které směřovaly k uzavření svazku manželského, a že na těchto soudech bývalo žádáno, aby upravily v ohledu právním příští poměr mezi unesenou a únoscem.

Římsko-katolické církevní soudnictví, pokládajíc za prvou podmínku zdatu své věroučné poui sociální klid, rozhoduje se tehdy k prohlášení zásad radikálních:

Nejen, že únosci a jeho pomocníkům jest ukládáno dlouholeté a velmi těžké církevní pokání, nýbrž vyslovuje se zásada, že k uzavření manželství mezi únoscem a unesenou nikdy v budoucnosti dojíti nesmí i kdyby unesenou neb držitelem rodinné moci byl dán k sňatku následný souhlas, ba že únosci jest vůbec zakázáno, že pro příště nesmí vejíti v manželský sňatek ani s kteroukoli osobou jinou.

V dobách, kdy zákonodárství a soudnictví církevní počalo nabývat převahy nad zákonodárstvím a soudnictvím moci světské, církev římsko-katolická ovšem značně zmírnila názory právě uvedené:

*) Viz výše, str. 166. a násl.

Tresty, které stihly únosce a jeho pomocníky, staly se mnohem mírnějšími, pravidla, která únosci zakazovala vstoupiti ve sňatek s kteroukoli osobou jinou, byla zrušena, a konečně uznává se, že za určitých podmínek může býti manželství mezi únoscem a unesenou uznáno církevním soudnictvím za platné.

Názorový přelom jest opět snadno vysvětlitelný:

V těchto dobách byly již památky po bývalém patriarchálním způsobu sociálního života lidského téměř úplně vymizely, a únos ženy stal se věcí poměrně řídkou, věcí, ku které docházelo pouze tu a tam pro individuální oblibu příslušníka vyvýšených sociálních tříd k ženě určité; a pro ohledy na tuto třídu církevní zákonodárství bylo ochotno zmírniti své názory u věci.

V dobách, o které jde, jest pak různiti mezi dvěma vývojovými etapami:

Dokud se byly v právu germánském udržely v plné ostrosti názory, dle nichž žena není osobou svéprávnou — podléhající po celou dobu svého života *mundiu* či *mundeburdiu* držitele rodinné moci — dovoluje církevní pravovnaectví uznati sňatek mezi únoscem a unesenou tehdy, dal-li následný svůj souhlas držitel rodinné moci, a nestará se o to, zda i unesená se sňatkem souhlasí, čili nic.

Stanovisko právě uvedené zaujímá však církevní pravověda pouze potud, dokud nevyvrcholily její snahy theokratické. V období vyvrcholení těchto snah, v období, z něhož zároveň datuje se i úsilí o systematické zřeholování práva manželského, nepokládá se již následný souhlas držitele rodinné moci se sňatkem za podmínku platnosti manželství, založeného únosem, a naopak uplatňuje se zásada, dle níž původní neplatnost manželství se hojí následným souhlasem unesené. To proto, že pravověda, nepokládajíc vůbec souhlas držitele rodinné moci se sňatkem nezletilce, této moci podrobeného, za podmínku platnosti sňatku, nestará se již o nic jiného, než o to, zda snoubenci sami chtěli skutečně vejíti v poměr manželský výměnou souhlasné své vzájemné vůle.*)

Již zákonodárství I n o c e n c e III. stanoví, že bez ohledu na to, zda se v tom kterém konkrétním případě jedná o ženu

*) Viz nahoře, str. 98. a násl.

zletilou, nebo nezletilou, mezi unesenou a únoscem nemůže sice dojít k uzavření platného manželství, dokud se unesená nalézá v únoscově moci, že však manželství stává se platným, vyprosí-li se unesená z moci únosce a po té bez ohledu na vůli držitele rodinné moci prohlásí, že jest ochotna vejíti ve svazek manželský.

Toho stanovisko u věci dodržuje pak i v dobách úpadku moci církevní Tridentinum.

K úvahám dosud uvedeným dlužno dodati:

1. Původně kryl se pojem únosu s pojmem násilného odvedení ženy z místa jejího dosavadního pobytu. Vzhledem k historickým precedencím ustnul pak i zákonodárství Inocence III. i Tridentinum na tomto pojmu. Jinými slovy: Za únos nepokládá se tu případ, ve kterém žena byla vylákána z místa dosavadního svého pobytu lstí a nikoliv odvedena násilím a tím méně ovšem případy, ve kterých žena, ať zlákána sliby svůdcovými, aneb za okamžitého překypění citového, únosce následovala dobrovolně. (V těchto případech mluví kanonistická pravověda o tak zvaném »raptus seductionis«.)

2. Na příslušném místě viděli jsme, že v dobách, ve kterých se zákonodárství státní počalo hlásiti o své právo na zákonodárství a soudnictví u věcech manželských, bylo prvou příčinou názorového rozporu zákonodárství státního na straně jedné a zákonodárství církevního na straně druhé rozdílné mínění v otázce, zda jest osobám nezletilým třeba k uzavření manželského svazku souhlasu držitele rodinné moci, čili nic. A viděli jsme zároveň, že tehdy zákonodárství státní všeobecně spářovalo v souhlasu držitele rodinné moci nezbytnou podmínku k platnosti manželského svazku.*)

Jest tedy přirozeno, že zákonodárství státní trvalo při tomto zásadním svém požadavku tím houževnatěji v případech, ve kterých byla snoubenka uloupena držiteli rodinné moci násilím.

Představíme-li si pak, že období, ve kterém se zákonodárství státní počíná hlásiti o svou účast při řeholování poměrů manželských, spadá v dobu, ve které jest církev římsko-katolická ohrožena mohutným přívalem ideí prote-

*) Srovn. výše, str. 95.

stantských, a ve které tedy musí cítiti potřebu, aby její rozpor s panovníky států katolických zůstaly omezeny na míru nejmenší, pochopíme, že praxe po-tridentinská, přes doslovné znění zákonodárství, na které jest vázána, dovoluje pokládati sňatek nezletilé unesené ženy za neplatný potud, pokud držitel rodinné moci nedá následného souhlasu, a že zároveň zmírňuje svůj názor, dle něhož raptus seductionis nelze pokládati za únos, jsouc pro příště ochotna pokládati ženu, která podlehla pouhé lsti nebo svodu, za ženu unesenou aspoň tehdy, byla-li po té přinucena proti své vůli setrati na místě, kamž byla přilákána.

S minulostí názorů kanonistické pravovědy o pojmu únosu a jeho následcích vyrovnává se nyní Codex takto:

Codex vrací se k názoru, že pro posouzení otázky, zda v daném případě lze mluvit o únosu čili nic, rozhoduje pouze okolnost, byla-li únosem porušena svoboda vůle osoby unesené a že jest tu naprosto nerozhodnou okolnost, bylo-li únosem porušeno právo držitele rodinné moci, čili nic.

Za únos pokládá pak dále Codex předem násilné odvedení ženy z místa jejího pravidelného pobytu, dále však i násilné zadržování ženy na místě, kam se byla dostavila, podlehnuvši lsti nebo svodu. —

Zákonodárství moderní jeví snahu oprostiti se od názorů, které vidí v únosu, ať tak nebo onak pojímaném, zvláštní důvod neplatnosti manželství. Majíť za to, že u věci, o kterou jde, stačí v moderních dobách úplna ona pravidla, která nepokládají uzavření manželského sňatku za možné tehdy, nebylo-li šetřeno svobody vůle kteréhokoliv ze snoubenců, a zároveň ovšem i ona pravidla, která žádají, aby po případě platnost manželství nezletilců zůstala závislou od souhlasu činitelů, které zákon zmocňuje k jeho vyjádření.

Naše právo domácí zná ještě zvláštní překážku únosu, pokládajíc ji dokonce za překážku veřejnou (§ 56. ob. obč. zák. a § 28. manž. nov.). Svolení osoby unesené k manželství jest neplatno, bylo-li jí dáno, pokud jí nebyla svoboda vrácena; že však takovýto souhlas unesené osoby nestačí v případě, je-li nezletilou, i když byl udělen v době, kdy se unesená již těšila plné osobní svobodě, rozumí se tu ovšem samo sebou.

VII.

Překážka zločinu —
Impedimentum criminis.

Za zločiny, ve kterých lze viděti překážky vylučující uzavření manželství, pokládá kanonické pravoznalectví trestní skutky dva:

- A) Cizoložství — adulterium.
- B) Usmrcení manžela — coniugicidium.

A) Překážka ze zločinu cizoložství —
Impedimentum ex crimine adulterii.

Ježto instituce manželství byla v dobách svého vzniku, poměrem mocenským a nikoliv poměrem právním,^{*)} byla původně povinnost manželské věrnosti uložena pouze ženě a nikoliv i muži. Následkem toho dopadal pak původně pojem cizoložství pouze na nevěru manželčinu a spoluvinnikovu účast na ní, kdežto nevěra manželova za cizoložství pokládána nebyla.

Cizoložství takto chápané bylo pokládáno za jeden z nejtěžších zločinů proti stávajícím sociálním řádům a bylo tudíž trestáno velmi přísně — pravidelně smrtí obou provinilců.^{**)} I jest patřno, že se v dobách, o které jde, vůbec nemohla vyskytnouti otázka, zda jest či není dovoliti cizoložníkům uzavřítí navzájem sňatek, bylo-li by původní manželství rozvázáno.

V dobách, ve kterých křesťanství bylo již hlouběji proniklo v sociální prostředí židovské, egyptské, řecké a římské, udržel se sice v právních systémech uvedených národů v plné své působivosti názor, dle něhož jest za cizoložství pokládati jenom nevěru manželčinu a účast spoluvinnikovu na ní. Naproti tomu však názor, že cizoložství jest jedním z nejtěžších zločinů proti stávajícím sociálním řádům a že tedy musí býti trestáno co nejpřísněji, uchoval se až do těchto dob pouze v sociálním prostředí židovském. Právo egyptské, řecké i římské nevidí již v cizoložství, nežli skutek, jehož spáchání se dotýká jenom individuálních zájmů oklamaného manžela a ohrožuje je tedy tresty poměrně mírnými; a to přes to, že se dosud na oklamaném manželů zá-

*) Srovn. výše, str. 4.

***) Srovn. výše, str. 16.

dá, aby nevěrnou manželku od sebe zapudil.^{*)} I rozumí se, že v sociálním životě lidu egyptského, řeckého a římského stávaly se nyní dosti častými případy, ve kterých žena, jejíž manželství bylo rozloučeno pro cizoložství, usilovala o uzavření sňatku se svým spoluvinníkem.

Klasická pravověda římská, která se pro všeobecný pokles mravů tehdejší společnosti řecké a římské nedovedla ubrániti vzniku právního pravidla, které dovoluje manželce, aby si vynutila na manželu manželskou rozluku na základě vlastní své vůle,^{**)} smířila se též se zjevem, že dochází po rozluce původního manželství k novému sňatku mezi ženou cizoložnou a jejím spoluvinníkem, nevidouc ve zjevu nic, co by se přičilo mravům doby. A tak si vysvětlujeme, že klasické právo římské nezná překážky manželství ex crimine adulterii.

Prvotní církve křesťanské tohoto stanoviska klasické pravovědy římské nesdílejí.

Věc lze snadno pochopiti:

Vyložili jsme na příslušném místě, že prvotní církve křesťanské, prodělavše období, ve kterém, jsouce ve vleku idejí chiliastických, neviděly v manželství instituce sociálně významné,^{***)} snažily se o to, aby si křesťanství zjednálo uznání moci státní tím, že provede obrodu mravnostního cítilení širokých vrstev lidu vlastními svými věroučnými názory.^{†)} Křesťanská mravouka v této době nahlíží, kolik zla způsobilo pro mravní úroveň lidu laxní nazírání na otázku trestnosti nevěry provdané ženy; prohlašuje tedy nevěru provdané ženy za jeden z nejtěžších poklesků mravnostních a stanoví na ni trest těžkého pokání. Křesťanská mravouka přála by si ovšem, aby po vytrpění trestu manžel provinilé ženy obnovil s ní manželské soužití; přesvědčuje se však záhy, že se v tomto směru utkává v rozporu s názory širokých vrstev lidu, které přes veškeren mravní úpadek pokládají za nemožno, že by manžel setrval s cizoložnou ženou ve svazku manželském; ba jest konec konců nucena, aby sama dovolila pro tyto případy možnost prolomení zásad o nerozlu-

*) Srovn. výše, str. 22.

***) Srovn. výše, str. 7.

****) Srovn. výše, str. 8.

†) Srovn. výše, str. 21. a násl.

čitelnosti manželské.*) Vidouc tedy, že jest provinilé ženě nemožna obnova původního manželského soužití a stojíc před nebezpečím, že by provinilá žena mohla po vytrpěném trestu vejít ve sňatek nový, rozhoduje se křesťanství, chtěc přísným zakročením dosíci mravní obródy širokých vrstev lidu, k vyřčení názoru radikálního: Cizoložné ženě a jejímu spoluvinníku není vůbec dovoleno po vytrpění církevního trestu uzavřítí manželství s kým k o l i v.

A ještě v jednom směru se odchyľují prvotní církve křesťanské, uvažující o cizoložství a jeho následcích, od názorů klasické pravovědy římské:

Křesťanství vychází z předpokladu, že muž i žena jsou si rovni před Bohem a že tedy muž i žena musí podléhati i stejným předpisům spravedlnosti církevní. Odvrhuje tedy názor, dle něhož jest pokládati za cizoložství pouze nevěru manželčinu a účast jejího spoluvinníka na ní, a prohlašuje, že se téhož zločinu dopouští i nevěrný manžel a jeho souložnice.**) I ukládá tedy i nevěrnému manželu a jeho spoluvinníci trest těžkého pokání a zároveň prohlašuje i pro tyto případy absolutní překážku vylučující uzavření příštího manželství.

Uvedené názory prvotních církví křesťanských přejímá v prvých dobách svého vzniku církev římsko-katolická zúplna:

Církev římsko-katolická bere za svůj názor Augustinův, dle něhož jest v manželství spatřovati poměr posvátný par excellence, jednu ze svátostí církevních — sacramentum.***) I jest zcela důsledno, nedovoluje-li těm, kdož byli zločinem cizoložství porušili svátostnou povahu manželského svazku, aby vešli v nové manželství. Nauka o svátostné povaze manželství má pak za následek, že církev římsko-katolická nedopouští již z principu nerozlučitelnosti manželství nijakých výjimek pro případy cizoložství toho neb onoho z manželů.†) Ježto by se tedy nyní mohlo jednati o uzavření nového sňatku vždy teprvé po rozloučení prvního manželství smrtí nevinného manžela, pozbývá celá věc té doby velmi mnoho na své aktualnosti a zásada, dle níž cizo-

*) Srovn. výše, str. 21. a násl.

***) Srovn. výše, str. 17.

****) Srovn. výše, str. 27. a násl.

†) Srovn. tamže.

ložství kteréhokoliv z manželů zakládá pro cizoložného manžela a jeho spoluvinníka překážku, která brání vstoupiti v manželství s kým k o l i v, nenaráží té doby v praxi života na nijaké obtíže.

Poměry mění se však z kořene v dobách, kdy se církev římsko-katolická dostává ve styk s národy germánskými a po té s národy slovanskými, jsouc jim hlasatelkou víry Kristovy:

Zde nalézá církevní věrouka opět v plné síle názor, dle něhož pojem cizoložství dopadá pouze na nevěru provdané ženy a účast jejího spoluvinníka při ní; vůči zločinu cizoložství fakto pojímanému jsou pak zákonodárství světská neúprosna, stihající jej trestem smrti a nedovolující manželu, aby s provinilou manželkou setrval v manželském svazku.

I vzchází těžký boj mezi nazíráním pravoznalců církevních na straně jedné a samostatnými lidovými názory na straně druhé.

Jeho výsledek jest pak pro obor práva církevního ten:

Církevní pravoznalectví neupouští od základních svých názorů potud, že za cizoložství pokládá i nadále nevěru manželčinu i nevěru manželo v u, jakož i účast spoluvinníkův a že, pokládajíc cizoložství v tomto slova smyslu za jeden z nejtěžších poklesků, ukládá provinilcům i na dále trest těžkého pokání. Naproti tomu nedovede se církevní pravoznalectví ubrániti tlaku nového sociálního prostředí potud, pokud jde o otázku rozluky manželství z důvodu cizoložství a dovoluje ji pro nevěru manželčinu.*)

A tak se tedy děje, že tu znovu vzrůstá v plné své životnosti otázka, zda jest cizoložství pokládati za důvod, který vylučuje možnost uzavření manželství mezi provinilci.

V tomto směru uchyluje se církevní pravoznalectví doby ke kompromisu:

Neodvolává sice pravidel, zděděných u věci z minulosti, avšak církevní sněmy, konané té doby, dávají biskupům právo, aby v případech, hodných zvláštního uvážení, udělovali od překážky, vznikající z cizoložství, dispensi.

Dispense tohoto druhu bývají biskupy všeobecně udělovány tehdy, nejedná-li se o uzavření manželství přímo mezi osobami, které se společně dopustily cizoložství; jinými slovy

*) Srovn. výše, str. 31. a násl.

v soudní praxi stává se překážka cizoložství z překážky absolutní překážkou relativní; v případech, které pak takto zbývají, bývá dispense udílána z důvodů velmi různých, ovšem nikoliv pod hledisky právními, nýbrž pod tlakem ohledů na prospěchy, které mohou v tom kterém konkrétním případě vyplynouti církvi z její blahovůle.

V období, které nastává po rozvratu říše Francké, vrací se církevní pravoznaectví k názorům, které hlásají neprolomitelnost zásady o nerozlučitelnosti manželství, i nejsou již dovolovány rozluky manželské pro nevěru manželčinu.*) I pozbývá opět otázka, zda jest cizoložství pokládáno za překážku manželskou, velmi mnoho na své aktualitě. Laxní praxe dob právě minulých má však za následek, že se církevní pravoznaectví nevrací již k původním svým názorům u věci, a to ani tehdy, kdy se theokratické snahy církve potkávají s plným úspěchem:

Gratianův Dekret nezná absolutní překážky cizoložství; a pokud jde o relativní překážku tohoto druhu stanoví, že jí netvoří cizoložství samo o sobě, nýbrž jenom tehdy, přidružila-li se k němu zvláštní okolnost přitěžující. Jinými slovy: Od dob Gratianových tvoří se v kanonistickém pravoznaectví oproti pojmu cizoložství prostého — »*adulterium simplex*«, pojem cizoložství kvalifikovaného — »*adulterium qualificatum*«, a jenom cizoložství rázu posléze vytknutého tvoří důvod překážky manželské.

Otázku, v kterých případech jest pokládáno cizoložství za kvalifikované, rozhoduje Gratian autoritativně takto:

Adulterium qualificatum jest tu:

1. Tehdy, pokusili-li se cizoložníci před rozlukou původního manželství uzavřítí manželství nové (ovšem neplatné). Kanonisté mluví zde o t. zv. »*adulterium cum sponsalibus de praesenti*«. Že případy tohoto druhu nebyly v dobách, o které jde, nijak nemyslitelnými, vysvitne snadno, uvědomíme-li si, že pro uzavření manželství nebyla předepsána nijaká vnější forma, a že tedy bylo poměrně snadno uzavřítí zdánlivý sňatek tohoto druhu.

2. Nedošlo-li sice k uzavření zdánlivého sňatku nového, slíbili-li si však cizoložníci, že v budoucnosti uzavrou sňatek manželský. Pro tyto případy užívají kanonisté názvu »*adulterium cum sponsalibus de futuro*«.

*) Srovn. výše, str. 34.

3. Tehdy, zbavila-li jedna z osob, které se dopustily cizoložství, manžela, oklamaného cizoložstvím, života. Kanonisté mluví o t. zv. »*adulterium cum coniugicidio uno machinante*«.

Následná kanonistická pravověda podává pak tuto podrobnější interpretaci pravidel Gratianova Dekretu:

ad 1. Za cizoložství lze pokládati pouze takovou mimomanželskou soulož osob, vázaných manželským svazkem, která se stala za vědomí o její bezprávnosti. Nelze tudíž viděti cizoložství v pravém toho slova smyslu v těch případech, ve kterých by osoba, vázaná manželstvím, tělesně obcovala s osobou třetí v mylném domnění, že manželský svazek byl již přestal existovati pro smrt spoluzemanžela. Bylo-li by tudíž po té manželství smrti spoluzemanžela zrušeno skutečně, nevadí těm, kdož byli dříve spolu souložili mimomanželsky, překážka, o kterou jde.

ad 2. V případech, ve kterých se jedná o *adulterium cum sponsalibus de futuro* musí býti přislíbení manželství učiněno v době, ve které jest slibující již svazkem manželským vázán. Kdyby tedy někdo přislíbil jedné osobě manželství a teprve po té vstoupil v manželství s osobou druhou a za trvání manželství s touto osobou cizoložil s osobou prvou, aniž by slibu vejšil v manželství opětovat, překážka nevzniká.

ad 3. Jest lhostejno, zda o bezživotí nevinného manžela usiloval druhý manžel, neb spoluvinník cizoložství, a překážka jest tu i tehdy, byla-li *machinatio in morte* provedena bez vědomí druhé strany, ba i dokonce proti její vůli. Úklad o život musil však býti proveden právě v tom úmyslu, aby byl takto umožněn cizoložníkům sňatek manželský. Kdyby se tedy někdo dopustil cizoložství a po té připravil oklamaného manžela o život v jiném úmyslu, než v úmyslu, směřujícím k uzavření manželství, nelze mluvit o existenci překážky.

Názory Gratianova Dekretu přejala zúplna jak *Tridentinum*, tak i nyní *Codex*. A není pochyby, že se uvedená interpretace dosahu Gratianových pravidel uplatní i v pravoznaectví pokodexovém právě tak, jako zůstala směrodatnou i pro praxi pořidentskou.

Pro obor moderního zákonodárství státního jest ohledně překážky cizoložství uvéstí toto:

Moderní zákonodárství státní nepřevzalo názoru, dle něhož jest pokládati za manželskou překážku pouze cizoložství zvláště kvalifikované.

Ony systémy právní, které uznávají prosté cizoložství za manželskou překážku, různívají se však ohledně otázky, zda překážku tohoto druhu tvoří jak nevěra manželčina, tak i nevěra manželova, nebo pouze nevěra manželčina. Typickým příkladem zákonodárného systému, který spatřuje překážku cizoložství jak v nevěře manželčině, tak v nevěře manželově, jest rakouský obecný zákoník občanský; typickým příkladem zákonodárného systému, který pokládá pouze nevěru manželčinu za důvod překážky cizoložství, jest Napoleonův Code civil.

Stanovisko zákonodárných systémů druhého rázu vysvětluje ovšem právní historie snadno:

Snaha církevního pravozalectví, která, jak jsme byli viděli, mířila ode vždy k tomu, aby pojem cizoložství byl vyrovnán na pojem, který dopadá i na nevěru manželovu, setkala se ve středověku s úspěchem pouze potud, pokud šlo o vlastní doménu zákonodárství církevního, to jest pokud šlo o pravidla manželského práva ve vlastním slova smyslu. Trestní světské zákonodárství středověké, přes veškeren vliv, jež naň vykonávalo právo církevní, nepřejalo pro vlastní svůj obor názoru, který stanoví pro nevěru manželovu ony právní následky, které jsou spojeny s nevěrou manželčinou. Francouzské *Coutumes* , německé právní prameny *Sachsenspiegel* a *Schwabenspiegel* i právní prameny národů slovanských — n. př. naše česká práva městská — vidí cizoložství i nadále pouze v nevěře manželčině a nikoliv i v nevěře manželově. Tento názor zachovává pak plnou svou životní sílu v trestních právních systémech světských až do doby, kdy se v té které územní oblasti státní zákonodárství odvažuje samostatné úpravy práva manželského.*) A tak se děje, že zákonodárná úprava manželského práva státem respektuje základní názor státního práva trestního, a že, uvažujíc o překážce cizoložství, stanoví ji jenom pro případ nevěry manželčiny.

Některé z moderních právních systémů státních odvrhují vůbec názor, že by bylo lze v cizoložství viděti překážku příštího manželství mezi cizoložníky:

*) Srovn. výše, str. 96.

Zde vychází se z úvahy, že stáť, přes to, že cizoložství trestá, a přes to, že zákaz sňatku cizoložníků byl by mnohdy v praxi života účinným prostředkem prevenčním, který by zamezil ohofo k cizoložství, přece jenom nemůže zakázati osobám, které se proti právnímu řádu cizoložstvím prohrěšily, uzavření příštího manželství, poněvadž není vyloučeno, že cit, který vinníky vedl k cizoložství, může býti zárukou spořádanosti nového manželského poměru.

Myšlenkové přebornictví náleží v tomto směru beze sporu právnímu systému anglickému, pracujícimu pod tlakem veřejného mínění lidu, které pokládá přímo za povinnost cizoložníkův, aby, byl-li původní manželský svazek rozloučen, vstoupili spolu v manželství.*)

Zajisté nedá se upříti, že uvedené nazírání na věc zplna hovoří zjemnělému citění modernímu. I nelze se diviti, že se totéž nazírání uplatňuje i v ostatních územních oblastech při pokusech o reformu dosavadního manželského práva; tak, jak jest toho příkladem naše domácí zákonodárství republikánské, které novelou k manželskému právu odstranilo překážku cizoložství, známou právu rakouskému.

B) Překážka ze zločinu usmrcení manžela — *Impedimentum ex crimine coniugicidii.*

Instituce manželství vžila se původně v sociálních zvyklostech lidstva lupem žen,**) provázeným pútkami a násilím všeho druhu. I nejsou právní řády, vzniklé v nejstarších dobách sociálního života, založené na instituci manželství, nikterak přístupny úvahám, zda by nemělo býti zakázáno manželství v těch případech, ve kterých zamýšlí vejíti s ovdovělou ženou ve sňatek ten, kdo byl jejího manžela usmrtil, chtěje si takto umožniti vlastní svůj sňatek. Úvahy o které jde, nevznikaly tu pak dále ani v tom případě, ve kterém provdaná žena byla by sama usmrtila svého manžela, aby mohla vejíti v nový sňatek, poněvadž v těchto případech manželčin zločin byl trestán bez milosti smrtí provinilé ženy.

Vzhledem k historickému pozadí věci neujasňuje se pak problém, který nám tane na mysli, v antickém sociálním životě ani v dobách široce rozvinutého života státního a jinak vysoké kulturní úrovně.

*) Srovn. výše, str. 53.

***) Srovn. výše, str. 53.

Teprvé, když křesťanství přišlo se svou naukou, která, hlásajíc povinnost vzájemné lásky věřících, vidí v jakémkoli násilí zločin před vírou křesťanskou a v usmrcení člověka zločin nejtěžší, vzchází doba, v níž se počíná uvažovati o tom, zda by bylo lze srovnati s veřejnou morálkou, kdyby nebyly co nejpřísněji zakázány sňatky, jež měly býti umožněny usmrcením manžela, jehož život překážel. Prvotní církve křesťanské dobře chápou, že v těchto případech provedený zločin byl spáchán z motivu, který jest odsouditi neúprosně; i ukládají provinilci trest doživotního, těžkého pokání a zdůrazňují, že provinilci zůstane uzavření zamýšleného sňatku pro vždy zakázáno. Prvotní církve křesťanské pak nikterak nerůzní mezi případy, ve kterých došlo k usmrcení manžela na základě činnosti obou osob, jimž má býti sňatek umožněn, nebo pouze na základě činnosti jedné z nich. Usmrcení manžela tvoří tu pak *impedimentum ex crimine coniugidii* dále i tehdy, došlo-li k němu vůbec bez vzájemného srozumění osob, o které jde.

Církev římsko-katolická v prvých dobách své existence zachovává uvedená pravidla v plné platnosti, zdůrazňujíc, že nelze dopustiti uzavření svátostného poměru manželského, jehož vznik byl by pořísněn způsobem tak odsouzení hodným, jakým jest usmrcení osoby, jejíž život překážel.

Uvážíme-li, že církev římsko-katolická byla vznikla za prudkých sociálních otřesů, způsobených surovostí germanických rozchvatitelů říše Západořímské, a podržujeme-li na paměti, že u kmenů germánských nevyšlo dosud z lidových zvyklostí zakládání poměrů manželských násilným lupem žen, uznáme zajisté, že *impedimentum coniugidii* a vehemenní jeho zdůrazňování církevní pravomocí vůči pravomoci světské znamená velmi účyhadnou snahu o umravnění sociálního prostředí, ve kterém tehdy církevní kruhy pracují.

V období theokratickém mění se však pojednou názory církevního pravoznalectví u věci:

Gratianův Dekret různí mezi případy, ve kterých došlo k usmrcení manžela osobou, která byla manželství, o které jde, porušila také cizoložstvím, a případy, ve kterých došlo sice k usmrcení manžela, nikoli však i k cizoložství. V případech prvního rázu jest tu překážka manželství již tehdy, zbavila-li jedna z osob, mezi nimiž má býti

manželství uzavřeno, manžela, který záměru překáží, života, a to i kdyby druhá z uvedených osob byla o úmyslu spáchat zločin nevěděla, ba i kdyby se byla provedení zločinu vzpříčila — *coniugidium uno machinante*.*) V případech rázu druhého jest tu však překážka jenom tehdy, osnují-li obě osoby, jimž jde o uzavření manželství, společné útoky proti životu překázejícího manžela, které končí jeho smrtí, takže překážky zde není, došlo-li k usmrcení manžela pouze na základě činnosti jedné z osob, o které jde, a tím méně ovšem, nevěděla-li druhá z těchto osob o úmyslu spáchat zločin, anebo, stal-li se zločin proti její vůli — *coniugidium duobus machinantibus*.

Příčinu tohoto dalekosáhlého odklonu od původního přísného, avšak zajisté spravedlivě účelného morálního nazírání křesťanského, jest dle našeho mínění hledati v rozbujněném té doby životě kruhů šlechtických, které dovedly uplatniti za prvou ze svých stavovských výsad výsadu s o u b o j e:

K souboji mohlo dojíti mezi šlechtici z příčiny jakékoliv, z příčiny, která zároveň musila zůstatí pro nezasvěcené úplně utajena. I nescházelo v praxi života zajisté na případech, ve kterých šlechtic usiloval soubojem o bezživotí svého druha, jehož život mu bránil v ukojení erotických pocitů, chovaných k protivníkově manželce. Došlo-li k usmrcení překázejícího manžela v souboji, a mělo-li po té dojíti k uzavření sňatku mezi vítězem a ovdovělou ženou, neodhodlalo se církevní pravoznalectví sňatek zakázati, leda v případech, které by mohly vzbuditi veřejné pohoršení proto, že nezůstal utajen citový poměr osnovatelů nového sňatku, poměr, který byl již vyvrcholil v jejich cizoložství. V ostatních případech netroufala si církevní pravověda usmrcení manžela v souboji prohlásiti za důvod manželské překážky. I pomáhá tu účinně předpoklad, že, vyjímajíc případ cizoložství, tvoří *impedimentum coniugidii* manželskou překážku pouze tehdy, usilovaly-li obě osoby, mezi nimiž má dojíti k uzavření manželství, o bezživotí překázejícího manžela společně, poněvadž tento předpoklad přirozeně nedopadá na ony případy, ve kterých došlo k usmrcení manžela v souboji.

Stanovisko, zaujaté Gratianovým Dekretem, zůstalo směrodatným i pro následnou pravovědu církevní, jmenovitě i pro zákonodárství Tridentina.

*1) Srovn. výše, str. 231.

Teprve *Codex* znamená u věci aspoň částečný obrát k lepšímu. Setrvává sice při předpokladu, že překážka, která nám tane na mysli, jest tu pouze tehdy, účastní-li se obě osoby, o jejichž příští manželství se jedná, útoku o bezživotí překázejícího manžela, prohlašuje však, že spoluúčastenství může být přímé i nepřímé, bezprostřední i prostřední. I existuje *impedimentum coniugicidii* podle *Codexu* již, schválila-li ona z osob, která zločinu nespáchala, zločin, nebo věděla-li o spáchaném zločinu či o úmyslu spáchat zločin, a neoznámila-li věc úřadu ať duchovnímu, ať světskému. V případě, ve kterém byl zločin spáchán bez vědomosti uvedené druhé osoby, není tu ovšem překážky ani podle *Codexu*.

Co se týče moderních zákonných systémů světských, sluší uvést, že ony z těchto systémů, které znají *impedimentum coniugicidii*, jsou u věci názorů mnohem přísnějších, nežli právo kanonické:

1. *Machinatio in mortem* nemusí vycházeti od obou osob, o jejichž příští manželství se jedná; stačí *crimen uno machinante*. Překážka tedy existuje, byl-li zločin spáchán bez vědomí druhé strany, ba dokonce proti její vůli.

2. Nemusilo dojít ke skutečnému výsledku *machinationis in mortem*, nýbrž překážka tu jest již tehdy, byl-li spáchán pouhý pokus zločinu.

3. Za *machinatio in mortem* pokládá se pak nejen skutek sám, nýbrž i t. zv. pachatelství intelektuální, jinými slovy vyzvání neb navedení třetí osoby, aby zločin provedla.

Typickým příkladem zákonného systému tohoto druhu jest rakouský obecný zákoník občanský, který ovšem prohlašuje *impedimentum coniugicidii* za překážku *iuris publici*; a jeho ustanovení — § 68 — platí pak i v našem revolučním právu manželském. —

Nelze ovšem zařaditi, že v některých z moderních zákonných systémů státních nenacházíme v pravidlech, věnovaných manželskému právu, překážek *ex crimine coniugicidii*.

Věc lze sice vysvětliti, nikoli však omluviti.

Na příslušném místě viděli jsme, že státní zákonodárství v dobách, kdy se poprvé chopilo samostatné úpravy manželského práva, pravidelně zařazovalo ve svůj systém

pravidlo, dle něhož odsouzení k trestu smrti neb k trestu dlouholetého těžkého žaláře jest překážkou vylučující uzavření manželství.*) V těchto dobách nebylo tu tedy třeba zvláštního pravidla, které by stanovilo *impedimentum coniugicidii*, poněvadž usmrcení manžela, jako každá jiná vražda, bylo stíháno nejtěžšími tresty. Během času odpadla však pravidelně v právních systémech státních překážka manželství z důvodu trestu smrti neb trestu dlouholetého těžkého žaláře.***) A tu ovšem měla býti znovu nadhozena otázka, zda jest či není uzákoniti pro příště *impedimentum coniugicidii*. Věc unikla však leckdes pozornosti zákonodárcův a tak se děje, že i v jinak dokonalých moderních zákonných systémech státních — na př. v občanském právu francouzském — zeje tu dodnes mezera naprosto neomluvitelná. Chápeme, že *impedimentum coniugicidii* pozbylo v moderních dobách velmi mnoho na své aktualitě, vzhledem k dalekosáhlému umravnění moderní společnosti a vzhledem k tomu, že moderní právní řády trestní dopadají na veškerenstvo občanstva, neznajíce již beztrestnosti určitých tříd privilegovaných. Nemůžeme si však zapříti, že se i nyní mohou v praxi života vyskytnouti případy, ve kterých má býti umožněno uzavření sňatku usmrcením překázejícího manžela, a dále i případy, ve kterých odsouzený vrah hodlá přece jen uzavříti sňatek, o který mu šlo. Že by pak státní zákonodárství mělo u věci zůstatí netečným, nesrovnává se zajisté ani s morálním cílením širokých vrstev lidových, ani s názory odborných kruhů pravoznaleckých.

VIII.

Překážka různosti náboženství — *Impedimentum disparitatis cultus*.

Tato překážka plyne z toho, že jeden ze snoubenců vyznává víru křesťanskou, kdežto druhý jest nekřesťanem.

Překážka má zajímavý vývoj historický:

V prvořádních křesťanských církvích známa nebyla.

Křesťanství, jako víra nově vzniklá a jako víra, která si teprve musí pracně klesati cestu v širokých vrstvách lidu pohanského a židovského, nemělo předem nikterak dosti síly k tomu, aby mohlo prohlásiti nemožnost manželského svazku

*) Srovn. výše, str. 197. a násl.

**) Srovn. výše, 2. c.

mezi příslušníky různých věr. Byloť tehdy křesťanství pronásledováno světskou mocí, i uznávaly vůdčí kruhy církevní za nevyhnutelnou vyvarovati se všemu, co by mohlo vzbuditi v životě širokých vrstev lidu veřejný rozruch; a k takovému rozruchu bylo by zajisté bývalo došlo vždy, kdy byla by se církevní vrchnost vzepřela sňatku křesťana se židovkou nebo pohankou, po případě manželství pohana neb žida s křesťankou.

Dále sluší uvážiti, že víra židovská, jejíž posvátné knihy zůstaly závaznými i pro křesťanství, nezakazovala možnost manželství pro různost u víře.

A konečně nelze ani přehlédnouti, že manželské poměry, ve kterých jedna strana vyznává víru křesťanskou a druhá nikoliv, byly zajisté v prvotních církvích křesťanských pokládány za velmi vhodný prostředek, který pomůže rozšířiti křesťanskou víru.

V jednom případě nazírají ovšem prvotní církve křesťanské s nepřízní na manželství, uzavřené mezi vyznavcem křesťanství a osobou, která vyznává víru pohanskou neb židovskou. Tehdy totiž, je-li v tom kterém případě konkrétním pravděpodobno, že se nejen ona z manželů, který není křesťanem, nedá pod návodem křesťanského manžela nakloniti k víře spolumanželově, nýbrž, že by naopak mohl býti manžel křesťan pod tlakem svého spolumanžela donucen k tomu, že by od křesťanství odpadl. V tomto případě odvrací však hrozící nebezpečí úplna ono právní pravidlo, které dovoluje rozlukou manželského svazku na základě tak zvané výsady Pauliánské — *dissolutio ex privilegio Paulino*.*)

V dobách, kdy křesťanství bylo v říši římské prohlášeno za náboženství státní, došlo u věci ke změně pouze částečné. Nechuf lidu římského, přejímajícího pozvolna křesťanství, k Židovstvu, jako k národu, který se neukázal býti hodným milosti, že právě v jeho středu působil Spasitel, měla za následek, že Codex Theodosiův prohlašuje manželství mezi křesťany a Židy za manželství neplatná; naproti tomu zůstávají manželství mezi křesťany a pohany platnými i nadále.

Církev římsko-katolická zachovává v prvých dobách své existence názory prvotních církví křesťanských,

*) Viz nahoře, str. 95.

pozměněné ve smyslu ustanovení zákona Theodosiova, úplna. Ba při své propagační věroučné pouli mezi kmeny germánskými a slovanskými využívá dokonce všeho svého vlivu k tomu, aby manželství mezi křesťany a pohany byla uskutečňována pokud lze co nejčastěji, poněvadž zcela oceňuje, do jaké míry může jí prostředek tohoto druhu posloužiti k uskutečnění její cíli.

Teprvé v období, ve kterém se uplatňují theokratické snahy církve římsko-katolické, zkouší církevní pravoznalectví, zda by nebylo možno prohlásiti i manželství mezi křesťany a pohany za neplatná. Vedou je k tomu okolnosti dvě:

Předem v těchto dobách byla se již víra křesťanská rozšířila v územích germánských a slovanských, podléhajících vlivu církve římsko-katolické, všeobecně, i není více zapotřebí, viděti ve sňatcích mezi křesťany a pohany propagační pomůcku.

Dále má pak církevní pravoznalectví zajisté i ohledy na dobrodružnost doby, vzniklou následkem válek křížáckých, kdy příslušníci nejvyšších rodů šlechtických prodlévají v územích muslimských po celou řadu let, vcházejíce zde s domorodými ženami v manželské sňatky, a kdy se pak po čase, opustivše cizí zemi i rodinu zde založenou, vracejí do vlasti, hodlajíce zde vstoupiti ve sňatek přiměřený svému stavu. Kdyby se církevní pravověda byla tehdy stále ještě držela názorů, že manželství mezi křesťany a pohany jsou manželstvími platnými, jest patřno, že by bývalo v celé řadě případů znemožněno šlechtici, který v daleké cizině byl svého času uzavřel manželský sňatek, uzavřiti nový sňatek ve vlasti po dobu celého jeho dalšího života.

A tak si vysvětlujeme, že Gratian prohlašuje pojednou ve svém Dekretu bez rozpaků zásadu, že různost náboženství jest překážkou, která vylučuje možnost platného uzavření manželství, jinými slovy, že *disparitas cultus* tvoří *impedimentum dirimens*.

Zdůrazniť ovšem sluší, že oficielní zákonodárství si názor Gratianův netroufalo prohlásiti za zákon po celá století, ačkoliv se ovšem názor Gratianův pod vlivem váhy, kterou jeho Dekret vůbec vykonával na následné církevní pravoznalectví, uplatnil v praxi života během času v právu obyčejovém všeobecně.

K vydání skutečného zákona, který prohlašuje manželství, uzavřená mezi křesťany a nekřesťany, za neplatná, došlo teprve roku 1749.

Jest jím Breve Benedicta XIV., »Singulari Nobis«:

Po objevení nového dílu světa — Západní Indie — stala se totiž otázka, zda impedimentum disparitatis cultus, které se bylo dosud uplatnilo pouze v právu obyčejovém, skutečně schvaluje i zákonodárná moc stolice papežské, otázkou té doby velmi aktuální. Nové země staly se kořisti dobytých evropských a byly i předmětem věroučných propagačních snah církve římsko-katolické. Není pochyby o tom, že věroučné propagační záměry církve přály uzavírání sňatků křesťanských přistěhovalců s pohanskými domorodkami za předpokladu, že hromadné uzavírání sňatků tohoto druhu účinně poslouží k jejich uskutečnění. Na druhé straně nesluší však přehlédnouti, že velmi často evropský kolonista odjížděl do nových zemí jenom na čas a za tím účelem, aby zde nabyl jmění, a aby, dosáhna svého cíle, opět se vrátil do vlasti, a že tedy svůj sňatek s pohanskou cizinkou pokládal za věc pouze dočasnou a pro sebe nezávaznou. Setrvání při názoru Gratianově bylo by mohlo zařídit úspěch rozšíření katolické víry v novém světě; výslovné zavržení impedimenta disparitatis cultus bylo by pak mělo zase za následek, že by byl evropský kolonista, i po svém návratu do vlasti, zůstal po vždy vázán sňatkem s pohanskou domorodkou. Jest tedy pochopitelné, že přes aktuálnost otázky, o kterou jde, papežská stolice dlouho váhala vydati zákon veřejný a jasný, který by vyloučil veškeré pochybnosti u věci. A zároveň rozumíme, že k vyhlášení zákona, který prohlašuje impedimentum disparitatis cultus za impedimentum dirimens, dochází teprve tehdy, kdy území Nového světa byla již z valné části získána náboženství křesťanskému, a kdy tedy papežská stolice nepokládala již za škodlivé pro své věroučné propagační snahy, povoliti nátlaku, činěnému se strany bývalých kolonistů, kteří po svém návratu ve starou vlast chtěli si zde zařídit nový život.

Novověké názory protestantské a přirozeno-právní neznaly překážky manželství, plynoucí z různosti náboženství.

Naproti tomu zákonné systémy státní zemí katolických, které — jak patrně — počaly pracovat na celkové úpravě

práva manželského-teprve po vydání*) zmíněného Breve papeže Benedicta XIV., převzaly pravidelně tuto překážku z práva církevního.

Výjimku v tomto směru tvoří ovšem Napoleonův Code civil, který pod tlakem ideí přirozeno-právních, uvedených ve skutek Velikou revolucí francouzskou, překážky disparitatis cultus vůbec nezná, a který v následných dobách svým vlivem způsobil, že aspoň v dobách nejnovějších překážka tato mizí i ze zákonodárství světských států katolických.

K úvahám dosud uvedeným sluší pak dodati důležité poznatky tyto:

1. Impedimentum disparitatis cultus bylo církevní praxí od doby zmíněného Breve Benedicta XIV. vykládáno v ten rozum, že váže každou osobu pokřtěnou, ať jest příslušníkem církve římsko-katolické, nebo kterékoliv křesťanské církve jiné. Do rozumu této praxe bylo tedy na příklad pokládáno za neplatné i manželství, které uzavřel protestant se židovkou. Pramenem, ze kterého vyvěrá tento názorový důsledek, jest předpoklad, že církev římsko-katolická jest jedinou oprávněnou církví křesťanskou, a že udělení křtu i křesťanem nekatolickým činí pokřtěného příslušníkem církve katolické přes to, že byl pokřtěný po udělení křtu vychován v jiné křesťanské víře, nežli ve víře této.

Uvedený názorový důsledek církevní praxe nebyl ovšem bez dalekosáhlého praktického významu v dobách prvých pokusů státního zákonodárství o zřeholování práva manželského, poněvadž mnohdy i ten který zákonný systém světský přejímal uvedený názorový důsledek církevní praxe za svůj a pokládal po jeho rozumu i manželství uzavřená mezi protestanty a nekřesťany za manželství neplatná. Tak na příklad i rakouské právo občanské v § 64. podřídilo se u věci, o kterou jde, zúplna názoru církevně-právnímu.

Vlivu Napoleonova Code civile, který, jak bylo uvedeno, vůbec neznal překážky manželství, plynoucí z různosti náboženského vyznání, dlužno přičísti, že během století devatenáctého pravidla uvedeného rázu vymizela ze zákonných systémů světských. Tak i rakouské právo občanské během doby pozměnilo pravidlo § 64. obč. zák. obč. aspoň tak, že dovolilo osobě pokřtěné uzavřít sňatek

*) Srovn. výše, str. 96.

s osobou nepokřtěnou tehdy, prohlásila-li se za osobu, která nevyznává žádné z konfesí křesťanských, zákonem uznávaných, — za osobu bezkonfesijní.

Codex podléhá modernímu myšlenkovému ruchu podléhá, že výslovně omezuje pojem překážky *disparitatis cultus* na případy, ve kterých se jedná o manželství mezi osobou nepokřtěnou a osobou pokřtěnou v církvi katolické, nebo osobou, která sice byla pokřtěna v církvi kacířské neb rozkolnické, která se však později přihlásila k víře římsko-katolické.

Manželské právo Československé republiky překážky *disparitatis cultus* již nezná, poněvadž ustanovení § 64, obč. zák. byla zrušena novelou k manželskému zákonu.

2. Váhalo-li církevní zákonodárství po celá staletí prohlásiti *impedimentum disparitatis cultus* za *impedimentum dirimens*, jest patrné, že soudní praxe, řídící se Dekretem Gratianovým, a uznávajíc toto *impedimentum* po rozumu práva obyčejového, nemohla si přece jenom troufati prohlásiti je za *impedimentum iuris divini*.

Tento stav věci uznává pak i Breve »*Singulari Nobis*«.

Teprve Codex zavádí u věci novotu:

Různí mezi případy, v nichž křesťanskému manželu nehrozí nebezpečí, že by se pod tlakem náboženského přesvědčení spoluzároveň mohl odvrátiti od víry katolické, a případy, v nichž tu takového nebezpečí jest.

V případech prvního rázu jest *impedimentum disparitatis cultus* překážkou *iuris humani**)], v případech rázu druhého naopak překážku *iuris divini*, od níž dispensovati nelze.

IX.

Překážka vyššího svěcení — *Impedimentum ordinis.*

Na příslušném místě vyložili jsme, že v dobách, kdy prvotní církve křesťanské stály pod tlakem názorů chiliastických, bylo manželské soužití věřících pokládáno za poklesek proti pravé víře, poněvadž se mělo za to, že ten, kdo se chce státi účastným blaženství příští tisícileté říše Kristovy

*) O podmínkách dispense platí tu pak též pravidla, jako v dispensi *mixtae religionis*; srovn. níže.

na zemi, jest povinen, aby protrávil svůj život v čistotě, přemáhaje tělesnou svou žádostivost.*]

Z těchto názorů zbylo pak v dobách, kdy prvotní církve křesťanské byly již nabyly jistoty, že tužby chiliastické jsou pouhým preludem, který se nikdy nedočká svého splnění, aspoň přesvědčení, že manželství jest pouhé nutné zlo. I bylo předem prostému věřícímu dovoleno, aby uzavřel manželský svazek pouze jedinkrát za svého života,**]) dále pak bylo žádáno na příslušnících stavu duchovního, aby oproti širokým vrstvám prostých věřících prokázali zvláštní svou dokonalostí tím, že se dovedou uvarovati onoho zla, kterému podléhá prostý věřící.

Názory posléze uvedené měly pak v dobách, v nichž křesťanství bylo již uznáno za náboženství tolerované, za následek utvoření těchto dvou pravidel právních:

1. Pravidla, dle něhož čekatel duchovního stavu, nebyl-li dosud ženat, byl povinen, aby při přijetí vyššího duchovenského svěcení se zavázal, že nikdy neuzavře manželského sňatku.

2. Pravidla, dle něhož ten, kdo hodlá přijmouti vyšší duchovenské svěcení, jsa již ženat, se zavázal, že přeruší manželské soužití.

Pravidla tato uplatnila se však pouze porůznu; jmenovitě jest vytknouti, že obecný sněm Nicejský, který jednal obšírně u věci, neprohlásil se pro žádné z obou uvedených pravidel. A tak lze říci, že až do doby, nežli křesťanství pevně zakotvilo jako náboženství státní, byla praxe u věci kolísavou. Zároveň pak jest důležité, že ani tam, kde to neb ono z uvedených pravidel, po případě pravidla obě byla zachována, překročení těchto pravidel nemělo nikterak za následek, že by se bylo manželství, proti zákazu uzavřené, stalo neplatným, anebo, že by manželství již uzavřené bylo bývalo přijetím vyššího svěcení pokládáno za rozloučené.

V církvi Východní upravilo věc, o kterou jde, teprve zákonodárství císaře Justiniana.

Jeho předpisy znějí:

1. Co se týče prostých kněží:

*) Srovn. výše, str. 8.

**]) Srovn. výše, str. 19.

a) Ten, kdo byl vysvěcen na kněze, byv dosud svobodný, nesmí po přijetí svěcení uzavřít manželství. Kněz, který by tento zákaz překročil, byl by vyloučen ze stavu duchovního, manželství, uzavřené proti tomuto zakazu, bylo by neplatné a děti v něm zplozené bylo by pokládati za děti ne-manželské.

b) Ten, kdo byl vysvěcen na kněze, jsa již ženat, setrvává v platném manželství, a není povinen, aby se vzdal manželského soužití.

2. Co se týče biskupů:

Biskupem nemůže býti jmenován kněz ženatý. Ovdovělý kněz může pak býti povolán na stolec biskupský pouze tehdy, nemá-li již na živu dítek, vzešlých z manželství.

Předpisy zákonodárství Justinianova přejala synoda Trullanská, konaná v Cařihradě roku 692, s tou toliko změnou, že připustila ženaté k úřadu biskupskému pod tou podmínkou, zřeknou-li se pro příště manželského soužití. Usnesení této synody doplnil pak císař Leon v ten smysl, že připustil ovdovělého kněze k úřadu biskupskému i tehdy, měl-li na živu dívky, vzešlé ze svého manželství.

Předpisy Justinianův práva, obměněné jednak uvedeným předpisem synody Trullanské, jednak zmíněným předpisem císaře Leona, platí v církvích Východních dodnes; ovšem sluší uvést, že v praxi bývají zde pravidelně vybírání k úřadu biskupskému mniši, kteří po rozumu řeholních slibů vůbec jsou vázáni k pohlavní čistotě.

V církvi římsko-katolické vyvinuly se poměry jinak:

Předpisy, které pocházejí z prvních staletí existence této církve, nařizovaly, zachovávající u věci v platnosti předpisy prvočních církví křesťanských, jednak, že každý, kdo přijal vyšší svěcení, jsa svobodný, nesmí po té vstoupiti ve svazek manželský, jednak, že ten, kdo přijal vyšší svěcení, byv ženat, musí přerušiti manželské soužití.

V těchto dobách netroufala si však církev římsko-katolická nikterak ani prohlásiti sňatek, uzavřený po přijetí vyššího svěcení, za neplatný, ani sesazovati z církevních úřadů ty, kdož byli vysvěceni, jsouce již ženati, a po té se nezdrželi obcování s manželkami.

Příčiny tohoto zjevu jsou jasny:

Předem nelze přehlédnouti, že v dobách, o které běží, církev římsko-katolická dbala úzkostlivě toho, aby oproti zásadám, dodržovaným původními církvemi křesťanskými, nezaváděla nijakých změn, poněvadž jí šlo v prvé řadě o to, aby, pokládajíc se za jediné oprávněnou hlasatelku víry Kristovy, všestranně dosvědčila, že na rozdíl od církve Východní jenom ona drží se starobylých tradic prvočního křesťanství.*)

Dále nesluší zapomínati, že církev římsko-katolická nastoupila svou věroučnou propagační pouť mezi kmeny germánskými a slovanskými s názorovou novotou, která od dob Augustinových pokládala manželství za jednu z nejposvátnějších institucí církevních, za svátost. Ačkoliv během doby, po kterou bylo církvi římsko-katolické zápoliti s názory pohanskými, se ukázalo, že se zdůrazňováním nauky o posvátné povaze manželství jest se míti na pozoru, poněvadž pohanské názory kmenů germánských a slovanských samy v této instituci manželství spařují poměr vysoké hodnoty náboženské a poněvadž bylo by tu lidíž nebezpečí, že se v tomto ohledu smísí věroučné názory křesťanské s náboženskými názory pohanskými,**) přece jenom nezdá se církevnímu zákonodárství té doby dobře možným, aby, vzhledem k nauce o svátostné povaze manželství, kněžstvu dobře známé, zúplna znemožnila duchovním žiti v tomto svátostném poměru.

A tak se děje, že po celá staletí, přes pravidla, převzatá z názorů prvočních církví křesťanských, jest v praxi života zjevem zcela obvyklým, že nejen kněží, nýbrž i biskupové živají v církvi římsko-katolické v poměrech manželských zcela veřejně.

Stav věci se mění teprve tehdy, když se církvi římsko-katolické počínají dařiti snahy, které míjí k tomu, aby se domohla ve všech ohledech sociálního života převahy nad mocí světskou.

Tehdy totiž jest již církev římsko-katolická ve všech územních oblastech západní Evropy v držení obsáhlého pozemkového i movitého bohatství, a držitelům církevní moci jest jasno, že theokratické jejich plány nedají se uvésti na stálo v život jinak, nežli udrželi se církve v neztenčeném držení jmění, které již má. Cíle posléze uvedeného lze pak

*) Srovn. nahoře, str. 27.

**) Srovn. nahoře, str. 33. a 34.

dosíci pouze tehdy, bude-li pro vždy zaručeno, že na vydržování duchovenstva nižšího a na možnost soupeření duchovenstva vyššího s bohatou šlechtou stačí příjmy, které církvi plynou z jejího bohatství. Okolnost, že duchovenké kruhy té doby žijí v manželstvích a že plodí děti, které mají k nim nároky dědické, jest ovšem věcí nebezpečnou. Jeť přirozeno, že zájmy držitele benefícia o majetkové zabezpečení vlastní rodiny jsou v rozporu se snahou církve, která míří k tomu, aby se její jmění nijak neměnilo.

I počíná se během století XI., a to v prvé řadě stolicí papežskou, pracovali na tom, aby předpisy, které byla svého času církev římsko-katolická uzákonila ohledně manželství každého, kdo byl přijal vyšší svěcení, byly duchovenstvu poznovu důrazně uvedeny v paměť.

Činností tohoto druhu vyniká zejména papež Řehoř VII.:

Ani tento papež si sice ještě netroufal, prohlásiti manželství, uzavřené po přijetí vyššího svěcení, za neplatné, prohlašuje však, že ženatý kněz nesmí ani sloužiti mši, ani konati jiné funkce duchovenské a dále, že není nikomu z věřících dovoleno, aby se účastnil jakýchkoliv úkonů bohoslužebných, které by ženatý duchovní vykonával proti zákazu církve. Dohled nad plněním těchto zásad jest svěřen legátům, rozesílaným po všech oblastech církve římsko-katolické, kteří je čas od času vyhledávají na provinciálních synodách, mnohdy ovšem za odporu jak episkopátu, tak nižšího kněžstva.

Teprvé, když církev římsko-katolická byla zvítězila po padesátiletém boji s německým císařstvím o investituru, činí papežská stolice u věci, o kterou jde, krok rozhodný:

Na I. sněmu Lateránském z roku 1123 jest prohlášena zásada, že každé manželství, uzavřené tím, kdož byl přijal vyšší svěcení, jest neplatným. Toto ustanovení doplňuje pak kanonistická věda pravidlem podružným, stanovíc, že ženatý smí přijmouti jen tehdy vyšší svěcení, svolí-li k tomu manželka, která jest pak povinna, aby vstoupila do kláštera, nebo aby složila slib čistoty — votum castitatis, — není-li již obavy, že by vedla život nevázaný.

V literatuře mluví se o povinnosti coelibátu.

Tyto předpisy vžívají se během století XII. a XIII., tedy v období největších úspěchů ideí theokratických, úplně.

Změněný stav věcí má však za následek úpadek mravů kněžstva, poněvadž duchovenstvo, jsouc zbaveno možnosti žiti v řádných manželstvích, zvyká si na konkubinát, anebo se oddává v sexuálních ohledech životu prostopášnému. A tak i z tohoto důvodu vznikají ve století XIV. a XV. snahy o provedení oprav církevního života, a již tehdy bývá z podnětu světských panovníků nadhazována otázka, zda zákaz manželství jest věcí účelnou. Tak na příklad Sigmund Lucemburský činí sněmu Basilejskému návrh, aby pro příště dovolil duchovním žiti ve svazcích manželských. Idea, pod jejímž tlakem vznikl nový stav věcí, to jest idea, která usiluje o to, aby církev římsko-katolická byla pro vždy udržena v co nejmohutnější posici majetko-právní, působí však, že ani přívrženci theorie episkopální, i když skutečně upřímně usilují o provedení oprav v životě církevním, nemají pro podobné návrhy smyslu.

A tak lze říci: Od dob I. sněmu Lateránského udržuje se názor, že přijetí vyššího svěcení duchovenského jest překážkou manželství, v církvi římsko-katolické již pro vždy.

O tom, do jaké míry byly se v duchovenských kruzích během času vžily názory, dle nichž nelze sloučiti s konáním duchovenského úřadu kněžův život v manželství, svědčí velmi zajímavým způsobem naše reformační hnutí domácí ze století XV. a XVI.:

Církev kališnická zná se zcela k názorům, které hlásají povinnost kněžstva žiti v chudobě a vzdání se světského panování; nepokládá však po celou řadu let vůbec za možno dovoliti duchovnímu, aby vstoupil ve svazek manželský. Ba i mezi radikálními Táboři jest ženatý kněz vzácnou výjimkou. Čeští bratři pak přes to, že se Jednota úplně odtrhla od církve římsko-katolické, trvají na požadavku knězova coelibátu, ač tento jejich názor jest jim ve stol. XVI. vytýkáán jak Lutherem, tak i Kalvinem, u nichž hledají opory; teprvé Česká konfessí dovoluje kněžím žiti v manželství, ač i tu se vykládá o přednostech knězova coelibátu, takže se ženatí kněží vyskytují u Českých bratří i po vydání České konfessí pouze ojediněle.

Houževnatý odpor proti překážce z vyššího duchovního svěcení vznikl v dobách Protestantismu.

Luther, jsa prost všeho tlaku, který na svobodu lidského cítění a konání vykonávají ony předpisy církve římsko-katolické, které nučí věřícího k trpnému poslušenství a

stálému sebezapírání, dává na se působiti ideám humanistickým; a ty mu hlásají, že není třeba, aby se člověk, který věří upřímně v Boha, zřikal, chce-li se dočkat blaženého života posmrtného, radostí, které mu poskytuje život pozemský. Základní názor filosofie Lutherovy, která vykládá, že již sama opravdová víra v Boha zaručuje věřícímu milost Boží, má za následek, že Luther spařuje v překážce kněžského svěcení nemístný požadavek církve římsko-katolické, poněvadž kněz jest takto nucen k oběti naprosto neúčelné. Odpor proti této překážce proniká pak i v ostatní odrůdy protestantského hnutí, hlavně v církve kalvínské a episkopální církve anglickou, ač ovšem Kalvinismus není nikterak přízniv ideám humanistickým, ba naopak vysoce cení význam člověkových obětí pro jeho poměr k Bohu a pro jeho naději na posmrtnou blaženost.

Odboj Protestantismu proti názorům církve římsko-katolické u věci, o kterou jde, měl za následek, že i pravověrnými kruhy laickými počínají býti na vedoucí kruhy církevní opět vznášeny žádosti, aby pro příště coelibát odstranily. Nezůstalof panovníků, kteří zůstali věrni církvi římsko-katolické, tajno, že celé řady kněžstva přestupují k Protestantismu mnohdy z toho důvodu, poněvadž se jim jeví život, který je odsuzuje k tomu, aby pro vždy žili mimo manželství, životem bezútešným, a má se za to, že odstraněním překážky z kněžského svěcení bude leckdes zaražen rozvoj Protestantismu. A tak si vysvětlujeme, že na sbor Tridentský vznáší podobnou žádost jak císař Ferdinand I., tak francouzský král František II., kteří ve svých zemích horlivě fedrují zájmy církve římsko-katolické.

Tridentinum však na věci v podstatě nezměnilo nic. Uznalo sice v rozpravách, které mnohdy byly značně pohnuty, v zásadě, že překážka, o kterou jde, není překážkou původu božského, nýbrž že vyplynula pouze ze zákonodárné moci církevní, a že by ji tedy bylo lze odstraniti, zachovávajíc takto zároveň oficiálním kruhům církevním možnost, v případě nutné potřeby uděliti od překážky dispens; jinak však opakuje thesi, že klerikové, kteří přijali vyšší svěcení, nemohou uzavříti platného manželství, a že osoba, která žije v manželství, smí býti vysvěcena jen tehdy, svolí-li k tomu manželka, která jest pak povinna vstoupiti do kláštera nebo složiti slib čistoty.

Příčiny, pro které se Tridentinum ani v dobách, pro římsko-katolickou církev velmi nebezpečných, nedává odvrátiti od dosavadního názoru u věci, jsou pochopitelné:

Církev římsko-katolická stále chová naději, že bouře, vzniklé Protestantismem, přejdou pro ni beze škody; doufajíc dále, že v budoucnosti bude jí možno nabýti opět převahy nad mocí světskou, chce pro příště svému duchovenstvu uchrániti záruky silné jeho majetko-právní mohoucnosti.

Že výklad věci, námi podaný, jest správný, ukazuje jasně ochota, s níž církev římsko-katolická o nemnoho později bez rozpaků ponechala pravoslavným Rusům, kteří s ní vstoupili roku 1596 na synodě Brestské v Unii, volnost, aby jejich kněží žili i nadále dle dosavadních předpisů církve Východní, dle předpisů, které, jak jsme byli viděli, prostému knězi nikterak nebrání, aby, byl-li před svěcením již ženat, setrval v manželském soužití i nadále. Duchovenstvu církve Východní, které nebylo nikdy odchováno v ideách theokratických, byly by tyto ideje nepochopitelnými i pro příště; i nestojí oficiálním kruhům církve římsko-katolické za námahu, aby vnucováním svých vlastních názorů o coelibátu vydala se po případě v nebezpečí, že zamýšlené sjednocení bude zmařeno.

Jako zajímavou historickou drobností dlužno uvést, že názory Tridentina, které prohlásily překážku vyššího svěcení pouze za překážku práva lidského, přišly církvi římsko-katolické velmi vhod v dobách, kdy se jednalo o reorganisasi života ve Francii po Veliké revoluci. V té době žily ve Francii celé řady kněží, kteří během revoluce byli vstoupili ve sňatky manželské a byli založili vlastní svoje rodiny. I nevěřovala se církve římsko-katolická uznati následnými dispensemi v době, kdy Napoleon provedl ve Francii již obnovu bývalých řádů náboženských, za platna ona manželství, která jejím duchovenstvem byla uzavřena v dobách revolučních.

Názory církve římsko-katolické o překážce, plynoucí z příslušnosti k stavu duchovnímu, byly katolickými státy i po období bojů, vzniklých Protestantismem, všeobecně respektovány po celou řadu let. To proto, že i v těchto dobách církve stále a stále prohlašovala zákonodárství ve věcech manželských za svou vlastní doménu a že následkem toho zákonodárství států katolických přejímala názory cír-

kevní za vlastní i tehdy, vzchopila-li se k samostatnému zřeholování této právní materie.

Teprve v moderních dobách emancipovaly se některé z těchto států od názorů práva církevního a pokládají manželství, uzavřené knězem proti předpisům církevního práva, za platné. Počátek u věci učinilo revoluční zákonodárství francouzské, které bylo ovšem sledováno i Napoleonovým zákoníkem občanským a jeho zahraničními napodobiteli.

Zákonodárství bývalého Rakouska se však odvahy k podobnému kroku nikdy nedostalo. Ba zákonodárství toto zůstalo až do dob zániku Rakouska věrným vykladačem názorů církve římsko-katolické i potud, že, pokládajíc udělení kněžského svěcení za věc, které pro budoucnost již vůbec nikdy nelze odčinití — mluví se o t. zv. *character indelebilis* —, prohlásilo za neplatné i takové manželství, které uzavřel ten, kdo po vysvěcení byl složil svou církevní hodnost, ba dokonce vystoupil z církve římsko-katolické a stal se členem jiné náboženské společnosti (§ 63. ob. obč. z.).

Zákonodárství Československé republiky manželskou novelou zavedlo ovšem nápravu u věci, takže nyní naše zákonodárství státní překážky vyššího svěcení vůbec neuznává.

X.

Překážka slavných slibů čistoty — *Impedimentum voti sollemnis.*

V prvotních církvích křesťanských vytvořila se pod tlakem názorů chiliastických záhy zvykost, že se jednotlivci zvláště zanícení u věcech víry zaslíbili věčnou čistotou. Jednou dělo se tak bez jakýchkoliv okázalostí vnějších prostým slibem — *votum simplex*, — po druhé způsobem slavnostním — *votum sollemne*.

V dobách, kdy se v prvotních církvích křesťanských vyvinul zvyk, že se jednotlivci, oddaní askesi ve všelikém směru, počali sdružovati ve společenstva klášterní, bylo přijetí v takovéto společenství podmíněno tím, že příští jeho člen složí řeholní sliby, mezi nimiž se nalézá ovšem na prvním místě slib čistoty. Ten pak zároveň se sliby ostatními buď byl opět konán beze všech okázalostí, aneb naopak způsobem slavnostním.

Křehkost lidské povahy nese ovšem s sebou, že se záhy v praxi života začaly vyskytovat případy, ve kterých zaslíbenec během času upustil od původního svého úmyslu protráviti další svůj život v čistotě, a že se rozhodl uzavřít manželství. I vzešla církevnímu zákonodárství povinnost, rozhodnouti otázku, zda slib čistoty, jednou složený, váže zaslíbence skutečně po celý další jeho život, aneb zda vykonaný slib pozbývá se změnou úmyslu zaslíbencova pro budoucnost své závaznosti. Jinými slovy, vzešla tu otázka, zda slib čistoty tvoří překážku vylučující manželství.

Prvotní církve křesťanské tvoří si u věci pravidla tato:

Slib čistoty, který složil čekavec stavu řeholního, váže zaslíbence tohoto druhu pro vždy, a to bez ohledu na to, zda došlo ke složení slibu způsobem bezobřadným, anebo způsobem slavnostním; v těchto případech tvořil vykonaný slib skutečnou vylučující překážku manželskou.

Naproti tomu v případech, kde zaslíbenec nevstupoval v řeholi, začalo býti po mnohém kolísání názorovém zásadně různě mezi případy, ve kterých byl slib čistoty složen bez vnějších okázalostí a případy slavnostního složení slibu, a pouze slib druhu posléze uvedeného udržel se jako překážka vylučující manželství i nadále, kdežto v případech bezobřadného složení slibu čistoty bylo prohlášeno pravidlo, že manželství uzavřené proti obsahu slibu tohoto druhu zůstává platným. Pro uzákonění pravidla tohoto obsahu rozhodly patrně názory práva židovského, které znají bezobřadné sliby čistoty, skládané ženami, a které dovolují otci zaslíbené, po případě jejímu snoubenci, aby zaslíbenou zprostil závaznosti slibu.

Církev římsko-katolická v prvých dobách své existence převzala tyto názory prvotních církví křesťanských zúplna.

Teprve během doby přinutily ohledy na případná přání mocných tohoto světa zákonodárné kruhy církevní k tomu, že byly původní názory u věci v určitém směru pozměněny:

V dobách, kdy se křesťanství bylo již v sociálním prostředí germánském uplatnilo všobecně, stávalo se v kruzích vysoké šlechty i v kruzích panovnických zjevem dosti častým, že některý ze synů rodiny, nebo z její dcer vzal na se pod tlakem náboženského zanícení povinnost věčné čistoty. Jed-

nou zůstal zaslíbenec v kruhu otecké své rodiny i nadále, složiv pravidelně z ohledu na rodinnou prestiž slib čistoty způsobem slavnostním; po druhé vstupoval v řád, ať již po složení slibu slavnostního, neb pouze jednoduchého. K případům, o které jde, docházelo pak zvláště tehdy, byl-li v té které rodině rodinný dorost příliš početný, a byla-li tu tedy obava, že by se rodinný majetek přespříliš rozdrobil. Během času vyskytovaly se ovšem případy, ve kterých bývalo rodinou zaslíbencovou žádáno, aby zaslíbenec byl složeného slibu čistoty zproštěn; stávalo se tak pravidelně z příčiny, pokládané rodinou zaslíbencovou za příčinu velmi důležitou, z příčiny, že se během doby počet rodinného dorostu zmenšil (na příklad ostatní synové šlechtického rodu padli ve válce), a že tedy nebylo tu pro příště nebezpečí rozdrobení rodinného jmění, za to však naopak nebezpečí vymření rodu.

Pod tlakem poměrů právě vylíčených rozhodlo se církevní zákonodárství v dobách převahy moci církevní nad světskou skutečně k tomu, že zděděné názory u věci omezilo na jejich objemu. Stanoviloť pro příště pravidlo, že překážku vylučující uzavření manželství tvoří jen takový slavnostní slib čistoty, který byl učiněn při skutečném vstoupení do řádu, ovšem uznaného stolicí papežskou. Tak stálo se zákonem papeže Bonifáce VIII. z roku 1298.

Zákon Bonifáce VIII. potvrdilo pak v jeho plném rozsahu i Tridentinum s částečnou změnou u věci zavedenou konstitucí Řehoře XIII. »Ascendente Domino« z roku 1548, dle níž bylo stanoveno výjimečně pro řád Jesuitský, že zde již prostý slib čistoty, vykonaný po dvouletém noviciátu, jest překážkou, která vylučuje možnost platného uzavření manželství.

Pod tlakem těchto historických precedencí uzákoňuje nyní i Codex svoje pravidla.

V podrobnostech stanoví takto:

Podmínkou překážky, plynoucí z votum sollemne, jest platnost složení řádových slibů — platnost professionis religiosae. Byl-li zaslíbenec později z řádu vyloučen, zůstává slib čistoty dále závazným jen v tom případě, jednalo-li se o slavnostní slib čistoty; jednoduchý slib Jesuitů, učiněný po dvouletém noviciátě, pozbývá však své působnosti při vyloučení řeholníka z řádu.

Překážku, o kterou jde, pokládalo církevní právo římsko-katolické ode vždy za překážku iuris humani a byla tedy vždy dovolena případná dispense.

Novověké zákonodárné systémy států katolických respektovaly názory církevního práva římsko-katolického až do doby Veliké revoluce francouzské zúplna.

Teprve tato revoluce učinila u věci průlom, zrušivši veškeré řády dosud existovavší a zakázavši pro příště jejich tvoření, takže Napoleonův Code civil přirozeně již překážky této nezná. Stanovisko, zaujaté tímto moderním zákonným systémem, přejala pak zákonodárství celé řady států ostatních. Pouze některá z nich usmrtna i do doby nejnovější na názorech, čerpaných z pramene práva církevního; k nim patří i občanský zákoník rakouský, který stanoví u věci, na rozdíl od práva církevního, pouze tolik, že jednoduché sliby, složené v řádu Jesuitském, netvoří překážky vylučující manželství (§ 63. ob. zák. obč.).

Reformní zákonodárství československé překážku ovšem odstranilo.

XI.

Překážka z církevního zákazu — Impedimentum ex veŕito ecclesiae.

Ačkoliv názorový systém, který si kanonistická pravověda vytvořila ohledně manželských překážek, dává církevnímu soudnictví s důstatek příležitosti, aby prohlásilo v praxi života za neplatný onen sňatek, s jehož uzavřením nesouhlasí, vyvinul se v období theokratickém názor, že papežská stolice může ze své nejvyšší moci zákonodárné a soudní zakázat pod neplatností kterékoli manželství i tehdy, není-li tu žádné z vylučujících manželských překážek, obecně uzákoněných. Jinými slovy: V období theokratickém bylo jako vyvrcholení názorového systému o manželských překážkách vylučujících stanoveno ve prospěch zákonodárné a soudnické pravomoci papežovy »impedimentum ex veŕito ecclesiae«.

Uvážíme-li, že v období theokratickém byla pravomoc stolice papežské pravidelně respektována, a že tehdy mělo církevní soudnictví skutečně možnost vynutití rozkazu stolice

papežské v případě odporu poslušnost — ať použitím církevních trestů, klatby nebo interdiktu, ať přispěním trestního soudnictví světského, — uznáme zajisté, že bylo stanovením uvedené překážky umožněno papežům úplná libovolná zasahování v soukromý život věřících.

V období úpadku moci církevní vedly stížnosti u věci k tomu, že Tridentinum výslovně stanoví podmínky překážky z církevního zákazu. Jimi jsou: Důvodné podezření, že jest tu skutečná nějaká překážka manželství, okolnost, že byly proti manželství učiněny oprávněné námitky, nebo obavy z veřejného pohoršení či jiného zla.

Velmi zajímavým jest stanovisko, které zaujímá u věci Codex:

V pravidlech, která pojednávají o rozlučujících manželských překážkách, *impedimentum ex veŕito ecclesiae* uvedeno není. V pravidlech, která vykládají o druhých překážkách, dává však Codex každému biskupu právo, že ve zvláštních případech z důležitých příčin může na čas zakázat uzavření sňatku (nikoliv ovšem pod neplatností manželství,^{*)} a k tomuto ustanovení dodává, že k zakazu tohoto druhu »*clausulam irritantem una Sedes Apostolica addere potest*«. A tak se zdá, že má i podle Codexu býti papežské stolici zachováno právo stanovit vylučující překážku *ex veŕito ecclesiae*, tak jak tomu bývalo podle Tridentina, a to přes to, že Codex o ní nemluví.

Rozumí se, že moderní právní systémy světské neznají *impedimentum ex veŕito ecclesiae* a dále, že nevyhrazují ani státní moci právo, že by mohla mimo případy předem výslovně stanovené, zakazovat pod neplatností uzavření sňatku.

III. Překážky zakazující manželství. *Impedimenta impedientia seu prohibentia.*

Důvody překážek zakazujících manželství mohou spočívat buď v ohledech náboženských nebo v záměrech, které se nesou k tomu, aby bylo dovoleno vstupovat jenom v takové sňatky manželské, které skytají naději na spokojenost

^{*)} Srovn. níže, str. 263.

manželů co do ohledů psychických i hospodářských, a konečně ve formalisujících předpisech týkajících se uzavření sňatku.

V právu církevním převládají při řešení materií, o kterou jde, ohledy náboženské a ohledy na předpisy formalisující. V moderních právních systémech světských ohledy náboženské na váhu nepadají, naproti tomu jest zde však kladen zcela zvláštní důraz na to, že má býti dovoleno uzavírání jenom takových sňatků, jejichž sociální zdatnost jest zabezpečena.

Ve státech, v nichž jest uznán pro katolické občanstvo obligatorní sňatek církevní, nebo v nichž jest zaveden systém fakultativního manželství civilního, dochází k velmi zajímavému zjevu, že církevní praxe šetří názorů práva státního o oněch překážkách manželských, ať vylučujících, ať zakazujících, jichž církevní zákonodárství neuznává; tím, že jest duchovnímu správci zakázáno vykonati sňatkový obřad, neudělí-li státní úřad od překážky dispensi. I lze tedy říci, že se tu de facto v církevní praxi překážky, o které jde, uplatňují jako překážky zakazující, přes to, že jich církevní zákonodárství neuznává. Důvod spočívá v tom, že církev nechce ve státech, jejichž zákonodárství respektuje její nárok na obstarávání sňatkových obřadů jejími vlastními zřízeními zaváděti příčiny ke konfliktům, které by mohly vésti k zavedení obligatorního sňatku civilního.

A.

Právo církevní.

Předeslati dlužno, že Codex v oddíle, ve kterém pojednává o zakazujících překážkách, uvádí výslovně jenom takové překážky, které plynou z ohledů náboženských, a že tu jmenovitě nemluví o oněch případech, ve kterých jest manželství zakázáno pro nedostatek předepsané formy. Počin redaktorů Codexu jest však v tomto směru zcela libovolný, poněvadž i Codex zná i překážky druhu posléze uvedeného.

Podle Codexu tvoří zakazující překážky:

A. Z ohledů náboženských:

I. *Simplex votum virginitatis, castitatis perfectae, non nubendi, suscipiendi ordines sacros, amplexendi statum religiosum.*

Na příslušném místě vyložili jsme, že vývoj názorů o tom, v kterých případech jest pokládati slib čistoty za vylučující manželskou překážku, skončil tak, že za překážku tohoto druhu byly prohlášeny pouze takové sliby, které se staly slavnostním způsobem při vstupu do řádu, uznaného stolicí papežskou.*)

V případech, ve kterých šlo o složení slavných slibů, aniž by zaslíbenec vstoupil v řád, a dále v případech, ve kterých zaslíbenec, vstupuje v řád, složil pouze sliby jednoduché, viděla kanonistická pravověda pouhou překážku zakazující, a postavila případům tohoto druhu na roveň i ony případy, ve kterých se jedná o sliby, že někdo neuzavře sňatku manželského, nebo, že se dá vysvětit na kněze, nebo, že vstoupí v řád teprve v budoucnosti.

Názory dřívějšího práva Codex uzákoňuje beze změny.

II. *Mixta religio*.

V úvahách věnovaných překážce plynoucí z různosti náboženství — *impedimentum disparitatis cultus* — viděli jsme, že od dob Gratianova Dekretu pokládalo církevní pravoznalectví manželství uzavřené mezi křesťanem a nekřesťanem za neplatné.**)

O překážce plynoucí z různého vyznání náboženského — *impedimentum mixtae religionis* — mluví církevní pravověda tehdy, jedná-li se o případ, ve kterém jsou oba snoubenci křesťany, jeden však jest katolíkem, kdežto druhý přináleží k některému jinému křesťanskému náboženskému vyznání, které církev katolická pokládá ovšem za kacířské neb rozkolnické. *Mixta religio* není tu tedy tentokráte, jde-li o pouhou různost v ritech katolických; tu uzavírá se sňatek beze vší zásady, a to pravidelně podle ritu snoubencova.

Historický vývoj názorů, které se týkají překážky plynoucí z různého vyznání náboženského, podává se takto:

V dobách, kdy v Západní Evropě došlo k téměř všeobecnému věroučnému rozvratu způsobenému Protestantismem, vynořila se církevnímu pravoznalectví v plné své ostrosti otázka, je-li uznati za platné manželství mezi příslušníkem církve římsko-katolické a osobou, která přináleží k některé z církví kacířských neb rozkolnických.

*) Srovn. výše, str. 252.

***) Srovn. výše, str. 239.

Nemůže býti žádného sporu o tom, že původně církevní pravoznalectví manželství tohoto druhu neuznávalo za manželství platná; viděloť v prohlášení neplatnosti manželství katolíka s kacířem neb rozkolníkem nejen prostředek, kterým katolické pravověří dá okázale na jevo celou hloubku svého odporu vůči novotářům, nýbrž i prostředek, který může leckdy vésti v praxi života k tomu, že snoubenec, který byl odvrhl katolickou věrouku, ustoupí od svého nového náboženského přesvědčení, a že se znovu přichýlí k víře římsko-katolické, jde-li mu opravdově o uzavření zamýšleného sňatku.

Teprve během času mění se názory církevního pravoznalectví u věci, a *impedimentum mixtae religionis* stává se z překážky vylučující pouhou překážkou zakazující.

Důvody názorového přelomu jsou rázu dvojího:

Jednak zklamaly naděje kladené v prohlášení neplatnosti manželství smíšených; jmenovitě všude tam, kde ten neb onen druh Protestantismu byl uznán státní mocí za náboženství dovolené, po případě dokonce za náboženství státní. Zde docházelo k uzavírání manželství smíšených pod záštitou moci státní beze vší závady buď za pomoci nově zavedené instituce fakultativních sňatků občanských*) buď za pomoci duchovních protestantských, ježto Protestantismus nechoval odporu proti manželstvím smíšeným.

Dále nesluší přehlížeti, že dle věrouky církve římsko-katolické činilo udělení křtu pokřtěnou osobu pro vždy příslušníkem církve římsko-katolické — *character indelebilis*, — a že tedy církev římsko-katolická pokládala protestanty i na dále za své příslušníky, ovšem kacířské, nebo rozkolnické. Kterak bylo by tedy lze setrvaťi za tohoto předpokladu názor, že *mixta religio* tvoří překážku rozlučující?

Zmíněný názorový přelom uskutečňoval se ovšem poměrně pomalu a velmi pracně:

1. Nejprve bylo ještě trváno na názoru, že *mixta religio* tvoří překážku vylučující, bylo však prohlášeno, že z překážky může udělití papežská stolice dispensi, je-li o ni předem žádáno. Udělení dispense bylo pak vázáno na určité podmínky — *cautiones*:

a) Oba manželé musí se zavázati, že dají všechny své děti pokřtiti a vychováti ve víře římsko-katolické.

*) Srovn. výše, str. 129. a násl.

b) Manžel nekatolický musí se zaručiti, že se nebude snažit, aby odvrátil katolického manžela od katolictví.

c) Manžel katolický musí se naproti tomu zavázat, že bude pečovat o to, aby se manžel nekatolický obrátil na víru katolickou.

Nebyly-li splněny tyto podmínky, nebyla dispensa udělena a manželství, bylo-li uzavřeno, bylo neplatným.

2. Toto, jak patrně, velmi náročné stanovisko církevní pravovědy se však na dlouho neudrželo. Během času:

a) Církevní pravověda upustila od požadavku, že dispensa uděluje jen stolice papežská a stalo se pravidelným zjevem, že stolicí papežskou byla dávána příslušným biskupům zmocnění, aby dispensu udělili sami.

b) O dispensi nemusilo být žádáno před vykonáním sňatku, nýbrž stačilo, byl-li sňatek již uzavřen, k jeho platnosti následně udělení dispensy.

c) Podmínkou udělení dispensy přestala být záruka katolického manžela, že bude pečovat o obrácení svého nekatolického manžela na víru katolickou. Nebyly-li pak dány ani záruky týkající se výchovy dětí a setrvání katolického manžela u víry katolické, nebyla sice dispensa udělena, manželství nebylo však pokládáno za neplatné, nýbrž pouze za nedovolené.

Trest, který dopadá na toho, kdo uzavřel smíšené manželství bez dispensy ješť ovšem přísný; záležití v tom, že se provinilci odepírá účast při církevních obřadech a zároveň i udělení kterékoliv svátosti.

3. Veškeré zásady právě uvedené uzákoňuje nyní i Codex: Sice prohlašuje, že se, hrozí-li nebezpečí odvrácení katolického manžela neb potomstva, které vzejde z manželství, od víry katolické — a toto nebezpečí přirozeně ješť vždy, kdy nebyla vymožena dispensa z překážky buď pro indolenci katolického snoubence, nebo proto, že snoubenci nedali předepsaných záruk — pokládá zákaz smíšeného manželství za zákaz plynoucí přímo z práva božského; ustanovení toto ješť však pro praxi života úplně beze všeho významu, poněvadž redaktoři Codexu neměli odvahy prohlásiti smíšené náboženství v případech, o které jde, za překážku vylučující, takže i tu ješť manželství sice nedovolené, avšak platné.

Codex stanoví pak dále:

a) Biskupové a duchovní správci mají, pokud lze, odvracovati věřící od smíšených manželství, a nemohou-li jim zabrániti, mají bedlivě bděti nad tím, aby manželství tohoto druhu nebyla uzavírána proti platným předpisům.

b) Katolík, který po obdržení dispensy a po uzavření manželství neplní záruk, které na se vzal, dopouští se, aby všechny neb některé z dětí zrozených v manželství byly vychovány nekatolicky, nebo dává dovolení, aby křesť dítěte vykonal duchovní nekatolický, nebo souhlasí s tím, aby děti byly seznamovány se zásadami té které víry nekatolické, propadá exkomunikaci a stává se zároveň podezřelým z kacířství. Codex dává však biskupům právo, aby v případech hodných zvláštního uvážení dovolovali z uvedených trestních předpisů výjimky; a podobné výjimky jsou pak Codexem dovoleny i pro ty případy, ve kterých se jedná o potrestání věřícího, který uzavřel smíšené manželství, aniž by si byl vymohl dispensu.

c) Cautiones, jichž třeba, mají být pravidelně zřízeny písemně, a ten, kdo na jejich základě udělí dispensu, nemá ji uděliti, není-li skutečně přesvědčen, že budou splněny. —

Nechť církve římsko-katolické k smíšeným manželstvím jevila se pak od doby, kdy impedimentum mixtae bylo prohlášeno za pouhou překážku zakazující, i v těchto dalších směrech:

1. Manželský consensus musí být prohlášen pouze před příslušným farářem katolickým (a ovšem i dvěma svědky).

Tento požadavek utkával se v praxi života se značnými obtížemi jednak v oněch státech, kde převládala vyznání protestantská, jednak všude tam, kde státní moc nedovolila publikování Tridentina, a kde tedy stále ješť dle církevního práva platila zásada, dle níž stačí k platnému uzavření sňatku výměna souhlasné vůle snoubenců, projevovaná bez jakékoliv formy.*) Církevní praxe však přes to dlouho neslevovala se stanoviska jednou již zaujatého; teprve papež Benedikt XIV. Deklarací z roku 1741 stanovil u věci výjimku pro Nizozemí, a výjimku téhož druhu opakovali pak

*) Srovn. výše, str. 127.

pozdější papežové i pro území další. Kanonistická literatura mluví tu o t. zv. »Benedictina«, a rozumí se jimi výsady, které uznávají pro tu kterou územní oblast platnost smíšeného manželství, i když nebylo uzavřeno před duchovním správcem katolickým.

Codex výsady tohoto druhu však nyní vůbec zrušil, takže pro příště jest dovoleno uzavřítí smíšený sňatek opět jenom před příslušným duchovním správcem katolickým. Codex zdůrazňuje, že se snoubenci nesmějí dáti oddati nekatolickým duchovním správcem ani tehdy, byl-li již před tím sňatkový obřad vykonán farářem katolickým. Pouze v tom případě, je-li uzavření sňatku před nekatolickým duchovním předepsáno obligatorně zákonodárstvím státním, smiřuje se Codex s daným stavem věci.

2. Ačkoliv má býti sňatek uzavřen před duchovním správcem katolickým, bylo původně předepsáno, že k uzavření sňatku nesmí dojíti v kostele, a že duchovní správce nejen nesmí prováděti jakékoliv svatební obřady, nýbrž že nesmí ani si vyžádati ani přijmouti prohlášení konsensu snoubenců, jsa tomuto prohlášení přítomen bez jakékoliv účasti. Kanonistická pravověda mluví o tom, že jest dovolena pouhá »assistencia passiva parocchi«, a o tom, že duchovní správce funguje tu pouze jako »testis qualificatus seu auctorisabilis«.

Teprvé Codex zavádí u věci pravidlo mírnější: Duchovní správce má si vyžádati prohlášení konsensu snoubenců a je přijmouti; a ač v zásadě jsou obřady zakázány i nadále, jest přece jenom dovoleno vykonati sňatek v kostele a dále jest biskupu dáno právo, aby, bylo-li by lze předvídati větší zlo, kdyby bylo setrváno při zákaze, povolil výkon některého ze svatebních obřadů, nikoliv však čtení mše a zehnaní snoubencům.

3. Původně musil býti sňatek vykonán s úplným vyloučením veřejnosti, t. j. bez provedení předchozích ohlášek. Teprvé Codex dovoluje, aby biskup udělil ze zákazu dispensi, uzná-li na její vhodnost, a není-li obavy z veřejného pohoršení; při ohlášce musí však zůstatí zatajeno, že jeden ze snoubenců jest vyznání nekatolického.

III. Abiectio catholicae fidei

Předkodexové církevní právo všímalo si, stanovíc pravidla o překážkách zakazujících manželství pro různost ná-

boženského přesvědčení křesťanů, pouze případů, ve kterých se jednalo o manželství mezi katolíkem na straně jedné a osobou, která skutečně přísluší k nekatolické církvi křesťanské. Případy, ve kterých běží o manželství s osobami, které sice nepřešly zjevně k církvi nekatolické, o nichž jest však známo, že odvrhly víru katolickou, nebo, že jsou členy společností církvi zakázaných (n. př. společnosti svobodných zednářů, která svého času úsilně a s úspěchem brojila proti snaze církve římsko-katolické po dosažení vlivu na vedení věcí státních a proti náboženské nesnášenlivosti církevních kruhů) nechávalo předkodexové církevní zákonodárství bez povšimnutí.

Teprvé Codex stanoví i pro tyto případy, jimž dává jméno *abiectio catholicae fidei*, překážku zakazující uzavření manželství; nařizuje pak, aby duchovní správci hleděli tu věřící od sňatku odstrašiti, a nezdaří-li se to, aby provedli sňatkový obřad jen tehdy, zpravili-li předem o věci nadřízeného biskupa, a ten uzavření manželství povolil, nabyv přesvědčení, že jest tu pro povolení vážný důvod, že jest zaručena výchova dětí, které z manželství vzejdou, u víře katolické, a že není nebezpečí, které by ohrožovalo katolického manžela možností odvratu od víry. Na rozdíl od případů, ve kterých se jedná o *impedimentum mixtae religionis*, nežádá se tu však, aby »cautiones« byly snoubenci skutečně vyhořoveny a odevzdány, nýbrž stačí přesvědčení biskupovo nabyté jakkoliv.

IV. Indignitas ratione censurae aut peccati

Církevní censura měla odevždy samozřejmě následek ten, že osoba jí postižená nemohla býti účastnou na obřadech církevních a na dobrodiní, jež plynou pro věřící z udělených svátostí. Ježto dle věrouky římsko-katolické jest manželství svátostí, jest přirozeno, že církevní pravověda původně neuznávala platnosti manželství uzavřeného osobou, která byla stížena církevní censurou.

Uvážíme-li, že ve středověku lid býval opravdu ochoten uznávati výroky trestající církevní vrchnosti v celém jejich rozsahu, a že mezi censury náleží i uvalení místního interdiktů, který dopadá na veškerý obyvatel určité územní oblasti, chápeme, jak účinným prostředkem bývala *indignitas*

ratione censurae, měly-li být kruhy světské jejichž zájmy byly se utkaly v rozporu s mocí církevní, přinuceny k povolnosti.

Odpor, který proti zneužívání církevních censur vyvrcholil za doby reformace, neměl sice za následek, že by Tridentinum bylo bývalo zavedlo u věci výslovně novoty, spůsobil však přece jenom, že po tridentinská církevní praxe užívala církevních censur velmi obezřetně, a že se zároveň vytvořil názor, dle něhož indignitas ratione censurae netvoří překážku vylučující platnost uzavřeného manželství, nýbrž pouze překážku, která činí uzavřené manželství nedovoleným.

Ještě mírněji počíná si u věci nyní Codex: Zachovává sice zakazující překážku v platnosti, dovoluje však faráři, aby přece jenom vykonal svatební obřad, je-li tu vážný důvod, o němž, pokud možno, má se napřed dotázati nadřízeného biskupa.

Poněkud jiný podklad i historický vývoj má manželská překážka vznikající ex indignitate ratione peccati:

Církev římsko-katolická, pokládajíc manželství za svátost, předpisovala, že se snoubenci mají před vstupem v manželství očistiti od svých hříchů, aby se takto stali hodnými přijati svátost manželství. Takovéto očistění od hříchů mohlo se pak státi podle věroučných názorů římsko-katolických pouze zpovědí každého ze snoubenců a udělením rozřešení zpovědníkem. Vzhledem k tomu, že až do Tridentina bylo manželství platným, i když nebylo uzavřeno před tváří církve — in facie ecclesiae,*¹) netroufalo si ovšem prohlásiti církevní pravoznaleciví za neplatné manželství, jež bylo uzavřeno, aniž by byli snoubenci splnili podmínku nahoře uvedenou; zakazovalo je však pro případy tohoto druhu a provinilce trestalo.

Na svém významu nabyta indignitas ratione peccati měrou dalekosáhlou, tehdy a tam, kde docházelo v zápasech mezi katolicismem a protestantismem k protireformaci pod záštitou státní moci:

Tridentinum prohlásilo manželství, která nebyla uzavřena před knězem a dvěma svědky za neplatná. Státní správa uznávala pak názory církevního manželského

*¹) Srovn. výše, str. 118. a násl.

práva za všeobecně závazné. Instituce zpovědi, tak, jak ji pojímá církev římsko-katolická, byla však všemi církvemi protestantskými zavržena, a lid, který měl být protireformací přiveden zpět do lůna církve římsko-katolické, choval právě k ní odpor živelný. Tento odpor pomáhala účinně lámati právě překážka ex indignitate ratione peccati; vždyť za daného stavu věci ten, kdo se nechtěl před uzavřením sňatku podrobiti zpovědi, nemohl vůbec vstoupiti v manželství a zároveň ovšem vydával zřejmé svědectví o svém kacířství, dosud snad tajeném.

Bez významu nebyla pak překážka, o kterou běží, ani v leckterých státech moderních:

Právní systémy světské sice nepřežaly nikde překážku ex ratione peccati ve vlastní svůj systém. Ježto však leckdes uzákonily pro katolické obyvatelstvo bezvýjimečně obligatorní sňatek církevní, jest patmo, že kněz příslušný k výkonu sňatkového obřadu, mohl i po rozumu práva státního donutiti snoubence, aby se podrobili věroučnému úkonu, jehož významu neuznávali. Tak mívaly se věci na příklad v bývalém Rakousku až do doby, kdy tu byl zaveden subsidiární sňatek občanský.*¹)

Codex zachovává nyní u věci totéž mírné stanovisko, které zaujal v případech, ve kterých jde o indignitas ratione censurae.

V. Ve litum ecclesiae.

Na příslušném místě vyložili jsme, že si stolice papežská odevždy vyhrazovala právo zakázati určité manželství pod neplatností. Právo zakázati určité manželství s tím následkem, že sice manželství uzavřené proti zákazu nebude neplatné, že však ti, kdož je uzavřeli, i po případě kněz, který vykonal sňatkový obřad, budou podrobeni církevním trestům, bylo pak dáno duchovní vrchnosti jednotlivé dioecese, t. j. biskupu.

Impedimentum impediens ex ve litum ecclesiae vzniklo původně na podobném podkladu, jako impedimentum dirimens téhož druhu, a sdílelo při rokování na sněmu Tridentinském rovněž jeho osud.

*¹) Srovn. výše, str. 132.

Codex vytká výslovně *impedimentum ex veŕito ecclesiae* pouze jako jednu z překážek zakazujících. Určiv dosah biskupovy pravomoci u věci pravidlem, že se zákaz může týkat i jednak příslušníků diecese, ať přebývají kdekoliv, jednak cizích příslušníků, pokud se nalézají v době zákazu v diecesi zakazujícího biskupa, stanoví Codex dále i omezení biskupova práva potud, že jeho zákaz, ovšem spravedlivě odůvodněný, může býti vždy pouze dočasný, působí jenom na dobu, po kterou trvá důvod, o který jest opřen.*) —

Není snad od místa, uvedeme-li si zároveň na mysli ony případy, pro které před Codexové právo stanovilo zakazující překážky manželské, a pro které nyní Codex překážek tohoto druhu již nezná.

Codex neuznává tedy již těchto důvodů zakazujících manželských překážek:

I. *Tempus clausum seu sacratum*:

První církve křesťanské a rovněž i církve římsko-katolická zakazovaly odevždy slavení svatebního veselí v době od první neděle adventní do svátku narození Kristova a dále v době od popeleční středy do Velikonoční neděle.**) Na tomto základě se vyvinula během času zvyklost, že duchovnímu správci bylo přímo zakazováno vykonání svatebního obřadu v uvedených obdobích. Kanonistická pravověda mluví tu o *impedimentum temporis clausi seu sacraŕi*. V literatuře práva předtridentského není ovšem tento výraz v celku přesným, poněvadž do Tridentina nebylo snoubencům třeba uzavírat sňatek před duchovním správcem a poněvadž tedy, byl-li sňatek uzavřen prostou výměnou snubní vůle bez asistence duchovního správce, nebylo tu překážky, o kterou jde.

Tridentinum neuzákonilo u věci nic jiného, než zákaz slavnostního požehnání sňatku duchovním správcem dle pravidelných předpisů liturgických, dovolivši faráři, aby dle vlastního svého uznání při sňatku asistoval; zároveň pak stanovilo, že biskup může z vážných důvodů dovoliti i výkon slavnostních obřadů liturgických, nebude-li hlučného veselí svatebčanův.***) Avšak po tridentské praxe byla u věci názorů mnohem přísnějších, než-li zákonný pramen, na který byla

*) Srovn. výše, str. 253.

***) Srovn. výše, str. 117.

****) Srovn. výše, str. 125.

vázána. Duchovnímu správci bylo tu opět vůbec zakazováno assistování při sňatku. A tak, poněvadž všude tam, kde Tridentinum bylo vyhlášeno, nebylo možno uzavřít sňatek jinak, leč za asistence duchovního správce, vešlo v po tridentské praxi *impedimentum temporis clausi seu sacraŕi* jako *impedimentum impediens* v život skutečně.

Codex této překážky již nezná; prohlašuje naopak výslovně, že manželství může býti uzavřeno v kterémkoliv ročním čase, zachovávaje pouze v platnosti předpisy Tridentina o slavnostním žehnání sňatku. Důvod jest tu spatřovati hlavně v tom, že by věřící mohl býti pro *impedimentum temporis clausi seu sacraŕi* nepřímou sveden k tomu, aby použil instituce fakultativního, po případě subsidiárního sňatku civilního.

II. *Defectus consensus parentium*.

Církevní právo římsko-katolické, kladouc ode vždy důraz na to, že vůle snoubenců vstoupit v manželství musí býti naprosto svobodnou, nežádala nikdy, aby se zamýšleným sňatkem nezletilců vyslovil souhlas držitel rodinné moci. Za to však stanovila zakazující překážku manželskou pro ty případy, ve kterých si snoubenec nevymohl předem souhlasu obou rodičů, a to bez ohledu na to, je-li snoubenec nezletilým nebo zletilým. Kanonistická pravověda mluvila tu o *impedimentum ex defectu consensus parentium*.

Ani této překážky Codex již nezná. Ukládá sice duchovním správcům povinnost, aby hleděli domluvou zameziti sňatku nezletilců, není-li tu souhlasu rodičů; neposlušství není však ohroženo nijakým trestem a duchovnímu správci není zakázáno provésti sňatkový obřad ani tehdy, vyslovili-li rodiče u věci zřejmě svůj nesouhlas.*)

Příčina novoty Codexem zavedené leží patrně v té okolnosti, že se redaktoři Codexu přesvědčili o účelnosti právních pravidel, která ve všech moderních právních systémech světských, omezují volnost vůle nezletilce u věci, a že, nemožouce vzhledem k historickým precedencím zařaditi v systém církevního práva pravidla téhož rázu, ukazují aspoň ochotu nestavěti proti překážce, která v právu státním pro nesouhlas držitele rodinné moci vylučuje platnost manželství nezletilcova, překážku, která by v právu církevním

*) Srovn. výše, str. 99.

zakazovala manželství osob jak nezletilých, tak i zletilých pro nesouhlas obou rodičů snoubencových.

* III. Sponsalia.

Na příslušném místě *) viděli jsme, že v období theokracie církevní pravověda prohlásila překážku ze zasnoubení, která dosud byla překážkou vylučující, za pouhou překážku zakazující. V tomto pojetí přečkala pak tato překážka i Tridentinum. To proto, že i podle Tridentina se přece stále jenom ještě uznává právní závaznost zasnoubení, jmenovitě i možnost *actionis ad petendam matrimonii celebrationem*. **)

Jakmile však Codex byl se rozhodl uzákonit pravidlo, dle něhož závazek, který plyne ze zasnoubení není vůbec závazkem právním, nýbrž tvoří pouhou obligaci naturální, rozumí se, že nemohl za tohoto stavu věci v zasnoubení viděti ani překážku pouze zakazující. ***)

B. Z ohledů na předpisy formalisující uzavření sňatku.

I. Výkon ohlášek a průkaz o něm.

Jak známo, jest od dob Tridentina zakázáno uzavřít manželství, nebyly-li předem vykonány ohlášky. ****) Nebyly-li pak ohlášky provedeny přímo duchovním správcem, který má vykonati sňatkový obřad, jest třeba, aby snoubenci předložili listinné spolehlivé doklady o tom, že k ohláškám skutečně došlo předepsaným způsobem, nebo že byla od nich udělena dispense.

II. Průkazy o neexistenci manželských překážek.

Duchovní správce, který má vykonati sňatkový obřad, jest povinen, aby výslechem snoubencův — po případě konaným odděleně — zjistil, že sňatku nevádí nijaká překážka. Jmenovitě nesmí duchovní správce vykonati sňatkový obřad dříve, dokud se nebyl přesvědčil, že snoubenci nejsou vázáni

*) Srovn. výše, str. 170.

***) Srovn. výše, str. 176.

****) Srovn. výše, str. 178.

*****) Srovn. výše, str. 122., str. 127., str. 134.

manželským sňatkem s osobou třetí. Mluví se tu o důkazu t. zv. »liberi status«. Kdo byl již ženat, musí dokázati, že prvé manželství bylo rozloučeno smrtí dřívějšího spoluzemánžela. Důkaz provádí se tu úmrtním listem, nebo jinou věrohodnou listinou. Nelze-li podati tento důkaz, dovoluje církevní právo, aby biskup v případech, ve kterých jsou tu takové okolnosti, že nelze míti o smrti snoubencova spoluzemánžela pochybností, vydal sám prohlášení za mrtva; ovšem rozumí se, že takovéto prohlášení za mrtva má pouze význam právní domněnky, proti které se připouští protidůkaz, a že by tedy nové manželství bylo neplatným, kdyby se později dokázalo, že v době prohlášení za mrtva původní spoluzemánžel byl ještě na živu.

B.

Moderní zákonodárství státní.

Z ohledů na sociální zdatnost manželství stanoví moderní systémy práva světského, rýsováno zhruba, tyto zakazující překážky manželské:

1. Vdova, nebo žena, jejíž manželství bylo rozloučeno, po případě prohlášeno za neplatné, musí vyčkati po určitou dobu, než-li může vejíti v nový sňatek. Mluví se tu o t. zv. »roku smutku«, »annus luctus«. Důvodně byla důvodem ustanovení tohoto druhu úvaha, že ovdovělá žena jest povinna z ohledu na svoji mravopoctnost a na úctu chovanou k zemřelému manželu — *propter honestatem et reverentiam defuncto marito debitam*, — zachovati po určitou dobu vdovský stav.

K tomuto důvodu etického přidružil se během času důvod nový, který dopadá jak na ženy ovdovělé, tak i na ženy, jejichž manželství bylo rozloučeno nebo prohlášeno za neplatné, důvod plynoucí z úvahy, že uzavření sňatku, nelze dovolovati ženě, která může býti těhotná, dokud neporodí, nebo, dokud uplyne kritické doby nedá jistoty, že s předešlým manželem nepočala; vždyť jinak bylo by tu nebezpečí, že by pro příště mohly po případě vzniknouti pochybnosti o tom, zda dítě zrozené v manželství novém bylo zplozeno manželem bývalým, nebo manželem nynějším — *periculumurbationis sanguinis*.

Možnost případného zkrácení, »roku smutku« na kratší dobu vyčkávací udělením dispense uznává se moderními

právními všeobecně, stalo-li zjevným, že v tom kterém konkrétním případě jsou již pochybnosti, o které jde, vyloučeny.

V našem právu domácím platí pravidla tato:

V § 120 ob. zák. obč. jest stanoveno, že žena, která v předchozím manželství otěhočila, nesmí se vůbec provdati, dokud neslehne. Není-li těhotenství zjevno, běží jí lhůta sto osmdesáti dní, a tuto lhůtu mohou (dle ustanovení § 1 zák. ze 4. července r. 1872, č. 111 ř. z.) politické úřady zkrátiti až na tři měsíce.

Následky neposlušnosti jsou:

a) Pro oba novomanžely trest uložený politickým úřadem.

b) Žena pozbývá všech výhod, které jí přísluší po rozumu svaatebních neb dědických smluv uzavřených s prvním manželem nebo po rozumu posledního porřízení neb úmluvy učiněné při rozloučení manželství.

c) Muž pozbývá práva usilovati o prohlášení neplatnosti uzavřeného manželství z důvodu, že žena byla v době uzavření manželství těhotnou od jiného.*) (§ 121 ob. zák. obč. u srovn. s § 58 téhož zák.)

2. Právní systémy světské pravidelně zakazují mužům, kteří nemají dosud odbytu t. zv. »vojenskou povinnost« uzavření manželského sňatku, leda že by bylo v tom kterém případě dáno ze zvláštních důležitých důvodů státním úřadem svolení. Vojenskou povinnost nemá pak odbytu jednak ten, kdo jest ještě povinen dostaviti se k odvodu, jednak ten, kdo byl již odveden, avšak dosud neprodělal presenční vojenské služby.

Překážka jest stanovena za tím účelem, aby bylo v praxi života zaručeno, že manželské soužití nebude rušeno vojenskou povinností občana k státu; její zavedení jest jisté jenom schvalovati vzhledem k tomu, že v moderních dobách padá povinnost k vojenské službě presenční poměrně ve velmi časně období mužova věku.

V bývalém Rakousku manželství uzavřená proti uvedenému zákazu byla prohlášena za neplatná. Zákonodárství republiky (branný zákon z 19. března r. 1920 č. 193 sb. z. a n.) pokládá však manželství tohoto druhu za platná, ovšem trestá jejich uzavření, došlo-li k nim bez úředního povolení.

*) Srovn. nahofe, str. 109.

V případech, kde se jedná o povolení k sňatku pro muže, který nemá dosud odbytý odvod, dává je politický úřad druhé instance; v případech, kde jde o odvedené, kteří dosud nastoupili vojenské presenční služby, nebo ji právě konají, dává povolení k sňatku příslušný úřad vojenský.

3. Leckdys bývá v moderním světském zákonodárství zakázáno uzavření manželského sňatku mužům patřícím k určité kategorii státního zaměstnanectva; tak hlavně vojenským důstojníkům a poddůstojníkům z povolání a četnictvu. Zákazy ovšem mohou býti prolomeny výjimkami na základě dovolení nadřízeného úřadu.

Pravidla tohoto druhu mají důvod v úvaze, že by sociální nezdatnost manželství způsobená hospodářskými nesnáze manželu vadila státnímu zřízení v řádném plnění jeho úředních povinností. O jejich účelnosti pochybuje ovšem každý, kdo vychází z předpokladu, že povinnosti státní správy oproti státnímu zřízení jest, aby tomu, kdo pro ni pracuje, umožnila slušné existenční minimum, které případně zaručí i sociální zdatnost manželství zřízencem uzavřeného.

Zákonodárství bývalého Rakouska znalo zákazy manželství pro vojenské důstojnictvo a poddůstojnictvo z povolání, pro četnictvo a některé kategorie úřednictva civilního. Zákonodárství Republiky těchto zakazů nezrušilo.

4. V oněch moderních zákonodárných právních systémech, které dovolují ženám přístup k veřejným úřadům, neb některým jejich odvětvím, bývají uzákoněna pravidla, dle nichž žena zaměstnaná státem pozbývá svého úředního místa, provdá-li se. Zde nejedná se o zakazující překážku manželkou ve vlastním slova smyslu, poněvadž žena, která vstoupila v manželství nepropadá trestu, nýbrž jest pouze propuštěna ze státní služby za současného vyplacení odbytného za služby dosud vykonané. Feministickými politickými kruhy vede se ovšem boj proti pravidlům tohoto druhu. Avšak neprávem: K připuštění žen do státní služby došlo pod tlakem úvahy, že ne každé ženě jest možno, aby došla zaopatření provdáním, a že tedy stát má povinnost, aby neprovdané ženě, pokud lze, umožnil existenci. Jakmile se však žena zaměstnaná v úřadě státním provdá, uvedený důvodový podklad odpadá, nemluvic ani o tom, že při střízlivém uvážení věci nelze předpokládati, že by se v praxi života dalo sloučiti řádné konání ženiny funkce úřední s řádným plněním sociálního poslání ženiny v životě rodinném.

Zákonodárství československé, zavedši oproti bývalým poměrům novotu dalekosáhlého rozšíření spůsoblosti ženiny k úřednické činnosti v nejrozmanitějších odvětvích státní správy, nepokládá dosud provdání ženy — úřednice za důvod k propuštění ze státní služby, ač na kritikách nově zavedeného stavu věcí ovšem mikterak neschází.

II. Z ohledů na předpisy formalisující uzavření sňatku uznávají moderní právní systémy světské předem zakazující překážky plynoucí z nedostatku výkazu o provedení ohlášek neb o případné jejich dispensi, dále z nedostatku výkazu o t. zv. »liber status«. K provedení výkazu žádá se tu ovšem vždy předložení takových listin, které požívají průkazní moci po rozumu práva státního.

Tam, kde není dovoleno osobám nezletilým a nesvěprávným vstoupiti v manželství bez souhlasu držitele rodinné moci, jest třeba, aby udělení tohoto souhlasu bylo rovněž prokázáno způsobem právě uvedeným.

Z ohledů na mezinárodní právo soukromé jest pak konečně předepsáno, že cizinci, kteří chtějí uzavřít sňatek v tuzemsku, mají se předem vykázáti potvrzením úřadu vlastního svého státu, že právo platné v jejich domovině jim nebrání v uzavření sňatku.

Veškery uvedené zakazující překážky platí i v našem právu domácí m. (Srovn. §§ 62, 78 ob. zák. obč. a dekret dvorské kanceláře z 22. prosince r. 1814 č. 1128 sbírky zákonů soudních.) Trestní zákon stanoví pak v § 507, že se každý, kdo vstoupí v manželství, zatajiv manželskou překážku sobě známou, dopouští přestupku trestaného vězením od tří do šesti měsícův.

IV. Dispensace z manželských překážek.

A.

Pojem a rozlišení.

Církev římsko-katolická vyhrazuje si právo v určitých případech zrušiti na žádost strany působivost právního pravidla, které stanoví tu kterou překážku manželství. Mluví se tu o dispensaci — dispensatio.

Dle názorů církevní pravovědy jest dispensace úkonem milosti. To znamená: Žadatelé neposkytují důvody, na

nichž staví svoji žádost, skutečný právní nárok, že by dispense musila býti udělena, a církevní pravověda počítá tedy s možností, že by na základě důvodů zcela obdobných mohla býti dispense v jednom případě dána a v jiných nikoliv, aniž by se mohlo mluvit o bezprávnosti rozhodnutí toho neb onoho druhu.

Zákonodárství církevní ovšem samo omezuje možnost udělení dispense na případy určité. Různí mezi překážkami promínutelnými — dispensabilia — a nepromínutelnými — indispensabilia. Prvními jsou veškery překážky iuris humani, druhými veškery překážky iuris divini.*) V církevní praxi zavládl však obyčej že se dispense neudílí v případech rázu prvního, jde-li o překážku plynoucí

1. z nedostatku opravdové vůle uzavřít manželství,**)
2. ze švakrovství v pokolení přímém***)
3. ze zločinu cizoložství kvalifikovaného zavražděním manžela, nezůstal-li zločin utajen.****)

Codex zavádí pak další rozrůznění mezi jednotlivými druhy překážek promínutelných, čině rozdíl mezi překážkami závažnými — gradus majoris — a méně závažnými — gradus minoris, a toto rozrůznění má právě zvláštní význam pro otázku dispensace: V případech rázu prvního udílí se dispense teprve po bedlivém uvážení, zda zvláštní okolnosti provázející případ doporučují udělení dispense, kdežto v případech rázu druhého dispensace nepůsobí vůbec obtíží.

Překážkami gradus minoris podle Codexu jsou překážky:

1. Z příbuzenství v třetím stupni pobočné linie,
2. ze švakrovství v druhém stupni pobočné linie,
3. z veřejné mravopočestnosti v druhém stupni linie přímé,
4. z duchovního příbuzenství,
5. z cizoložství spojeného buď se slibem o budoucí

*) Srovn. výše, str. 186.

***) Srovn. výše, str. 97. — 110. a str. 192. a násl.

****) Srovn. výše, str. 216.

*****) Srovn. výše, str. 231.

manželství nebo s pokusem o uzavření manželství (i když došlo k uzavření platného manželství civilního).*)

Ohledně dispensace samy různé církevní pravověda pod hledisky dvojího druhu:

1. *Dispensatio in contrahendis* oproti *dispensatio in contractis*.

O dispensaci *in contrahendis* mluví se tehdy, jedná-li se o udělení dispense ještě před uzavřením sňatku, kterému překážka vadí. K dispensaci *in contractis* dochází pak naproti tomu tehdy, bylo-li již manželství uzavřeno, ač mu vadila překážka, a žádají-li strany teprve *ex post*, aby byla ad hoc zrušena působnost právního práva, které stanoví překážku, o níž běží.

2. *Dispensatio pro foro externo* oproti *dispensatio pro foro interno*.

Dispense prvního druhu udílí se veřejným prohlášením úřadu oprávněného k jejímu udělení, kdežto o dispensi rázu druhého mluví kanonisté tehdy, došlo-li k jejímu udělení způsobem, který zůstává veřejnosti skrytým, ať již rozřešením daným ve zповědi, neb jinak.

Příčina, pro kterou církevní pravověda ode dávna takto různé leží na snadě:

V praxi života mohou se vyskytnouti případy, ve kterých zůstalo veřejnosti neznámo, že platnosti sňatku osob, které zdánlivě žijí v manželství, brání ta neb ona manželská překážka. Tu šetřila tedy církevní pravověda případné citlivosti domnělých manželův, a spokojila se tím, že dispense mohla býti udělena bez jakékoliv okázalosti vnější. Naproti tomu v případech, v nichž existence překážky byla veřejně známa, není důvodu, aby udělení dispense bylo zachováno v tajnosti; naopak zde jest zase v zájmu věci, aby udělení dispense bylo uvedeno ve veřejnou známost.

Moderní právní systémy světské všeobecně uznávají možnost dispensace z manželských překážek. Udělení dispense se tu ovšem nepokládá za akt milosti, nýbrž za akt blahovolné státosprávy, na který má každý z občanů právo po rozumu zásady o rovnosti občanů před zákonem.

Moderní právní systémy světské rovněž znají pojem překážek neprominutelných oproti překážkám prominutelným.

Ony z nich, v nichž se státní právo manželské tvořilo pod tlakem názorů církevního práva římsko-katolického, neudávají však pravidelně ohledně manželství katolíků v zákonném textu výslovně, kterých překážek nelze prominouti. To proto, že ohledně dispensace byly tu jaksi mlčky převzaty názory římsko-katolické. Tak tomu jest na příklad v zákonném systému rakouského práva občanského a i v nynějším československém manželském právu porevolučním, poněvadž § 26 manž. novely sice různé mezi překážkami prominutelnými a překážkami neprominutelnými, avšak nikterak neuvádí, které překážky prominouti nelze. Nebezpečí, které tu klíčí z mlčení zákonodárcova, leží v tom, že se takto praxi dává možnost rozhodovati u věcech důležitosti zásadní beze všeho reálného podkladu, takže jednou může dojiti k rozhodnutím neomluvitelně přísným, podruhé zase k rozhodnutím neomluvitelně laxním.

O nebezpečí, které nám tu tane na mysli, svědčí velmi zajímavým a zároveň velmi přesvědčivým způsobem, poměry které se vyvinuly té doby v republice rakouské:

Zákonodárství rakouské republiky podrželo dodnes pro manželství katolíkův právní pravidlo, které stanoví jejich absolutní nerozlučitelnost. Správní úřady, které rozhodují o udělení dispensí, nepřevzaly však z dřívější praxe názor, že *impedimentum ligaminis* jest překážkou, z níž nelze udělit dispensi; dojde-li k rozvodu katolických manželů a poté ten neb onen manžel, chtěje vstoupiti v nový manželský sňatek, zažádá za dispensi z této překážky, správní instance dispensi udělují, odvolávajíce se na to, že občanským zákonem tato překážka není označena jako překážka neprominutelná, a že v zájmu ekvity nelze odpírati možnost uzavření nového sňatku manželů, jehož dosavadní manželství bylo rozvedeno. Naproti tomu úřady soudní, vykládajíce názory občanského zákoníku interpretací historickou, docházejí k správnému názoru, že *impedimentum ligaminis* nelze pokládati za překážku prominutelnou a že tedy dispense byla tu udělena protiprávně; i neuznávají platnosti sňatků nově uzavřených, pokládají dítky z těchto sňatků zrozených za nemanzelské, ba jsou i ochotny stíhati novomanžele pro bigamii!

Co se týče rozrůznění dispensací přidržují se moderní právní systémy světské církevně-právní ideologie po-

*) Srovnej výše, str. 205., 216., 212., 207., 230.

tud, že připouštějí udělení dispense jak pro případ, ve kterém jde o uzavření budoucího manželství — *in contrahendis* —, tak pro případ, ve kterém se jedná o prominutí překážky po uzavření manželství — *in contractis*. Naproti tomu nejsou moderní práva světská dosti citlivá pro delikatnost různění mezi veřejným a tajným udělením dispense, ač ovšem rozhodující státní úřad má přirozeně povinnost, aby si vždy u věci počínal se vši možnou diskretností.

B.

Úřady oprávněné k udělení dispense.

Otázka, který církevní úřad jest oprávněn udílet dispense od překážek manželských, působila v prvých dobách církve římsko-katolické značné obtíže. Rozšíření katolické víry v území germánská a slovanská, v území od Říma značně odlehlá, mělo za následek, že si právo k udělení dispensí osobily stolice biskupské, a že partikulární církevní sněmy jim toto právo bez rozpaků přiznávaly. S upevněním moci metropolitické v dobách rozkvětu říše francuské vyvinula se pak dále i zvyklost, že v cestě odvolání rozhoduje metropolita o udělení dispense s platností konečnou.

V období theokratickém počala si ovšem stolice papežská se vším důrazem činit nároky na výhradné právo k udělení dispensí. Kompetenční spory daly se však řešiti pouze s velikými obtížemi. Že papežské stolici přísluší právo rozhodnutí o jakékoli dispensi v cestě instancní s platností konečnou, bylo sice uznáno pod tlakem vládnoucí theorie papálské záhy a všeobecně. Naproti tomu zůstávalo stále sporným zda se biskup může zabývat dispensacemi od manželských překážek aspoň v instanci prvé, nebo zda jsou dispensace vůbec vyhrazeny stolici papežské.

Houževnatost kompetenčních sporů chápeme, uvážíme-li, že udělení dispense od manželské překážky mohlo začasto v praxi života přinést tomu, kdo dispensi udělil, dalekosáhlé prospěchy politické i majetkové; tehdy, jednalo-li se o to, aby dispensi byl umožněn sňatek někomu z kruhů panovníčích neb šlechtických.

V období, ve kterém počíná moc církevní upadat, nabývají spory na své ostrosti měrou, která leckdys vzbuzuje veřejné pohoršení, ježto papežské schisma a vznik the-

orie episkopální podlomily v kruzích vysokého kleru na čas zúplna moc a vážnost stolice papežské.

Teprve po obnovení autority papežské po neslavném zániku sboru Basilejského, urovnává se půda pro uspokojivé vyřešení otázky, o kterou jde:

Počíná se u věci různiti mezi překážkami vylučujícími na straně jedné a mezi překážkami zakazujícími na straně druhé a klesá si cestu názor, že v případech rázu prvního jest příslušnou stolice papežská, v případech rázu druhého stolice biskupská, ledaže by se jednalo o dispensaci, kterou si i tu papežská stolice výslovně vyhradila. Zároveň se pak zavádí praxe, že papežská stolice udílí tomu kterému biskupu příkaz, aby za ni rozhodl o jednotlivé dispensaci od té které překážky vylučující, ba že určitým biskupům dostává se od papežské stolice všeobecné zmocnění, aby rozhodovali o dispensaci od určitých druhů vylučujících překážek. Zmocnění, které uděluje stolice papežská v případech posléze uvedených sluje »*facultas*«
seu »*indultum*«.

Tridentinum schválilo praxi takto zavedenou, doplnivši ji však ustanovením, dle něhož jest možno v určitých případech předpokládati, že »*facultas*«
byla udělena všeobecně biskupům mlčky, »*tacita Sedis Apostolicae licentia*«. Předpoklad platil pak pro ty případy, ve kterých překážka zůstala tajnou a to, šlo-li o dispensaci *in contrahendis*, bylo-li by nemožno vymoci papežovu dispensi včas, a nelze-li uzavření sňatku odložit bez značného nebezpečí, šlo-li pak o dispensaci *in contractis*, bylo-li by udělení dispense stolici papežskou spojeno s obtížemi hlavně pro velikou vzdálenost nebo pro chudobu stran.

V dobách potridentských stalo se pak zjevem pravidelným, že papežská stolice nikterak neskrbila s udělením fakult, takže de facto rozhodovala o dispensaci dosti zřídka.

Podle Codexu platí tato ustanovení o udělení dispense:

I. Papežská stolice jest příslušnou k rozhodnutí o dispensi bez rozdílu, jedná-li se o překážku vylučující nebo o překážku zakazující. Zvyklost udělení fakult podřízeným biskupům jest Codexem zachována, stanoví se však, že biskup, který dispensuje na základě fakulty sobě propůjčené má učiniti o tom ve svém rozhodnutí výslovně zmín-

ku. Byla-li pak již žádost o udělení dispense zaslána papežské stolici, nemá biskup užiti své případné fakulty, leda že by šlo o případ vážný a naléhavý, o čemž má pak ihned zpravit stolicí papežskou.

II. Výjimkou dovoluje Codex v určitých případech udělení dispensí nižším instancím církevním z moci zákona sama, a to:

1. Biskupové přes to, že nemají příslušné fakulty, mohou dispensovati:

a) V případech, v nichž jde o udělení dispense *in contrafactis* tehdy,

α) hrozí-li nebezpečí smrti tomu neb onomu z manželů a,

β) není-li se obáveni, že by pro udělení dispense vzešlo veřejné pohoršení;

b) v případech, v nichž jde o udělení dispense *in contrahendis* pak zase tehdy,

α) objevila-li se existence překážky, vadící uzavření manželství teprvé, když bylo již k manželství vše připraveno,

β) bylo-li by s odložením manželství pravděpodobně spojeno nebezpečí velikého zla, a

γ) jde-li o případy, o kterých jest z praxe známo, že stolice papežská uděluje dispensi v případech podobných.

Za uvedených předpokladů uděluje biskup dispensi ode všech překážek *iuris humani*, ať jsou veřejné, nebo tajné, vyjímajíc pouze překážku z kněžského svěcení a ze švakrovství v linii přímé.

2. Jde-li o případy dosud vyznačené a jedná-li se o překážku tajnou, jakož i není-li lze obrátiti se o udělení dispense na biskupa pro nebezpečí v prodlení, může dispensi udělit:

a) Farář příslušný k provedení sňatkového obřadu.

b) Kněz, který provádí sňatkový obřad na místě příslušného faráře z toho důvodu, že jde o sňatek »*in articulo mortis*«, nebo, že lze s jistotou míti za to, že do měsíce nebylo by možno dovolati se asistence příslušného faráře.*)

c) Zpovědník; ten však pouze pokud jde o dispensaci pro *foro interno* udělenou ve zpovědi.

*) Srovn. nahoře str. 127.

Při tom pak stanoveno dále, že, byla-li dispense udělena pro *foro externo*, musí býti ihned u věci zpraven nadřízený biskup a že zároveň musí býti udělení dispense poznamenáno v knize sňatků.

III. Codex výslovně vytýká, že dispense musí býti vždy udělena bezplatně. Jenom od osob, které žijí ve vyrovnaných majetkových poměrech, jest dovoleno vybrati skrovný poplatek na úhradu kancelářských výloh. —

Pro obor práva státního sluší uvésti, že udělení dispense od manželských překážek jest vždy vyhraženo vyšším úřadům státním a že s konečnou platností rozhoduje vždy nadřízené ministerstvo.

V našem právu domácími jsou rozhodnými u věci předpisy §§ 26 a 29 manž. novely: V prvé instanci jest příslušným k udělení dispensí politický úřad druhé stolice řádného bydliště žadatelova; náleží-li každý ze snoubenců pod jiný politický úřad, jest třeba, aby každý zažádal o dispensi u svého příslušného úřadu. Stížnosti, které lze podati u ministerstva vnitřní, nejsou vázány na žádnou lhůtu. —

Co se týče vzájemného poměru úřadů státních a církevních při udělení dispensí jest se řídit dle těchto zásad:

I. Koná-li sňatkový obřad úřad státní, rozhodují přirozeně o případných dispensích pouze úřady státní.

II. Koná-li se sňatkový obřad před duchovním správcem sluší různiti:

1. Jedná-li se o dodatečný sňatek církevní po vykonaném již sňatku civilním, rozhodují o dispensích pouze úřady církevní.

2. Jedná-li se o obligatorní nebo o fakultativní sňatek církevní jest možno, že manželská překážka jest uznána:

a) Pouze právem státním; v těchto případech duchovní správa nesmí provésti sňatkový obřad dříve, dokud státní úřad neudělí dispensi.*)

b) Pouze právem církevním; tu přirozeně udílí dispensi úřady církevní.

c) Jak právem církevním, tak i právem státním; zde jest různiti

α) mezi případy, ve kterých se týká překážka formy oddavek a ohlášek a

*) Srovn. výše, str. 255.

a) případy ostatními.

V případech prvního rázu udílí dispensi církevní úřad sám; naproti tomu v případech rázu druhého sluší si výmoci dispensi jak od úřadu církevního, tak i od úřadu státního.

Tyto zásady platí i v našem právu domácím, přes to, že slovné znění § 26 manž. novely zdálo by se svědčiti názoru, že náš zákonodárce chtěl ohledně všech překážek uznávaných státním právem vyhraditi dispensaci úřadům státním.**)

III.

Účinky udělení dispense.

Předem sluší různiti mezi případy dispensationis *in contrahendis* a případy dispensationis *in contractis*.

V případech rázu prvního má udělení dispense účinek ten, že manželství může býti uzavřeno bez závady.

V případech rázu druhého má udělení dispense ovšem různé účinky dle toho, jednalo-li se o dispensaci od překážky zakazující nebo o dispensaci od překážky vylučující.

Prominutí překážky zakazující má za následek, že manželství uzavřené sice platně, avšak nedovoleně, stává se nyní i manželstvím dovoleným a že tedy odpadá též výkon trestů uložených pro neuposlechnutí zákazu, pokud ovšem tresty tyto nebyly již odpykány.

Při dispensacích *in contractis* od překážek vylučujících zná církevní pravověda

1. t. zv. *Convalidatio matrimonii*

2. t. zv. *Sanatio matrimonii in radice*.

Ad 1.

Jak známo, posuzuje se platnost právního jednání podle doby, ve které k němu došlo: Byly-li tu tehdy náležitosti předepsané objektivním právem, jest právní jednání platným, v případě opačném jest pak neplatným, a to i tenkrát, odpadl-li později nedostatek uvedených náležitostí.

Z tohoto pravidla stanoví však objektivní právo pro určité případy výjimky: Dovoluje, že po případě má býti právní jednání původně neplatné, odpadl-li později nedosta-

tek předepsaných náležitostí, pokládáno za platné již od doby svého vzniku. V těchto případech mluví se pak o konvalidaci právního jednání.

Církevní pravověda již od prvních dob svého rozkvětu užívá terminu »*convalidatio matrimonii*« pro ony případy, v nichž odpadla později překážka vylučující platnost manželství; avšak pojem, na který výraz dopadá, jest tu jiný: Odpadnutí vylučující manželské překážky má *in contractis* pouze ten právní účinek, že teprve nyní může býti manželský svazek platně uzavřen. V tomto slova smyslu přejímá pak výraz *convalidatio matrimonii* jak Tridentinum, tak i Codex.

Zmíněné základní nazírání církevní pravovědy na pojem konvalidace má ovšem důsledek ten, že ke konvalidaci manželství může dojíti vždy jenom po obnovení manželského souhlasu — *renovatio consensus*.

Ohledně způsobu, jímž dochází k obnově manželského konsensu, různila však církevní pravověda již ode dávna. Po rozumu názorů staršího práva stanoví nyní Codex u věci takto:

a) Jde-li o překážku veřejně známou, musí býti manželský souhlas obnoven oběma manžely ve formě předepsané pro uzavírání sňatků vůbec.

b) Při překážce tajné různí se mezi případy, v nichž byla existence překážky známa oběma manželům a případy, v nichž jeden z manželů nevěděl o její existenci. V případech prvního rázu musí sice oba manželé obnoviti souhlas, avšak stačí, stane-li se tak soukromě a tajně. V případech rázu druhého nežádá se obnovení souhlasu oběma manželi, nýbrž stačí, obnoví-li nyní pouze onen z manželů, který svého času věděl o existenci překážky, prohlášení, že chce i na dále s dosud domnělým spoluzemanželem žíti v manželství; tu se ovšem předpokládá, že tento spoluzemanžel skutečně setrvává při souhlasu dříve prohlášeném.

Ad 2.

Církevní pravověda uznává však přece jenom možnost, že dispensací lze dosíci, aby manželství původně neplatné bylo po udělení dispense pokládáno za svazek, který měl plné právní účinky již od doby svého vzniku. Tu se však neužívá názvu »*convalidatio matrimonii*«, nýbrž názvu »*sanatio matrimonii in radice*«.

*) Srovn. výše, str. 134.

Sanace zůstává vždy vyhrazena stolicí papežské, plynouc z její nejvyšší moci zákonodárné. Dochází k ní zároveň s udělením dispense stolicí papežskou, a jejím obsahem jest prohlášení, že manželství jest pokládáno za platné sice teprve od doby udělení dispense, že však veškerý účinky manželství původně neplatného jeví svoji působnost již od doby zdánlivého uzavření sňatku. Církevní pravověda mluví tu o t. zv. »*fictio iuris*«.

Zároveň s dispensí od překážky manželství uděluje se i dispense od obnovení manželského souhlasu. Codex stanoví pak, že tato dispense může býti udělena i bez vědomí jedné neb obou stran; důvod tohoto ustanovení leží v obavě, že by snad teni neb onen z manželů neměl ochoty k obnově manželského souhlasu, čímž by byl přirozeně slavnostní akt sanace přiveden ad absurdum. Při tom ovšem se stále předpokládá, že úmysl žítí v manželství jest tu u obou manželů, takže, kdyby jeden z manželů po provedení sanace prohlásil, že v manželství žítí nechce, pozbyl by sanační akt všeho právního významu.

Sanace jest ovšem vyloučena při překážkách *iuris divini*, a to i tehdy, kdyby překážka tohoto druhu byla odpadla později způsobem přirozeným, (n. př. při impedimentu *ligaminis* smrtí původního spoluzemanžela).

Podotknouti sluší, že nyní dle Codexu činí částečný průlom do názorů, dle nichž *sanatio in radice* jest vyhrazena stolicí papežské, ustanovení, dle něhož v případech, ve kterých dochází k obyčejné dispensaci provedené na základě zákona nebo všeobecné fakulty — »*ex potestate ordinaria, sive ex potestate delegata per indultum generale*«, dostává se současně s udělením dispense legitimace potomstvu již narozenému, nebo právě očekávanému s výjimkou dopadající na *adulterini* a *sacrilegi*. —

Moderní zákonodárství světská spojují s dispensací *in contrahendis* a s dispensací zakazujícími překážek *in contractis* tytéž právní účinky jako právo církevní. Co se týče právních účinků dispense od vylučující překážky *in contractis* neznají moderní právní systémy světské rozdílu mezi konvalidací a sanací manželství ve smyslu církevně-právním. Uznávají prostě možnost konvalidace v přirozeném jejím pojmu, vycházejíce z předpokladu, že, udělí-li se dispense, dochází zároveň ke

konvalidaci manželství v tom smyslu, že se na manželství pro příště nazírá tak, jako by bylo bývalo uzavřeno platně již od počátku.

Toho stanovisko zaujímá i naše právo domácí (§ 7. manž. novely). Obnovení souhlasu se sice žádá a to ve formě předepsané všeobecně, avšak bez předchozího provedení ohlášek; zanese se pak v knihu sňatkův.

D.

Důvody udělení dispense.

Má-li býti v tom kterém konkrétním případě zrušena platnost právního pravidla, které jinak působí všeobecně, jest třeba, aby tu byl určitý důvod, který dostatečně ospravedlňuje opatření tohoto druhu.

V předkodexové církevní praxi uplatnila se během dějinného vývoje celá řada skutečností pro zdůvodnění dispense od manželských překážek.

Skutečnostmi takovými jsou:

1. *Angustia loci*:

O tomto dispensačním důvodu mluví prameny tehdy, nalézají-li se v bydlišti snoubenčině a jeho nejbližším okolí, pokrevenstvo snoubenčino v míře tak četné, že by jí bylo nesnadno uzavřítí manželství s jinou osobou, než-li příbuznou, po případě sešvakřenou.

K zjevu tohoto druhu docházívало velmi často v dobách, ve kterých církev římsko-katolická počala šířiti křesťanství v územích obývaných kmeny germanskými a slovanskými, poněvadž tehdy bývaly tu užší územní oblasti výhradně obsazeny příslušníky jednoho a téhož kmene, na vzájem veskrze pokrevně spřízněnými. Právní názory, které ovládaly sociální život kmene, nedovolovaly, aby manželství bylo uzavřeno mezi příbuznými sebe vzdálenějšími. A církev římsko-katolická se podrobuje těmto názorům podlé, že rozšiřuje oproti dosavadním svým názorům pojem překážky z příbuzenství měrou dalekosáhlou.*) Chťic však čelili zvyklosti lupy žen kmene cizího, zavedla církevní praxe pro případy, o které jde, možnost dispensace, odůvodňujíc ji tím, že by jinak bylo ženám kmene těžko dočkatí se příležitosti ke vstupu v manželství.

*) Srovnej nahoře, str. 202.

V krajinách moderní civilizace uvedený dispensační důvod pozbyl již ovšem na své praktikabilitě vše; uplatní se však může ještě dnes tam, kde se šíří římsko-katolická víra v prostředí národů nekulturních, nebo národů kultury orientální, poněvadž zde se stále ještě leckdes vyskytuje zjev, že užší územní oblasti jsou výhradně osazeny příslušníky jednoho a téhož kmene.

2. *Aetas feminae:*

Církevní praxe bere zde zřetel na životní zkušenost, že by pokročilejší věk ženin — kanonisté pokládají zař dokončený dvacátý čtvrtý rok ženina života — mohl ženě zneвозмоžníti uzavření manželství, kdyby jí nemělo býti dovoleno právě ono, kterému stojí v cestě manželská překážka.

3. *Deficientia aut incompetentia dotis:*

Zde vychází se z posřehu, že nedostatek nebo skrovnost ženina věna bývá ženě na závadu, chce-li vstoupiti ve sňatek; i pokládá se za účelné, aby se ženě, která nemá postačitelého věna, neznemožňoval sňatek s osobou, která neklade na tuto okolnost váhy, ač zamýšlenému manželství vadí překážka.

4. *Paupertas viduae, numerosa prole oneratae:*

Jak známo, církevní nauka nepřeje opětovným manželstvím osob ovdovělých, odpírajíc jim žehnatí a nevidouc v nich poměrů svátostních.*) Proto také se církevní praxe odhodlávala jenom nesnadno k dispensaci kterékoliv překážky vadící manželství tohoto druhu. Výjimečně dopouštělo se však udělení dispensi v tom případě, šlo-li o opětovný sňatek vdovy, která sama nemá jmění, a na které přes to spočívá starost o výživu a výchovu potomstva, vzešlého z prvního manželství.

5. *Lites super successionem bonorum.*

Kanonisté vycházejí z předpokladu, že spory o dědictví jsou způsobilé znesváření pro vždy ty, jejichž zájmy se tu střetly; i mají za to, že spory tohoto druhu lze nejsnadněji odstraniti tehdy, lze-li profichůdné dědické nároky srovnati sňatkem soupeřů, nebo jejich potomstva. Ježto ovšem k sporům o dědictví dochází nejčastěji mezi osobami vzájemně pokrevně spřízněnými, bývá tu otázka udělení dispense, otázkou velmi aktuální.

*) Srovnej výše str. 19.

6. *Bonum pacis:*

Zde mří církevní praxe na ty případy, ve kterých lze chovati naději, že uzavření sňatku mezi příslušníky dvou znesvářených rodin zastaví nepřátelství mezi oběma rodinami. Tento dispensační důvod sloužíval pak přirozeně politickým zájmům církve, pokud jí šlo o to, aby jí mohla býti přičtena zásluha o umožnění smíru mezi rodinami panovnickými, nebo mocnými rodinami šlechtickými.

7. *Remotio gravium scandalorum.*

Církevní praxe učinila záhy zkušenost, že příliš přísné dodržování pravidel stanovících manželské překážky může mří pro život lidu následek nebezpečný. Ten, že ti, jimž vadí manželská překážka, sice neuzavrou manželství, avšak žijí pospolu v poměru nezákonném, plodíce po případě nemanželské potomstvo. Chcíc tedy odstraniti příčiny veřejného pohoršení, prohlašuje církevní praxe, že lze dispensovati od manželských překážek tehdy, došlo-li již k uskutečnění soulože osob, jimž překážka vadí, — *copula praehabita* —, otěhotnila-li snoubenka — *praegnantia mulieris*, — vzešly-li z manželství děti — *legitimatio prolis*; k těmto případům řadí pak i ony, v nichž sice ještě nedošlo k souloži, ale v nichž jest jisto, že překážka manželství nezábrání na stálo vzájemné touze snoubenců po společném životě — *nimia et periculosa familiaritas*.

8. *Infamia mulieris:*

Zde se jedná o případy, ve kterých žena upadla bezdůvodně v podezření, že žije v nedovoleném poměru s mužem, s nímž nemůže uzavřiti manželského svazku pro některou z manželských překážek. Dispensace zbaví tu tedy ženu nezasloužené mravní úhony.

9. *Revalidatio matrimonii bona fide contracti:*

Kanonisté neuzavírají se úvaze, že se mohou v životě lidu dosti často vyskytnouti případy, ve kterých manželství, kterému vadila manželská překážka, bylo uzavřeno, aniž by snoubenci byli bývali měli vědomost o existenci překážky. I usoudili, že by bylo příliš krutým, kdyby mělo býti všeobecného pravidla užito se vši přísností i v těchto případech a dopouštějí možnost udělení dispense.

10. *Excellentia meritorum*:

Zde se udílí dispense z toho důvodu, že církevní praxe pokládá za vhodné projevit zvláštní svou přízeň osobě, která si byla získala o náboženství neb o církev značných zásluh. —

Codex neuvádí zvláštních dispensačních důvodů. Tam, kde mluví o přípustnosti dispensace, uvádí vždy jenom, že dispensace slouží k vyvarování »většího zla«, nebo »veřejného pohoršení«.

Příčina tohoto zjevu jest jasná:

V dobách, které následovaly po věroučném rozvratu způsobeném Protestantismem, stávala se nejvážnějším důvodem udělení dispense obava, že by osoby, jimž vadí ta která manželská překážka, odpadly od katolické víry, nebyla-li by udělena od překážky dispense. K této obavě druží se pak v dobách moderních, kdy zákonodárné systémy státní znají instituci sňatku civilního, další obava ta, že by odepření dispense církví mohlo vésti snoubence k uzavření sňatku tohoto druhu. O těchto obavách nechce patrně Codex mluvit otevřeně, a uvádí tedy v zákonných textech pouze tolik, že se dispensací chce církev vyvarovati většímu zlu nebo veřejnému pohoršení. Ježto pak tyto výrazy přirozeně dopadají i na všechny ony dispensační důvody praxe dřívější, není třeba, aby je Codex uváděl výslovně.

Že však žádný z důvodů dřívější praxe ani nyní nepozbyl na své praktikabilitě, jest zřejmo, ježto Codex různí mezi překážkami *gradus maioris* a překážkami *gradus minoris*,**) a ježto v případech prvního druhu, v nichž jest třeba, aby tu byl skutečný důvod dispensační, nemusí vždy vzházeť obava, že by odepření dispense mělo za následek odpadnutí od víry, nebo nereflektování na výkon sňatku církevního.

Moderní zákonodárství světská nestanoví pravidelně, z kterých důvodů lze udělit dispensi, ponechávajíce věc volné úvaze rozhodujícího úřadu.

Naše právo domácí stanoví v § 26 manž. novely, že dispensační důvody mají býti vždy důležité. Toto ustanovení bude však míti v praxi života asi ztěžka za následek, že by si úřady oprávněné k udělení dispensí počínaly u věci méně liberálně, než úřední praxe v ostatních státech moderních.

**) Srovn. výše, str. 188.

Část IX.

Řízení ve věcech manželských.

A. Právo církevní.

Církev římsko-katolická pokládá manželství za poměr, který jest právním řádem zřeholován na všeobecný prospěch veškerenstva věřících. Práva a povinnosti plynoucí z manželského svazku pro spolumanžely nejsou pokládány za práva a povinnosti, které se týkají pouze soukromých zájmů spolumanželů samých, nýbrž jejich splnění jest předepsáno na prospěch veřejný.

Jako se tedy materiálně-právní předpisy o manželství liší od oněch materiálně-právních předpisů, které dopadají na práva číře soukromá, tak i řízení ve sporech manželských má značné rozdíly u srovnání s pravidelným řízením soukromoprávním.

Pravidelné řízení soukromoprávní jest ovládáno i. zv. zásadou *proceduracis* — *dispositivní*. To znamená: Soudní řízení zahajuje se jenom na žádost strany, která se cítí býti dotčenou ve svých právech — »*in ius agere vel accusare nemo cogitur*«, — soudce, veda řízení, jest zúplna vázán na návrhy stran — »*iudex ne procedat ex officio*« a úvahy soudcovy, které vedou k rozsudku, nesmí přihlížeti k žádným jiným okolnostem, nežli k těm, které mu byly přivedeny ve známost sporem samým — »*quod non est in actis, non est in mundo*«.

Církevní pravoznalectví nepokládá za možno dodržeti zásadu *proceduracis* a její uvedené důsledky v řízení ve věcech manželských. Odchyly byly pak ovšem stano-

veny v první řadě pro řízení o neplatnost manželství, zahájené na základě uplatňování té které manželské překážky, poněvadž spory tohoto druhu byly v církevní soudní praxi daleko častějšími, nežli kterékoliv jiné spory manželské; platily však rovněž z největší části, pokud šlo o řídké ony případy, ve kterých církevní pravověda uznávala možnost manželské rozluky*) a jevíly určitý vliv i na řízení rozvodové, ačkoliv zde si ovšem církevní praxe počínala mnohem liberálněji, poněvadž se při rozvodu nejednalo o zrušení manželského svazku, nýbrž o pouhé zrušení manželského soužití, a poněvadž dále církevní pravovědci nazíralo na rozvod jako na instituci, která má pravidelně míti význam pouze dočasný.**)

Odchytky, o které jde, jsou ty:

1. Spor o neplatnost manželství a spor o rozluku manželství z důvodu t. zv. privilegia Pavlova může býti zahájen nejen na základě žaloby jednoho z manželů, nýbrž i z moci úřední. Pouze řízení rozvodové a řízení směřující k rozluce manželství nekonzumovaného zahajuje se jen na žádost strany.

V právu předkodexovém bylo možno soudci samu zahájit spor o neplatnost manželství. Kodex zavedl novotu tu, že k podání žaloby pověřil zvláštního hodnostáře, zvaného »promotor iustitiae«, který má za úkol, aby v případech, ve kterých dříve byl soudcem samým počat spor na základě udání kterékoliv osoby, zahájil řízení žalobou, tak, jak to činí ve světském řízení trestním státní zástupce.†)

2. Podání žaloby neukládá soudci ještě povinnost, aby zahájil sporné řízení. Jde-li o neplatnost manželství, má soudce v případech, ve kterých lze zhojiti neplatnost manželství souhlasem stran s manželstvím, neb zaopáčením si dispense, pečovati o to, aby strany přiměl k povolnosti. Jde-li o rozluku manželství ex privilegio Paulino, má se soudce snažiti, aby vymohl na manželi nekřesťanu dání záruk, že spoluzahájitel nebude překážeti u víře. Ve sporech o rozvod byly pak v právu předkodexovém, které poznalo možnosti rozvodu mimosoudního††) předepsáno, že zahájení řízení mají předcházeti řízení pokusy duchovního správce o sjednání smíru mezi manžely.

*) Viz výše str. 37 a násl.

**) Viz výše str. 139.

†) Viz výše, str. 141.

††) Viz výše str. 139.

3. Soud vyhledává pravdu z moci úřední. Z toho plyne: a) Co se týče průvodních prostředků není soud vázán na návrhy stran, nýbrž pečuje o ně i bez iniciativy, ba proti vůli stran.

b) Zakončení sporu není ponecháno ani souhlasné vůli stran, ani vůli jedné z nich. Spor může tedy býti zakončen pouze rozsudkem soudu a nikoliv vzájemnou dohodou stran, a jest dále vyloučeno, že by nedostavení se žalované strany k soudu mohlo zavdati příčinu k odsuzujícímu rozsudku vynesnému pro nepřítomnost žalované strany před soudem, k rozsudku kontumačnímu.

c) Sporů o neplatnost manželství má se od doby vydání bullu »Dei miseratione« z r. 1741 Benediktem XIV. účastniti t. zv. *defensor vinculi matrimonialis* či *defensor matrimonii*; (odtud sluje spor tohoto druhu též sporem vinkulárním). Jeho úkolem jest, aby hájil všemi právními prostředky platnost manželství, o které jde. Soudce má jej pozvat ke každému procesnímu aktu; podle předkodexového práva bývalo nedbání tohoto předpisu příčinou zmatečnosti celého úředního jednání, podle Codexu lze opomenutí soudu zhojiti tím, že se s defensorem ex post sdělí výsledek toho kterého procesního aktu, ať již ústně, nebo písemně, a že se pak soudce zařídí podle toho, co defensor uzná za nutné, neb aspoň za vhodné. Hlavní povinností defensorovou jest, aby v každém stadiu procesu shledával, nabízel a dával prováděti důkazy o všem tom, co by mělo obhájití pravoplatnost manželského svazku.

Novota přibrání defensora matrimonii ke sporům o neplatnost manželství měla ten účel, aby soudu byla usnadněna kontrola nad procesním jednáním stran, a aby tedy bylo zaručeno, že strany nedocílí obmyslně prohlášení manželství za neplatné, vedouce svévolně spor nedbale a hlavně opomíjejíce přiváděti k platnosti ony průvodní prostředky, které by dokázaly platnost manželství.

4. Co se týče průvodních prostředků platí v řízení manželském rovněž odchylné názory od pravidel platných v pravidelném řízení soukromoprávním.

a) Příbuzní a sešvakření sporných stran, jsouce pokládáni za osoby, kterým záleží z ostatní veřejnosti v první řadě na tom, aby manželství bylo uznáno za platné, po případě

aby nebylo rozloučeno nebo rozvedeno, mohou býti soudcem připuštěni za svědky zúplna způsobilé.

b) Platí zásada, že doznáním učiněným po uzavření manželství nemůže býti nikdy dokázána neplatnost manželství, ať k němu došlo před zahájením sporu nebo během sporu sama.

c) Přísaha manželů není uznána za průvodní prostředek ve sporech, ve kterých se jedná o neplatnost manželství, bez ohledu na to, zda by přísahou měla býti dokázána neplatnost nebo platnost manželství.*) Ve sporech o rozluku manželskou a sporech rozvodových posoudí otázku přípustnosti přísahy sporné strany soudce volným svým uvážením.

5. Je-li soudem první instance uznáno manželství za neplatné, musí se defensor matrimonii odvolati k instanci vyšší a neučinil-li by tak, musil by býti k tomu donucen soudem samým. Teprve, potvrdí-li druhá instance rozsudek, jest defensor sprostěn povinnosti k dalším procesním krokům.

6. Rozsudky ve věcech manželských mají vždy ráz jenom provisorní. Kdyby tedy po ukončeném rozhodnutí sporu vyšly na jevo okolnosti, z nichž by bylo lze čerpati domněni, že rozhodnutí soudu bylo nesprávné, musí býti řízení obnoveno a nový rozsudek působí pak ovšem nazpět. (Uzavřely-li by osoby, jejichž manželství bylo soudem prohlášeno za neplatné, manželství jiné a byl-li by poté u věci vydán nový rozsudek, kterým jest původní manželství uznáno za platné, stane se pozdější manželství neplatným.) V obnoveném procese mohou býti prováděny veškeré průvody, které byly provedeny v procese původním i průvody nově nabídnuté; i v procese obnoveném má pak ovšem defensor na vedení sporu též vliv, jaký měl v procese původním. —

Z ostatních předpisů, platných pro řízení u věcech manželských, sluší vytknouti:

1. Církevní pravoznalectví nepřipisovalo si nikdy právo rozhodovati u věcech manželských pokud se týče majetkových následků manželského poměru.***) A tak též Codex vytýká výslovně, že spory o »nesvátostných« následcích poměrů manželských náležejí výhradně před soudy státní. Jenom tehdy dává Codex právo církevnímu soudci, aby rozhodl o

*) Výjimku tvoří řízení, ve kterém se přivádí k platnosti impedimentum impotentiae; viz výše str. 195. a násl.

***) Viz výše str. 141.

otázkách uvedeného druhu, byly-li nadhozeny »incidentaliter et accessorie«, během řádného manželského sporu.

2. Po rozumu starších předpisů stanoví Codex ohledně místní příslušnosti církevních soudů jednak, že manželské spory panujících knížat a jich rodin náleží přímo před stolicí papežskou, která od případu k případu ustanoví pro jejich řešení příslušný soudní dvůr, jednak že v případech pravidelných jest místně příslušným biskupský soud buď místa, kde manželství bylo uzavřeno, nebo místa, kde má řádné neb mimořádné bydliště žalovaná strana (při manželstvích smíšených strana katolická).

3. Ohledně řízení směřujícího k prohlášení neplatnosti manželství zavádí Codex důležitou novotu: Vyplývá-li zcela jasně z pravoplatných listin překážka různosti u víře, vyššího svěcení, slavného slibu čistoty, platného svazku manželského, příbuzenství, švakrovství a duchovního příbuzenství a je-li prokázáno nade vše pochybnost, že nebyla od té neb oné překážky udělena dispense, nekoná se pravidelné soudní řízení, nýbrž biskup může, předvolaje strany a defensora matrimonii, prohlásiti manželství za neplatné. Defensor má ovšem právo dovolati se druhé instance, která na písemní žádost za přítomnosti defensorovy rozhodne, má-li býti nález první instance potvrzen, nebo má-li býti věc první instanci vrácena k provedení řádného soudního řízení.

B) Moderní zákonodárství státní.

I. Všeobecný přehled.

Moderní zákonodárství státní uznalo — jak známo — jednak pod vlivem názorů protestantských, jednak pod vlivem názorů přirozeněprávních v celé řadě případů možnost, prolomiti zásadu hlásající nerozlučitelnost manželství určitými výjimkami. Po přechodné epoše převahy názorů přirozeněprávních — zjevné nejvíce ve francouzském zákonodárství revolučním, v Napoleonově Code civil a v pruském Landrechtu — ustálil se pak v zákonných systémech, které uznávají možnost manželské rozluky, pravidelně názor, že manželskou rozluku lze dopustiti jenom v případech, ve kterých jeden z manželů skutečně zavinił rozvrat manželského života.*)

*) Srovn. výše, str. 41 násl.

Z úvah, které jsme věnovali nauce o manželských překážkách, vysvitlo, že moderní zákonodárství světská oklestila existenci manželských překážek do té míry, že v praxi života bývají spory o neplatnost manželství poměrně řídkými; zjev jest pak ještě snadněji pochopitelným, uvážíme-li, že moderní zákonodárství světská — až na nepatrné výjimky — zformalisovala a zveřejnila projev snubní vůle, což již samo o sobě mělo za následek samočinný úbytek oněch případů, ve kterých docházívало k uzavírání manželství zatížených tou kterou vylučující překážkou.

Z uvedeného jest patrné, že moderní procesuelně-právní systémy světské věnují v pravidlech věnovaných sporům manželským hlavní zřetel sporům o rozlukou manželskou a nikoliv — jak tomu jest v právu kanonickém — sporům o neplatnost manželství. Neméně jest pak srozumitelné, že pravidla, která řeholují spory rozlukové, jsou pravidly, která silně omezují zásadu disposiční, jinak všeobecně uznanou pro spory soukromoprávní. Vždyť i materiálně-právní názory světské pokládají princip nerozlučitelnosti manželství za jeden z hlavních záruk sociálního pořádku a dovolují prolomit tento princip jenom v případech výjimečných. I jedná se tedy o to, aby pravidly procesuelně-právními bylo zaručeno, že k manželským rozlukám nebude docházeti nerozvázně, a aby výjimek, připuštěných pro případy, ve kterých jeden z manželů skutečně zavinil rozvrat manželství, nemohlo býti zneužito manžely, kteří chtějí provést rozlukou beze vší skutečné příčiny zákonem předvídané — na základě obapolného souhlasu.

Spolehlivým vodítkem moderního procesního práva rozlukového zůstávají pak ovšem z největší části ony názory, které se byly uplatnily v kanonistické pravovědě ohledně sporů o neplatnost manželství.

Rýsováno zhruba, jeví se přehled pravidel, která řídí v moderním zákonodárství státní spory rozlukové, takto:

1. Řízení se podle přirozené povahy věci zahajuje ovšem vždy na základě žaloby jednoho z manželů. V ostatních směrech však zásada disposiční nemá místa ve sporech rozlukových.

Platí tu tedy:

a) Spor nelze zakončiti vzájemnou dohodou sporných

stran o rozluce manželství — soudním narovnáním, nýbrž spor končí vždy rozsudkem soudcovým.

b) Rozsudek lze vynést pouze na základě výsledků soudního řízení průvodního a nikoliv na základě disposičního aktu žalované strany; není tedy možno vynést rozsudek na základě uznání žalobního nároku žalovanou stranou, ani na základě toho, že se tato nedostavila k soudnímu roku (rozsudky pro *missi* žalovaného, rozsudky *contumacii*).

c) V řízení průvodním nejsou pak připuštěny jako důkazy ani přisežné výslechy té neb oné ze sporných stran, ani doznání žalovaného, týkající se oněch skutečností faktických, které jsou základem žaloby a mají býti žalobcem dokázány.

2. O přesné dodržení právě uvedených procesuelních zásad pečuje v rozlukových sporech *defensor matrimonii*.

V Anglii účastní se rozlukového řízení zvláštní úředník »the king's proctor«, který bdí jménem královým nad tím, aby bylo zamezeno zneužití pravidel, která dovolují možnost manželské rozluky pro určité, zákonem z předu stanovené případy, tím, že by mohl býti pro zúmyslně nedbalé vedení sporu spornými stranami vynesena rozsudek uznávající na rozlukou manželství, aniž by tu ve skutečnosti byl zákonný důvod, na který se žalobce po rozumu zákona odvolává. Ve Francii jest pak podobným úkolem pověřen prokurátor republiky.

3. Rozhodování ve sporech rozlukových jest přiděleno soudům, jejichž nalézací senáty se skládají z mužů bystrého rozhledu a bohatých životními zkušenostmi.

O tom, jak důkladně jsou si moderní zákonodárství pravidelně vědoma důležitosti přísného řízení pro rozlukové spory, podávají nejjasnější svědectví právě ony státy, které dnes stojí v čele moderní kultury.

V Anglii rozhodoval až do roku 1857 o každé jednotlivé žalobě na manželskou rozlukou sám parlament; v prvé instanci sněmovna dolní, v instanci druhé sněmovna lordů. Podobně ve Spojených státech severoamerických rozhodoval ve sporech tohoto druhu téměř po celé minulé století zákonodárny sbor toho kterého státu. Dalekosáhlé ono rozpětí politického života, k němuž došlo v dobách nejnovějších, mělo ovšem za následek, že by se rozhodování

rozlukových sporů sbory zákonodárnými bylo stalo přítěží zákonodárné práci těchto sborů; i došlo u věci během času k modifikacím, které však stále ještě velmi pádně svědčí o tom, že se manželské rozluky pokládají za věc značného, všeobecného významu sociálního: V Anglii byly rozlukové spory přikázány jedné z komor londýnského nejvyššího soudu, od níž jde odvolání k sněmovně lordů. Ve Spojených Státech Severoamerických rozhoduje pak sice nyní o rozlukových sporech pravidelný soudní tribunál, nelze však přehlížeti, že zde tento tribunál jest volen právě tak, jako sbory zákonodárné, celkem občanstva.

Ve Francii, která platí za vzor státu vyznávajícího co nejliberálnější nazírání na sociální život, předpisuje zákon, že rozlukové spory nelze zahájit jinak, nežli za součinnosti sama předsedy příslušného soudního dvoru.

4. Jednou z povinností defensora matrimonii jest, aby se nespokojil s rozsudkem první instance, nýbrž aby se, bylo-li soudem uznáno na rozlukou manželství, odvolal k instanci vyšší, po případě i k instanci nejvyšší; kdyby pak defensor matrimonii zanedbal tuto povinnost, bylo by celé řízení zmatečným.

5. Nežli soud přikročí k zahájení sporu rozlukového, musí provést řízení smírčí, které záleží v tom, že soud po tříkráte, v dobových intervalech, tu více, tu méně odlehklých, osobním stykem se stranami zkouší docílit smíru na základě zpětvzeří žaloby žalobcem. Některé z moderních systémů právních předpisují pak, že k těmto smírčím pokusům mají, po případě mohou býti přibráni na pomoc blízcí příbuzní obou manželů.

6. A konečně bývá začasť předepsáno, že soud, který rozhoduje o žalobě na manželskou rozlukou, nesmí po skončeném řízení vyhlásit rozsudek o rozluce, nýbrž, že, uznal-li ovšem žalobní nárok oprávněným, musí nejprve vynést rozsudek, kterým se manželství na určitý čas pouze rozvádí. K vynesení rozsudku znějícího na manželskou rozlukou dojde tu teprve po čase, na žádost původního žalobce. Ustanovení tohoto druhu má zřejmě ten účel, aby se manželů, jehož žaloba za rozlukou byla soudem uznána za oprávněnou, přece jenom i po provedení celého rozlukového sporu dala možnost, aby si opětovně rozvážil, zda setrvá při mínění, že

manželský svazek jest rozloučiti. Tak mají se věci jmenovitě v právu anglickém. —

Řízení o neplatnost manželství jest v moderních právních systémech světských mutatis mutandis způsobeno řízením rozlukovým. Rozdíly plynou z přirozené povahy věci. Tak nemůže býti v řízení o neplatnost manželství řeči o předchozím povolení manželského rozvodu ani o provádění řádného řízení smírčího; v ohledu posléze uvedeném bývá a může býti pouze předepsáno, aby se soud pokusil, lze-li překážku odstraniti dispensí, vymoci souhlas stran k tomu, aby neplatnost manželství byla dodatečně zhojena tímto způsobem.

Řízení rozvodové není však podrobno žádnému z předpisů upravujících řízení rozlukové. Zde zásada dispositivní nedoznává nijaké modifikace. Není tu defensora matrimonii, není tu povinnosti vyvolati rozhodnutí vyšší instance, spor lze zakončiti narovnáním sporných stran, rozsudkem pro uznání i rozsudkem kontumačním, v řízení průvodním jsou uznány jako průvodní prostředky i doznání žalovaného i přisežný výslech stran. Od pravidelného řízení ve věcech občanských liší se tu řízení rozvodové pouze potud, že i zde bývá předepsáno předběžné řízení smírčí, a že pokud se jedná o rozvod na základě žaloby jednoho z manželů, bývá příslušným již v první instanci soud sborový.

Důvod různosti řízení rozlukového na jedné straně a řízení rozvodového na straně druhé jest jasný: Rozluka znamená zrušení manželského svazku, rozvod pouhé zrušení manželského soužití. Sociální celek má zájem na tom, aby k rozlukám docházelo jenom vždy na základě skutečných důvodů zákonem uznaných, kdežto při pouhém rozvodu zájmu toho nemá, ježto bez rozpaků dovoluje rozvod na základě pouhého vzájemného souhlasu manželův.

II. Zákonodárství bývalého Rakouska.

Závislost rakouského zákonodárství na názorech církve římsko-katolické u věcech manželských měla, jak známo, za následek, že zákonodárství toto nezná možnosti manželské rozluky pro katolíky. Tato okolnost způsobila pak, že procesně-právní názory rakouské považují spory o neplatnost manželství za věc důležitosti prvořadné, a že k zásadám řídicím spory tohoto druhu pouze přidružuje ony názory, které

mají dopadati na rozluky jinověrcův. (Dvorní dekret z 23. srpna r. 1819, č. 1595 sbírky zák. soudních, nařiz. min. práv z 9. prosince r. 1897 č. 283 říš. zák.) Ježto pak rakouské zákonodárství vůbec šetří u věcech manželských názorové různosti konfesionální, která se ovšem týká v první řadě otázky manželské rozluky,*1) rozlišuje i právo procesní ohledně pravidel týkajících se rozluky manželství protestantův, a pravidel dopadajících na manželství židovská.

A) Zásady, které platí v řízení o neplatnost manželství.

1. Řízení koná se sporem za účastenství defensora matrimonii po rozumu zásady vyhledávací. Nelze tedy spor skončiti narovnáním stran, nýbrž pouze rozsudkem soudu, rozsudek nesmí býti vynesena na základě zmeškání nebo uznání žalobního nároku, za průvodní prostředky nesmí býti použito ani přísězného seznání stran, ani doznání té které skutkové okolnosti procesní stranou. Instituce defensora matrimonii není tu ovšem institucí stálou, nýbrž soudní dvůr volí vždy od případu k případu, dle volného svého uvážení, muže práva znalého a rozvážného.

2. Rovněž jest převzato z práva církevního pravidlo, dle něhož soudce má před zahájením řízení učiniti pokus, — pokud to ovšem lze — o to, zda by neplatnost řízení nemohla býti odstraněna vymožením dispense nebo tím, že by bylo upuštěno od žaloby.

3. Co se týče opravných prostředků, jest defensor matrimonii povinen vždy vyvolati rozhodnutí druhé stolice; dovolání k stolici třetí podává pak dle zákona tehdy, jde-li o manželství ve kterém aspoň jeden z manželů byl katolíkem.

4. Podrobné předpisy obsahuje rakouské právo o tom, kdo jest oprávněn zahájit řízení o neplatnost manželství:

Dle pojmosloví rakouského zákonodárství působí každá veřejnoprávní překážka, t. zv. bezvýjimečnou neplatnost manželství, kdežto naopak překážky práva soukromého pouze neplatnost výjimečnou.

a) V případech bezvýjimečné neplatnosti manželství může zahájit soudní řízení:

a) Soud z povinnosti úřední, bez jakéhokoliv žalobce, na pouhé oznámení kteréhokoliv úřadu, nebo kterékoliv osoby soukromé.

*1) Srovn. výše, str. 65 a násl.

a) Ti, kdož mají na věci jakýkoliv skutečný zájem, v první řadě ovšem ten neb onen ze zdánlivých manželů, a to podáním pravidelné soudní žaloby. Zdůrazniti sluší, že v zákoně není nikterak uvedeno, že by tu mohl usilovati o prohlášení manželství za neplatné pouze manžel nevinný.

b) V případech neplatnosti výjimečné, zahajuje se soudní řízení vždy žalobou, kterou může podati ten neb onen z manželů, nebo taková osoba, která byla zkrácena uzavřením neplatného manželství ve svých právech. Takovou osobou může býti zvláště držitel rodinné moci nad nezletilým, který uzavřel sňatek bez jeho souhlasu, nebo proti jeho vůli,*1) nikoliv však soud vrchnoporučenský neb vrchnoopatrovnícký. (Dvorní dekret ze 17. června r. 1825 č. 2112 sbírky zákonů soudních.)

Právo žalobní jest však zde vázáno na tyto podmínky (§ 96. ob. zák. obč.).

a) Má je pouze manžel nevinný, jímž jest takový, který v době uzavření sňatku nevěděl o existenci překážky.

β) Držitel rodinné moci může vymáhati neplatnost sňatku pouze do té doby, dokud tato moc trvá.

γ) Strana, která má právo k odporu, nesměla uzavření manželství dodatečně schváliti.

δ) Manžel nevinný musí pak podati žalobu ihned, jakmile se dověděl o existenci manželské překážky.

B) Zásady, které platí v řízení o manželskou rozlukou:

Obecný zákoník občanský a uvedený dekret z r. 1819 různí tu mezi rozlukou manželství protestantských na jedné straně a rozlukou manželství židovských na straně druhé. Zásady, které platí o rozluce manželství protestantských, byly pak pozdějším zákonodárstvím stanoveny pro manželství nesjednocených Řeků (dekret dvorní kanceláře z 20. listopadu r. 1820) a pro osoby bez vyznání (zákon z 9. dubna r. 1870 č. 51 ř. z.).

1. Zásady, které vládou řízením o rozluce manželství protestantských, jsou týmiž zásadami, které platí v řízení za neplatnost manželství, ovšem s tou modifikací, že se řízení zahajuje vždy z iniciativy stran; pravidelně na žalobu manžela, který rozvratu manželství nezavinil, na žádost obou

*1) Srovn. výše, str. 101.

stran pak jenom v onom případě, ve kterém se jedná o rozluky pro nepřekonatelný odpor.

Od rozlukového řízení obvyklého v ostatních moderních státech se rakouské rozlukové řízení význačně liší:

a) Tím, že není předepsáno předběžné smírčí řízení. Soudce má se pouze během řízení řádného podle okolností případu pokusiti o »usmíření roztrpčených myslí.«

b) Soudu není dána možnost, aby po skončeném řízení vynesl prozatímní rozsudek znějící na pouhý rozvod. Výjimka jest stanovena v tomto ohledu pouze pro případ rozluky pro nepřekonatelný odpor, kdy soudce může předem nalézt na pouhý rozvod a to podle povahy případu i po několika krátech. *)

Dalekosáhlé tyto odchylky od názorů ostatního kulturního světa, který chce právě těmito prostředky zaručiti, že k manželským rozlukám dojde vždy teprve po zralé úvaze nevinného manžela, lze vysvětliti pouze takto:

Rakouské zákonodárství vzhledem k obrovské většině katolického obyvatelstva ve státě a vzhledem k tradiční úctě vládnoucích kruhů k víře římsko-katolické, bylo patrně jenom interesováno ohledně otázky, zda jeho pravidla dostatečně zaručují stabilitu manželství římsko-katolických. O tu jest pak arciv radikálně postaráno pravidlem, které uzákoňuje naprostou nerozlučitelnost manželství tohoto druhu. O procesuelně-právních pravidlech, která by chránila manželství protestantská proti rozlukám bezdůvodným neb lehkomyšlným, rakouský zákonodárce neuznal za vhodné uvažovati samostatně; přičlenil prostě procesuelně-právní pravidla o rozluce manželství protestantských k pravidlům, která upravují řízení o neplatnost manželství. Ježto pak v řízení druhu posléze uvedeného, nemůže býti podle povahy věci řeči ani o řádném předběžném řízení smírčím, ani o možnosti nálezu na dočasný rozvod před definitivním rozhodnutím sporu, schází příslušná pravidla i v řízení směřujícím k rozluce manželství protestantských.

2. Rozluka manželství židovských byla rakouským zákonodárstvím, jak známo, dopuštěna na základě zapuzujícího listu manželova z důvodů:

*) Srovn. výše, str. 67.

a) manželčina cizoložství,

b) oboustranného souhlasu manželův.

Ad a) Je-li důvodem rozluky manželčino cizoložství, vymáhá manžel rozluky sporem, upraveným právě tak, jako v kterémkoli jiném případě sporových věcí. Platí tu tedy povšechná procesuelně-právní pravidla a nikoliv ona, která dopadají na zvláštní případy řízení o neplatnost manželství neb o rozluky manželství protestantských; spor může býti zakončen narovnáním, rozsudkem pro uznání nebo pro zmeškání, doznání okolnosti, která tvoří předmět řízení průvodního, jest připuštěno, a není tu konečně obháje manželského svazku.

Odchyłka rozlukového sporového řízení pro manželství židovská od zásad, které ovládají rozlukové spory manželů protestantských, jest snadno pochopitelná.

Důvodem rozluky jest v našem případě jedině cizoložství manželčino; staré právo židovské nejen že manželu cizoložné ženy dává právo, aby ji zapudil, nýbrž mu toto zapuzení přímo přikazuje. I byla by přirozeně s tímto materiálně-právním náziráním v příkrém rozporu ona procesuelně-právní pravidla, která chtějí míti rozlukový důvod zjištěný jenom rozsudkem soudcovým a jenom na základě skutečností objektivních. Uzná-li žalovaná oprávněnost žalobního nároku, buď výslovně, nebo tím, že se k soudu nedostaví, jest dle názorů židovského práva vynesiti rozsudek odsuzující, a podobně jest možno skončiti spor narovnáním i pokládati cizoložství žalovnou v průvodním řízení doznané za cizoložství skutečně dokázané.

Tyto názory židovského práva uznalo rakouské zákonodárství vzhledem k danému stavu věcí za názory praktická, a z téhož důvodu ovšem dovolilo (dvorní dekret z 13. listopadu r. 1815), že k rozlukovým sporům židovským nemá býti přibrán obháje manželského svazku.

Ad b) Rozluka manželství na základě vzájemného souhlasu manželů neprovádí se sporem, nýbrž v řízení nesporném.

Ustanovení toto plyne přirozeně z té okolnosti, že zde zákon dovoluje rozluky na základě souhlasné vůle stran, aniž by se tázal po skutečné vnitřní příčině manželského rozkołu. Ježto tato příčina nemá býti vůbec soudem zjišťována, jest

snadno pochopitelné, že tu stačí k provedení rozluky pouhé řízení nesporné.

Jest však velmi zajímavé, že zákonodárce si dobře uvědomuje, jak dalekosáhlé účinky může mít jeho materiálně-právní pravidlo, a že hledí pravidly procesuelně-právními zaručiti, aby k rozlukám na základě vzájemného souhlasu docházelo aspoň vždy jenom po zralé úvaze stran. I stanoví předem, že se manželé před zavedením soudního řízení musí ohlásiti u svého duchovního správce nebo náboženského učitele, který jest povinen, aby se co nejušilněji pokusil o znovusjednocení manželů, a který musí dále, zůstal-li jeho pokus bez výsledku, manželům vydati o tom písemné vysvědčení pro soud. Dále pak dává soudci možnost, aby nepovolal rozlukou ihned, nýbrž, aby, zdá-li se mu, že jest tu snad přece jenom naděje na znovusjednocení manželů, odročil provedení rozluky na jeden nebo dva měsíce; po uplynutí odročné lhůty musí se pak oba manželé znovu dostaviti před soud a zde znovu prohlásiti svoji ochotu k rozluce, má-li jejich žádost býti vyhověno.

C) Zásady, které platí v řízení rozvodovém.

Rakouské zákonodárství různí v procesuelně-právních svých pravidlech mezi případy, ve kterých o rozvod usiluje jedna strana proti vůli strany druhé na podkladě určitého důvodu zákonem výslovně uznaného a případy, ve kterých se domáhají rozvodu oba manželé na základě oboustranné, souhlasné vůle.

V případech prvního druhu lze o rozvod žalovati před sborovým soudem první instance a spor se řídí povšechnými pravidly procesuelně-právními. V případech druhého rozhoduje o žádosti rozlukové soud okresní pouhým řízením nesporným. Ať však k rozvodovému řízení došlo na tom neb onom podkladě, jest zapotřebí, aby byly předem provedeny tři smířčí pokusy buď duchovním správcem nebo soudem samým, a to v případě posléze uvedeném, vždy po osmi dnech. Na dobrovolný rozvod uzná pak nesporný soud pouze tehdy, srovnali-li se předem manželé o výživě manželky a dítěte vzešlých z manželství, jakož i o svých vzájemných nárocích majetkoprávních a rozdělení jmění.*)

*) Srovn. výše, str. 143.

III. Zákonodárství Československé republiky.

A) Zásady, které platí v řízení o neplatnost manželství.

Manželská novela ponechala veškerá ustanovení, která v rakouském procesuelním právu řídila spory o neplatnost manželství, netknutými. Teprve zákon z 1. dubna r. 1921 č. 161 sbírky zák. a nař. zavedl novotu tu, že zrušil instituci defensora matrimonii, a tím ovšem i ona ustanovení další, která předpokládají procesuelní činnost defensorovu (čl. V. č. 1 a čl. VII. č. 3).

B) Zásady, které platí v řízení rozvodovém.

Ani na dosavadním způsobu řízení rozvodového nedošlo manželskou novelou k nijakým změnám. Jmenovitě zůstala v platnosti i nadále ona pravidla, která předpisovala provedení řádného řízení smířčího. I byla tu na ten čas ta podivuhodná zajímavost, že v řízení rozvodovém platilo v tomto ohledu právo přísnější, nežli v řízení rozlukovém,*), které nezná řádného řízení smířčího.

K urovnání názorové této nesrovnalosti došlo rovněž zákonem z 1. dubna r. 1921 č. 161 sb. zák. a nař. (l. c.). Nikoliv však v ten rozum, že by zákonodárce byl býval pro příště přizpůsobil řízení rozlukové řízení rozvodovému, nýbrž, že řádné řízení smířčí bylo zrušeno i pro obor rozvodový.

C) Zásady, které platí v řízení rozlukovém.

1. Manželská novela stanoví v tomto směru — jaksi zásadně — že ve sporech o manželskou rozlukou jest postupovati podle předpisů platných o tom, jak vyšetřovati a posuzovati neplatnost manželství (§ 13 in fine).

Již toto ustanovení svědčí samo o sobě, s jakou povrchností revoluční naši zákonodárci uvažovali o procesuelním právu rozlukovém:

Procesuelně-právní pravidla řídící spory o neplatnost manželství jsou v rakouském právu pravidly jednostrannými, ať běží o manželství příslušníků jakéhokoliv náboženského přesvědčení.**)

*) Srovn. níže a k tomu str. 296.

**) Srovn. výše, str. 294.

rozlukové nikterak nezná jednotnosti v názorovém systému. Jenom ohledně protestantů, nesjednocených Řeků a osob bez vyznání platí pro řízení rozlukové v rakouském právu též pravidla, která řídí spory o neplatnost manželství, kdežto ohledně Židů platí tu pravidla zcela odchylná.*) — Vychází tedy otázka: Chtěli revoluční zákonodárci skutečně podrobiti řízení dopadající na rozlukou manželství židovských pro příště týmž pravidlům, která se dosud týkala jenom sporů o neplatnost manželství židovských a ovšem i rozlukových sporů manželů vyznávajících náboženství protestantské nebo náboženství orthodoxní a manželů jsoucích bez vyznání? Správné zodpovědění této otázky nemá ovšem praktický význam v tom případě, ve kterém se jedná o rozlukou manželství židovského z důvodu vzájemného souhlasu, poněvadž po rozumu materiálně-právních zásad uzákoněných novelou rozlukou manželství židovských na základě tohoto důvodu jest pro příště vyloučena; za to však otázka, o kterou jde, jest tím zajímavější pro případ žaloby na rozlukou z důvodu manželčina cizoložství. Věc má pak ovšem zásadní význam i pro veškeré ony případy, v nichž manželská novela zavádí nové důvody rozlukové.

Uvažujeme takto:

Ve svých materiálně-právních pravidlech náš zákonodárce ruší ohledně manželské rozluky veškeré rozdíly, které svého času byl uzákonil zákonodárce rakouský, chtěje respektovati různost nazírání konfesionalního. I byl by na snadě závěr, že revoluční zákonodárce zamýšlel provésti podobnou nivelisaci i co do procesuelně-právních názorů u věci.

Závěr tohoto druhu nepokládali bychom za správný:

Kromě snah ujednotiti příští materiální právo manželské pro veškero občanstvo bez zřetele na rozdílná náboženská vyznání, jest z manželské novely patrno, kterak zákonodárce usiluje o to, aby umožnil a usnadnil manželské rozluky co nejdříve. A zajisté, že si kritik nemůže zatajiti, o kolik ztěžují provedení manželské rozluky ona procesuelně-právní pravidla, která řeholují rozlukové spory protestantské, u porovnání s procesuelně-právními pravidly dopadajícími na rozlukové spory manželů židovských, prováděné na základě důvodu manželčina cizoložství**). Kterak by bylo tedy pojed-

*) Srovn. výše, str. 297.

***) Ohledně příčiny zjevu, srovn. výše, l. c.

nou lze uvěřiti, že zákonodárce, který se snaží o to, aby svými materiálně-právními pravidly co nejdříve umožnil a usnadnil manželské rozluky, chce znesnadniti — a to proti dřívějšímu stavu věci způsobem dalekosáhlým — svými procesuelně-právními pravidly provedení rozluky manželství židovských, o kterou jest žalováno z důvodu manželčina cizoložství? I nelze dáti za jinou, než že se i v tomto detailním případě opět zcela jasně jeví ona ledabylost, s níž revoluční zákonodárce usiloval o reformu manželského práva dosa-
vadního.

De lege lata jest ovšem vzhledem ke kategorické stylisaci zákona jisto, že pro příště byla zrušena ona výjimečná procesuelně-právní pravidla, která dopadala na rozlukou židovských manželství z důvodu manželčina cizoložství, a že tedy i sporové případy tohoto druhu musí býti v právu ponovelovém projednávány dle všeobecných pravidel, řeholujících spory o neplatnost manželství. Zmírnění tohoto právního stavu přinesl ovšem zákon z 1. dubna r. 1921 č. 161 sbírky zák. a nař., který zrušil instituci defensora matrimonii, a tím i veškerá ustanovení podrobnější, která předpokládají procesuelní činnost defensorovu.

2. Zásada stanovená §em 13 manželské novely není však nikterak respektována dalšími pravidly zákona sama.

§ 17 manželské novely uzákonuje totiž dále pravidlo, dle něhož lze v případě, kdy byl již předem vymožen rozvod manželství na základě některého z důvodů opravňujících k žalobě o rozlukou, žádati za přeměnu rozvodu na rozlukou a to ihned, jakmile rozsudek znějící na manželský rozvod byl již vešel v právní moc. Právo žádati za takovou přeměnu rozvodu na rozlukou má každý z obou manželů: jak ten, který o rozvod zažaloval, tak i onen, proti kterému byl rozvod vymožen. Řízení pak, kterým lze přeměny dosíci, nejen že není toho způsobu, který po rozumu § 13 má ovládati řízení rozlukové, nýbrž není vůbec řízením spor-
ným: Soud, který se věci zabývá, prozkoumá pouze obsah spisů svědčících o provedeném řízení rozvodovém, a shledá-li — jak praví zákon — že by skutečnosti, vyšlé na jevo ve sporu o rozvod, byly bývaly oddůvodnily i výrok o rozluce, kdyby na ni bylo bývalo žalováno, uzná žádost za přeměnu rozvodu na rozlukou odůvodněnou a vydá v tomto smyslu svůj náleze.

Na příslušném místě jsme vyložili, že se reformní náš zákonodárce s důrazem ohražuje proti případnému mínění, které by mu přikládalo úmysl, že chce svými zákonnými pravidly dovoliti manželské rozluky na základě pouhého vzájemného souhlasu manželův.*)

Zároveň ukázali jsme pak, že již materiální pravidla manželské novely přivádějí toto tvrzení zákonodárcovo ad absurdum: Po rozumu § 18. novely stanoví se, že ve sporech o rozluky manželství »pro nepřekonatelný odpor« byli-li manželé před žalobou na rozluky již po dobu jednoho roku rozvedeni, má soud vynést rozsudek ohledně rozluky manželství, aniž by mohl uznati předem na pouhý rozvod, a že dále, žili-li rozvedení manželé životem odděleným po tři léta, musí soudce pokládati »nepřekonatelný odpor« za vskutku prokázaný důvod žalobní a následkem toho naléztí na manželskou rozluky bez jakéhokoliv dalšího řízení důkazního. A dovedli jsme, že takto jest v našem právu manželském dopuštěna možnost rozluky za té podmínky, že si manželé, kteří hodlají provésti manželskou rozluky jenom na podkladě vzájemného srozumění, zjednájí možnost obejíti zákon, který nedovoluje rozluky jenom na tomto podkladě, tím, že si předem vymohou »pro nepřekonatelný odpor« pouhý rozvod, a že poté setrvávají v životě vzájemně odloučeném po dobu jednoho, po případě tři let.**)

§ 17 manž. nov. ulehčuje však provedení rozluky na základě vzájemného souhlasu manželů způsobem, který jde ještě mnohem dále:

Manželům, kteří chtějí za cílem, o který běží, obejíti zákon, není třeba vystaviti se nebezpečí, že by při žalobě o rozluky z důvodu »nepřekonatelného odporu« mohlo dojíti k rozsudku, který by nalezl, že se předem dopouští pouhý rozvod; a není jim dále třeba vymoci si předem rozvod z uvedeného důvodu a vyčkávati uplynutí roční, po případě tříleté lhůty, jež usnadní přeměnu rozvodu na rozluky.

Manželé, kteří usilují o rozluky manželství na základě pouhého vzájemného souhlasu, obejdou zákon za pomoci § 17 manž. novely mnohem snáze i rychleji:

*) Srovn. výše, str. 70.

**) Srovn. výše, str. 71.

Jeden z nich dá se druhým žalovati na rozvod manželství z kteréhokoliv jiného důvodu, než z »nepřekonatelného odporu«; takového ovšem, z kterého by bylo lze žalovati i na rozluky.*) Poněvadž rozvodové sporné řízení neznamená oněch předpisů, které mají v řízení rozlukovém zajištění zjištění objektivní pravdy skutečnými důkazy,**) strana žalovaná umožní rychlé vynesení rozsudku buď soudním doznáním, nebo prostě tím, že se k soudu nedostaví. Vzdají-li se pak obě strany opravných prostředků — a v tom směru nebylo ani za Rakouska nijaké závady — má každá ze sporných stran právo, aby bezprostředně po vynesení rozsudku — k němuž, jak vidíme, může dojíti bez provedení jakéhokoliv řízení důkazního, — zažádala u téhož soudu za přeměnu rozvodu v rozluky. Ta se pak provede — jak naše soudní praxe všeobecně učí — po rozumu doslova § 17 manž. nov. bez jakýchkoliv obtíží.

Uvážíme-li pak konečně, že vydáním zákona ze dne 1. dubna r. 1921 č. 161 sb. zák. a nař. bylo u rozvodového řízení odstraněno předběžné řízení smírčí, uznáme zajisté, že po rozumu práva nyní platného lze u nás provésti rozluky na základě pouhého vzájemného souhlasu manželů tak snadno a tak rychle, že veškerá »méněpokroková« zákonodárství nemohou tu leč podiviti se schopnosti a bystrosti zákonodárce našeho, který v zájmu veřejné morálky nechce připustiti možnosti rozluky tohoto druhu, a který, jda za tímto cílem, stvořil pravidla právě rozbíraná!



*) Šetřiti jest pouze té opatrnosti, aby nebylo žalováno z důvodu, který v našem nynějším právu stačí k žalobě na rozluky, ale nestačil by k žalobě na rozvod. Srovn. výše, str. 146.

**) Srovn. výše, str. 298.

LITERATURA:

- Amram*: The Jewish Law of Divorce.
Ayrinhac: Marriage legislation in the New Code of Canon Law.
Bachofen: Das Mutterrecht.
Balzac: Physiologie du mariage.
Bebel: Die Frau und der Socialismus.
Bennecke: Die strafrechtliche Lehre vom Ehebruch.
Bishop: New Commentaries on Marriage, Divorce and Separation.
Böhmer: Über die Ehegesetze im Zeitalter Karl des Grossen.
Bušek: Církev, stát a jinověci.
Cadet: Le mariage en France.
Convers: Marriage and Divorce in United States.
Dumas: Le question du divorce.
Esmein: Le mariage en droit canonique.
Fourier: Science de l' homme.
Freisen: Geschichte des canonischen Eherechtes.
Fustel de Coulanges: La cité antique.
Gally: La famille à l' époque mérovingienne.
Geary: The law of marriage.
Giraud-Teulon: Les origines du mariage et de la Famille.
Glasson: Le mariage civil et le divorce.
Göller: Das Eherecht.
Gross: Lehrbuch des Katholischen Kirchenrechtes.
Hammick: The marriage Law of England.
Haring: Eherecht.
Harnack: Die Dogmengeschichte.
Henner: Základy práva kanonického.
" Poměr mezi státem a církví.
" O uherském právu manželském.
" Různění překážek manželských na veřejné a soukromé není kanonické.
Hinschius: Das Ehescheidungsrecht nach den angelsächsischen und fränkischen Bussordnungen.
Hobza: Poměr mezi státem a církví.
" Podvod při smlouvě manželské.
Hovey: The scriptural Law of Divorce.
Howard: A history of matrimonial Institutions.
Kašpar: Manželsství ve světle pravdy.
Knecht: Grundriss des Eherechtes.
Kohler: Das Eherecht des bürgerlichen Gesetzbuches.
Kordač: O manželsství.
Kutschker: Das katolische Eherecht.
Lefèbvre: Histoire du droit matrimonial français.
Lehr: Le mariage, le divorce et la séparation de corps.
Leinz: Die Ehevorschrift des Concils von Trient.

- Letourneau*: L'évolution du mariage.
Lippert: Die Geschichte der Familie.
Lubbock: The history of Marriage, Jewish and Christian.
Naquet: Le divorce.
Palmer: Origines liturgicae.
Proudhon: Amour et mariage.
Rittner (Zitek): Církevní právo katolické.
Simon: Les causes de divorce.
Smet: De sponsalibus et matrimonio.
Schlenz: Das ischechoslovakische Eheformgesetz.
Soldát: O jedinosti a nerozlučitelnosti manželství.
Stocquart: L'évolution juridique du mariage.
Svoboda: Budoucí právo manželské.
" Rodinné právo.
Ungér: Die Ehe in ihrer welthistorischen Entwicklung.
Vacek: Pravěk a manželství.
" Právní názory církve římskokatolické ve světle dějin.
" Církev římskokatolická a manželství.
" Naše revoluce a manželství.
Voslař: Rozluka manželství v zákonodárství evropském.
Westermarck: The history of human marriage.

Hrubší omyly tiskové.

DÍL I.

Na str.	12	řádek	3	zdola	čti: »aby zúplna« místo »zúplna«.
»	17	»	17	shora	čti: »dovolilo« místo »dovedlo«.
»	26	»	6	»	čti: »by to« místo »by«.
»	26	»	18	»	čti: »poruší-li« místo »přeruší-li«.
»	28	»	13	»	čti: »přirozeně« místo »přirozené«.
»	31	»	12	»	čti: »nejzávažnější« místo »nejzávažnější«.
»	42	»	11	»	čti: »čině« místo »činic«.
»	42	»	13	zdola	čti: »V.« místo »VII.«.
»	45	»	12	»	čti: »VI.« místo »V.«.
»	54	»	8	»	čti: »rozvoji« místo »rozumu«.
»	63	»	9	»	čti: »vzniklým« místo »vzniklých«.
»	65	»	7	»	čti: »VIII.« místo »VII.«.
»	68	»	15	shora	čti: »IX.« místo »VIII.«.
»	79	»	6	zdola	čti: »zdůrazňujíc však, že« místo »že však«.
»	80	»	20	shora	čti: »vlivem práva« místo »vlivem názorů práva«.
»	81	»	12	zdola	čti: »pro vždy« místo »po celý život«.
»	90	»	12	shora	čti: »kanonistického« místo »kanonistické«.
»	91	»	8	zdola	čti: »nemusí« místo »nesmí«.
»	98	»	4	»	čti: nemluví v pravidlech věnovaných právu smluvnímu přirozeně« místo »nemluví přirozeně«.
»	98	»	1	»	čti: »by osoby nezletilé neb aspoň« místo »by aspoň«.
»	99	»	9	shora	čti: »jsou-li dospělé, nebo zletilé« místo »jsou-li dospělé«.
»	99	»	17	»	čti: »mužského pohlaví« místo »mužského«.
»	101	»	6	»	čti: »Co do otázky« místo »Co se otázky«.
»	104	»	4	zdola	čti: »iuris tantum« místo »iuristantum«.
»	109	»	21	shora	čti: »u věci« místo »o věci«.
»	110	»	16	»	čti: »věda následovně« místo »věda o podrobnostech následovně«.
»	112	»	2	zdola	čti: »která« místo »které«.
»	113	»	16	»	čti: »acceptilatio« místo »acceptilatio«.

»	113	»	16	»	čti: »aditio« místo »adictio«.
»	113	»	15	»	čti: »která« místo »které«.
»	114	»	2	shora	čti: »rozvazovací« místo »odkládací«.
»	114	»	7	»	čti: »rozvazovací« místo »odkládací«.
»	122	»	3	»	čti: »necessarium« místo »necesarium«.
»	122	»	14	»	čti: »mimořádného« místo »řádného«.
»	127	»	1	»	čti: »konsensus« místo »koncensus«.
»	128	»	21	»	čti: »invitatus« místo »inviatus«.
»	133	»	16	zdola	čti: »uzavření« místo »pro uzavření«.
»	134	»	16	»	čti: »místně« místo »místě«.
»	139	»	9	zdola	čti: »perpetua« místo »perpetus«.
»	140	»	3	»	čti: »jeden z manželů« místo »jeden«.
»	141	»	7	shora	čti: »doživotní« místo »trvalý«.
»	141	»	15	»	čti: »o dobrovolný rozvod doživotní neb o rozvod dočasný« místo »o nutný rozvod dočasný«.
»	142	»	13	zdola	čti: »setrvávají« místo »setrvají«.
»	143	»	6	»	čti: »Instituce« místo »Instiuce«.
»	150	»	19	»	čti: »zřejmě« místo »zase zřejmě«.

DÍL II.

Na str.	186	řádek	11	zdola	čti: »impedimenta« místo »impedimeta«.
»	187	»	14	shora	čti: »impedimenta« místo »impedimentia«.
»	189	»	5	»	čti: »vidí v manželství poměr« místo »vidí manželství za poměr«.
»	189	»	21	»	čti: »jedná« místo »jedná se«.
»	192	»	8	»	čti: »svazku« místo »sňatku«.
»	192	»	15	»	čti: »překážka« místo »překážku«.
»	192	»	19	»	čti: »převzaly« místo »převzaty«.
»	194	»	9	»	čti: »Překážka« místo »Překážky«.
»	195	»	1	»	čti: »intrinsic« místo »intrinsic«.
»	196	»	9	zdola	čti: »nabídnutým manželi« místo »nabídnutých manželů«.
»	200	»	21	»	čti: »obvyklým« místo »obvyklých«.
»	203	»	10	shora	čti: »Dekretem« místo »dekretem«.
»	205	»	8	»	čti: »překážku z příbuzenství« místo »překážku v příbuzenství«.
»	205	»	12	»	čti: »počítá« místo »počítají«.
»	206	»	15	»	čti: »z příbuzenství duchovního« místo »z příbuzenství«.
»	206	»	17	»	čti: »Dekretu« místo »dekretu«.
»	207	»	13	zdola	čti: »svátost« místo »slavnost«.
»	210	»	11	shora	čti: »překážku manželství předem v linii přímé« místo »překážku manželství nebo adoptantovými pouze«.
»	211	»	10	zdola	čti: »zániku« místo »rozluce«.
»	212	»	16	»	čti: »nurus« místo »nurrus«.
»	213	»	12	»	čti: »affinitas« místo »affinitatis«.

- » 214 » 16 shora čti: »ke které« místo »ve které«.
 » 217 » 15-6 zdola správně zní: »na švakrovství v pokolení pří-
 mém; není tedy dovoleno na příklad ovdo-
 vělému manželu uzavřítí sňatek s dcerou
 zemřelé manželky zrozenou v dřívějším
 manželství zemřelé; naproti tomu může
 bratr zemřelého manžela uzavřítí sňatek
 s pozůstalou vdovou. V našem právu do-
 mácím dopadá překážka ze švakrovství na
 spoluzemřelovy pokrevence v pokolení
 přímém a na plnorodé nebo polorodé je-
 ho sourozence, a jest pokládána za pou-
 hou překážku soukromou (§ 25 a 28 zá-
 kona ze dne 22. května 1919 č. 320 sb.
 z. a n.)«.

Na str. 253 řádek 14 zdola čti:	»s dostatek«	místo	»s důstatek«.
» 256 » 3 » čti:	»otázka«	místo	»otázku«.
» 257 » 10 » čti:	»v názoru: místo »názor«.		
» 258 » 9 » čti:	»dispense«	místo	»dispens«.
» 259 » 2 a 3 shora čti:	»odvracetí«	místo	»odvracovati«.
» 259 » 16 zdola čti:	»impedimentum mixtae religionis«	místo	»impedimentum mixtae«.
» 260 » 20 » čti:	»parochi«	místo	»parocchi«.
» 260 » 18 » čti:	»auctorisabilis«	místo	»anctorisabilis«.
» 263 » 4 shora čti:	»římsko-katolické«	místo	»římcko-kato- lické«.
» 263 » 21 » čti:	»subsidiární«	místo	»subsidiární«.
» 267 » 16 »	Před odstavcem stříž I.		
» 267 » 1 zdola čti:	»moderními systémy«	místo	»moderními«.
» 268 » 1 shora čti:	»stalo-li se«	místo	»stalo-li«.
» 271 » 9 » čti:	»dispensabilia«	místo	»dispensabilia«.
» 272 » 13 » čti:	»právního pravidla«	místo	»právního prá- va«.
» 279 » 5 » čti:	»convalidatio«	místo	»convalidatio«.
» 286 » 1 » čti:	»neplatnost«	místo	»neplnost«.
» 286 » 5 zdola čti:	»bylo«	místo	»byly«.

OBSAH:

DÍL PRVÝ.

Předmluva.

Část prvá: Úvod	3
------------------------	---

Část druhá: Základní pojmové značky manželství v názorech křesťanských.

A) Úvahy povšechné	11
B) Monogamický charakter manželství	14
C) Vzájemná povinnost manželů k pohlavní věrnosti	15
D) Názory o nerozlučitelnosti manželství	19
I. Prvoční církve křesťanské	19
II. Státní církve Východořímská	24
III. Církve Římskokatolická	26
a) V dobách počátků svého vývoje	26
b) V období rozmachu říše Francké	30
c) V období počátků snah theokratických	34
d) V období vyvrcholení ideí theokratických	36
e) V období úpadku moci církevní	39
IV. Názory Protestantismu	41
V. Názory filosofické školy Přirozeněprávní	42
VI. Názory filosofických systémů Socialisti- ckých	45
VII. Všeobecný přehled názorů platného záko- nodárství moderního	47
VIII. Zákonodárství bývalého Rakouska	65
IX. Zákonodárství československé	68

Část třetí: Právní účinky manželství.

A) Ohledně vzájemného poměru manželů	76
B) Ohledně poměru rodičů k dětem	81

Část čtvrtá: Nauka o smlouvě manželské.	
A) Vznik a dějiny nauky	85
I. Církev Římskokatolická	85
II. Zákonodárství státní v dobách úpadku moci církevní	92
B) Důsledky nauky pro pravidla o právu manželském	97
I. Způsobilost uzavřít manželství	97
II. Shoda mezi snubní vůlí a jejím projevem	103
III. Zastoupení při smlouvě manželské	110
IV. Možnost vůle podmíněné	113

Část pátá. Forma manželského sňatku.

A) Prvotní církve křesťanské a církev Římskokatolická do doby zákonodárství sboru Tridentského	117
B) Tridentinum	121
I. Ohlášky	121
II. Uzavření sňatku	124
C) Právo nejnovější	127
I. Ohlášky	127
II. Uzavření sňatku	128
D) Sňatek civilní	129

Část šestá: Rozvod od stolu a lože — Separatio thori, mensae et habitationis.

A) Názory prvotních církví křesťanských	137
B) Církev východní	137
C) Církev Římskokatolická	138
I. Rozvod dočasný — separatio temporaria	139
II. Rozvod doživotní — separatio perpetua	140
D) Protestantismus	141
E) Názory školy práva přirozeného	142
F) Zákonodárství moderní	142

DÍL DRUHÝ.

Část sedmá: Zasnoubení.

A) Úvahy úvodní	155
B) Názory prvotních křesťanských církví	162
C) Názory církve Římskokatolické	165
I. V počátečních dobách její existence	166
II. V dobách věroučné propagace mezi kmeny germánskými a slovanskými	166
III. V období theokracie	170
IV. Tridentinum	175

V. Dekret »Ne temere«	177
VI. Codex	178
VII. Zákonodárství moderní	180

Část osmá: O překážkách manželských.

I. Pojem a rozlišení	185
II. Překážky vylučující manželství — Impedimenta dirimentia	190
A) Překážky, které plynou ze základních názorů na manželství	190
1. Překážka z manželského svazku — Impedimentum ligaminis	190
2. Překážky, plynoucí z nedostatku vůle snoubencovy, nebo z nedostatku vzájemného souhlasu snoubenců	192
3. Překážka tělesné nemohoucnosti — Impedimentum impotentiae	194
4. Překážka z nemožnosti manželského soužití	197
5. Překážka z nedostatku předepsané formy — Impedimentum clandestinitatis	199
B) Zvláštní překážky vylučující	200
1. Překážka příbuzenství — Impedimentum consanguinitatis	200
2. Překážka příbuzenství duchovního — Impedimentum cognationis spiritualis	205
3. Překážka z příbuzenství umělého, či z adopce — Impedimentum cognationis legalis	208
4. Překážka švakrovství — Impedimentum affinitatis	211
5. Překážka veřejné mravopochybnosti — Impedimentum publicae honestatis	217
6. Překážka únosu — Impedimentum raptus	219
7. Překážka zločinu — Impedimentum criminis	226
a) Překážka ze zločinu cizoložství — Impedimentum ex crimine adulterii	226
b) Překážka ze zločinu usmrcení manžela — Impedimentum ex crimine coniugicidii	233
8. Překážka různosti náboženství — Impedimentum disparitatis cultus	237
9. Překážka vyššího svěcení — Impedimentum ordinis	242
10. Překážka slavných slibů čistoty — Impedimentum voti sollemnis	250
11. Překážka z církevního zákazu — Impedimentum ex vetito ecclesiae	253
III. Překážky zakazující manželství — Impedimenta impedientia seu prohibentia	254

A) Právo církevní	255
a) Z ohledů náboženských	255
1. Simplex votum virginitatis, castitatis perfectae, non nubendi, suscipiendi ordines sacros, amplectendi statum religiosum	255
2. Mixta religio	256
3. Abiectio catholicae fidei	260
4. Indignitas ratione censurae aut peccati	261
b) Z ohledu na předpisy, formalisující uzavření sňatku	266
1. Výkon ohlášek a průkaz o něm	266
2. Průkazy o neexistenci manželských překážek	266
B) Moderní zákonodárství státní	267
IV. Dispensace z manželských překážek	270
A) Pojem a rozlišení	270
B) Úřady oprávněné k udělení dispense	274
C) Účinky udělení dispense	278
D) Důvody udělení dispense	281

Část devátá: Řízení ve věcech manželských.

A) Právo církevní	285
B) Moderní zákonodárství státní	289
I. Všeobecný přehled	289
II. Zákonodárství bývalého Rakouska	293
III. Zákonodárství Československé republiky	299

Literatura	304
Hrubší omyly tiskové	306
Obsah	309