



Vysoká škola Cevro Institut

Svěřenský fond jako mezigenerační nástroj převodu majetku

Dominik Bálint

Bakalářská práce

Praha 2019



Svěřenský fond jako nástroj transferu majetku
mezi generacemi

Dominik Bálint

01.12.2019

Katedra veřejného práva

Studijní program: Veřejné právo
Studijní obor: Právo v obchodních vztazích
Jméno vedoucího diplomové práce:
Mgr. Ing. Střeleček Tomáš LL.M.

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou práci zpracoval samostatně, uvedl v ní všechny použité prameny a zdroje, které jsou uvedeny v seznamu použité literatury, a v textu řádně vyznačil jejich použití.

V Praze dne July 3, 2020

.....
Dominik Bálint

Poděkování

Na tomto místě bych rád poděkoval svému vedoucímu práce panu Mgr. Ing. Tomáši Střelečkovi LL.M. za podporu, trpělivost, spolupráci, podněty ke zlepšení a také za čas, který mi věnoval při vedení práce.

Resumé

Práce je zaměřena na problematiku svěrenských fondů. Zabývá se historickými souvislostmi vedoucími ke společenské potřebě vytvořit instituty podobné svěrenskému fondu a následným vývojem těchto institutů završených přijetím právní úpravy quebecké fiducie do českého právního řádu ve formě svěrenského fondu. Práce dále klade důraz na definování tohoto institutu, jeho právní kodifikaci a charakteristiku ve vztahu k jeho užití pro mezigenerační převod majetku. Práce je členěna na tři části. První část obsahuje teoretický úvod do problematiky a historii. Část druhá obsahuje popis právní kodifikace svěrenského fondu a načrtává spíše demonstrativní výčet výhod svěrenského fondu pro použití k mezigeneračnímu převodu majetku.

Poslední kapitoly jsou věnovány problémům spojených se svěrenským fondem, přičemž výzkumná část obsahuje komparativní bádání zaměřující se především na problematiku kolize právní úpravy svěrenského fondu a právní úpravy dědictví společně s, pro český řád, novým pojetím bezsubjektového vlastnictví.

Cílem bakalářské práce bylo zjistit, zda je svěrenský fond použitelný k mezigeneračním převodům majetku společně se zodpovězením otázky, zda je nepominutelný dědic chráněn před možností obejítí jeho práva na povinný díl s použitím svěrenského fondu.

Z výzkumu jednoznačně vyplývá, že svěrenský fond přispívá k extenzi individuální sféry vlastnické svobody a je tak velice dobře použitelný k mezigeneračním převodům majetku. Ve vztahu k otázce ochrany nepominutelného dědice však bádání neposkytlo jednoznačnou odpověď, zda je právo nepominutelného dědice chráněno, nebo nikoli.

Summary

The work is focused on the issue of trusts. It deals with the historical context leading to the social need to create institutes similar to trusts and the subsequent development of these institutes culminating in the adoption of the Quebec fiducie into the Czech legal system in the form of a svěrenský fond. The work also focuses on the definition of this institute, its legal codification and characteristics in relation to its use for intergenerational transfer of property. The work is divided into three parts. The first part contains a theoretical introduction to the issue of trusts and its history. The second part contains a description of the legal codification of a svěrenský fond and outlines a rather illustrative list of its benefits with regard to its usage in the intergenerational transfer of assets. The last chapters are devoted to the problems associated with the svěrenský fond, while the research part contains comparative research focusing mainly on the issue of conflict between the legal regulations of the svěrenský fond and the legal regulations of inheritance together with the new concept of non-subject ownership.

The aim of the thesis was to find out whether the svěrenský fond is usable for intergenerational transfers of property together with answering the question whether the forced heir is protected from the possibility of circumventing his right to a mandatory share using a svěrenský fond.

The research clearly indicates that the svěrenský fond contributes to the extension of the individual right of exercising freedom of property dispositions and is thus very well applicable to intergenerational transfers of assets. However, in relation to the question of protecting the forced heir, the research did not provide a clear answer as to whether or not the right of a forced heir is protected.

Klíčová slova

Trust, svěrenský fond, svěrenství, *inter vivos*, *mortis causa*, dědictví, dědic, nepominutelný dědic, smlouva, porřízení pro případ smrti, vlastnictví, fideikomis, Řím, římské právo, kontinentální právo, angloamerické právo, odkaz, Česká republika, Anglie, Kanada, Lichtenštejnsko, Německo, Itálie, Francie, Quebec, CCQ, občanský zákoník, evidence, zakladatelské právní jednání, statut, vznik, novelizace, právní subjektivita, právnická osoba, bezsubjektové vlastnictví, mezigenerační převod majetku, darování, dědická sukcese, daňové zatížení, věřitelé.

Obsah

1	Seznam použitých zkratk	1
2	Úvod	2
3	Svěřenský fond - obecně	3
3.1	Pojem svěřenství, svěřenský fond a struktura práce	3
3.2	Úvod do historických počátků svěřenství a svěřenských fondů	5
4	Správa cizího majetku - historie	8
4.1	Antický římský	8
4.1.1	Praetorské právo a Ius Civile	8
4.1.2	Dědické právo v dobách antického Říma	10
4.1.3	Jiná pořízení pro případ smrti	12
4.1.4	Fideikomis v antickém Římě	13
4.1.5	Legislativní činnost směřující ke změnám v odkazech a fideikomisech	14
4.2	Historie svěřenských fondů u nás a ve světě	15
4.2.1	Svět - Anglie	16
4.2.2	České území	17
4.3	Recepce právní úpravy Svěřenského fondu z právního řádu provincie Quebec	20
5	Dědické právo v České republice	24
5.1	Stručný úvod do právní úpravy dědictví	24
5.2	Nepominutelný dědic	26
5.3	Vydědění	26
5.4	Dědické tituly	27
5.5	Pozůstalost	27
5.6	Odkaz a dovětek	28
5.7	Procesní aspekty dědického práva	28
6	Svěřenský fond jako mezigenerační nástroj transferu majetku	29
6.1	Svěřenský fond v České republice	30
6.1.1	Právní kodifikace a charakteristika	32
6.1.2	Účel svěřenského fondu	32
6.1.3	Označení svěřenského fondu	33
6.1.4	Zakladatelské právní jednání	33
6.2	Založení svěřenského fondu a jeho vznik	36
6.2.1	Vznik svěřenského fondu <i>inter vivos</i>	38
6.2.2	Vznik svěřenského fondu <i>mortis causa</i>	40
6.2.3	Vznik svěřenského fondu <i>inter vivos</i> s odkládací podmínkou	41
6.2.4	Jakou formu vybrat pro mezigenerační převod majetku?	43
6.3	Evidence svěřenských fondů	44
6.3.1	Novelizace právní úpravy - zápis svěřenských fondů do rejstříku	44
6.4	Správa svěřenského fondu	45
6.5	Dohled nad svěřenským fondem	46
6.6	Změny svěřenského fondu	47
6.7	Zánik svěřenského fondu	47
6.8	Svěřenský fond a právní subjektivita	48
6.9	Typy svěřenských fondů	51
6.10	Ostatní formy správy majetku, rozhodující faktory pro vhodný výběr a z toho vycházející problémy, doporučení a výhody	52
6.10.1	Využití zahraničních trust-like institutů	58
6.11	Potenciální možnosti použití v rámci převodu majetku a jeho přínos oproti klasickým způsobům pořízení pro případ smrti a jiným způsobům převodu práv	59
6.11.1	Výhody svěřenského fondu jako alternativního nástroje dědické sukcese	59

7	Systémové nedostatky a návrhy na řešení	69
7.1	Nejasná regulace a chybějící judikatura	69
7.2	Systémové nedostatky vztahující se k dědickému právu	69
7.3	Započtení na povinný díl a dědický podíl	70
7.4	Nejasný výklad ochrany nepominutelných dědiců	71
7.4.1	Dílčí závěr, komparace právní úpravy svěřenského fondu s právní úpravou dědictví	78
7.4.2	Ochrana zájmů nepominutelných dědiců zakladatele trustu v Itálii	79
7.4.3	Právní úprava v Lichtenštejnsku	80
7.4.4	Jiné obdobné nároky v Quebecu připodobnitelné k nároku na povinný díl	80
7.4.5	Typy ochrany dědických nároků v rámci Quebec Civil Code	80
7.5	Další systémové nedostatky	82
7.5.1	Nejasnosti v rámci daňových aspektů svěřenského fondu	82
7.5.2	Možnosti použití svěřenského fondu k obcházení věřitelů při zániku správy	83
7.6	Rozdílné pojetí vlastnictví	84
7.7	Návrhy na změny České právní úpravy	87
7.7.1	Zrušení svěřenského fondu	88
7.7.2	Zrušení nebo omezení institutu nepominutelného dědice	88
7.7.3	Změna institutu nepominutelného dědice, absolutní pořizovací vůle zůstavitele ve vztahu ke svěřenskému fondu	88
7.7.4	Změna institutu svěřenského fondu, ochrana nepominutelných dědiců	89
7.7.5	Návrhy na změny vedoucí k vyřešení ostatních nejasností svěřenského fondu	90
8	Závěr	91
9	Zdroje	93
10	Seznam příloh	I

Seznam obrázků

1	Struktura trust systému v Anglii	6
2	Struktura soukromého římského práva	9
3	Vyloučení dědice z dědického práva	25
4	Vznik svěřenského fondu	36

Přílohy

1	Vzor smlouvy o založení svěřenského fondu
2	Vzor listiny přání zakladatele o určení obmyšlených svěřenského fondu

1 Seznam použitých zkratek

Právní předpisy

OZ	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
NOZ	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
CCQ	Civil code of Quebec, neboli Quebecký občanský zákoník
ABGB	Všeobecný zákoník občanský
ZŘS	zákon č. 292/2013 Sb., zákon o zvláštních řízeních soudních
ZMPS	zákon č. 91/2012 Sb., zákon o mezinárodním právu soukromém

Zkratky zemí

JAR	Jihoafrická republika
US	United States

Ostatní zkratky

ZČÚ	Západočeská univerzita v Plzni
------------	--------------------------------

2 Úvod

Práce si klade za cíl v historickém a právním kontextu představit institut svěrenského fondu a převzetí jeho právní úpravy z právního řádu provincie Quebec.

Dále se práce bude zabývat představením současné právní úpravy svěrenského fondu, jeho možnostmi a výhodami, ukázanými na příkladu praktického využití – jako nástroj, který může substituovat, nebo být komplementem klasickému dědění a dalším způsobům převodů majetku a jeho porovnání s těmito způsoby. Dále se budu zabývat i potenciálními možnostmi zneužití a jak, a zda, jsou odstraněny obavy o zneužití svěrenských fondů v souvislosti s novelizací občanského zákoníku z roku 2018.

Dalším bodem práce bude faktické porovnání právní úpravy dědického práva s právní úpravou svěrenského fondu. Těžištěm této části je snaha potvrdit, nebo vyvrátit tvrzení, že právní úprava dědického práva a svěrenského fondu je vyvážená a svěrenským fondem se nedají obcházet práva dědiců. Pokud bych tedy hypotézu refrázoval jako otázku, zněla by následovně: "Dá se svěrenský fond použít k obcházení práv nepominutelných dědiců?"

V tomto rámci se budu zabývat zejména zhodnocením právní úpravy svěrenských fondů a její analýzou v souvislosti s ochranou dědiců, vyložení potenciálních problémů současné právní úpravy v rámci českého právního řádu, tzn. potenciální zneužití, v souvislosti s právem nepominutelných dědiců, které mohou vzniknout v případě souběhu dědického řízení a založení svěrenského fondu a dalšími spatřenými nedostatky.

Tato část je nesmírně důležitá, neboť věřím, že s ohledem na nastupující novou generaci, která se již narodila do svobodného kapitalistického tržněekonomického systému, čeká svěrenský fond období, ve kterém o něj bude velký zájem a začne se hromadně využívat, s čím souvisí i potenciální možnost rozšíření důvodů a účelů založení svěrenského fondu a jeho postupné přibližování angloamerické právní úpravě. Další faktorem mnou předvídaného budoucího rostoucího zájmu o tento institut je stárnoucí vrstva populace, která po pádu socialismu naakumulovala určitý majetek a otázka jeho předání nastupující generaci je pro ně důležitá. Je tedy nezbytné ujasnit si určité otázky vyplývající z recepce tohoto právního institutu.

V závěru práce budou vyloženy systémové nedostatky, založené na historickém kontextu, praktické části této práce a komparaci s právní úpravou tohoto institutu v jiných zemích, v případě, že je naleznou, a následovat bude návrh řešení nalezených problémů. Přílohu práce tvoří mnou navrhnutá smlouva o zřízení svěrenského fondu za účelem předání rodinného majetku.

3 Svěřenský fond - obecně

3.1 Pojem svěření, svěřenský fond a struktura práce

Dne 22.3.2012 vstoupil v platnost nový občanský zákoník, který nabyl účinnosti prvním dnem roku 2014. Nový občanský zákoník s číslem 89/2012 Sb. rekonfiguroval civilní právo a zavedl v českém právu několik nových institutů. Rekonfigurace civilního práva se dotkla i právní úpravy správy cizího majetku, v jejichž mezích bylo zavedeno několik nových právních institutů. Mezi tyto instituty můžeme zařadit také institut svěření, respektive svěřenského nástupnictví, a svěřenského náhradnictví, který předchází občanský zákoník, až na jeden paragraf¹, neupravoval a také svěřenský fond, na který se práce bude především zaměřovat.

Nově zavedená podoba institutu svěřenského fondu a obecné správy cizího majetku je pro nás sice nová, nicméně jedná se o podobný instrument, který v českém právu v minulosti v určitých formách existoval až do 1.1.1951, do zrušení svěřenského náhradnictví, zvané též jako fideikomisární substituce². Omezení vyplývající z institutu svěřenského náhradnictví nicméně trvala až do roku 1964, kdy vstoupil v platnost, a zanedlouho i v účinnost, nový federální občanský zákoník pod číslem 40/1960 Sb., který úplně zrušil svěřenské náhradnictví³. Mezi roky 1964 a 2014 lze tedy hovořit o faktickém vakuu právní úpravy svěřenských institutů v Československu, České a Slovenské republice a následně v České republice, respektive zákazu používání těchto institutů.

Práce je zaměřena na toto období, na širší historii a vznik těchto institutů i na současnou právní úpravu a možnosti z ní vycházejících. Z tohoto důvodu se tedy sestává ze tří dílčích částí, z nichž každá saturuje informační potřebu nezbytnou pro další část práce. První část práce je čistě teoretická, pojednává o historii a pojmových znacích svěřenského fondu a jemu předcházejících institutů a obecnému úvodu do dědictvého práva, které je nezbytné pro zodpovězení stanovené hypotézy. Druhá část práce je zaměřena na praktické zkoumání možností svěřenského fondu zejména s ohledem na možnosti mezigeneračního převodu majetku s ním spojeného a zodpovězení nejasností z této možnosti vyplývajících, především s ohledem na institut nepominutelného dědice. Ve třetí, a tedy konečné, části práce bude následovat můj pohled na tyto problémy a mnou navržené potenciální řešení těchto problémů.

Teoretická část

S ohledem na výše uvedený fakt, je v první řadě nezbytné obecné představení tohoto nově zavedeného institutu v teoretické rovině, které je detailněji popsáno v následující podkapitole a bude sloužit jako solidní odrazový můstek pro vyložení možností, které nám svěřenský fond přinesl, stejně tak, jako jeho potenciálních problémů a nejasností.

Kapitola a jednotlivé podkapitoly následující rovněž ve zkratce představí institut svěření od dob Římské říše, následovat budou popis vývoje svěření během období monarchie a po vzniku samostatného Československého státu, až po zrušení svěření v roce 1964. V poslední části bude popsáno znovuzavedení institutu svěření a svěřenského fondu novým občanským zákoníkem v roce 2014, s důrazem na převzetí právní úpravy svěřenského fondu z právního řádu provincie Quebec, kterému bude, pro lepší pochopení české právní úpravy, předcházet popis a historie trustu, s důrazem na současnou úpravu v právním řádu provincie Quebec. Tato kapitola bude vycházet především z Komentovaného znění části nového občanského zákoníku upravující problematiku správy cizího majetku od Jaroslava Svejkovského a kolektivu. Takto vyložené informace jsou, s ohledem na jejich přímou návaznost na institut svěřenského fondu, zásadní pro pochopení historie a funkčnosti svěřenských fondů. Prioritně bude práce klást důraz na svěřenský fond jako na institut, který je možné použít k mezigeneračnímu převodu majetku. V návaznosti na znovuzavedení institutu svěření bude následovat základní popis novelizace právní úpravy svěřenských fondů z roku 2018, který bude dále podrobněji objasněn v druhé, tedy praktické, části práce. V neposlední řadě bude součástí této části i stručný úvod do českého dědictvého práva, který je důležitý pro pochopení kolizí, které mohou mezi právní úpravou dědictví a právní úpravou svěřenských fondů vzniknout.

¹ Zákon č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník. 1964, V 40/1964, §859 je upraven zánik všech omezení vyplývajících ze svěřenského náhradnictví.

² Zákon č. 141/1950 Sb., Občanský zákoník. 1950, §565.

³ Viz citace 4.

Praktická část

Po historickém úvodu do problematiky bude následovat plynulý přechod k současné právní úpravě svěřenských fondů a bližšímu vysvětlení novelizace Občanského zákoníku z roku 2018, který mimo jiné přinesl povinnou evidenci svěřenských fondů. Poté se posunu k praktickému využití institutu svěřenského fondu pro výše zmíněné účely mezigeneračního převodu majetku. V této části také zhodnotím výhody, respektive cesty, oproti jiným možnostem převodu majetků za stejným účelem. V tomto rámci se také naplno projeví jakási nedotaženost právní úpravy svěřenského fondu v našem právním řádu, pramenící v první řadě z faktu, že svěřenský fond je obdobou institutu trustu, který je především používán v systémech common law, ve kterých neexistuje mnoho právních institutů vlastní našemu systému civil law. Přes fakt, že institut svěřenského fondu byl přejat z quebeckého občanského zákoníku, který si zachoval charakter systému civil law, tak i tato norma neupravuje mnoho institutů nám známým, stejně tak i na mnoho institutů nahlíží jinak. Z tohoto vyplývá, že i po šesti letech účinnosti nového občanského zákoníku, a tedy i možnosti zakládat svěřenské fondy, přetrvávají nejasnosti ohledně kolize úpravy svěřenského fondu s jinými právními předpisy. Jednu z těchto kolizí představuje i nejasnost mezi založením svěřenského fondu pro případ smrti a právem nepominutelných dědiců. Na tento rozkol existuje mnoho zásadně odlišných názorů a k dnešnímu dni neexistuje dokonce ani žádné precedenční soudní rozhodnutí, které by tuto otázku zodpovědělo. Na toto a další nejasnosti, které vyplývají z recepce institutu vlastního systémům common law do našeho právního řádu, bude klást důraz část následující po části popisující současnou právní úpravu - Systémové nedostatky a návrhy na řešení. Nejasnosti se pokusím, v historickém kontextu, s ohledem na cizí právní úpravu a zhodnocení odborníků, vyložit a nalézt na ně vhodnou odpověď nebo řešení, které bude představeno v následující, tedy závěrečné, části.

Závěrečná část - Návrhy na změny České právní úpravy a návrh smlouvy

Po analýze a nalezení nedostatků v rámci české právní úpravy je vhodné se nad těmito problémy hlouběji zamyslet a navrhnout jistá řešení. Daná řešení bych chtěl obsáhnout právě v této části práce. Tedy po zanalyzování a popsání jednotlivých nedostatků a vyložení jednotlivých názorových proudů na tyto nedostatky z předchozí části. Přílohou k práci bude v samém závěru mnou navrhnutá smlouva o zřízení svěřenského fondu, který bude zřízen za účelem předání rodinného majetku. Smlouva bude sepsána s ohledem na problémy v této práci vyložené tak, aby pro vznik svěřenského fondu podle této smlouvy nepředstavovaly žádnou překážku.

3.2 Úvod do historických počátků svěření a svěřenských fondů

Aby bylo možné dále hovořit o institutu svěření, respektive svěřenského fondu a jeho předlohy ve formě trustu v CCQ, je třeba si nejprve vymezit co institut svěření znamená, představuje a k jakému účelu slouží, tedy definovat pojmové znaky a jeho konstrukci.

Samotnou definici českým zákonodárcem přijatého trustu dobře shrnuje Barbora Bednaříková, ta institut svěření definuje jako: "...takový vztah, kdy v principu jedna osoba svěří svůj určitý majetek druhé osobě ve prospěch osoby třetí."⁴ K této definici bych dále doplnil, že takto svěřený majetek nemusí sloužit pouze třetí osobě, ale i zakladatelem určenému veřejněprospěšnému účelu.

Tato definice se do značné míry ztotožňuje s definicí čistě common law trustu z knihy Underhill and Hayton, Law of Trusts and Trustees, která trust definuje následovně:

*"A trust is an equitable obligation, binding a person (called a trustee) to deal with property (called trust property) owned by him as a separate fund, distinct from his own private property, for the benefit of persons (called beneficiaries or, in old cases, cestuis que trust), of whom he may himself be one, and any one of whom may enforce the obligations."*⁵

"Trust je spravedlivý závazek, zavazující osobu (trustee - obdoba svěřenského správce), aby se starala o majetek, kterýžto vlastní jako o oddělené jmění, odlišné od jmění jím vlastněné, za účelem prospěchu osob (beneficiaries), kteroužto může rovněž být i on sám, nebo kdokoliv další kdo má právo dané závazky vymáhat."^{6,7}

Tato podobnost není nikterak zvláštní, neboť, mimo samotné litery zákona a obou definicí, i sama důvodová zpráva k NOZ uvádí, že institut svěřenského fondu vychází z trustu, přičemž se přímo inspiroval quebeckou fiducií, tedy specifickou formou trustu.

Účel takového svěření, jak je výše popsáno, ať již se bavíme o první, či druhé definici, je tedy zajištění určitého prospěchu pro třetí osobu/y. V historickém kontextu tento prospěch spočíval především v poskytování užitků z vyčleněného majetku a/nebo jeho převedení ve prospěch třetí osoby, nicméně v rámci současné právní úpravy lze hovořit o mnoha dalších účelech svěření, ke kterým se v průběhu práce také blíže dostanu. Jedná se jak o svěřenské fondy založené za veřejně prospěšným, tak i za soukromým účelem.

V kontinentálním právu se instituty, které by se svým obsahem shodovaly s výše popsaným vymezením, začaly používat již v antickém Římě ve formě takzvaného fideikomisu (latinsky *fideicommissum*, pochází ze slov *fide* v překladu "důvěra" a *commissum* v překladu "svěření", dohromady též jako "tvé důvěře svěřuji"⁸). V právu anglosaském, které se vyvíjelo odděleně od dob konce římské nadvlády a především od dob heptarchie v 7. století našeho letopočtu⁹, poté ve formě trustů (anglicky *trust*, v překladu "důvěra", již zde lze i z čistě lingvistického hlediska pozorovat podobnost mezi trustem a fideicommissum, významy těchto slov jsou stejné: "důvěře svěřuji" a "důvěra"), které jsou ale obdobně ve své podstatě potomky římských fideicommissů, nicméně ke vzniku trustu jako takového došlo v 16. století, jako důsledek Zákona o závětech¹⁰. Ve většině zemí západního světa, používajících obou právních systémů, je tato forma správy cizího majetku dlouhodobě používána k uchování, převodu, správě, zachování celistvosti, nebo použití k dalším soukromým, či veřejným účelům¹¹, v různých formách. Některé země tradičně využívají institutu trustu, například Irsko, jiné země právní úpravu trustu známou především ze zemí Common Law¹² přizpůsobili kontinentálnímu právnímu myšlení. Mezi tyto země lze zařadit Lichtenštejnsko (Treuhandverhältnis) a Lucembursko (Fiducie). Další země se rozhodly funkci trustu nahradit jiným institutem - Německo (Treuhand) a Rakousko (Privatstiftungsgesetz)¹³.

⁴BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Kapitola Úvod, str. IX.

⁵UNDERHILL A., HAYTON D. *Law Relating to Trusts and Trustees*. Vol. Eighteenth Edition. LexisNexis, 2010.

⁶Inspirováno překladem z práce Martina Skuhrovce, zdroj překladu není patrný.

⁷SKUHROVEC Michal. "Svěřenský fond - institut mezigeneračního uchování a předání majetku." Diplomová práce. Vedoucí práce Frinta, Ondřej. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra občanského práva, 2018. URL: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/103826> (visited on 03/05/2020).

⁸*Fideicommissum* – *Iurium Wiki*. URL: <https://wiki.iurium.cz/w/Fideicommissum> (visited on 01/22/2020).

⁹KUKLÍK Jan. *Dějiny angloamerického práva*. Praha: Leges, 2011. ISBN: 978-80-87212-87-5.

¹⁰Dějiny angloamerického práva - strana 86.

¹¹BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Kapitola Úvod, str. IX.

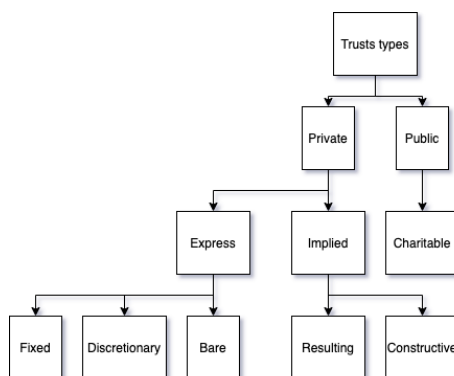
¹²Země používající anglosaský systém práva.

¹³TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2014.

V současné právní úpravě, tedy v Občanském zákoníku, jsou v paragrafech 1448 a 1449 fakticky vymezeny účely svěřenského fondu, těmito účely je účel soukromý a účel veřejný¹⁴. Soukromý svěřenský fond slouží ku prospěchu určité osoby, nebo na její památku, z tohoto ustanovení je možné dovodit, že svěřenský fond založený za soukromým účelem slouží k ochraně, uchování, rozmnožení, správě a převodu vyčleněného majetku, práce tedy bude primárně zaměřena na svěřenské fondy založené za tímto účelem, protože právě tyto svěřenské fondy se dají použít k mezigeneračnímu převodu majetku. Co se veřejného účelu týče, hlavním účelem nemůže být dosahování zisku nebo provozování závodu, svěřenský fond založený za veřejným účelem tedy slouží k veřejnému, především socioekonomickému, prospěchu, do kterého důvodová správa k § 1448 - 1452 řadí účely kulturní, vzdělávací, vědecké, náboženské a další obdobné účely.¹⁵

Stejně jako o základních účelech svěřenských fondů, tedy veřejném a soukromém, lze hovořit i o jednotlivých typech svěřenských fondů používaných v praxi. Pro lepší pochopení je vhodné začít s trustem v common law. Trust jakožto velice flexibilní právní institut by měl mít systém, který dovoluje jisté setřídění individuálních trustů dle jejich účelu a dle potřeb, ke kterým jsou tyto jednotlivé skupiny využívány. Tento systém umožňuje rozdílný přístup k individuálním skupinám lidí jak ze strany úřadů, tak i v rámci samotné funkčnosti trustu. Toto rozdělení trustů je také vhodné pro účely zakladatele (settlor), správce (trustee) a nakonec i obmyšleného (beneficiary), neboť jim poskytuje jistou strukturu, která zjednodušuje rozhodovací proces související s volbou vhodného trustu.

Inspiraci je vhodné čerpat například v Anglii, kde trusty mají sofistikovaný systém, jehož jednotlivé části jsou vhodné k různým potřebám a kde slouží jako jeden z pěti možných způsobů jak držet majetek¹⁶.



Obrázek 1: Struktura trust systému v Anglii

Krom výše načrtnuté struktury je možné trusty dělit dle dalších kategorií, living, nebo testamentary, revocable, či irrevocable, funded, či unfunded a dále taky je možné rozdělení dle typů trustů, které jsou používány v praxi. Zde se může jednat například o Insurance Trust, A Spendthrift Trust, Blind Trust a podobně. Vzhledem k tématu práce není třeba jít v tomto směru do detailu, představení tohoto rozdělení v rámci anglického trustu je důležité k představení typů svěřenských fondů v českém právu.

Za zmínku stojí pouze rozdíl mezi Express a Implied trustem. Charakteristickým rysem express trustu je dle Judith Bray to, že přímo zakladatel (settlor) stanoví účel trustu a vyčlení do něj majetek¹⁷. Naopak Implied Trust není tvořen z rozhodnutí zakladatele, ale ze zákona.¹⁸

Český zákonodárce nešel v rámci rozdělení trustu takto do hloubky, nýbrž zavedl pouze 4 základní kategorie svěřenských fondů, které jsou již představeny výše. Jedná se tedy o svěřenský fond založený *inter vivos* a *mortis causa*. Druhé členění pak spočívá v účelu, pro který byl svěřenský fond založen, tedy soukromý, nebo veřejný. S dalším rozlišením, mimo zákonné dělení, se setkáváme v praxi, kdy jsou svěřenské fondy členěny podle způsobu použití nebo podle typu¹⁹. Základními typy svěřenských fondů mohou být osobní, rodinný, obchodní, charita-

¹⁴ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012.

¹⁵ SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0.

¹⁶ BURROWS Andrew. *English Private Law*. Third Edition. Oxford: Oxford University Press, 2013. ISBN: 978-0-19-966177-0.

¹⁷ BRAY Judith. *A Student's Guide to Equity and Trusts*. First Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-0-521-15299-0.

¹⁸ Tamtéž.

¹⁹ Vhodný inspirační zdroj pro výčet individuálních typů svěřenského fondu poskytují jednotlivé společnosti zaměřující se na poskytování služeb související se zakládáním a správou svěřenských fondů.

tivní, investiční. Pro účely této práce se budu zaměřovat především na svěřenský fond rodinný, testamentární a ochranný²⁰.

Následující kapitoly možná budou působit vzhledem k názvu a zaměření práce poněkud extenzivně, ale považuji za důležité zaměřit se v mé práci i na historii svěřenských institutů a správy cizího majetku, neboť k pochopení, vysvětlení a popsání mnoha sporných otázek, které si dnes mnozí právníci pokládají, je nutné znát historické souvislosti a kontext vývoje právní vědy na našem území, neboť současná právní úprava se těmito tradičními právními předpisy v značné míře inspirovala²¹, proto je třeba se k zodpovězení těchto otázek občas vydat až k samotným kořenům tohoto institutu. Toto bude důležité především v částech zaměřujících se na rozdíly v pojetí vlastnictví a v otázkách dědického práva.

²⁰Bližší rozdělení poskytují v kapitole Typy svěřenských fondů.

²¹ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář Svazek IV § 1475 - 1720*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-579-5, str. XIX-XXI.

4 Správa cizího majetku - historie

Počátky svěřenských institutů, které dnes známe v podobě trustů, svěřenských fondů, či jiných obdobných institutů²², je možné pozorovat již za dob antického Říma. K pochopení, co vedlo ke vzniku těchto institutů a s nimi spojených problémů, jejichž následky můžeme pozorovat i v dnešní době, bude následující kapitola obsahovat popis systému práva a dědického práva antického Říma, následovat bude představení svěřenských institutů, respektive fiduciárních smluv, vzniklých v této době a následně bude popsán jejich vývoj s ohledem na změny právního systému Říma.

4.1 Antický řím

Ius est ars boni et aequi, tedy právo je umění dobra a slušnosti. Tímto Ulpianovým výrokem by se dalo charakterizovat římské právo²³. Na tomto principu stojí i určitý právní vývoj, který proběhl v římském právu ve vztahu k funkci dědictví a postupně dal římským úředníkům podnět a hlavně důvod vytvořit i alternativní způsoby převodu majetku, do kterých by se daly zařadit právě fiduciární smlouvy, které jsme od Římanů s jistými úpravami zdědili ve formě trustů a obdobných trust-like institutů.

4.1.1 Praetorské právo a *Ius Civile*

Oním důvodem, který dal vzniknout fiduciárním institutům byla svazující pravidla římského dědického práva stojící na úpravě občanského práva, která jsou, pokud je porovnáme, v přímém rozporu s principy, na kterých stojí novodobý Občanský zákoník, ten se snaží ponechat co nejširší prostor svobodné iniciativě jednotlivce. Tato pravidla byla značně omezující ve vztahu k vůli zakladatele a stála na teorii projevu, která byla značně formalizovaná²⁴. Postupem času však k vývoji římského dědického práva přispívala činnost praetorů, která jej velmi posunula směrem k našemu modernímu pojetí možností projevu vůle zůstavitele a povinností a možností vztahujících se nejen na něj, ale i na jeho dědice, či další osoby a vtělila do něj dříve právně nevymahatelné instituty jako například *fideicommissum*. Kvůli činnosti praetorů a z jejich činnosti plynoucího *ius honorario*, které společně s *ius civile* ovlivňovalo denodenní život každého Římana je možné na římské právo, a specificky pro účely této práce dědické právo, nahlížet jako na dvojkové.

K pochopení dvoukolejnosti římského dědického práva je v první řadě třeba vymezit rozdíly mezi *ius civile* a *ius honorarium*, které se v rámci dědického práva lišily způsoby stanovování dědické posloupnosti a přístupu k dědickému řízení. Pro celkové pochopení struktury římského práva soukromého je vhodné zmínit a popsat i další části, kterými jsou *ius gentium* a *ius naturale*.

Soukromé právo se sestávalo ze 4 částí, pro jejich vysvětlení je vhodné zkombinovat práci dvou významných římských právníků Ulpiana a Gaiuse. Můžeme přitom vycházet z *Corpus Juris Civilis*, jakožto souhrnného občanského zákoníku vydaného ve Východořímské říši za vlády císaře Justiniána a specificky ze sbírky děl římských právníků s názvem *Digesta* vydaného roku 530 našeho letopočtu.

Ulpian píše následující: *Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit: nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque commune est*, což lze volně přeložit jako: "Přírodní řád je řádem, kterému příroda učí všem živým tvorům, tento řád nejen že není člověku cizí, ale ovlivňuje všechny tvory ať již pochází ze země, moře, či jsou ptáky."^{25,26}

Ulpian dále říká: *privatum ius tripartitum est: collectum etenim est ex naturalibus praeceptis aut gentium aut civilibus*, což lze volně přeložit jako: "Soukromé právo skládá se ze tří částí, neboť odvozeno jest buď z příkazů přírodních, příkazů národů, nebo těch vycházejících z práva civilního."^{27,28}

Gaius v knize první (Dig. 1.1.9., Gaius 1 inst.) soukromé právo rozděluje obdobně na právo civilní a právo národů: *Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum.*,

²²Především instituty jiných evropských zemí, které pojal institut trustu odlišným způsobem.

²³BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X, Strana 23.

²⁴BARTOŠEK Milan, JAVORSKÝ Jan. *Encyklopedie římského práva*. Praha: Panorama, 1981.

²⁵*Digest of Justinian: Liber I*. URL: <https://www.thelatinlibrary.com/justinian/digest1.shtml> (visited on 01/24/2020), Dig. 1.1.1.3, Ulpianus 1 inst., vlastní překlad.

²⁶*The Digest or Pandects: Book 1 (Scott)*. URL: https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Anglica/D1_Scott.htm (visited on 01/24/2020), Použito k překladu.

²⁷*Digest of Justinian: Liber I*. URL: <https://www.thelatinlibrary.com/justinian/digest1.shtml> (visited on 01/24/2020), Dig. 1.1.1.2, Ulpianus 1 inst., vlastní překlad.

²⁸*Digest of Justinian: Liber I*. URL: <https://www.thelatinlibrary.com/justinian/digest1.shtml> (visited on 01/24/2020), Použito k překladu.

což lze volně přeložit jako: "Všechny národy, které se řídí zvyky a právem částečně používají práva svého a práva národů", tedy *ius civile* a *ius gentium*.

Poslední součást římského soukromého práva tvoří tzv. *ius honorarium*, tedy právo tvořené Praetory, které bylo pro rozvoj římského práva zásadní.

Nejobecněji řečeno, se tedy římské soukromé právo sestávalo ze 4 základních prvků, respektive práv:

- *ius civile*,
- *ius honorarium*,
- *ius gentium*,
- *ius naturale*.

Při ponechání *Ius naturale* jako základního práva všeho stranou, by se struktura římského soukromého práva, s ohledem na popis v této kapitole, dala vizuálně vyzobrazit následovně, pro popis fungování dědického práva je důležité především *ius civile* a *ius honorarium*:



Obrázek 2: Struktura soukromého římského práva

Ius civile je právo, jehož subjekty jsou římsští občané, původně vycházelo z obyčejů. Nejstarší *ius scriptum*²⁹, vykládající *ius civile*, který je nám znám je **Zákon XII desek** (Latinsky "*Lex duodecim tabularum*") z 5. století před naším letopočtem. Dle několika dochovaných informací potenciálně existovala psaná úprava již na samém počátku republiky ve formě sbírky *leges regiae*³⁰, která byla kodifikována do takzvaného *ius civile Papirianum*³¹. *Ius civile* bylo tvořeno pontifikálními interpretacemi³² a komiciálními zákony³³ a v době císařství císařskými konstitucemi³⁴. Problém *ius civile* však spočíval v jeho nepružnosti, která se projevovala špatným přizpůsobováním změnám ve společnosti a vývoji doby, a jednoduchého a striktního určení některých zásad³⁵.

Ius honorario, neboli praetorské právo, bylo tvořeno vysokým římským úředníkem zvaným *Praetor*. Úřad praetora byl vytvořen roku 367 před naším letopočtem Liciniovým zákonem³⁶. Praetor řídil soudní procesy a za pomoci *aequitas*³⁷ a *bona fide*³⁸ mohl ovlivňovat a řídit soudní řízení a tím i vytvářet, respektive nalézat, *ius honorarium*, jež rozvíjelo neobratné a zastaralé principy civilního práva, ze kterého vycházel a jehož principy vztahoval na skutkové vztahy, které původní *ius civile* neupravovalo. V situacích, kdy se pro svůj nedostatek formy a obsahu z *ius civile* vycházet nedalo, mohl praetor vytvořit hypotézu (*Formula in factum concepta*)

²⁹Psané právo.

³⁰Zákony vydávané Římskými krály.

³¹MOUSOURAKIS George. *Roman Law and the Origins of the Civil Law Tradition*. Springer, 2014. ISBN: 978-3-319-12268-7, str.31.

³²Zákony tvořeny Pontifiky, kteří vykládali právo.

³³Zákony tvořeny lidovým shromážděním.

³⁴Zákony tvořeny císařem.

³⁵BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, kapitola 1, str.3.

³⁶BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X, str.35.

³⁷Spravedlnost a slušnost.

³⁸Dobrá víra, dobrý úmysl.

skutkové podstaty, která když je naplněna, má být něco vykonáno, například má být žalovaný odsouzen, tyto hypotézy nemusely být založeny na žádných existujících normách. Praetor zároveň v řízení účastníkům umožnil podávat námitku (*exceptio*), na kterou dle civilního práva nebyl brán zřetel, nicméně pokud se v rámci *ius honorario* daná námitka prokázala, brala se v úvahu³⁹. Praetor zároveň vydával na začátku svého jednoročního funkčního období takzvaný edikt, který fakticky sloužil jako soupis honorárního práva a tímto byla odstraněna potřeba sepisovat *Ius honorarium* ve formě zákoníků.

Ius gentium je obligační majetkové právo⁴⁰, které bylo tvořeno cizineckým praetorem za účelem poskytování právní ochrany při obchodních stycích Římanů s cizinci, případně cizinců s cizinci na území Říma. V překladu právo národů kombinovalo *Ius civile*, zahraniční, především řecké, právo a usance obchodníků. Ze své podstaty se jednalo o právní předpis jednoduchý, který nekladal na právní subjekty zásadnější formální požadavky. Ve svém důsledku tedy, obdobně jako *Ius honorarium* přispěl i rozvoji *Ius civile*, kterému se stalo podnětem k určitému zjednodušování norem, které byli rigidní, zastaralé a svojí existencí překážely⁴¹.

Ius naturale není v rámci římské jurisprudence vždy vykládáno stejně. Dle mého názoru nejosobitější stanovisko zastává Ulpianus, který *Ius naturale* vysvětluje jako jakési nejvyšší právo působící na všechny tvory, tedy jak lidi, tak i zvířata, které jim bylo vnuknuto samotnou přírodou. V úvozovkách se tedy jedná o právo propůjčující možnost svazků mezi opačným pohlavím, plozením potomsta, či jeho výchovu. Pro téma této práce není nikterak důležité, z toho důvodu jsem ho vynechal i ve výše načrtnutém obrázku přibližujícím strukturu římského soukromého práva a dále se jím již ani nebudu zabývat, uvedl jsem ho pouze pro úplnost⁴².

4.1.2 Dědické právo v dobách antického Říma

Po vyjasnění struktury římského práva je tedy možné přesunout se přímo k popisu způsobu fungování Římského dědického práva. Tato část je důležitá pro historické pochopení vzniku svěrenských institutů ve starověkém Říme a pokračování dalšího vývoje těchto institutů, které mají svůj prvpočátek právě v Římské říši.

Římské dědické právo bylo prvně zakotveno v rámci *Ius civile* v Zákonu XII desek, jež dávalo římským občanům právo domáhat se svého dědického práva žalobou^{43,44}. Přes takovouto, dnes by se dalo říci, vyspělost tehdejšího římského práva však tento rigidní zákon kladl před zůstavitele v rámci jeho volnosti pořizovat o svém majetku i značné překážky a obdobně značně omezoval i samotné dědice. Z důvodu této rigidnosti římského civilního práva se začalo do popředí dostávat dědické právo, tak jak na něj nahlížel praetor, to ve svém důsledku zapříčinilo jeho dvojkojnost⁴⁵.

Dědické právo v Říme, vycházelo z principu univerzální sukcese^{46,47}, což sehrálo spolu s pasivní dědickou legitimací významnou roli při tvorbě alternativních způsobů odkazu majetku zůstavitele.

Do doby samotného převzetí pozůstalosti byl pozůstalostí majetek ležící pozůstalostí. Ten se mohl v průběhu své existence zvětšovat, či zmenšovat. Později byla ležící pozůstalost chápána jako právnická osoba, existující po omezenou dobu, dokud nebyla převzata povolánými dědici. V případě odúmrti byl majetek *bona vacantia* a připadl *fiscusu*, tedy státní pokladně, ta ručila za pohledávky ručila do výše nabytého dědictví.

Právní důsledky přijetí dědictví tedy pro dědice znamenaly, že se stal subjektem všech práv a závazků zůstavitele. Přijetím dědictví došlo ke konfuzi (splnutí) majetku zůstavitele a dědice. Dědic tak plně ručil za dluhy zůstavitele a věřitel se tak mohl dožadovat splnění takovýchto dluhů i v případě, že bylo dědictví předlužené⁴⁸. Toto mohlo mít negativní dopad i na věřitele dědice. Praetor proto dle situace uděloval *beneficium inventarii*, nebo *beneficium separationis*.

V případě určení více dědiců, přičemž někteří se dědici nestali, se uvolněné podíly poměrně přirůstaly ostatním dědicům i s právním břemenem v případě jeho existence. Tato akresence uvolněného podílu proběhla i

³⁹Tamtéž.

⁴⁰Například právo rodinné a dědické zůstávalo vyhrazeno zásadně civilnímu, tedy národnímu, právu a právu tvořeného praetory.

⁴¹KINCL J., URFUS V., SKŘEJPEK M. *Římské právo*. Praha: C.H. Beck, 1995. ISBN: 80-7179-031-1.

⁴²Tamtéž.

⁴³KINCL J., URFUS V., SKŘEJPEK M. *Římské právo*. Praha: C.H. Beck, 1995. ISBN: 80-7179-031-1.

⁴⁴Obdobně Barbora Bednaříková: *Svěrenské fondy*. Institut pro uchování a převody rodinného majetku.

⁴⁵Ta byla zakotvená právě z důvodu výše popsaného systému práva a jejich, pro vývoj dědického práva, dvou nejdůležitějších složek, *Ius civile* a *Ius honorario*.

⁴⁶Do dědictví spadá jmění, tedy jak majetek, tak i závazky.

⁴⁷BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X.

⁴⁸Tamtéž.

v případě, že si to dotčený dědic nepřál.

Po zůstavitelově smrti šlo dědit na základě zákona, nebo na základě testamentu, toto zároveň určovalo i dědickou posloupnost.

Římské právo tedy rozlišovalo dvě posloupnosti:

1. *hereditas testamentaria* - dědická posloupnost na základě testamentu,
2. *hereditas legitima* - dědická posloupnost na základě zákona.

Dědická posloupnost testamentární

Posloupnost zakládající se na testamentu, tedy jednostranného právního dokumentu ustanovujícího zůstaviteli dědice, měla přednost před posloupností zákonnou a římské dědické právo stálo na principu *Nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest*. Nevyčerpání celého dědictví ze strany *hereditas testamentaria*, tedy nemohlo založit právní důvod pro delaci⁴⁹ intestátních dědiců⁵⁰, v takovém případě dědil i zbytek pozůstalosti dědic povoláný na základě testamentu.

Přes fakt, že dědění na základě testamentu mělo přednost, znalo římské právo i institut nepominutelného dědice, jednalo se o osoby v blízkém příbuzenství se zůstavitelem. Právo na část pozůstalosti se ve svých prvopočátcích vymáhalo takzvanou kverelou, tedy žalobou před soudem na zrušení testamentu. Až v pozdější době císařské měli nepominutelní dědici při jejich opomenutí zůstavitelem v závěti právo na dorovnání svého zákonného podílu bez nutnosti rušit testament⁵¹. Povinnost zohlednit nepominutelného dědice se mohl zůstavitel zprostit vyděděním daného dědice. Z počátku nemusel zůstavitel uvádět důvod, toto bylo změněno vydáním Justiníánských reforem, které taxativně vymezili důvod pro vydědění nepominutelného dědice⁵².

Z hlediska budoucího vývoje římského dědického práva a v návaznosti na to vývoje fiduciárních smluv je důležitá pouze posloupnost testamentární. Zde bylo kladeno před testátora, i přes krok vpřed, který představoval zákon dvanácti desek a obecně i pozdější iterace *Ius civile*, mnoho překážek, které omezovali jeho testovací volnost. Tyto se projevovali například ve smyslu omezení volnosti určení dědiců v testamentu vycházejícího z rigidnosti římského civilního práva, například co do osob blíže neurčených, aneb *personae incertae* a zapříčinilo jejich dědickou nezpůsobilost. Takovéto osoby jsou určeny jen popisem, namísto jejich jména, tedy například *"dědicem budiž ten, kdo přijde první na můj pohřeb"*, takovéto vymezení bylo neplatné. Původně se toto omezení vztahovalo obdobně i na pohrobky a právnické osoby⁵³, tento přístup se nicméně později obrátil v jejich prospěch⁵⁴.

Značně formalizované a omezující římské dědické právo vycházející ve svých počátcích výhradně z *Ius civile* značně omezovalo zůstavitele a stavělo jiné občany do pozice pasivní dědické nezpůsobilost (latinsky *testamenti factio pasiva*) i v mnoha dalších ohledech týkajících se například pohlaví, majetku, rodinného stavu nebo typu příbuzenství⁵⁵.

Jisté řešení skýtalo použití jedné ze tří variant dědické substituce. Tato však sloužila pouze k ustanovení náhradního dědice v případě, že se dědic nemohl, nebo nechtěl dědictví ujmout a neposkytovala tak řešení dědické nezpůsobilosti⁵⁶.

Zde se naplno projevila důležitost práva praetorského a jeho důležitost na vývoj římského práva a v návaznosti na to i dalších právních systémů vzniknuvších po úpadku a následném zániku Římské říše a s tím i spojených fiduciárních institutů.

⁴⁹Povolání.

⁵⁰Dědicové dle *hereditas legitima*.

⁵¹MAREK Karel. "Ius civile, ius gentium, císařské právo a zrušení testamentu". In: *Časopis pro právní vědu a praxi* Právnická fakulta Masarykovi Univerzity v Brně (3/2012). ISSN: 1210-9126, 3. vydání z roku 2012, str.230.

⁵²BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X, str.147.

⁵³Původně mohl dědit pouze *fiscus*, tedy císařská pokladna, a až později města a obce.

⁵⁴BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X.

⁵⁵Tamtéž.

⁵⁶KINCL J., URFUS V., SKŘEJPEK M. *Římské právo*. Praha: C.H. Beck, 1995. ISBN: 80-7179-031-1.

Dědická posloupnost intestátní

V případě úmrtí zůstavitele, který nezanechal testament, popřípadě byl zanechaný testament neplatný, nastupovalo dědictví *ex lege*.

Římské právo rozlišovalo právní postavení dědiců ve smyslu povinnosti dědit na dvě posloupnosti⁵⁷:

1. *heredes voluntarii* - dobrovolní dědicové, jsou povoláni k dědictví projevem vůle nebo zachováním se ve smyslu přijetí - tedy například uhrazení pohledávky zůstavitele,
2. *heredes necessarii* - nutní dědicové, jsou povoláni k dědictví smrtí zůstavitele bez možnosti odmítnutí dědictví, tato skupina se dále dělí na další dvě podskupiny:
 - *heredes sui et necessarii* - dědici nutní a vlastní, římská rodina byla silně patriarchálního charakteru a vztahy se rozlišovaly na takzvané agnátské a kognátské. Paterfamilias, tedy otec rodiny měl moc nad členy jeho rodiny. Tito členové, kteří v době zůstavitelovi smrti spadali pod jeho moc se stali členy této podskupiny. Do vzniku *beneficium abstinendi* v rámci praetorského práva neměli možnost dědictví odmítnout.
 - *heredes necessarii* - jedná se o otroky, kteří byli v testamentu zároveň osvobozeni, neměli možnost dědictví odmítnout. Pokud byl nicméně v testamentu jako dědic označen otrok v moci jiného římského občana, stal se dědicem onen římský občan.

V souvislosti s dalším vývojem v rámci praetorského práva vyhradil dědicům praetor takzvané *beneficium abstinendi*, které jim umožňovalo vzdát se dědictví a přesto, že stále byli dědici dle *ius civile*, zabráňovalo také možnosti podávání žaloby zůstavitelových věřitelů proti těmto dědicům⁵⁸.

S dalším vývojem římského práva se rozvíjela i intestátní dědická posloupnost, kterou vnímalo jinak *ius civile*, pro které bylo rozhodující příbuzenství agnátské a *ius honorarium*, pro které bylo rozhodující příbuzenství kognátské. Rozdíly mezi oběma soustavami byly smazány Justiniánovými novelami, ty založili novou posloupnost, která byla velice podobná naší moderní úpravě dědění ze zákona a jednotlivým třídám.

4.1.3 Jiná pořízení pro případ smrti

V rámci římského práva a zvyklostí bylo možné přenechat určitou část majetku někomu, kdo nebyl dědicem, formou takzvaného legata (v překladu odkazu), jedná se o takzvanou singulární sukcesí. Povinnost převést majetek formou odkazu mohla být uložena pouze testamentárnímu dědici. Tento způsob převodu majetku byl u Římanů velice oblíbený. Smyslem legatu bylo, aby dědic po smrti zůstavitele poskytl nějakou část pozůstalosti jiné osobě. Často se však stávalo, že legatum tvořilo celou pozůstalost, což z hlediska nastavení římského práva nic nepřinášelo dědici, který nejenže neměl žádný prospěch z dědictví, ale stal se fakticky pouhým vykonavatelem závěti s z toho plynoucími obligacemi. Takováto přetěžovaná dědictví pak byla často dědici odmítána⁵⁹. Testament bez dědice však nemohl v římském dědickém právu existovat, takovýto testament se tedy stal nulitím. Další důsledek odmítnutí dědictví zahrnoval užití intestátní posloupnost a neplatnost všech dispozic v počátečním testamentu. Aby se předešlo těmto důsledkům, které byly škodlivé pro všechny zúčastněné strany, začali Římané proti tendenci ukládat dědici příliš mnoho odkazů vydávat zákony⁶⁰.

Dále byl tento způsob zatížen formálními požadavky na jeho formu, z tohoto důvodu se začaly vyčleňovat i jiné postupy převodu majetku, které nebyly zatíženy takovou formálností⁶¹. Jeden z těchto postupů byl již výše zmíněný fideikomis, jehož splnění bylo ve svých prvopočátcích svěřeno dědici čistě na základě důvěry. Faktem však nadále zůstávalo, že fideikomis nebyl právně vymahatelný a tím pádem nebylo možné splnění zůstavitelova přání požadovat formou žaloby⁶².

⁵⁷BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X, str.141.

⁵⁸Tamtéž.

⁵⁹BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X.

⁶⁰STAGL, Jakob Fortunat. *lex Falcidia*. ISBN: 9780199381135 Library Catalog: oxfordre.com. 2018. DOI: 10.1093/acrefore/9780199381135.013.8272. URL: <https://oxfordre.com/classics/classics/view/10.1093/acrefore/9780199381135.001.0001/acrefore-9780199381135-e-8272> (visited on 06/01/2020).

⁶¹Fideicommissum – Iurium Wiki. URL: <https://wiki.iurium.cz/w/Fideicommissum> (visited on 01/22/2020).

⁶²Tamtéž.

4.1.4 Fideikomis v antickém Římě

V důsledku faktických omezení kladených na *legatum* a obecně na římské dědické právo, ať již dle *Ius civile*, nebo *Ius honorario*, se tedy, již za dob Římské republiky, začal vyvíjet i jiný, zprvu neformální, institut k účelu převodu majetku po smrti zůstavitele, který byl potřebný pro specifické, *Ius civile* přehlížené, situace v rámci dědění ve smyslu dědické nezpůsobilosti, kladené přísnosti na formu testamentu, či situací, kdy chtěl zůstavitel vyjádřit určité jeho přání ohledně nakládání s majetkem⁶³.

Tímto institutem byly takzvané *fideikomisy*, respektive fiduciární smlouvy. Podstata *fideikomisu*, na který lze nahlížet jako otce současně používaného trustu a obdobných fiduciárních institutů používaných jako suplementy nebo substituty klasického dědění, respektive převodu majetku, spočívala v tom, že zůstavitel v testamentu žádal jím určenou osobu (především univerzálního dědice), aby po jeho smrti naplnil určité zůstavitelovo přání. Toto přání spočívalo nejčastěji v převodu části zůstavitelova majetku na jinou osobu, než na určené dědice. Jak již je poznamenáno v úvodu, slovo *fideicommissum* se dá volně přeložit jako "tvé důvěře svěřuji", toto označení bylo výstižné, protože tato žádost se opravdu zakládala čistě na důvěře mezi zůstavitelem a osobou jím určenou, šlo tedy pouze o formální obligaci. Fideikomisář (rozuměj osoba v jejíž prospěch má být plněno) se tedy nemohl žalobou domáhat svého práva. Tato žádost se obvykle připojovala ke kodicilu, jež tvořil právě s odkazem a fideikomisem ustanovení pro případ smrti^{64,65}.

Hlavní výhody tohoto institutu spočívaly právě v převedení majetku i osobám nezpůsobilým dědit podle *Ius civile* a dále možnost zřídit ho bez složitějších formálních požadavků⁶⁶.

Běžné byly univerzální fideikomisy, kterými se měl převádět celý zůstavitelův majetek. Touto formou šlo, především díky fakticky neexistující regulaci a malým nárokům na formu, obejít principy dědického práva, dědic si při tom nemohl zpočátku strhnout falciální quartu tak, jako tomu bylo u odkazu. Tato forma převodu majetku však nebyla možná (uskutečnitelná) bez součinnosti dědice, ten musel jako univerzální dědic dědictví přijmout, což bylo v případě, kdyby měl majetek celý převést (obdobně jako u odkazu), pro dědice nevýhodné a opět by se stal pouhým vykonavatelem závěti ale se všemi obligacemi vycházejícími z toho, že dědictví přijmul, dědic tedy ručil za dluhy zůstavitele, přičemž krytí ze strany fideikomisáře bylo pouze obligačního rázu. Je však pravdou, že po dlouhou dobu, po kterou nebyl fideikomis právně zakotven a nebyla mu přiznána právní závaznost⁶⁷ mohl dědic dědictví v zásadě přijmout a neřídít se zůstavitelovým přáním vyjádřeným v rámci fideikomisu.

Dle Barbory Bednařkové je možné hledat prameny takovéto konstrukce v římských *commendationes*, neboli mandátech. Ty spočívaly v předání jisté věci osobě blízké na smrtelném lóži k jejímu uchování obdobně se však jednalo pouze o nevymahatelnou morální obligaci⁶⁸.

A právě *commendationes* představovali inspiraci ke zrození konstrukce i pozdějšího fideikomisu. Ten se však od mandátu liší v tom, že umožňuje kromě předání určitého majetku i předání určitého úkolu, týkajícího se tohoto majetku, fiduciáři u smrtelného lóže, který měl daný úkol vykonat vůči třetí osobě, tedy fideikomisáři. Fiduciář tedy takto označený majetek držel a spravoval a při splnění či nesplnění určité zůstavitelem uložené podmínky měl fiduciář daný nerozdělený⁶⁹ majetek předat zůstavitelem určené osobě⁷⁰.

Tento typ fideikomisu se však stále velmi lišil od našeho českého svěřenského fondu, či trustu v Québecu, tak jak jej známe dnes. Zde narážím na, dle mnohých zásadní problém přijímání trustu do evropských právních řádů, tím je pojetí vlastnictví (viz kapitola 7.9 Rozdílné pojetí vlastnictví). V době římské se totiž stále nejednalo o účelově určený majetek dle Lepaulla tak jak jej známe u nás, nebo v Québecu. Tehdejší institut by se dal mnohem více připodobnit k úpravě trustu ve Skotsku, americkém státě Louisiana, nebo v Jihoafrické republice, v těch se fiduciář stává vlastníkem, avšak se značným omezením, jedná se tedy v zásadě o vlastnictví *sui generis*⁷¹.

⁶³Takovouto možnost neposkytovalo ani civilní ani honorární právo, mohlo se jednat například o předání majetku nezpůsobilým dědicům, tedy například cizincům, či použití majetku k nějakému opakujícímu se úkonu, Gaius II, 246.

⁶⁴SKŘEJPEK Michal. *Římské soukromé právo: systém a instituce*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN: 978-80-7380-334-6.

⁶⁵HEYROVSKÝ Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto., 1910.

⁶⁶BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014.

⁶⁷Ta mu byla přiznána až za vlády Císaře Augustiana.

⁶⁸JOHNSTON D. *Roman Law of Trusts*. Oxford: Clarendon Press, 1988.

⁶⁹Snaha uchovat nerozdělený majetek a předat ho další generaci hrála důležitou roli v celém vývoji svěřenských institutů, jak bude dále vidno při popisu historického vývoje svěřenství na našem území.

⁷⁰BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014.

⁷¹SMITH, Lionel D. *Re-imagining the Trust: Trusts in Civil Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-1-107-01132-8.

4.1.5 Legislativní činnost směřující ke změnám v odkazech a fideikomisech

Používání odkazů bylo u Římanů velice rozšířené a oblíbené. Problémem však bylo, že jimi přetěžovali dědictví, která pak byla odmítána. Bylo proto žádoucí, aby se zřizování odkazů určitým způsobem omezilo. To s ohledem na budoucí vývoj, který směřoval ke sloučení odkazů a fideikomisů ovlivnilo i samotný fideikomis.

Lex Falcidia

Zákon přijatý v roce 40 př. Kr. směřoval k omezení odkazů. Nově musel dědic obdržet minimálně jednu čtvrtinu aktivní pozůstalosti ve formě takzvané falcidiánské kvarty. Zůstavitel tak mohl za pomoci odkazu odkázat maximálně 3/4 svého majetku. Tento zákon měl vést k tomu, aby dědicové byli motivováni přijímat dědictví právě z důvodu obdržení minimálně jedné čtvrtiny z celého dědictví a zůstavitelova vůle, která byla vyjádřena ve formě odkazu, byla respektována⁷².

SC Trebellianum

Jak již jsem však popsal výše tento institut byl stále právem neupravený. Toto se však s jeho vývojem zanedlouho změnilo neboť za dob vlády císaře Augusta byla fideikomisům přiznána právní závaznost. Následně za vlády Nera s vydáním normativního právního aktu s názvem Senatus Consultum Trebellianum senátem z roku 56 našeho letopočtu, tedy již z dob císařství, bylo právně upraveno fungování fideikomisu. Tato právní úprava stanovila, že po vydání dědictví fideikomisáři mají žaloby z aktiv a žaloby věřitelů směřovat výhradně vůči němu⁷³. Fiduciář tedy získal exceptionem restitutae hereditatis, která právě toto zaručovala⁷⁴. Univerzální fideikomisář nesl tíži dokazu, nemohl si však srazit čtvrtinu pro sebe.

SC Pegasianum

Stále však v rámci fideikomisu existoval zásadní problém, který spočíval v tom, že dědic dědictví častokrát odmítl, to mu však koneckonců zaručovala samo římské právo.

Toto časté odmítání, a problém ve smyslu toho, že tíhu odkazu nesl právě dědic, přijetí dědictví ze strany fiduciáře vyřešila až Senatus Consultum Pegasiana. Ta rozšiřuje na fideikomisy ustanovení Lex Falcidia, dědic měl tedy nyní možnost strhnout si z dědictví falcidiánskou kvartu, tedy čtvrtinu převáděného majetku⁷⁵, jelikož tvůrci chtěli, aby dědic přijímal dědictví dobrovolně. Tvůrci SC tedy zavádějí také povinou 1/4 dědictví pro dědice, s tím, že pokud není zaručena zůstavitelem je možné, aby si ji dědic sám podržel pro sebe. V případě toho, že by se zdráhal dědictví přijmout, je možné k přijetí a následnému vydání celého dědictví donutit, bez nebezpečí placení pozůstalostních dluhů.

Fideikomis s takto vymezenými možnostmi začal být v průběhu času v praxi využíván pro rozšíření možností projevení vůle ze strany zůstavitele. Takto vyčleněný majetek se nazýval fideikomisární substituce jeho specifickým případem byl právě rodinný fideikomis, kterýžto je obdobou současného typu rodinného svěřenského fondu v českém Občanském zákoníku, na nějž bude s ohledem na téma práce kladen největší důraz. Ten hrál zásadní roli v případech ochrany majetku zámožných římských rodin. Takovýto nerozdělený majetek je spravován výhradním dědicem, kterého zůstavitel vybral, a nemůže být rozprodán ani rozdělen. Jeho účelem je hmotné zabezpečení římské rodiny pro další generace⁷⁶.

V římském právu však existovaly i další instituty pro převody majetku, výkladem výše jsem tedy nevyčerpal všechny římským právem umožněné možnosti, jednou z těchto možností představuje například darování pro případ smrti, které se také standardně mezi římskými občany používalo. Částečně bych tedy tuto část uzavřel s tím, že i přes dlouhou cestu, kterou musel fideikomis ještě ujít, aby se z něj vyvinuly trust-like instituty dnešní podoby, je zřejmé, že právě zde se začal vyvíjet tento v dnešní době, minimálně v jiných koutech světa, tak

⁷²BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X.

⁷³FRÝDEK Miroslav, SALÁK Pavel, VESELÁ Renata. *Římské právo pro bakaláře*. Brno: Masarykova Univerzita, 2009. ISBN: 978-80-210-5002-0, Str. 185.

⁷⁴BERGER A. *Encyclopedic dictionary of Roman law*. American Philosophical Society, 1968. ISBN: 978-0-87169-432-4, Str. 460.

⁷⁵SKŘEJPEK Michal. *Římské soukromé právo: systém a instituce*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN: 978-80-7380-334-6.

⁷⁶BONFANTE Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, 1932, Strana 714 až 715.

často využívaný institut.

4.2 Historie svěrenských fondů u nás a ve světě

Není pochyb, že Římská říše a následnické státy (Západořímská říše a Byzantská říše) měli zásadní vliv na rozvoj dědického práva, fideikomisu a práva jako celku, nejen na svém území, ale i ve státních útvech zbytku Evropy, do které se římské právo jako poměrně vyspělý konstrukt ššířilo, a potažmo i celého světa.

Právní vývoj mnoha zemí byl tedy ovlivněn římským právem přičemž právní řády mnoha z těchto zemí dnes stojí na kontinentálním právním řádu, pro který položilo základ právě římské právo.

Česká republika se řadí do skupiny zemí používající, obdobně jako celý evropský kontinent, kontinentální systém práva, přijetí institutu trustu tak představovalo jistou výzvu. Je tedy otázkou proč se český zákonárce nezaměřil spíše na přijetí institutu například Německého Treuhandu, jež v rámci Německého práva řeší jak institut nepominutelného dědice, tak i problematiku odděleného vlastnictví. Věřím nicméně, že polemika nad co by kdyby nemá pro zbytek práce nikterak zásadní význam, můj pohled na tuto otázku by se tedy dal shrnout následovně: Ve skrze si trufám tvrdit, že důvod pro který se Český zákonodárce rozhodl přijmout trust vycházející z Common Law místo například Německého Treuhandu, jehož historický vývoj se mnohem více blíží fideikomisu⁷⁷ souvisí v zásadě s Globalizací nesoucí s sebou významnou měrou mezinárodní obchod a s tím související jakousi soutěž mezinárodních právních řádů.

Na první pohled by se mohlo zdát, že německý treuhand je s naším právním řádem kompatibilnější než trust, není však koneckonců tajemství, že Německo používá, stejně jako my, kontinentální systém práva, tato zjevná kompatibilita tak není překvapující. Německé právo s ohledem na treuhand řeší jak samotný pojem vlastnictví, tak i chrání v případě dalších institucí jako nadace, nepominutelného dědice.

Je nepochybné, že hospodářsky je trust potřebný, to koneckonců stanovuje sám zákonodárce v důvodové zprávě, neboť nadnárodní propojení obchodů a finančních transakcí vytváří na přijímání těchto institutů, analogických k anglosaskému pojetí trustu, jakýsi tlak. Profesor Rainer Kulms s tímto zmiňuje problematiku německého přístupu k trustu. To dle něho pomíjí koncepci právního vztahu vytvořeného zakladatelem inter vivos či pro případ smrti, v němž je jmění svěreno pod kontrolu svěrenského správce ve prospěch obmyšleného či za určitým účelem. Německé soudy pak přistupují k otázce odděleného vlastnictví, k němuž má titul svěrenský správce, velmi zdrženlivě⁷⁸. Čl. 1 odst. 2 písm. h Nařízení o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I) dokládá, že trusty a vztah zakladatele, svěrenského správce a obmyšlených nelze jednoduše zařadit do závazkového práva^{79,80}. Další argumenty pro recepci trustů do civil law systémů poskytuje Irina Gvelesiani ve své práci na téma "Treuhand" and "fiducie" (Terminological Problematics), mezi nimiž například:

- *"the globalization of the legal practice has exhibited an overall tendency of unification and harmonization of legal systems of the world countries",*
- *"the dominance of U.S. and English law firms in complex transactions including non-trust jurisdictions...",*
- *"all mature legal systems have catered in various ways to the same needs that have promoted and informed the development of the common law trust: division between the economic value of assets and their holding and management..."*⁸¹

Je tedy zřejmé, že s ohledem na soutěž právních řádů a použití k obou institutům vychází trust lépe a nezbývá nic jiného, než pochválit českého zákonodárce, že při jeho přijímání hleděl směrem k trustu. Obdobně by se dalo hovořit o faktoru ekonomického přínosu. Samotný inspirační zdroj ve formě Quebecké fiducie už pak představoval jasné završení procesu jeho vybírání pro rekodifikační komise, o čem ostatně budu hovořit v kapitole Recepcie právní úpravy Svěrenského fondu z právního řádu provincie Quebec. Ohledně compatibility obou

⁷⁷COOKE Elizabeth. *Modern Studies in Property Law - Volume 2*. Hart Publishing, 2003. ISBN: 978-1-84113-173-3, Piotr Stec Strana 46.

⁷⁸TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2014, Německo mezi trustem a treuhandem.

⁷⁹Tamtéž

⁸⁰Nařízení o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:32008R0593&from=CS> (visited on 06/07/2020).

⁸¹GVELESIANI Irina. "TREUHAND" AND "FIDUCIE" (TERMINOLOGICAL PROBLEMATIC). 2016. URL: https://www.researchgate.net/publication/303720462_TREUHAND_AND_FIDUCIE_TERMINOLOGICAL_PROBLEMATIC (visited on 01/05/2020).

institutů obdobně nemá treuhand nikterak navrch viz kapitola Nejasný výklad ochrany nepominutelných dědiců.

Samotný historický vývoj fiduciárních institutů na našem území je v obdobích dalece předcházející snaze české rekonfigurační komise o nalezení vhodného inspiračního zdroje právní úpravy trustu a jeho přijetí také velice důležitý a svědčí o tom, že instituce obdobné svěřenskému fondu nejsou v Česku ničím zas tak převratně novým. Pojďme si ho tedy ve zkratce představit.

4.2.1 Svět - Anglie

Anglie jakožto kolébka angloamerického⁸² právního systému dala vzniknout i samotnému institutu trustu. Trust anglického původu byl s jistými koncepčními změnami přejat právě do právního řádu provincie Quebec a ačkoliv je mladším z dvojice, položil společně s římským fideikomisem základy současného trustu a jiných obdobných institutů stojících na jeho základu.

Common law, neboli obecné právo, se v Anglii vyvinulo mezi 11. a 12. století za vlády králů Viléma I. Dobyvatele a Jindřicha II.

Před institucionalizací common law Jindřichem II. se velká část právních sporů řešila při různých lidových soudech, městských soudech, panských soudech, či církevních soudech na základě nosouvyslého a rozdrobeného práva jednotlivých oblastí⁸³. Účelem common law bylo právo sjednotit a stát se všeobecně běžně používaným právem celé Anglie.

Takto konstruované právo bylo tvořeno spojením původních anglosaských a novějších normanských obyčejů se soudními rozhodnutími královských soudů. Common law se tak stalo základním pramenem soudcovského práva⁸⁴.

Kvůli zvýšenému počtu žádostí o vyřešení sporů králem, například v případech, kdy se strany sporu domnívaly, že byli poškozeni kvůli systémem obecného práva se vyvinul systém equity, rozhodovaný lordem kancléřem, který se stal druhým pramenem soudcovského práva. Kvůli samotné povaze common law a equity byly tyto složky práva často v konfliktu. Soudní spory se tak často protahovaly na celé roky, v 17. století bylo proto ustanoveno, že rozhodnutí podle equity má přednost⁸⁵.

Soudy common law a equity byly sjednoceny na základě The Judicature Acts z roku 1873 a 1875. V případě konfliktu mělo přednost právo podle equity⁸⁶. Tato dualita lze spatřovat například v common law pojetí vlastnictví v trustu.

Za první nezpochybnitelného předchůdce dnešního trustu na území Anglie lze bezesporu považovat právo *use of land* či *usus*⁸⁷, jež zahrnovalo převod majetku na jinou osobu, za určitým účelem, s ohledem na nějž s ním daná osoba mohla nakládat, ve prospěch osoby třetí a *entail*, jež se svojí konstrukcí a užitím dal připodobnit k, u nás používanému, nedílu⁸⁸.

Institutu trustu dala vzniknout později poměrně přirozená, avšak poněkud na barbarských základech stojící, potřeba anglických rytířů vyražejících na křížové výpravy či do jiných válečných konfliktů postarat se o svůj doma v Anglii zanechaný majetek. Trust jim, za pomoci převedení tohoto majetku na jinou osobu, jež rytíře zastupovala při veškeré správě daného majetku, přesně toto umožnil. Zároveň se daná osoba krom převedení majetku starala i o doma zanechanou rodinu. V případě toho, že se rytíř z výpravy vrátil, majetek mu byl převeden zpět, v případě, že se nevrátil, převedl by pak správce majetek na jeho dospělého syna⁸⁹. Základní znaky definice trustu podle Haytona⁹⁰, tedy aby se správce staral o majetek, ve prospěch jiné osoby jsou tak kromě požadavku na oddělené jmění splněny. Dle common law totiž došlo k reálnému převodu majetku, poten-

⁸²Rovněž zvaný jako anglosaský systém práva, nebo common law.

⁸³LANGBEIN, John H.; LERNER, Renée Lettow; SMITH, Bruce P. *History of the Common Law: The Development of Anglo-American Legal Institutions*. New York: Aspen Publishers, 2009. ISBN: 978-0-7355-6290-5, Strana 4.

⁸⁴BALÍK Stanislav. *Právní dějiny evropských zemí a USA, 3.rozšířené vydání*. Plzeň: Aleš Čeněk s.r.o., 2005. ISBN: 80-86898-20-2, Strana 3.

⁸⁵SALMOND, John William. *Jurisprudence: The Theory of the Law*. 2nd edition. London: Steven and Haynes, 1907, Strana 34.

⁸⁶KNAPP Viktor. *Teorie práva*. C.H. Beck, 1995. ISBN: 80-7179-028-1, strana 96.

⁸⁷BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Strana 104.

⁸⁸Tamtéž, strana 105.

⁸⁹HAYTON, David J. *The law of Trusts*. 4th edition. Sweet & Maxwell, 2003. ISBN: 978-0-421-85760-5, Strana 15.

⁹⁰Viz kapitola 3.2 Úvod do historických počátků svěřenství a svěřenských fondů.

ciální spory se tak rozhodovaly na základě equity králem.

I přes další vývoj trustu adresující například výše zmíněnou situaci se však samotná konstrukce trustu moc nezměnila. Současná úprava trustu tak předpokládá, že zakladatel zřídí za života, nebo pro případ smrti ve prospěch obmyšleného trust, přičemž majetek převede na správce, který ho bude v rámci trustu spravovat⁹¹. Obmyšlení, stejně jako správce mohou být jak právnická, tak fyzická osoba. Zakladatel si může ponechat právo aktivní kontroly a možnost rozhodovat sám o věcech zásadních pro fungování trustu, stejně tak může být správce či obmyšleným.

Aby však nedocházelo k perpetuitám, bylo zavedeno *Rule Against Perpetuities*. Toto pravidlo zabraňuje, aby zakladatel za použití zákonných instrumentů vykonával kontrolu nad vlastnictvím soukromého majetku v trustu po dobu delší než trvání životů lidí žijících v čas, kdy byl trust založen. Respektive stanovuje, že trust může existovat maximálně 21 po smrti osoby, jež byla na živu v době založení trustu (zahrnut je i nasciturus). Pravidlo v zásadě brání osobě v aplikaci stanovených pravidel, nebo kritérií, která by i nadále ovlivňovala vlastnictví majetku dlouho poté, co daná osoba zemřela a navíc ho vyděloval z jakéhokoliv hospodářského dění a kontroly státu, což se často označuje jako kontrola „mrtvou rukou“ nebo „mortmain“. Po uplynutí této doby je trust automaticky rozpuštěn a majetek je rozdělen do osobního vlastnictví jednotlivých beneficentů^{92,93}.

Otázku, kterou je vhodné si položit i přes nediskutovatelný fakt, že římské právo ovlivnilo mnohé oblasti a právní vývoj, v Anglii nevyjímaje, je, zda-li je trust opravdu čistě common law institutem, nebo zda je pokračovatelem fideicomissu, jenž se zpět na kontinent vrátil velkou územní i časovou oklikou do České republiky ve formě svěrenského fondu a současný trust tak stojí na základech *civil law*.

Z historického exkurzu do historie trustu v Anglii je nezpochybnitelná značná podobnost k institutu *fideicommissu*. Vzhledem k tomu, že unikátní vývoj trustu v systému *common law* a z tohoto důvodu i jeho konstrukce je často považována za nekompatibilní s právními systémy *civil law*, mnoho autorů v této souvislosti poukazuje právě na existenci *fideicommissu* jakožto trust-like institutu v římském právu⁹⁴. Jsou slyšet i hlasy tvrdící, že právě z fideikomisu se vyvinul trust, a že tak tento čistě common law institut má své pevné kořeny v civilním právu⁹⁵. *Fideicommissum* je v mnoha aspektech podobné anglickému institutu *usus*, který je bezesporu považován jako předchůdce institutu trustu⁹⁶.

Podobnost mezi oboumi instituty je značná, strany jsou podobné a oba zahrnují převod majetku podléhajícího trust-like závazkům vůči jiné osobě, je však otázkou, zda oba dva instituty vznikly kvůli rigidnosti a neflexibilitě tehdejší právní úpravy a kvůli potřebám tehdejších lidí, nebo zda trust opravdu stojí na římských základech. Nelze tak se stoprocentní jistotou tvrdit, že anglický trust by byl přímým pokračovatelem římského fideikomisu, mnoho tomu ale nasvědčuje⁹⁷.

4.2.2 České území

Za vlády císaře Justiniana kdy bylo římské právo a římská právní kultura na svém vrcholu, na naše území začaly přicházet první slovanské kmeny, které poté daly v 9. a 10. století vzniknout základu Českého státu. Celkový historický vývoj na našem území byl, dalo by se říci až do pádu socialismu a několika následujících let, poměrně turbulentní a s tím šel ruku v ruce i vývoj právní kultury a práva jako takového a s ohledem na to i svěrenských institutů na našem území.

Toto období lze také charakterizovat nízkým zájmem o zachování rodinného, respektive rodového, majetku, samotné vlastnictví majetku a jeho udržení vycházelo zásadně z rodových tradic. První zásadnější institut, který přineslo období feudalismu, a který lze přirovnat ke svěrenskému fondu, představoval takzvaný rodinný nedíl, který byl využíván šlechtou a představoval společné a nedílné rodinné vlastnictví. Princip rodinného nedílu spočíval v tom, že po smrti zůstavitele byl majetek v rodinném nedílu převeden na nejstaršího potomka. Vlastník majetku v nedílu měl volné právo s majetkem disponovat, nemohl o něm však pořídit závět. Jak

⁹¹Dle pokynů zakladatele, s péčí řádného hospodáře, ve prospěch obmyšlených, ti pak samozřejmě nemusí být určeni například u charitativních trustů.

⁹²BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěrenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Strana 109.

⁹³Ve Velké Británii momentálně perpetuitu upravuje Perpetuities and Accumulations Act 2009, ten v sekci 5 stanovuje maximální dobu založení trustu na 125 let, vztahuje se však pouze na trusty založené po 6.4.2010, text dostupný zde: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/18/section/5>.

⁹⁴BARRIÈRE François. *La réception du trust au travers de la fiducie*. LexisNexis, 2004. ISBN: 978-2-7110-0568-0, Strana 26.

⁹⁵Tamtéž, strana 92.

⁹⁶WATERS, Donovan W.M.; GILLEN Mark, SMITH Lionel. *Waters' Law of Trusts in Canada*. 4th edition. Toronto: Carswell, 2012. ISBN: 978-0-7798-5166-9, Strana 6.

⁹⁷JOHNSTON D. *Roman Law of Trusts*. Oxford: Clarendon Press, 1988, Strana 1.

poukazuje Barbora Bednaříková, lze si tak představit, že tento institut vedl k uchování rodového majetku, takto tomu však nebylo. Kvůli tehdejší úpravě dědického práva, se mohl jakýkoliv člen z nedílu oddělit a měl právo na část majetku v tomto nedílu, samotná existence nedílu tak vedla naopak k rozdrobování majetku na místo toho, aby ho udržovala po hromadě. Koneckonců toto oddělení samo předpokládala tehdejší dědické právo a samo ho aktivně podporovalo⁹⁸. V případě, že nebylo nejstaršího syna, nebo dcery, případ majetek králi.⁹⁹

V době pohusitské si pak Česká a Moravská šlechta postupně na králi vydobyla zrušení odúmrti, právo pořídit testament však měla stále pouze s jeho souhlasem. Zrušení odúmrti zapříčinilo to, že zůstala zachována přednost nedílných příbuzných při převodu nedílu. Namísto odúmrti tedy mohli dědictví přijmout dříve oddělení příbuzní. Toto částečně zabránilo většímu dělení majetku, bylo však stále možné se z nedílu oddělit¹⁰⁰.

Prvním skutečným nástrojem, který by se dal připodobnit k modernímu svěřenskému fondu, v tomto případě rodinnému, byl konstituován pro rod Rožmberků roku 1493. Jeho účelem bylo zabránění problémového drobení majetku tím, že celý majetek přecházel na dědice na základě primogenitury^{101,102} a ostatní členové měli pouze právo na požitky z tohoto majetku, vyměřené jim podle vůle hlavy rodu¹⁰³.

I rodinný statut rodiny Rožmberků však nebyl bezchybný a existovala oprávněná obava, že by se mohli rodinní členové takovémuto faktickému vydědění vzepřít. Proto šlechta prosadila roku 1498 stavovské usnesení, které bylo zapsáno jako zákon do zemských desk. Tento zákon umožňoval vznik rodinného zřízení, které pokud je stvrzeno králem ve formě rodinného statutu, neumožňuje, mohl být povolán za dědice pouze nejstarší člen rodiny. Takovýto majetek byl nezcizitelný a platil zákaz jeho zadlužování. Zároveň bylo povinností dědice majetek držet a bylo mu znemožněno, aby se proti němu dědic mohl jakkoliv zcizením bránit. Takto se ve své podstatě proměnil rodinný nedíl v 15. a 16. století v institut svěřenství¹⁰⁴, který byl i kodifikován v zemských deskách¹⁰⁵.

Přestože římskoprávní základ není jasně zřetelný lze shrnout, že samotná funkce rodinného nedílu a následně svěřenství přesto vychází z konstrukce a myšlenky římského fideikomisu, tedy že je majetek odevzdán jisté osobě, aby ho spravovala a ta ho v určitý čas nezkráceně předala osobě třetí. Což je jasná paralela k funkci římského fideikomisu.

Doba pobělohorská přinesla v rámci Obnoveného zřízení zemského zásadní změny do právního uspořádání svěřenských institutů. Zavedla možnost volného pořizování závětí v rámci dědického práva. Potřeba institutu, který by zajistil rodové udržení majetku však stále byla významná. Tato potřeba se postupně vyvinula v průběhu 17. století a dala vzniknout rodinnému fideikomis. Rodinný fideikomis šlo zřídit pouze se souhlasem krále. V počátcích bylo možné konstruovat perpetuální rodinné fideikomisy, novela 159 však omezila jejich trvání maximálně na čtyři generace. Majetek vyčleněný do rodinného fideikomisu přecházel na předem omezenou dobu do správy zakladatelem určené osoby, která vykonávala správu v souladu s instrukcemi zakladatele, pro tento vyčleněný majetek byla zaručena nedělitelnost a nezcizitelnost. Rodinný fideikomis sloužil šlechtě, měšťani mohli využít fideikomisární substituce¹⁰⁶. Pokračující vývojové peripetie rodinného fideikomisu jsou však za hranici tématu mé bakalářské práce, dosti dopodrobna jde ve svém díle například Barbora Bednaříková, která v souvislosti s následným vývojem rodinného fideikomisu po Obnoveném zřízení zemském nashromáždila obrovské množství zdrojů.

Další vývojový krok přišel s vydáním Všeobecného občanského zákoníku, takzvaného ABGB. Ten obsahoval instituty, které se víceméně blíží současnému pojetí svěřenských institutů v Novém občanském zákoníku. Ten v paragrafech 604 až 646 obsahoval ustanovení upravující obecnou substituci (v NOZ je jeho obdobou svěřenské náhradnictví), svěřenské náhradnictví (v NOZ je jeho obdobou svěřenské nástupnictví) a rodinný fideikomis (v NOZ je jeho obdobou svěřenský fond)¹⁰⁷.

⁹⁸Z pohledu historiků zřejmě jako úmysl krále oslabit svého hlavního kompetitora, kterýmžto byla šlechta.

⁹⁹BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Strana 24.

¹⁰⁰Tamtéž strana 26

¹⁰¹Právo založené na senioritě, tedy na pořadí narození.

¹⁰²VOJTÍŠEK Václav. *Sborník historický*. Vol. IX. Praha: ČSAV, 1962, Valentin Urfus Rodinný fideikomis v Čechách, z Svěřenské fondy, Barbora Bednaříková.

¹⁰³Tamtéž strana 27

¹⁰⁴Přičemž termín svěřenství byl již za těchto dob nezřídka kdy používán.

¹⁰⁵Tamtéž strana 28

¹⁰⁶BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Strana 31.

¹⁰⁷946/1811 Sb. zák. soud. - Beck-online. URL: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=onrf6mjgyev6ojugywtcna> (visited on 06/05/2020).

Rodinný fideikomis v ABGB byl konstruován jako vyčlenění určitého majetku jako nezcizitelného pro budoucí potomky. ABGB rozlišovalo tři druhy nástupnictví, *primogenituru*, *seniorát* a *majorát*¹⁰⁸.

Založení rodinného fideikomisu vyžadovalo dle ABGB souhlas zákonodárné moci¹⁰⁹. Dle ustanovení § 629 ABGB pak bylo založeno i dělené vlastnictví mezi čekateli a dočasným majitelem svěřenství, tedy správcem. Vlastnictví bylo děleno jako vrchní, které náleželo čekatelům, a užitkové, které náleželo správci, je zde tedy možné pozorovat paralelu mezi anglickým trustem, kdy je vlastnictví děleno dle equity a common law¹¹⁰.

Po vzniku samostaného Československého státu se začalo debatovat nad šlechtictvím a jeho zrušením, jakožto dalším odstříhnutím se od struktur Rakouska-Uherska z dob minulých. Tohoto bylo docíleno zákonem č. 61/1918 Sb., jímž se zrušují šlechtictví, řády a tituly.

Nicméně na svěřenství bylo stále nahlíženo jako na šlechtické privilegium, proto bylo pro postmonarchistickou společnost nežádoucí. Roku 1924 tak v souvislosti s přijetím zákona č. 179/1924 Sb., o zrušení svěřenství bylo zrušeno i to.

Podle § 1 se zrušilo svěřenství (rodinné fideikomisy) a nová nemohla být zřizována. Rovněž pozbyla platnost ustanovení zřizovacích listin, rodiných usnesení a jiných opatření o svěřenství. Zanikly také substituční nároky. Jednotlivé poměry měly být vypořádány dohodou. V případě nedosažení dohody do 6 měsíců od vydání tohoto zákona připadl majetek do vlastnictví správce, jako přední dědic přičemž svěřenské nástupnictví měl první čekatel.

Svěřenské náhradnictví pak bylo zrušeno Občanským zákoníkem z roku 1950 a stalo se tak posledním hřebíkem do rakve svěřenských institutů v České republice. Ty byly znovu zavedeny až přijetím a účinností nového Občanského zákoníku¹¹¹.

Na přípravě nového Občanského zákoníku pracovala z pověření ministra spravedlnosti rekodifikační komise vedená prof. Dr. JUDr. Karlem Eliášem z právnické fakulty ZČU v Plzni, ti svojí práci završili dlouholetou práci významných českých právníků na rekodifikaci civilního práva tak, aby odráželo nové společenské podmínky, které se v České republice vytvořily po roce 1989¹¹². Tato příprava vyústila až v nový Občanský zákoník, který je s několika novelizacemi k současnému datu účinný.

¹⁰⁸Prvorozenost, nejstarší člen rodiny, nejstarší příbuzný.

¹⁰⁹946/1811 Sb. zák. soud. - Beck-online. URL: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=onrf6mjygeyv6ojugywtcna> (visited on 06/05/2020), § 627.

¹¹⁰Jedná se zde tak o typický prvek systému práva common law, a ukazuje, že jistou dualitu vlastnictví lze založit i v kontinentálním právním řádu, v moderním pojetí tak především vlastnictvím a věcným právem k věci cizí. Nicméně nelze se inspirovat systémem práva common law co do rozdělení titulu k vlastnictví dle zvláštního souboru norem spravedlnosti a obecného práva, srovnání Svejkovský, Marek a kol., Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku.

¹¹¹Jistou obdobu před přijetím nového Občanského zákoníku také můžeme sptřovat ve fondech kolektivního investování v již zrušeném Zákoně o kolektivním investování z roku 2004.

¹¹²BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Úvod, strana IX.

4.3 Recepce právní úpravy Svěřenského fondu z právního řádu provincie Quebec

Trust si postupem času získal na mezinárodní scéně velkou oblibu. Mnoho autorů v souvislosti s tímto tvrdí, že přijetí tohoto fiduciárního institutu je nezbytné. Stejně stanovisko zaujímá i zákonodárce v důvodové zprávě, kdy hned na začátku říká následující: *"Generální úprava správy cizího majetku je hospodářsky, sociálně i právně velmi potřebná a v našem soukromém právu je její nedostatek citelný."*¹¹³.

Obdobné stanovisko zastává i profesorka Madeleine Cantin Cumyn, která nicméně vidí benefit trust like institutů v rámci systémů civil law především v jejich business potenciálu. Společně s tím dodává, že implementace těchto institutů může v Evropských zemích představovat velkou výzvu a být méně atraktivnější, neboť, na rozdíl od zemí používajících systém common law, jsou svázány restrikcemi v rámci svého dědického práva¹¹⁴ a z toho důvodu by se nemuseli používat tak výrazně k převodům rodinných majetků¹¹⁵, jako tomu bylo většinou v zemích používajících systém common law a trustu.

I na toto by se dalo pohlížet jako na jeden z důvodů, proč zákonodárce přímo neupravil určité náležitosti ve vztahu svěřenských fondů k dědickému právu. Právě v tomto ohledu zůstalo nejvíce mezer, což je vzhledem k úpravám, kterými prošly ostatní právní předpisy s ohledem na přijetí trustu zarážející¹¹⁶, nelze však tvrdit, že zákonné mezery existují pouze ve vztahu k dědickému právu, nicméně jsou zde největší. Lze se domnívat, že takováto nedostatečná úprava nahrává zůstavitelově testovací svobodě, neboť zákonodárce nechtěl takto omezit možnost zakladatele pořizovat o svém jmění a znevýhodnit tak typ svěřenského fondu *mortis causa* a omezit obecné používání svěřenských fondů pouze k business účelům¹¹⁷.

Samotný inspirační zdroj pro převzetí nové právní úpravy si český zákonodárce vybral v Občanském zákoníku provincie Quebec. Jak již napovídá sama důvodová zpráva, bylo tomu tak kvůli tomu, že si Quebecké právo zachovalo svůj výrazný charakter kontinentálního práva, jemuž tento institut common law funkčně přizpůsobilo¹¹⁸.

S tímto přizpůsobením jde ruku v ruce i originalita, kterou si Quebecký právní řád přizpůsobil Trust. Zejména se jedná o typ přijatého trustu a způsob pojetí vlastnictví.

S přijetím Quebecké právní úpravy jsme zároveň do Českého právního řádu přejali i tuto originální formu pojetí vlastnictví. Quebecké právo, kde z hlediska snahy inkorporace common law institutu do systému práva civil law, docházelo k prolínání či přímo koalescenci mezi oboumi právními systémy a tím pádem se jevil jako vhodnější inspirační zdroj, než právní řády zemí jako je Jihoafrická republika, Skotsko či Americký stát Louisiana, které aplikují problematičtější pojetí vlastnického práva správce k vyčleněnému majetku formou vlastnictví majetku správcem s mnoha souvisejícími omezeními, kdy se tak ve své podstatě nejedná o účelově určený majetek, který vlastní sám sebe (pojetí v CCQ a ČR, tzv. Lepaullovo vlastnictví)¹¹⁹, ale jedná se o vlastnictví *sui generis*¹²⁰.

Do Quebeckého právního řádu byl trust přejat s mírou adaptace odpovídající rozdílné právní kultuře z klasické konstrukce trustu v anglosaském právu. Do Quebeckého právního řádu tak byl přejat v zásadě pouze Express trust, jiné druhy trustů jejichž vznik stojí zásadně na principech common law jako je Resulting (Výsledné)¹²¹, nebo Constructive (Sestrojené)¹²² a subsequentně instituční¹²³ a nápravný¹²⁴ trust nebyli přijaty, neboť se v jejich případě jedná o implicitní vznik (viz. kapitola Úvod do historických počátků svěřenství a svěřenských fondů), který je v systémech civil law vhodně řešen pomocí obligacních institutů^{125,126}.

¹¹³ Důvodová Zpráva NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020).

¹¹⁴ SMITH, Lionel D. *Re-imagining the Trust: Trusts in Civil Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-1-107-01132-8, Madeleine Cantin Cumyn, strana 14.

¹¹⁵ A to i přes to, že historicky jak trust, tak i kontinentální fiduciární instituce byly používány zejména k mezigeneračním převodům majetku.

¹¹⁶ Například daňové normy.

¹¹⁷ Příkladem mohou být fondy kolektivního investování.

¹¹⁸ Důvodová Zpráva NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020).

¹¹⁹ TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2014, Vít Zvánovec, Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku.

¹²⁰ SMITH, Lionel D. *Re-imagining the Trust: Trusts in Civil Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-1-107-01132-8.

¹²¹ Chybí-li podstatná náležitost základacího aktu, majetek je převeden bez právního důvodu.

¹²² Bezdůvodné obohacení.

¹²³ Vznik je postaven na základě deklaratorního rozsudku.

¹²⁴ Vznik je postaven na základě konstitutivního rozsudku.

¹²⁵ TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2014, Vít Zvánovec, Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku.

¹²⁶ Viz komentář k CCQ, k přijetí trustu, specificky strana 375, odstavec 5, obdobně stanovující, že CCQ jakožto součást civil law

Je pak pouze logické, že český zákonodárce vycházející z úpravy trustu v CCQ¹²⁷ přijal pouze úpravu Express trustu a jen s malými úpravami ji včlenil do našeho právního řádu v podobě svěřenského fondu.

Tuto část je možné uzavřít se závěrem, že analogickým převzetím pasáží z Québeckého občanského zákoníku, upravující trust, došlo k implementaci institutu, který není svázán podmínkami uvedenými v dědickém právu. Toto ostatně uznávají i autoři v rámci komentářové literatury jako je například Miloš Kocí¹²⁸, ale najdou se i tací, kteří v takovéto transplantaci spatřují chybu a právní ustanovení svěřenského fondu vykládají ve vztahu k dědickému právu jinak, například Vlastimil Pihera¹²⁹. Nicméně ať se ztotožníme s jakýmkoliv z těchto proů, je nesporné, že svěřenský fond, hlavně tedy testamentární, otevřel spoustu nových dveří, do kterých bych rád v průběhu práce vstoupil a představil možnosti, které se v nich nacházejí primárně ve vztahu k mezigeneračnímu převodu majetku.

Jasná inspirace je trustem je pak zřejmá již z prvního ustanovení věnující se svěřenskému fondu v OZ a CCQ.

Tato základní podobnost svěřenského fondu vycházející z konstrukce trustu respektive fiducie v CCQ se dá s ohledem na českou transplantaci shrnout v následujících ustanoveních, z kterých je jasně patrné, že jak v České republice, tak i v Quebecu lze založit pouze express trust *mortis causa*, nebo *inter vivos*, obsažených v Pododílu 1 části upravující Svěřenský fond s odkazem na odpovídající ustanovení CCQ. Již z § 1448 OZ a jeho protějšků v CCQ je podobnost na výsost zřejmá.

Připomeňme však pro úplné dokreslení definici svěřenského fondu od Barbory Bednaříkové a doplňme jí o definici odděleného vlastnictví, ta by tedy mohla znít takto: *"Svěřenským fondem je samostatně vyčleněný majetek (účelově určený majetek), který jedna osoba svěří ke správě osobě druhé, tedy správci (vznik trustu), ve prospěch osoby třetí. Správce majetek spravuje dle vůle zakladatele, stejně jako zakladatel a obmyslený však není vlastníkem vyčleněného majetku, pouze vykonává vlastnická práva (vlastnická práva)."*¹³⁰.

Pro vznik trustu oba zákoníky stanoví:

§ 1260 CCQ: *"A trust results from an act whereby a person, the settlor, transfers property from his patrimony to another patrimony constituted by him which he appropriates to a particular purpose and which a trustee undertakes, by his acceptance, to hold and administer."*

Překlad: *Trust vzniká na základě jenání osoby, zakladatele, který převádí majetek ze svého jmění do jiného jmění jím zřízeného, které vyčlení ke konkrétnímu účelu a kterého se akceptací ujme správce, aby jmění držel a spravoval*¹³¹.

§ 1448 stanovuje: *(1) Svěřenský fond se vytváří vyčleněním majetku z vlastnictví zakladatele tak, že ten svěří správci majetek k určitému účelu smlouvou nebo pořízením pro případ smrti a svěřenský správce se zaváže tento majetek držet a spravovat.*

K účelově určenému majetku oba zákoníky stanoví:

§ 1265 CCQ: *"Acceptance of the trust divests the settlor of the property, charges the trustee with seeing to the appropriation of the property and the administration of the trust patrimony and is sufficient to establish the right of the beneficiary with certainty."*

systému má vhodné nástroje tyto situace řešící.

¹²⁷MEREDITH, R.C.; COWAN, E.; PLAICE, M.; Quebec (Province). Civil Code Revision Office. *Report on the Quebec Civil Code 1, 1*, OCLC: 310695864. Quebec: Ed. officiel, 1978. ISBN: 978-0-7754-2991-6, Strana 375.

¹²⁸ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Strana 1996 až 1999.

¹²⁹SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Strana 1186 až 1189.

¹³⁰Jednotlivé níže uvedené ustanovení přísluší v citaci podtrženým slovům.

¹³¹SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0, Srovnávací tabulka.

Překlad: Akceptací správcem zakladatel pozbývá majetek, správci vzniká povinnost respektovat přivlastnění majetku (účelu) a (povinnost) spravovat jmění trustu a (akceptací) je na jisto postaven vznik práva obmyšleného¹³².

§ 1448 (2): (2) Vznikem svěřenského fondu vzniká oddělené a nezávislé vlastnictví vyčleněného majetku a svěřenský správce je povinen ujmout se tohoto majetku a jeho správy.

—

K vlastnickým právům k majetku oba zákoníky stanoví:

§ 1261 CCQ: "The trust patrimony, consisting of the property transferred in trust, constitutes a patrimony by appropriation, autonomous and distinct from that of the settlor, trustee or beneficiary and in which none of them has any real right."

Překlad: Jmění trustu sestávající se z majetku převedeného do trustu, tvoří jmění přivlastněné účelu, autonomní a oddělené od jmění zakladatele, správce nebo obmyšleného a takové (jmění), ke kterému nemá žádný z nich jakékoliv věcné právo¹³³.

§ 1448 (3): (3) Vlastnická práva k majetku ve svěřenském fondu vykonává vlastním jménem na účet fondu svěřenský správce; majetek ve svěřenském fondu však není ani vlastnictvím správce, ani vlastnictvím zakladatele, ani vlastnictvím osoby, které má být ze svěřenského fondu plněno.

—

Míra adaptace, respektive změn při přijímání institutu trustu je tak poměrně malá, avšak nelze hovořit o tom, že by český zákonodárce přijal Quebecký trust, respektive fiducii, v nepozměněné podobě. Určité unika české úpravě je tak možné pozorovat v rozdílu věcných práv, kdy Quebecký CCQ vylučuje ve vztahu k trustu i ty, český zákonodárce tak však explicitně nečiní¹³⁴, popřípadě v absenci statutu v CCQ¹³⁵, dalším rozdílem je pak typizace fondů v CCQ a OZ.

V článcích 1266-1270 CCQ je pojednáno o typech, které je možné podle CCQ založit, já již jsem tento rozdíl ve zkratce zmínil v úvodu práce. Tímto rozdílem oproti CCQ je účel, za kterým lze založit v česku svěřenský fond, je jím účel veřejný a účel soukromý. V CCQ má však zakladatel možnost vybrat si ze tří účelů založení trustu, respektive fiducie.

§ 1266 CCQ: "Trusts are constituted for personal purposes or for purposes of private or social utility."

Překlad: Trusty jsou zřizovány pro osobní účely nebo pro účely soukromé či sociální¹³⁶.

Článek 1266 CCQ stanoví, že v Quebecu je možné fiducii založit za 3 účely, a to za účelem osobním, soukromým a sociálním. Přičemž tyto se od sebe liší následovně:

Osobní trust je možné založit bez protiplnění za účelem poskytování prospěchu pro konkrétní či určitelnou osobu¹³⁷. Jedná se tedy o jakýsi protipól ke svěřenskému fondu založenému za soukromým účelem. Příkladem osobního trustu budiž trust testamentární, nebo *inter vivos* family trust.

Soukromý trust je možné založit za účelem vztyčení, udržování nebo ochrany věci nebo k užití majetku přivlastněnému ke konkrétnímu užití a to buď jako nepřímou výhodu pro osobu, nebo na její památku, nebo pro jiný soukromý účel¹³⁸. Rozdíl lze nalézt v šíři účelů, tento trust je tak možné konstituovat například za účelem retirement trustů, respektive korporátních penzijních fondů¹³⁹.

¹³²Tamtéž.

¹³³Tamtéž.

¹³⁴Srovnání, Svejkovský, Marek a kol. Správa cizího majetku v novém Občanském zákoníku, dualita vlastnických práv, strana 329.

¹³⁵Srovnání, tamtéž, Statut svěřenského fondu, strana 428.

¹³⁶Tamtéž.

¹³⁷SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0, Srovnávací tabulka, strana 526.

¹³⁸Tamtéž.

¹³⁹RCA, RRSP, RPS například: <https://www.canada.ca/en/revenue-agency/services/tax/businesses/topics/payroll/payroll-deductions-contributions/special-payments/retirement-compensation-arrangements.html>.

Trust zřízený s protiplněním (pro zakladatele), konkrétně takový (trust) zřízený s účelem dosažení zisku pomocí investování (za účelem) zajištění důchodu nebo (za účelem) obstarání prospěchu pro zakladatele nebo pro osoby, které (zakladatel) určí nebo pro společníky v korporaci, družstvu nebo pro zaměstnance či akcionáře, je také **soukromý trust**¹⁴⁰, rozdíl tak lze shledat například i v možnosti protiplnění.

Detailnější popis rozdílů mezi osobním a soukromým fondem tak může být složitější a podrobnější rozbor není s ohledem na obsah práce vhodný, ostatně sám Smith říká následující: *Distinguishing a personal from a private trust requires a more nuanced analysis. The C.C.Q. private trust encompasses various kinds of trusts which clearly constitute trusts for persons in the common law. Consequently, although a trust to provide for the education of one's descendants incontrovertibly constitutes a trust for persons under the common law, it does not immediately follow that it constitutes a personal trust under the C.C.Q.*¹⁴¹ Základní diferenciaci je tak možné spatřovat v tom, že private trust neslouží určité osobě, ale určitému účelu, ten však nemusí být prospěšný pro širší veřejnost a jedná se tak o social trust¹⁴².

Sociální trust je možné založit za účelem veřejného zájmu jako např. kulturnímu, vzdělávacímu, filantropickému, náboženskému či vědeckému účelu, jeho hlavním účelem není dosahování zisku, nebo provoz závodu¹⁴³.

Zajímavé je zmínit, že v článku 1273 CCQ se explicitně stanovuje, že trusty za soukromým a sociálním účelem mohou být perpetuity, mohou být tedy založeny na neomezeně dlouhou dobu, soukromý trust tedy může být v Quebecu založen na neomezeně dlouhou dobu, v České republice nikoli.¹⁴⁴

Naopak český Občanský zákoník stanoví následující:

§ 1449 (1): (1) *Účel svěrenského fondu může být veřejně prospěšný, anebo soukromý.* Svěrenský fond lze tak založit pouze za soukromým a veřejným účelem.

Mohlo by se tedy zdát, že český zákonodárce přijal pouze personal a social trust, není tomu ovšem tak. Z definice § 1499 odst. 2 je zřejmé, že byl přejat i private trust, avšak český zákonodárce ho vtělil do personal trustu ve formě svěrenského fondu založeného za soukromým účelem¹⁴⁵

¹⁴⁰Tamtéž.

¹⁴¹SMITH Lionel. *The Worlds of the Trust*. Cambridge University Press, 2013. ISBN: 978-1-107-03243-9, Strana 349.

¹⁴²BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěrenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Strana 127.

¹⁴³Tamtéž.

¹⁴⁴Neboť byl koncipován jako součást svěrenského fondu založeného za soukromými účely.

¹⁴⁵Srovnání textace § 1449 odst. 2 OZ "Svěrenský fond zřízený k soukromému účelu slouží k prospěchu určité osoby nebo na její památku." a článku 1268 CCQ.

5 Dědické právo v České republice

Svěřenský fond je třeba v rámci mezigeneračního převodu majetku, respektive práv a závazků, vnímat především, krom jiných, spíše okrajových forem, jako alternativu či suplement klasické možnosti převodu věci, (ať už se jedná o věc nemovitou, movitou, zastupitelnou, hromadnou etc.) tedy převodu v rámci dědického řízení, který potvrzuje soud¹⁴⁶.

Zde záleží na optice, kterou nahlédneme na svěřenský fond a na otázku, zda je svěřenský fond považován za dědice, účastní se dědického řízení a převod vyčleněné věci tedy ve svém důsledku potvrzuje soud, nebo stojí mimo toto řízení a věci vyčleněné do svěřenského fondu nejsou součástí pozůstalosti.

Takovéhoto klasického převodu lze ze strany zůstavitele dosáhnout různými způsoby, respektive instrumenty, které jsou upravené v rámci Dědického práva. Jedná s primárně o intestátní posloupnost ve chvíli, kdy zůstavitel o svém majetku nepořídil, popřípadě je majetek převeden na dědice v souladu s přáním, které vyjádří zůstavitel, zde se jedná o pořízení pro případ smrti. Na základě tohoto přání, nebo ze zákona, vzniká dědicům dědický titul, přičemž je možné dědit i na základě několika dědických titulů, tzn. kumulace dědických titulů. V dalším případě pak vzniká jiným osobám, v jejichž prospěch zřídil zůstavitel odkaz, pohledávka za dědici.

Za dědice je možné zvolit i právnickou osobu, například nadaci, ta je ale nadána právní subjektivitou a dle § 311 Občanského zákoníku se do ní vyčleňuje majetek povoláním za dědice, je tedy nepochybné, že ustanovení o nepominutelném dědici je zde plně uplatnitelné.

Se svěřenským fondem je to ovšem složitější a dle výše zmíněné optiky, kterou na svěřenský fond nahlížíme může, ale zároveň nemusí být účastníkem dědického řízení a s ohledem na to se na něj buď budou, nebo nebudou vztahovat jednotlivé ustanovení dědického práva.

Při založení svěřenského fondu *mortis causa* zákonem povolenou cestou, tedy pořízením pro případ smrti je však nutné uvažovat nad právní úpravou vztahující se k tomuto právnímu jednání. To samo o sobě poskytuje v § 1492 ochranu nepominutelným dědicům a je tedy otázka, zda je toto bez dalšího na takovýmto způsobem vyčleněný majetek aplikovatelné.

Aby tedy bylo možné hovořit o výhodách, které svěřenský fond oproti klasickému dědění¹⁴⁷ poskytuje a rozebrat jednotlivé výše nastíněné problémy, je třeba čtenáře stručně obeznámit s právní úpravou dědictví a jeho funkcí v rámci mezigeneračního převodu majetku a to zejména v bodech, ve kterých dochází k, právní obci vnímaným, kolizím¹⁴⁸ obou právních úprav.

Tyto kolize spočívají především v úpravě pozůstalosti, respektive dědického řízení, vydědění a s ním související ochranou nepominutelného dědice.

5.1 Stručný úvod do právní úpravy dědictví

Převod práv a závazků v rámci dědictví je bez pochyby nejčastější formou mezigeneračního převodu majetku. Dědické právo je upraveno převážně v paragrafech 1475 až 1720, přičemž důležitou součástí tvoří Díl 5, který upravuje institut nepominutelného dědice.

V rámci české právní úpravy vzniká dědické právo smrtí zůstavitele a je právem na pozůstalost nebo na poměrný podíl z ní, ten kdo zemře společně se zůstavitelem, nebo před ním, není způsobilý dědit¹⁴⁹. S ohledem na toto je vhodné poukázat na formální požadavky právní úpravy na zůstavitele a dědice. Nejobecnějším formálním požadavkem kladeným na zůstavitele, je pořizovací způsobilost, respektive nezpůsobilost. Obecně zákon neklade žádné překážky tomu, aby bylo jmění zůstavitele součástí dědického řízení, a aby tak mohlo přejít na jeho dědice. Je nicméně omezen způsob, který může zůstavitel použít k vyjádření své vůle o tom, jakým způsobem má toto převedení proběhnout. To znamená, že zůstavitel je omezen ve způsobech, kterými může pořizovat o svém majetku pokud byl nezletilcem, který nedovršil věku patnácti let, popřípadě pokud by byl

¹⁴⁶ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1670.

¹⁴⁷ Tedy převodu majetku v rámci dědického řízení (jakožto instrumentu převodu majetkových práv v rámci dědického řízení), tohoto lze dosáhnout mnoha způsoby upravenými právě v rámci Dědického práva, především se jedná o pořízení pro případ smrti.

¹⁴⁸ Rozdílný pohled je představen v části Systémové nedostatky a návrhy na řešení, existují dva názorové proudy, přičemž jeden z nich, který zastává především Kocí v komentáři k Občanskému zákoníku kontrastuje s názory jiných autorů, mezi ty je možné zařadit Piheru, Svejkovského, Koláře a Horna.

¹⁴⁹ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1479.

omezen ve svéprávnosti¹⁵⁰. Tyto ustanovení dopadají pouze na porízení pro případ smrti, dědění na základě dědického titulu ze zákona tímto není dotčeno.

Je vhodné stručně popsat všechny způsoby vyloučení dědice z dědického práva, neboť dle mnohých autorů je i samotný svěrenský fond způsob vyloučení dědice z dědického práva. Toto může a nemusí být pravda, pojďme tedy toto tvrzení podrobit analýze. K tomu je potřeba osvětlení základních principů českého dědického práva a jeho hmotných a procesněprávních náležitostí.

Množina požadavků kladených na jednotlivé dědice, jinak řečeno tedy náležitosti, které dědicové musí splňovat, aby mohli být dědicové způsobilí, je z rozhodnutí zákonodárce širší. Ve chvíli, kdy tyto požadavky nejsou naplněny nebo je porušena nějaká povinnost kladená na dědice, není umožněno danému dědici nabýt celou pozůstalost, nebo její část.

Z tohoto vyplývá, že aby byl dědic způsobilý dědit, musí splňovat jak pasivní, tak i aktivní podmínky na něj zákonem kladené. Aktivní podmínky, které musí dědic splňovat jsou vymezeny v §1481-1482 Občanského zákoníku (Dědická nezpůsobilost), aby dědici nesvědčila dědická způsobilost, nesmí se tedy dopustit ani jednoho z vymezených jednání. Pokud se ho dopustí, může být ještě způsobilý dědit, pokud mu zůstavitel dané jednání výslovně odpustí¹⁵¹. A podmínky pasivní, které ve své podstatě spočívají pouze v tom, že dědic musí být buď právnická, nebo fyzická osoba. Tato pasivní podmínka je nesmírně důležitá ve vztahu ke svěrenským fondům, neboť svěrenský fond není považován ani za jednu z těchto osob.

Jako jistou podskupinu k aktivním podmínkám bych dále zařadil i ostatní skutečnosti vylučující dědice z dědického práva, které mohou nastat na straně dědice, tedy již uvedená dědická nezpůsobilost, či další jednání na straně dědice, tak i na straně zůstavitele. Co se tedy tohoto vyloučení dědice z dědického práva v rámci aktivní podskupiny týče, Občanský zákoník taxativně vymezuje následující důvody k němu vedoucí:



Obrázek 3: Vyloučení dědice z dědického práva¹⁵²

Vyloučení z dědického práva se obecně dá rozdělit na důvody závislé na jednání dědice a nezávislé na jednání dědice. Do první skupiny patří ve své podstatě dědická nezpůsobilost, zřeknutí, odmítnutí, vzdání se a zcizení dědictví. Do druhé skupiny patří vydědění.

Jednotlivé důvody vylučující dědice z dědického práva:

Dědická nezpůsobilost je upravena v § 1481 až § 1483, jedná o případy, ve kterých se dědic dopustil úmyslného trestného činu proti zůstaviteli, nebo jeho blízkým, popřípadě pokud se dopustil zavrženíhodného činu proti zůstavitelově poslední vůli, spočívající v lstivém svedení k projevu poslední vůle, popřípadě donucení k tomuto projevu, překažení projevu, zatajení, falšování a podvrhnutí nebo zničení porízení. Dále pokud se dědic dopustil činu uvedeného v § 1482 OZ. Dědic se i přes toto stává způsobilým, pokud mu zůstavitel výslovně tento čin prominul.

Zřeknutí se dědického práva je upraveno v § 1484 a stanovuje, že se dědic může předem zříci dědického práva, nebo práva na povinný díl smlouvou se zůstavitelem. Tato smlouva může působit jak proti samotnému dědici, tak i proti jeho potomkům, jedná se o dispozitivní ustanovení občanského zákona a záleží tedy na vůli smluvních stran, aby si mezi sebou toto upravili. Smlouva musí být uzavřena formou veřejné listiny.

¹⁵⁰ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1525 až § 1528.

¹⁵¹ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1481.

¹⁵² Informační brožura. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/index.php/dedicke-pravo/informacni-brozura> (visited on 02/03/2020).

Odmítnutí dědictví je upraveno v § 1485 OZ, v případě, že to nevyklučuje dědická smlouva, může dědic dědictví po smrti zůstavitele, výslovným prohlášením vůči soudu, odmítnout. Nepominutelný dědic může dědictví odmítnout s výhradou povinného dílu. V případě odmítnutí se pak na dědice pohlíží, jako by dědictví nikdy nenabyl.

Vzdání se dědictví je upraveno v § 1490, dědic se po smrti zůstavitele může vzdát dědictví ve prospěch jiného dědice. Pokud byl však tento dědic obtížen příkazem, nařízením odkazu, nebo jiným opatřením, které podle zůstavitelovi vůle může a má splnit osobně, pak se této povinnosti vzdáním se dědictví nezbavuje.

Pomocí prohlášení o vydědění lze vydědit nepominutelného dědice. Toto prohlášení způsobuje vyloučení dědice z dědění po zůstaviteli. Takto vyděděný titul nenabývá práva založeného na dědickém titulu, ani nenastupuje po zůstavitelově smrti do jeho povinností kvůli ztrátě práva na svůj zákonným stanovený díl. Lze vydědit pouze v zákonech stanovených případech (viz kapitola Vydědění). S ohledem na toto omezení je možné nahlížet na svěrenský fond jako na možnost obejítí tohoto omezení.

Dědic může po smrti zůstavitele své dědické právo rovněž bezúplatně, nebo úplatně zcizit dle § 1714 OZ. Nabyvatel tak vstupuje do práv a povinností náležejícím k pozůstalosti. Smlouva vyžaduje formu veřejné listiny.

5.2 Nepominutelný dědic

Dědicem jako takovým může být nejen člověk, ale i právnická osoba, pokud vznikne maximálně do jednoho roku od zůstavitelova úmrtí. Nepominutelným dědicem však může být pouze osoba označená v § 1643 OZ, tou je dítě zůstavitele, nebo jeho potomci.

V dědickém právu nová úprava směřuje především k poznání a respektování skutečné vůle a pohnutek zůstavitele, které jej vedly k určitému právnímu jednání, přes toto však zákonná úprava dědického práva staví před zůstavitele i určité podmínky a požadavky. Jednou z těchto podmínek je institut nepominutelného dědice.

Pominutí nepominutelného dědice v závěti však nezpůsobí její neplatnost, byť relativní, ale pouze založí právo nepominutelného dědice požadovat vyplacení svého dílu¹⁵³.

5.3 Vydědění

Nepominutelného dědice lze vydědit z jednoho ze čtyř stanovených důvodů¹⁵⁴. Zůstavitel může vydědit potomka pokud:

1. mu neposkytl potřebnou pomoc v nouzi,
2. o zůstavitele neprojevu opravdový zájem, jaký by projevoval měl,
3. byl odsouzen pro trestný čin spáchaný za okolností svědčících o jeho zvrhlé povaze, nebo
4. vede trvale nezřízený život.

Obdobně lze dědice vydědit v případě, že není dědicky způsobilý, další možnost faktického vydědění představuje zůstavení dílu dětem vyděděného dědi v případě, že by byl tak zadlužen nebo si počínal tak marnotratně, že by měl zůstavitel obavu, že se pro jeho potomky nezachová povinný díl¹⁵⁵.

Pokud zůstavitel neuvede v prohlášení o vydědění důvod vydědění (§ 1648 OZ), bude mít nepominutelný dědic právo na povinný díl. Toto právo však dědic pozbyde, prokáže-li se ale proti němu zákonný důvod vydědění.

Je tedy zřejmé, že založení svěrenského fondu nespadá ani pod jednu z těchto kategorií a zákon tedy explicitně nestanoví, že za jeho pomoci lze vydědit, nebo obejít právo nepominutelných dědiců.

V případě, že vyděděný s důvody vydědění nesouhlasí, může se bránit žalobou. Musí pak prokázat proč dle jeho názoru neměl zůstavitel pro vydědění zákonný důvod. Pokud zůstavitel neuvedl důvod vydědění, odkáže

¹⁵³ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1654 odst. 1 OZ.

¹⁵⁴ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1646 odst. 1.

¹⁵⁵ Tamtéž, § 1646, 1647.

se k podání žaloby ten, kdo má dědit na jeho místě¹⁵⁶.

Další možnost pak představuje negativní závěť, kde může zůstavitel vyloučit dědice jiného, než nepominutelného, tomu však musí svědčit zákonná dědická posloupnost, zůstavitel tak může například vydědit svého manžela.

5.4 Dědické tituly

Výše jsem hovořil o dědickém titulu, pojďme si tedy ve zkratce představit i ty.

Samotný přechod jmění ze zůstavitele na dědice se neděje náhodně, k tomu aby došlo k přechodu jmění musí existovat jistý dědický titul, na němž bude samotný převod založen a na základě kteréhož se bude člověk považovat za dědice¹⁵⁷.

Dědickými tituly jsou:

1. dědická smlouva,
2. závěť,
3. zákon.

Dědická smlouva je co do právní síly nejsilnějším dědickým titulem. Předpoklady pro její uzavření jsou pořizovací a smluvní způsobilost. Musí mít dále formu veřejné listiny, v případě, že veřejnou listinou není, nahlíží se na ní jako na závěť. Nelze ji její pomocí však pořídit o celé pozůstalosti, čtvrtina pozůstalosti musí zůstat volná, o ní může zůstavitel pořídit pomocí zvlášť projevené vůle¹⁵⁸.

Dědická smlouva je dvoustranným právním jednáním a nelze tak jednostraně zrušit, což hraje i důležitou roli pro zakládání svěřenského fondu *mortis causa*. Dědická smlouva však nijak neomezuje zůstavitele na možnosti nakládat se svým majetkem¹⁵⁹.

Závěť je odvolatelný projev vůle, má přednost před děděním ze zákona. Existuje několik typů závětí, jejich popis však není pro tuto práci důležitý. Zakladatel může v závěti též uvést podmínku, doložení času, nebo příkaz¹⁶⁰, minimálně co do možnosti "výplaty" však nemá tolik možností jako u svěřenského fondu¹⁶¹.

V případě, že dědic o svém jmění nepořídí, přichází na řadu dědění ze zákona. Okruh osob, které mohou dědit ze zákona stanovuje Občanský zákoník v šesti dědických třídách¹⁶².

V případě zůstavitelovi neaktivity tedy nastane dědění ze zákona, pokud zůstavitel aktivitu projeví, může tak učinit jedním z výše popsanych způsobů pomocí porřízení pro případ smrti (závěť, dědická smlouva či dovětek, o tom viz níže).

Dědici vstupují do práv a povinností zůstavitele, jsou tedy odpovědní za dluhy zůstavitele v plném rozsahu. Dědic tedy musí uhradit dluhy zůstavitele i nad rozsah nabytého dědictví. Zákonodárce nicméně dědici v případě předlužené pozůstalosti přiznává ochranu ve formě výhrady soupisu pozůstalosti. V případě, že si dědic vyhradí soupis pozůstalosti, bude povinen k úhradě zůstavitelových dluhů jen do výše nabytého dědictví¹⁶³.

5.5 Pozůstalost

Laická veřejnost nezřídka kdy plete pojmy dědictví a pozůstalost. Rozdíl spočívá v tom, že jako pozůstalost je označováno veškeré jmění¹⁶⁴ zůstavitele k okamžiku jeho smrti, které je způsobilé přejít na právní nástupce. Do pozůstalosti nespádají práva a povinnosti, které jsou výhradně vázána na osobu zůstavitele, ledaže byla jako dluh uznána u orgánu veřejné moci, zde se jedná například o bolestné či satisfakci v penězích. Naproti tomu

¹⁵⁶Tamtéž, § 1673.

¹⁵⁷Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1476.

¹⁵⁸Viz § 1582 OZ a dále.

¹⁵⁹Mimo § 1588 odst. 2 OZ.

¹⁶⁰Viz vedlejší doložky v závěti, § 1551 OZ.

¹⁶¹Viz § 1494 OZ a dále.

¹⁶²Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1633 a dále.

¹⁶³Tamtéž, § 1647.

¹⁶⁴Majetek představuje to, co osobě patří, přičemž jmění zahrnuje jak majetek, tak i dluhy, srovnání § 495 OZ.

dědictví je skutečná část pozůstalosti, která přejde na zůstaviteli dědice¹⁶⁵.

NOZ zachovalo koncepti dědického práva a nevrací se k římskému pojetí tzv. ležící pozůstalosti¹⁶⁶.

5.6 Odkaz a dovětek

Nový Občanský zákoník navrátil možnost zřizování odkazů. Odkaz je výjimkou z univerzálního dědického nástupnictví, odkazovník tak neručí za dluhy zůstavitele. Za odkazovníka lze povolat osobu fyzickou nebo právnickou, ta však není dědicem. Zatímco nabytí dědictví potvrzuje soud, odkaz uplatňuje odkazovník proti dědici přímo bez soudní ingerence. Odkaz tak fakticky zřizuje odkazovníku pohledávku proti dědicům¹⁶⁷.

Dovětek je společně se závětí a dědickou smlouvou dalším porízením pro případ smrti. Dovětkem se však na rozdíl od závěti a dědické smlouvy neustanovuje dědic, ale zůstavitel v něm činí jiné opatření, tzn. může zřídit odkaz, zatížit dědice nebo odkazovníka příkazem a podobně. Na způsobilost zůstavitele pořídit dovětkem a také o formách dovětku se použijí stejná ustanovení jako na závět. Dovětek může být porízen současně se závětí, nebo samostatně¹⁶⁸.

5.7 Procesní aspekty dědického práva

Jak již jsem zmínil výše, účelem této části není podání komplexního přehledu o fungování dědického práva a jeho vysvětlení, ale pouze představení jeho nezbytných částí, které jsou podstatné pro následnou komparaci s právní úpravou svěřenského fondu. Z tohoto důvodu neshledávám jako důležité vyložit celý průběh dědického (nově pozůstalostního) řízení, ale pouze ve zkratce vyložit jeho existenci a funkci, neboť součástí analýzy kolizí dědického práva a práva svěřenských fondů bude otázka spojená s průběhem pozůstalostního řízení a v souvislosti s ním také krátký exkurz do Zákona o zvláštních řízeních soudních a do Občanského soudního řádu.

Řízení se standardně zahajuje ve chvíli, kdy matriční úřad oznámí soudu úmrtí zůstavitele. Řízení lze také zahájit na návrh dědice.

Průběh řízení je složeno ve své podstatě ze dvou fází, první začíná předběžným řízením u notáře a končí nařízením jednání u soudního komisaře, v oněch moment začíná druhá fáze pozůstalostního řízení. V první fázi se zjišťuje jmění zůstavitele, okruh dědiců a z Evidence o právních jednání pro případ smrti se zjišťuje, zda po sobě zůstavitel nezanechal listiny důležité v rámci řízení o pozůstalosti, tedy například závět či dovětek.

V rámci jednání u soudního komisaře, jímž je soudem pověřený notář, se následně pozůstalost rozdělí mezi jednotlivé dědice, podle dohody dědiců, podle zákonných dědických podílů, nebo podle přání zůstavitele. Notář následně vydá usnesení, kterým se dědické řízení končí¹⁶⁹.

¹⁶⁵ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1475 odst. 2.

¹⁶⁶ Tak jako tomu bylo před rokem 1950

¹⁶⁷ Viz § 1594 a dále OZ.

¹⁶⁸ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1498.

¹⁶⁹ Více například na stránkách Notářské komory, dostupné zde: <https://www.nkcr.cz/sluzby/dedicke-pravo/projednani-pozustalosti>.

6 Svěřenský fond jako mezigenerační nástroj transferu majetku

V rámci důvodové zprávy k Novému Občanskému zákoníku uvedl zákonodárce velice zajímavou myšlenku: *Návrh vychází z ideje, že funkční určení soukromého práva je sloužit člověku jako prostředek k prosazování jeho svobody. Účel občanského kodexu je umožnit i garantovat svobodné utváření soukromého života, a ponechat tedy co nejširší prostor svobodné iniciativě jednotlivce. Proto také osnova klade zásadní důraz na hledisko autonomie vůle.*¹⁷⁰ Tato idea se zásadně projevila v oblasti správy majetku, kde představuje základní východisko pro nově zavedený institut svěřenského fondu, a dalších obdobných forem správy majetku, a staví na základním stavebním kameni pro rekonstrukci soukromého práva. Tímto stavebním kamenem není nic jiného, než pohled na soukromé právo jako na právo, které má v soukromé sféře sloužit subjektům práva jako prostředek prosazování svobody a vytváření svobodného prostoru a iniciativy k vlastním řešením určitých problémů.

Velkou součástí této části práva tvoří právo majetkové relativní a absolutní. Existence takovéto úpravy je naprosto zásadní pro lidi, kteří v průběhu svého života kumulovali majetek a otázka předání, udržení či rozmnožení, ať už vůči sobě, nebo jiným osobám, takto naakumulovaného majetku je pro ně tedy zásadní.

Je nepochybné, že v případě, kdy se vlastník tohoto majetku, respektive jmění, rozhodne svůj majetek svěřit jinému subjektu do správy, za jakýmkoliv účelem, tedy rozmnožením, zařízením převodu, správy a podobně, bude primárně vybírat z možností jemu představených zákonem. Těchto možností je mnoho, majetek bývá pravidelně spravován na základě smlouvy, standardně příkazního typu, osobami určenými v této smlouvě, standardně jimi může být investiční fond, záložna, družstvo, jiný k tomu pověřený správce či banka.

Nově lze kromě výše zmíněných druhů správy majetku a jiných, pro běžné občany poněkud exotičtějších způsobů správy majetku, jako je vložení majetku do ústavu¹⁷¹, obchodní korporace či fundace¹⁷² nebo využití i různých dalších nástrojů jako jsou různá spojení s investiční složkou či investičních fondů¹⁷³, využít i jednotlivé formy velmi flexibilního institutu svěřenského fondu, jež nabízí obrovské množství účelů, za kterými může být založen.

S ohledem na tuto myšlenku se svěřenský fond i přes negativní ohlasy a kritiku jeví být jako velice užitečný a flexibilní institut, který se k uchování a převodům rodinného majetku na další generace velice hodí. Navíc v právních prostředcích jiných zemí, především používajících anglosaský systém práva, jsou trust a obdobné trust-like instituty souvisle používány kromě jiného běžně za účelem uchování a převodů rodinných majetků¹⁷⁴.

Zajímavé je zmínit i možnost využití zahraničních trust-like struktur, je ale nutné vzít na vědomí, že Česká republika není signatářem Haagské konvence o právu uplatnitelném na trusty a jejich uznávání a funkčnost těchto institutů, v praxi České právní úpravy tak může být, oproti zemím, které jsou signatáři a mají vyřešené kolizní normy, jako je například Itálie, problematický^{175,176}.

S ohledem na úpravu mezinárodního práva soukromého v ČR je však možné uznat zahraniční trust založený podle zahraničního práva obdobně jako podle Haagské úmluvy. Přestože Česká republika není signatářem Haagské úmluvy výše zmíněné, samotná důvodová zpráva k ZMPS ho zmiňuje jako inspirační zdroj^{177,178}. Svěřenský fond tak musí snést i porovnání s jinými trust-like instituty a potenciální zakladatel se tak může rozhodnout i pro založení trustu podle cizího práva, ten musí naplňovat obecné znaky trustu¹⁷⁹.

Jak již jsem výše zmínil, česká právní úprava tedy zakládá mnoho možností, které lze použít k převedení majetku. Těmito mohou být klasické aktivní způsoby běžně využívané na denní bázi všemi z nás, zahrnující

¹⁷⁰ Důvodová Zpráva NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020), Strana 20.

¹⁷¹ V tomto případě zásadně za účelem sledujícím veřejný prospěch.

¹⁷² Nadační fond a nadace, kdy musí být obdobně sledování společensky nebo hospodářsky prospěšný účel.

¹⁷³ Zákon č. 240/2013 Sb., Zákon o investičních společnostech a investičních fondech. 2013.

¹⁷⁴ BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, Strana 152.

¹⁷⁵ HCCH / #30 - Status table. en. Library Catalog: www.hcch.net. URL: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=59> (visited on 05/18/2020).

¹⁷⁶ Příklady dalších institutů uvádím v kapitole Úvod do historických počátků svěřenství a svěřenských fondů.

¹⁷⁷ K § 73 stanovuje následující: *Návrh občanského zákoníku obsahuje ustanovení o svěřenském fondu. Ustanovení § 73 proto stanoví kolizní úpravu pro tento právní institut. Tato kolizní úprava vychází z úpravy obsažené v Haagské úmluvě o právu rozhodném pro trust a o jeho uznání z 1. 7. 1985. Úmluva není závazná pro Českou republiku, která není jejím smluvním státem.*

¹⁷⁸ Důvodová Zpráva k ZMPS. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-k-ZMPS.pdf> (visited on 03/03/2020), § 73.

¹⁷⁹ O tomto více v kapitole 6.10.1 Využití zahraničních trust-like institutů.

například koupi, darování či výměnu. Lze nicméně použít i méně častých možností jako vydržení, nebo i zakládání právnických osob sloužících za účelem převodu majetku jako je například nadace. Troufám si však tvrdit, že nejčastější jsou způsoby upravené v rámci dědického práva počínajících od nabytí majetku na základě dědického titulu vyplývajících ze zákona, tedy v případech kdy zůstavitel zůstal za svého života nečinný a neupravil způsob, jakým má být s jeho jménem naloženo po jeho smrti, nebo na základě dědických titulů vycházejících z porizení pro případ smrti, tedy z právního jednání aktivně učiněného za života zůstavitele.

Způsoby, kterými lze dosáhnout převedení majetku jsou tedy dva, aktivní jednání zůstavitele, nebo ponechání převodu majetku na zákoně a na tom jak jsou dědicové schopni se mezi sebou dohodnout, tedy určitá pasivnost zůstavitele. Dá se říci, že s ohledem na převáděné jmění a na budoucí nakládání s takto převedeným jménem, je více než vhodné, aby zůstavitel upravil tyto záležitosti již za svého života. Může tím totiž i nadále v uvozovkách vykonávat správu nad svým jménem, respektive může určit jak s jeho jménem má být po jeho smrti naloženo, takovéto jednání je vhodné zejména s ohledem na mezilidské vtahy v rodině, ochránění jmění před neuvážlivým utrácením ze strany dědiců, ochraně před rozdrobením majetku a mnoha dalšími potenciálními nepříznivými dopady převedení majetku. S ohledem na toto primárně přichází v úvahu způsoby, které jsou upravené v rámci dědického práva, v očích běžného občana tímto bude především závěť, v očích těch znalejších to může být i dědická smlouva, dovětek, nebo odkaz. Tyto způsoby však mají i svá specifická omezení a ve svém důsledku spočívají v konečném převedení jmění na jednotlivé dědice, nebo odkazovníky. Zůstavitel také nemá tak širokou možnost stanovit svým dědicům různé podmínky¹⁸⁰ a to i přes existenci dovětku. Z tohoto důvodu nemusí být vhodné jejich použití ve všech případech.

Jako jistá alternativa k těmto klasickým způsobům byla do české právní úpravy transplantována úprava trustu z Quebeckého občanského zákoníku, tento poskytuje zůstavitelům další možnost, jak naložit se svým jménem již za svého života (založení svěřenského fondu *inter vivos*), popřípadě po své smrti (založení svěřenského fondu *mortis causa*). Institut svěřenského fondu přináší mnoho možností, které zůstavitel před jeho zavedením neměl, ale zároveň do českého práva vnáší i spoustu otázek, které je potřeba pro jeho správné používání a ochranu zúčastněných stran zodpovědět. V následujících kapitolách proto představím způsoby, kterými lze svěřenský fond použít pro mezigenerační převod majetku, představím jeho přínosy a benefity, ale zároveň se budu snažit zodpovědět otázky týkající se nejistého výkladu právní úpravy svěřenského fondu, jeho potenciálních problémů a možností zneužití.

6.1 Svěřenský fond v České republice

Pro správný výklad svěřenského fondu a jeho použití k mezigeneračnímu převodu majetku je prvně důležité popsat právní úpravu svěřenského fondu.

Definovat správně svěřenský fond, jakožto velice flexibilní právní institut, je poměrně složité a až doposud, tedy i relativně dlouhou dobu po jeho zavedení, existuje spousta protichůdných názorů (například v rámci lingvistického výkladu jednotlivých ustanovení, definicí majetku nebo koexistenci právního institutu přejatého z právního systému Common Law s instituty vlastní kontinentálnímu právnímu systémům, jako je například institut nepominutelného dědice) na tento institut, který v době svého přijetí do naší, tedy kontinentální, právní úpravy vyvolal poměrně mnoho emocí, od mnohých právních expertů se dočkal dílem chladného přijetí a od mnohých dílem přímé kritiky. Ať již nahlédneme na svěřenský fond jakkoliv, je zřejmé, že pro jednotlivé subjekty práva a pro jednotlivé účely, ke kterým je možné jej užít, skýtá i velké výhody. S ohledem na název bakalářské práce bude hlavní těžiště této práce v rámci praktické části spočívat především v představení těchto nových možností a výhod v procesu převádění rodinného majetku na další generace a jeho uchování jako alternativní, nebo rozšiřující prostředky ke stávajícím možnostem mezigeneračního převodu majetku, nebo převodu majetku obecně.

Podle právní úpravy Občanského zákoníku je svěřenský fond institutem pro uchování a správu majetku. Svěřenský fond je však specifickou právní entitou, neboť nedisponuje právní osobností. Svěřenský fond ale není ani věcí, ačkoli věcí¹⁸¹ může pojímat¹⁸², nýbrž věci ve svěřenském fondu náležejí svému účelu¹⁸³.

Občanský zákoník tak pojímá svěřenský fond jako entitu, do které lze vyčlenit majetek a do jisté míry

¹⁸⁰Například ve formě vedlejších doložek v závěti, viz kapitola 5.4 Dědické tituly.

¹⁸¹I hromadné.

¹⁸²SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1448.

¹⁸³SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2.

jmění, například v případě obchodního závodu, který spravuje v souladu se statuem svěřenský správce za určitým účelem vymezeným ve statutu zakladatelem fondu. Občanský zákoník předpokládá existenci tří osob, které k funkci svěřenského fondu neodmyslitelně náležejí. Těmi jsou:

- svěřenský správce, jež vykonává práva spojená s majetkem ve svěřenském fondu a vykonává správu svěřenského fondu, samotné vlastnické právo mu ale nenáleží, neboť se *strictum sensum* jedná o věc ničí, nikoli však opuštěnou, vlastnické právo tak nenáleží ani zakladateli, ani obmyšlenému¹⁸⁴,
- zakladatel, jež zakládá svěřenský fond a vyčleňuje do něj část svého majetku, nebo všechn svůj majetek¹⁸⁵, po vyčlenění ztrácí veškerá dispoziční oprávnění,
- obmyšlený, jež má dle statutu, zakladatelského právního jednání, právo na určité plnění ze svěřenského fondu¹⁸⁶.

Majetek jež lze vyčlenit do svěřenského fondu může mít formu věci hmotné i nehmotné, přičemž se může jednat jak o jakékoliv věci movité, tedy například i finanční prostředky¹⁸⁷, tak i věci nemovité.

Zajímavá je rovněž myšlenka související s zákonodárcem přijatou bipartitou svěřenského fondu místo tripartity trustu upravené v CCQ¹⁸⁸. Tou je otázka existence svěřenského fondu bez obmyšleného. V Quebecu je toto možné v rámci *private trustu* dle ustanovení článku 1268 CCQ, jež může být zřízen ve prospěch věci. Občanský zákoník však o možnost zřízení svěřenského fondu bez obmyšleného mlčí, naopak stanovuje nutnost nastavit minimálně způsob určení obmyšlených¹⁸⁹, důvodová zpráva o možnosti zřízení svěřenského fondu bez určení obmyšleného rovněž mlčí. Dle ustanovení § 1449 odst. 2 může být soukromý svěřenský fond zřízen ku prospěchu určité osoby, nebo na její památku. Článek 1268 CCQ stanoví, že účelem *private trustu* je udržování, ochrana, nebo zachování určité věci s přímým, či nepřímým užitekem pro určitou osobu, na její památku, nebo pro jiný soukromý účel.

Možnost zřízení trustu v Quebecu bez jakéhokoliv určení obmyšleného pak již jen potvrzuje článek 1289 odst. 2, jež stanovuje následující: *"In a private trust of which no person, even determinable or future, may be a beneficiary, the rights granted to the beneficiary under this subsection may be exercised by the Public Curator."*

Pihera pak k tomuto říká následující: *"Je-li účel svěřenského fondu vymezen ve prospěch neosobního účelu, pak takový svěřenský fond nemá obmyšleného."*¹⁹⁰. Příkladem budiž dle Pihery svěřenský fond zřízení nikoli ku prospěchu určité osoby, ale k určitému účelu, tedy například k udržování určité věci¹⁹¹.

Typizace takového fondu je k delší diskuzi, nicméně jednalo by se o svěřenský fond, který by měl za účel prospěch něčeho, co není osobou¹⁹². Nad touto otázkou by šlo uvažovat ve vztahu k diskrečnímu svěřenskému fondu. Tomuto bodu se však dále nebudu s ohledem na téma práce věnovat, neb účel mezigeneračního přenosu majetku stojí na převodu majetku z jedné generace na generaci druhou, je tedy zřejmé, že v takovémto případě na straně obmyšlených osoba stát bude.

Za zmínku stojí rovněž absence lhůty svěřenského správce pro určení obmyšleného, pokud toto právo nevyužije zakladatel, důvodová zpráva k tomuto říká následující: *"Označení obmyšlených nebo způsobu, jakým budou vybráni, není nezbytné, protože při absenci takové klauzule ve statutu obmyšleného vybere svěřenský správce."*¹⁹³. Zákon i komentář tak počítají s určením obmyšleného, ze zákonné dikce však neplyne sama lhůta,

¹⁸⁴Srovnání § 1448 odst. 3, dále viz kapitola 7.8 Rozdílné pojetí vlastnictví.

¹⁸⁵Majetek může vyčlenit i jiná osoba, ta se ale ovšem pro účely funkce svěřenského fondu nepovažuje za zakladatele, viz § 1468 OZ.

¹⁸⁶V rámci majetku přivlastněného účelu tvůrce této teorie Pierre Lepaulle existencí obmyšleného nepodmiňuje existenci trustu, srovnání POPOVICI A. Trust québeckého a českého práva:autonomní vlastnictví? in: TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina, KOCÍ Miloš, Trust a srovnatelné instituty v Evropě. V případě veřejně prospěšného svěřenského fondu je toto částečně naplněno, neboť se neurčuje obmyšlený přímo. Z veřejně prospěšného svěřenského fondu však může být plněno obmyšlenému, který bude určen na základě podmínek stanovených statuem svěřenského fondu. Takovéto určení ale musí naplňovat znaky veřené prospěšnosti.

¹⁸⁷DVOŘÁK J., ŠVESTKA J., ZUKLÍNOVÁ M. a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl: Obecná část.* 2., aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016, Strana 380.

¹⁸⁸Viz kapitola 4.3 Recepce právní úpravy Svěřenského fondu z právního řádu provincie Quebec.

¹⁸⁹Zákon č. 89/2012 Sb., *Občanský zákoník*. 2012, § 1452 odst. 2 a § 1457 odst. 2.

¹⁹⁰SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474).* 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1457.

¹⁹¹Tamtéž.

¹⁹²Zde je nutné mít na paměti ustanovení § 17 odst. 2 OZ, které stanoví, že zřídí-li někdo právo nebo uloží-li povinnost tomu, co osobou není, přičte se právo nebo povinnost osobě, které podle povahy právního případu náleží.

¹⁹³Důvodová Zpráva NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020), Komentář k § 1448 až 1452.

ve které by tak měl svěřenský správce učinit.

6.1.1 Právní kodifikace a charakteristika

Jednotlivá ustanovení upravující svěřenský fond jsou v rámci současné právní úpravy zařazeny v části třetí OZ nazvané Absolutní majetková práva, speciálně v hlavě II - Věcná práva, Díle 6, Správa cizího majetku, Oddílu 4, Svěřenský fond v § 1448 až § 1474. Oddíl 6 je pak členěn do jednotlivých pododílů, které níže ve zkratce představím a okomentuji.

Toto zařazení například dle Lucie Joskové není samozřejmé a hůře odůvodnitelné kvůli konvergenci prvků institutů právní osoby, závazkového vztahu a vlastnictví v jednom, tedy ve svěřenském fondu¹⁹⁴, přičemž ten ale sám o sobě není ani jedním z nich. Lze soudit, že takto byla úprava svěřenského fondu jakožto úprava speciální ke správě cizího majetku zařazena s ohledem na převzetí z CCQ, kde je trust obdobně zařazen pod *Property*¹⁹⁵. Osobně se však domnívám, že takovéto zařazení je správné, dispozitivní regulace vztahů uvnitř svěřenského fondu není primárním účelem svěřenského fondu v českém právním prostředí, neboť to ho definovalo v rámci kogentních ustanovení¹⁹⁶ a oproti jiným trust-like institutům i poměrně dopodrobna¹⁹⁷, zásadním faktorem konstrukce českého svěřenského fondu tak je úplná oddělenost a nezávislost vyčleněného majetku tvořící insolvenční efekt^{198,199}.

Úprava svěřenského fondu jest úpravou speciální, která doplňuje úpravu generální obsaženou v ustanoveních § 1400 až 1447 OZ, Správa cizího majetku. Český zákonodárce se inspiroval, jak již je vysvětleno ve výkladu historie²⁰⁰, občanským zákoníkem z Quebecu ("CCQ"), z kterého ve své podstatě transplantoval právní úpravu svěřenského fondu, která, přes určité výkladové změny²⁰¹, do značné míry zachovala původní znění úpravy trustu tak, jak jej známe z CCQ, jak dokládá Svejkovský, Marek a kol. v díle Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku v části Srovnání právní úpravy ObčZ a CCQ se stručným popisem rozdílů²⁰².

Samotná definice svěřenského fondu chybí, zákonodárce svěřenský fond pouze legislativně vymezuje v § 1448 OZ a pouze definuje jeho konstrukci jako²⁰³:

- majetek vyčleněný zakladatelem svěřenského fondu,
- jež tvoří samostatně určený majetek svěřený svému účelu (bez právní subjektivity),
- svěřen k následné správě majetku a fondu svěřenským správcem,
- při povinnosti svěřenského správce majetek držet a spravovat ho dle statutu, přičem v kombinaci s § 1456 svěřenskému správci náleží plná správa.

6.1.2 Účel svěřenského fondu

Svěřenský fond je zakládán, respektive musí být založen, za určitým účelem, ten může být buď veřejně prospěšný, nebo soukromý, přičemž lze založit pouze za jedním z těchto účelů, nelze je kombinovat²⁰⁴. Účel pak definuje

¹⁹⁴JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9, Strana 109.

¹⁹⁵Důvodová Zpráva. NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020), Komentář k § 1448 až 1452.

¹⁹⁶Srovnání § 978 OZ.

¹⁹⁷SCHMIDT K. *Trust as a Legislative Challenge: Bipolar Relation vs Quasi-Corporate Status? – Basic Trust Models in Legal Practice, Theory, and Legislation in European Review of Private*. Vol. 24. Kluwer Law, 2016.

¹⁹⁸HORN Kryštof. "Podrobněji k svěřenskému fondu". In: *Casopis Ad Notam* (12/2014). Library Catalog: www.nkcr.cz. URL: https://www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_181-podrobneji-k-sverenskemu-fondu (visited on 06/17/2020), Strana 995.

¹⁹⁹SKUHRÁVÝ Jan. "Institut trustu v českém právu (doktorská disertační práce)". Školitel: doc. JUDr. Michal Spirit, PhD.. VYSOKÁ ŠKOLA EKONOMICKÁ V PRAZE, Fakulta mezinárodních vztahů, 2010. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/120694/?lang=en> (visited on 01/01/2020), Strana 36.

²⁰⁰Kapitola 4 Správa cizího majetku - historie, 4.3 Recepce právní úpravy Svěřenského fondu z právního řádu provincie Quebec.

²⁰¹Například v pojmech majetek a jmění, srovnání, Vít Zvánovec, Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku in: Svěřenský fond a trust - Jejich fungování v mezinárodním srovnání, TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina, KOCÍ Miloš.

²⁰²Viz Kapitola 4.3.

²⁰³ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

²⁰⁴To ovšem neznamená, že například v rámci diskréčního soukromého svěřenského fondu nemůže svěřenský správce v souladu s právním zakladatelem určovat obmyšlené a jim plnit z filantropických pohnutek.

ve statutu zakladatel.

Soukromý svěřenský fond lze založit jako entitu sloužící prospěchu určité osoby, nebo na její památku, soukromý svěřenský fond lze také založit za účelem dosahování zisku, tedy například i provozování obchodního závodu.

Veřejně prospěšný svěřenský fond pak nelze založit pouze za účelem dosahování zisku, nebo provozování obchodního závodu. Zde bych v rámci textace ustanovení § 1449 odst. 3 akcentoval slovo hlavní, lze tak dovodit, že svěřenský fond může dosahovat zisku i provozovat obchodní závod, nesmí to však být jeho hlavním účelem, obdobně se lze domnívat, že prostředky takto získané lze vynaložit opět a jen pouze za veřejně prospěšným účelem. Domnívám se, že samotnou definici veřejně prospěšného účelu lze analogicky vyvodit z ustanovení § 146 OZ²⁰⁵ o veřejné prospěšnosti právnických osob.

Charakteristiku jednotlivých dalších dílčích částí zahrnuji do následující kapitoly/pod následující kapitolu, neb jsou důležité při zkoumání tendence zákonodárce přibližovat svěřenský fond právnické osobě a samotnému porovnání právnické osoby se svěřenským fondem.

6.1.3 Označení svěřenského fondu

Takto vzniknuvší svěřenský fond má povinnost mít vlastní označení²⁰⁶, jedná se o povinnou náležitost zápisu do evidence svěřenských fondů. To musí obsahovat slovní spojení "svěřenský fond", zakladatel má rovněž povinnost zahrnout do označení svěřenského fondu i jeho účel. Je pak celkem logické, proč zákonodárce požaduje v označení svěřenského fondu slovní spojení "svěřenský fond". Logiku lze spatřovat v odlišení od jiných osob a zjednodušení rozpoznání svěřenského fondu²⁰⁷, obdobně obchodní firma obchodní korporace také musí obsahovat firemní dodatek, tedy například s.r.o. či a.s.²⁰⁸. Smysl zahrnutí účelu pak spatřuji v jednoduchém odlišení jednotlivých svěřenských fondů jeden od druhého²⁰⁹.

Volba označení je jinak zcela na zakladateli, ustanovení OZ nijak dále nespecifikují jak by mělo označení vypadat, či v jakém pořadí by mělo obsahovat jednotlivé části. Narozdíl od obchodních korporací nelze slovní spojení "svěřenský fond" ničím nahradit, lze se domnívat, že označení svěřenského fondu krom tohoto musí splňovat ještě obecné požadavky na něj kladené v § 424 OZ²¹⁰.

6.1.4 Zakladatelské právní jednání

Existenci samotného svěřenského fondu musí rozvznést předcházet zakladatelské právní jednání, tedy smlouva *inter vivos*, nebo pořízení pro případ smrti *mortis causa*. Do tohoto právního jednání je třeba zařadit i statut svěřenského fondu.

O samotném procesu vzniku svěřenského fondu je pojednáno v kapitole 6.3 Založení svěřenského fondu, v této kapitole se věnuji obligatorní náležitosti svěřenského fondu, a to statutu a požadavkům na něj.

Zákon pro statut obligatorně stanovuje formu veřejné listiny²¹¹, tedy notářský zápis²¹². Samotný statut pak konstatuje zakladatel svěřenského fondu, Kocí k tomuto dodává, že svěřenský fond mohl vzniknout i při absenci statutu, neboť zákon stanovil okamžik vzniku k úmrtí zakladatele, nebo přijetí správy²¹³, osobně se však domnívám, že po novelizaci Občanského zákoníku zakládající povinnost registrace svěřenských fondů do evidence svěřenských fondů tomu takto již nemůže být, neboť podle § 66 RZ se do sbírky listin zakládá i statut²¹⁴, svěřenský fond *inter vivos* tak nemůže bez statutu platně vzniknout, neboť zápis do evidence je v tomto případě konstitutivní povahy. Stejně tak jako svěřenský fond *mortis causa*, neboť v případě absence statutu nebude

²⁰⁵Měl by tak bez dalšího svou činností přispívat k obecnému blahu.

²⁰⁶Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1450.

²⁰⁷JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9, Strana 135.

²⁰⁸Zákon č. 90/2012 Sb., Zákon o obchodních korporacích. 2012, § 132 odst. 2, § 243 odst. 2.

²⁰⁹SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1450.

²¹⁰Obdobně bude aplikovatelná ochrana jména podle § 77 OZ, srovnání ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*, komentář k § 1450.

²¹¹Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1452 odst. 3.

²¹²Zákon č. 358/1992 Sb., notářský řád. 1992, § 62.

²¹³ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1452.

²¹⁴Zákon č. 304/2013 Sb., Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. 2013, § 66, odst. 1.

možné po zakladateli jeho doplnění požadovat²¹⁵, tedy i přes fakt, že zápis do evidence je v případě svěřenského fondu *mortis causa* pouze deklaratorní povahy, absence statutu by tak měla vést k nemožnosti plnit účel svěřenského fondu a soud by ho tak měl dle § 1473 odst. 1 zrušit²¹⁶, popřípadě by takovýto svěřenský fond vůbec nevznikl, neboť zakladatelské právní jednání by bylo stiženo absolutní neplatností²¹⁷.

Účel samotného statutu je vytyčení základního regulačního rámce v rámci svěřenského fondu, tedy účelu, správy a plnění ze svěřenského fondu. Statut je založen jednostranným jednáním zakladatele, přičemž je ho nutné jako statut označit a v rámci zakladatelského právního jednání ho řádně odlišit od samotného vyčlenění majetku. Nic však nebrání tomu, aby statut samotný byl součástí zakladatelského právního jednání, tedy smlouvy, nebo pořízení pro případ smrti, vždy je však nutné dodržet formu veřejné listiny, toho lze dosáhnout i obsažením statutu v dědické smlouvě²¹⁸. Mimo pořízení pro případ smrti nejsou na samotné zakladatelské právní jednání, mimo statutu, kladeny žádné zvláštní nároky, zakladatel má tedy obsah smlouvy plně ve svých rukou.

Jednotlivé náležitosti statutu jsou stanoveny v § 1452 odst. 2 následovně:

- a) označení svěřenského fondu,
- b) označení majetku, který tvoří svěřenský fond při jeho vzniku,
- c) vymezení účelu svěřenského fondu,
- d) podmínky pro plnění ze svěřenského fondu,
- e) údaj o době trvání svěřenského fondu; není-li uvedena, platí, že fond byl zřízen na dobu neurčitou,
- f) má-li být ze svěřenského fondu plněno určité osobě jako obmyšlenému, určení této osoby, nebo způsobu, jak bude obmyšlený určen, a
- g) počet svěřenských správců a způsob jejich jednání.

K jednotlivým bodům²¹⁹:

Označení jest nezbytné pro samotnou existenci svěřenského fondu, tvoří povinnou součást statutu. Povinně se zapisuje do evidence svěřenských fondů²²⁰.

Označení majetku, který slouží účelu svěřenského fondu. Svejkovský tuto náležitost popisu následovně: *"část označující majetek, který tvoří svěřenský fond při jeho vzniku, musí být natolik určité a srozumitelné, aby i ze statutu bylo patrné, který majetek do svěřenského fondu patří, a který nikoliv. Tato identifikace, která je komentována i k § 1448, musí být dostatečně určitá i srozumitelná pro jednoznačnou interpretaci, co do svěřenského fondu je z vlastnictví zakladatele vyčleněno, a co do svěřenského fondu nepatří."*²²¹. Jak již je poznamenáno v kapitole 6.1 do svěřenského fondu lze vyčlenit majetek, respektive věc v mnoha formách, musí ale splňovat zákonné náležitosti týkající se označení dané věci. V případě nemovitost tak musí obsahovat povinné náležitosti nemovitost označující dle katastrálního zákona²²². Správné označení je pak zásadní i kvůli výše zmíněnému insolvenčnímu efektu, předejde se tak potenciálním sporům s věřiteli při úpadku osoby zúčastněné v rámci svěřenského fondu způsobeného špatným označením majetku²²³.

Vymezení účelu je pro existenci svěřenského fondu rovněž zásadní, záleží také na tom, zda je svěřenský fond založen za veřejným nebo soukromým účelem. Je nutné ho vymezit co nejpřesněji, konkrétně a specificky. Správné vymezení účelu je zásadní pro správnou správu svěřenského fondu v souladu s přáním zakladatele,

²¹⁵Srovnání komentář k § 1452, Wolters Kluwer.

²¹⁶Tamtéž.

²¹⁷SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1452.

²¹⁸Tamtéž, komentář k § 1452.

²¹⁹Pihera pak v komentáři k § 1452 v komentáři od C.H.Becka zmiňuje, že se jedná o náležitosti nezbytné k tomu, aby byl statut považován za platný, lze je tedy pojmově jako *essencialia negotii*, ve statutu je rovněž možné uvést další *naturalia negotii*, těm se však dále nebudu věnovat.

²²⁰Zákon č. 304/2013 Sb., *Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob*. 2013, § 65 písmeno d).

²²¹SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0, Strana 429.

²²²Zákon č. 256/2013 Sb., *katastrální zákon*. 2012, § 8.

²²³JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9, Strana 136.

rovněž je důležité pro plnění ze svěřenského fondu, o to víc je pak přesné vymezení účelu svěřenského fondu důležité při konstruování veřejně prospěšného svěřenského fondu.

Podmínky pro plnění jsou plně v diskreci zakladatele svěřenského fondu, spolu s vymezením účelu a určení obmyšlených jsou určující pro posouzení jednotlivých nároků za svěřenským fondem těch, kterým má být plněno. Svěřenský správce k nim musí vázat svoji povinnost vykonávat správu s péčí řádného hospodáře²²⁴. Plnění může být ze samotného kmenového majetku z fondu, nebo mohou být poskytovány plody a užitky ze svěřenského fondu (zejména zisk). Podmínky pro plnění pak mohou být jakékoliv povahy²²⁵, domnívám se však, že ke zjevně nemorální, nesplnitelné, obtěžující podmínce či podmínce odporující veřejnému pořádku se nebude přihlížet²²⁶. Podmínky také může v souladu se statutem u diskrečního svěřenského fondu určit svěřenský správce²²⁷.

Trvání, lze dovodit, že pro vznik svěřenského fondu nemusí být uvedeno. V případě jeho opomenutí platí, že jde svěřenský fond zřízen na dobu neurčitou. Obecně ho lze stanovit časově, samozřejmě splněním účelu, či jakoukoliv jinou rozvazovací podmínkou. Veřejný svěřenský fond se dá zřídit na neomezenou dobu, v případě opomenutí určení trvání u soukromého svěřenského fondu je jeho trvání omezené v § 1460 OZ na 100 let, respektive právo na plnění vzniká maximálně dobou uplynutí 100 let od založení svěřenského fondu²²⁸.

Určení obmyšlených, k tomuto blíže Kocí dodává následující: *”3. Zákon blíže nespecifikuje, kdo má způsobit být obmyšleným, neboť se vychází z toho, že je zcela na uvážení zakladatele, koho bude považovat za způsobitelého a koho nikoliv. Může se jednat o člověka i o právnickou osobu včetně osob nenarozených nebo právnických osob ještě nezaložených (§ 1464), kdy hovoříme o tzv. eventuálních obmyšlených (v Québecu bénéficiaires éventuels).”*²²⁹. Je tak zřejmé, že obmyšleným může být i sám zakladatel, počet obmyšlených rovněž není limitován. Výslovné právo k určení obmyšlených, či posloupnosti obmyšlených, má sám zakladatel, ten však může přenechat určení obmyšlených i na svěřenském správci. Zakladatel rovněž může stanovit okruh potenciálních obmyšlených, nebo způsob, jakým mají být vybráni²³⁰. Zákon zakladateli rovněž ponechává možnost stanovit obmyšleného i po založení svěřenského fondu, pokud toto statut výslovně nevylučuje²³¹. Je však nutné upozornit na to, že v případě, kdy zakladatel ve statutu minimálně neurčí okruh potenciálních obmyšlených, nebo návod, podle kterého by je mohl svěřenský správce jmenovat, tak svěřenský správce nesmí žádné obmyšlené jmenovat, toto představuje u soukromého svěřenského fondu problém, a může vést až k jeho zrušení soudem podle ustanovení § 1469 odst. 1 ustanovení § 1471 OZ²³². V případě veřejně prospěšného svěřenského fondu však tato podmínka zakladatelem být splněna nemusí, protože zákon kompetenci k určení obmyšlených presumuje u svěřenského správce²³³. U diskrečního svěřenského fondu, tedy v případě, kdy zakladatel správci právo na určení obmyšlených výslovně určí, pak tato podmínka rovněž není aplikovatelná²³⁴.

Svěřenský správce musí rovněž být uveden ve statutu, je ponecháno opět zcela na zakladateli, koho určí. Zakladatel rovněž není omezen v počtu svěřenských správců, těch tak může určit libovolný počet. Ve statutu pak musí být uveden způsob jejich jednání. Výše zmíněné se následně zapíše do evidence svěřenských fondů.

²²⁴SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2, Strana 430.

²²⁵JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9, Strana 138.

²²⁶Podobně například u vedlejších doložek v závěti.

²²⁷Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1457.

²²⁸PIHERA V. *Nejpodivnější zvíře v lese – poznámky ke svěřenskému fondu*. Vol. č. 10. Obchodněprávní revue., 2012, Strana 278.

²²⁹ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1457.

²³⁰Srovnání § 1457.

²³¹Srovnání Kocí, komentář Wolters Kluwer, § 1457.

²³²Tamtéž.

²³³SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1469.

²³⁴Kocí, komentář Wolters Kluwer, § 1457.

6.2 Založení svěřenského fondu a jeho vznik

S ohledem na téma práce, tedy mezigenerační převod majetku, je otázka založení svěřenského fondu, ať již mezi živými, tedy *inter vivos*, či pořízením pro případ smrti *mortis causa*, nebo velice specifickou možností založení svěřenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou smrti zakladatele a dalších nalezitostí s tímto spojených, integrální součástí této práce a je nezbytné k dalšímu zkoumání jednotlivých možností, které nám s přijetím tohoto institutu český zákonodárce vložil do rukou a obecně i celé problematiky spojené se svěřenským fondem.

Pro tuto kapitolu, a následné návrhy na změny, je v první řadě podstatné vymezit, v jakých fázích vzniká svěřenský fond, a tyto následně porovnat s průběhem pozůstalostního řízení upraveného v rámci dědického práva²³⁵

Z prvu je vhodné předeslat, že považuji založení a vznik svěřenského fondu za dvě různé věci. Založením svěřenského fondu považuji všechny úkony před samotným vznikem svěřenského fondu, za vznik pak považuji okamžik dle § 1451 OZ.

Dle mého názoru, který potvrzuje Miloš Kocí v rámci komentáře k úpravě svěřenského fondu, lze hovořit o 3 způsobech vzniku svěřenského fondu. Těmito způsoby jsou, založení svěřenského fondu *inter vivos*, *mortis causa* a potenciální souběh těchto založení ve formě založení svěřenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou, dle § 584 až 549 OZ, spočívající ve smrti zůstavitele.²³⁶

Vizuálně by se tedy průběh komparace napříč jednotlivými způsoby založení dal vyobrazit následovně, kde střed osy představuje čas úmrtí zůstavitele:



Obrázek 4: Vznik svěřenského fondu

Ať již se budeme bavit o jakémkoliv způsobu založení svěřenského fondu, tak zákon klade na zakladatele v paragrafech 1448 - 1474 Občanského zákoníku následující čtyři povinnosti:

1. Označení a vyčlenění majetku k určitému účelu, tedy zakladatelské právní jednání,
2. statut²³⁷,
3. přijetí správy svěřenského fondu ze strany svěřenského správce,

²³⁵Vymezení samotného vzniku tímto postupem lze dosáhnout vhodného startovního bodu pro zodpovězení hypotézy stanovené v úvodu práce, tedy zodpovězení otázky, zda mají dědicové v jednotlivých fázích možnosti bránit se proti jejich opomenutí ze strany zůstavitele a brát se o svá práva.

²³⁶ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

²³⁷Ve formě veřejné listiny.

4. zápis svěřenského fondu do evidence.

Samotné zakladatelské právní jednání pak může být učiněno ve formě smlouvy, nebo pořízením pro případ smrti, svěřenský fond tak nelze založit jednostraným právním jednáním s účinky vzniku ještě za života zakladatele²³⁸.

Právní jednání rovněž nesmí být zdánlivé a musí být platné²³⁹.

Co se však bodu 4 týče, jde nutné rozlišovat mezi založením svěřenského fondu *inter vivos* a *mortis causa*, neboť v obou případech se bod číslo 4 liší. V případě založení *inter vivos* je zápis svěřenského fondu konstitutivní, v případě založení *mortis causa* je pouze deklaratorní, svěřenský fond totiž vznikne smrtí zůstavitele, o tomto však blíže u jednotlivých typů svěřenských fondů.

Obecné vysvětlení k pojmu a založení svěřenského, tedy k paragrafům 1448 až 1452 Občanského zákoníku, fondu je obsaženo již v důvodové zprávě, respektive v její části vtažující se ke svěřenským fondům.

*„Svěřenský fond může být zřízen jednak bezúplatně rozhodnutím zakladatele věnovat část svého majetku určitému účelu, zřízení svěřenského fondu však může být sjednáno i za úplatu nebo jiné protiplnění (např. od osoby, která se má stát obmyšleným, ale i od osoby jiné). Podle toho se pak odvíjí i právní postavení obmyšleného, jak to reflektují následující ustanovení osnovy. Osnova rozlišuje svěřenské fondy podle účelového určení na veřejně prospěšné (zřízené k naplňování účelů kulturních, vzdělávacích, vědeckých, náboženských nebo podobných) a soukromé. Důvodem vzniku svěřenského fondu může být zákon, pravidelně však smlouva nebo ustanovení závěti. Protože svěřenskému fondu musí být ustaven svěřenský správce, vyžaduje § 1448 souhlas osoby označené za svěřenského správce se svým ustavením. I to je tedy právní podmínka vzniku svěřenského fondu (§ 1451). Svěřenský fond se spravuje statutem obsaženým ve smlouvě, závěti či vydaným samostatně.“*²⁴⁰

To hovoří i o vzniku svěřenského fondu ze zákonného důvodu, v občanském zákoníku však s touto možností zákonodárce nepočítá. Dále pak s touto částí důvodové zprávy přímo souvisí § 1448 OZ, ve kterém zákonodárce uvádí následující:

“(1) Svěřenský fond se vytváří vyčleněním majetku z vlastnictví zakladatele tak, že ten svěří správcí majetek k určitému účelu smlouvou nebo pořízením pro případ smrti a svěřenský správce se zaváže tento majetek držet a spravovat.

(2) Vznikem svěřenského fondu vzniká oddělené a nezávislé vlastnictví vyčleněného majetku a svěřenský správce je povinen ujmout se tohoto majetku a jeho správy.”

A § 1451 OZ:

“(1) Svěřenský fond je zřízen, když svěřenský správce přijme pověření k jeho správě; je-li svěřenských správců více, postačí, pokud pověření přijme alespoň jeden z nich.

(2) Svěřenský fond vzniká dnem zápisu do evidence svěřenských fondů.

(3) Byl-li však svěřenský fond zřízen pořízením pro případ smrti, vznikne smrtí zůstavitele. Do evidence svěřenských fondů se zapisuje po svém vzniku.”

Jak již jsem zmínil výše, v uvedeném ustanovení § 1448 OZ tedy zákonodárce nepočítá s tím, že důvodem vzniku svěřenského fondu by mohl být zákon, nýbrž umožňuje pouze explicitní založení svěřenského fondu dvěma způsoby a to *inter vivos* a *mortis causa*, to znamená, že svěřenský fond nemůže být založen rozhodnutím soudu tak, jako tomu je v jiných právních řádech. Jedním z těchto právních řádů je například právní řád používán v jednotlivých státech USA, který umožňuje i takzvané implicitní založení svěřenského fondu, respektive trustu, tedy založení na základě rozhodnutí soudu, nebo i ze zákona, pokud existuje zákonné zmocnění, například advokátní a notářské úschovy²⁴¹. Další možností, která není explicitně uvedena v tomto paragrafu, ale je možné ji využít k založení svěřenského fondu, je založení svěřenského fondu mezi živými s odkládací podmínkou.

Co se samotného průběhu založení a vzniku svěřenského fondu týče, přikláním se stejně, jako komentářová

²³⁸ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

²³⁹SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2, Strana 9.

²⁴⁰ELIÁŠ Karel a kolektiv. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou správou a rejstříkem*. Nakladatelství Sagit, a.s., 2012. ISBN: 978-80-7208-922-2.

²⁴¹CLAXTON, John B. *Studies on the Quebec Law of Trust*. Toronto: Thomson Carswell, 2005.

literatura k multifázovému pojetí vzniku svěřenského fondu²⁴². Kocí v komentáři hovoří o možnost vzniku svěřenského fondu jednofázově a dvoufázově. Po zavedení povinné evidence svěřenských fondů bych však hovořil o zakládání minimálně dvoufázovým^{243,244}.

6.2.1 Vznik svěřenského fondu *inter vivos*

S ohledem na historické konotace svěřenských fondů popsané výše a velkou flexibilitu tohoto institutu skutečně není divu, že Český zákonodárce umožnil založení svěřenského fondu jak mezi živými, tak i pro případ smrti. Začnu s popisem založení svěřenského fondu mezi živými, neboť tento způsob založení je méně problematický než založení svěřenského fondu pro případ smrti a přináší obdobné možnosti mezigeneračního předání majetku.

V tomto rámci je podstatné zmínit, že se rozlišuje mezi vytvořením a vznikem svěřenského fondu, celkový proces konstituování svěřenského fondu, tedy od okamžiku samotného rozhodnutí vytvořit svěřenský fond, až k samotnému vzniku, má tedy více fází. Vytvořením se rozumí jednání jednoho, nebo i více zakladatelů^{245,246}, kteří vyčlení část svého majetku, popřípadě celý svůj majetek a tento poté převedou do jiného samostatně určeného jmění, tedy svěřenského fondu, který je zřízen za určitým účelem. Toto jednání zahrnuje v první řadě řádnou nabídku, tedy ofertu, vůči jiné osobě, která by se měla stát potenciálním správcem²⁴⁷.

Jak již je z podstaty svěřenského fondu založeného za života zakladatele zřejmé, jedná se o minimálně o dvoustranné právní jednání, přičemž samotná akceptace této oferty²⁴⁸ vede dle §1448 a souvisejícího §1451 Občanského zákoníku jednáním vedoucím ke zřízení, tedy vytvoření, svěřenského fondu na základě takto uzavřené smlouvy, kterou je možné uzavřít jak s, tak i bez protiplnění. Tato oferta a akceptace zahrnující uzavření smlouvy o správě by se dala považovat za první fázi založení svěřenského fondu.

Občanský zákoník však již nestanoví, s kým může být daná smlouva uzavřena ačkoli předpokládá eventuální účast svěřenského správce v § 1448 odst. 1 OZ, ten je taky nezbytným článkem při funkci svěřenského fondu. Pihera k tomuto dodává: *"Smlouva, jíž se vytváří svěřenský fond, bude zpravidla uzavírána mezi zakladatelem a svěřenským správcem. Zákon však nestanoví požadavek na to, s kým musí zakladatel smlouvu uzavřít. Protistranou nebude svěřenský správce především v případech, kdy zakladatel určí jiný způsob jeho jmenování. Stejně si lze představit, že bude svěřenský fond zřizován v době, kdy nebude budoucí svěřenský správce přítomen. Svěřenský fond může být též vytvářen na základě smlouvy mezi zakladatelem a obmyšleným, popřípadě jinou osobou (např. osobou pověřenou dohledem nad fondem podle § 1463)."*²⁴⁹.

Kocí pak rovněž dodává: *"Není tak vyloučeno, aby kromě zakladatele byli jejími stranami rovněž svěřenský správce či obmyšlený anebo oba zároveň. Lze si představit též takové uspořádání, kdy zakladatel smlouvu uzavře s osobou třetí a svěřenského správce ani obmyšleného do smluvního rámce nezahrne. Pak by se tedy mohlo jednat o smlouvu ve prospěch třetí osoby (pactum in favorem tertii) ve smyslu § 1767 až 1768, a pokud by se spolukontrahent např. zavázal, že se u zamýšleného svěřenského správce přimluví, aby se ujal správy vyčleněného majetku, tak by se jednalo o smlouvu o plnění třetí osoby (pactum in detrimentum tertii) ve smyslu § 1769."*²⁵⁰.

V takovémto případě by tedy měla ze smlouvy jako signatář závazek třetí osoba, ta by se tak musel například přimluvit u jiné osoby, aby zakladatelem vyčleněný majetek, jež se zakladatel zavázal do svěřenského fondu vložit, začala v rámci svěřenského fondu spravovat, respektive, aby tedy přijala pověření ke správě majetku, bez

²⁴²ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

²⁴³JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9, Strana 151.

²⁴⁴V případě založení svěřenského fondu mezi živými již nepostačí samotné přijetí pověření ke správě ze strany svěřenského správce, ale je třeba svěřenský fond pro vznik zapsat i do evidence. V případě svěřenského fondu zřízeného pro případ smrti je obdobně nutné právní jednání ve formě pořízení pro případ smrti a právní událost ve formě úmrtí zakladatele.

²⁴⁵SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5.

²⁴⁶S ohledem na fakt, že samotná právní úprava svěřenského fondu v §1452 odkazuje na založení nadace, je vhodné i jiné ustanovení, která se týkají nadací, využít analogicky ve vztahu ke svěřenským fondům. Jedním z těchto paragrafů je paragraf 309 odstavec 3, který stanoví, že pokud na straně zakladatelů stojí více osob, považují se obdobně za jednoho zakladatele.

²⁴⁷SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0.

²⁴⁸Návrh na uzavření smlouvy je dále upraven v §1731 a dalších v Občanském zákoníku

²⁴⁹SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1448.

²⁵⁰ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

toho, aby byla spolusignatářem smlouvy o vyčlenění majetku^{251,252}.

Kocí k tomuto dále dodává: *"Jakmile zakladatel vyčlení majetek ve výše uvedeném smyslu smlouvou, je tedy v zásadě vznik svěřenského fondu již neodvratný. I kdyby totiž designovaný svěřenský správce odmítl ujmout se správy vyčleněného majetku, soud jmenuje jiného (§ 1455 odst. 2)."*²⁵³.

V případě, že by svěřenský správce tedy pověření ke správě nepřijal, aplikovalo by se ustanovení § 1455 odst. 2²⁵⁴, ve kterém se odráží zásada tradičního práva trustů, že svěřenský fond nemůže ztroskotat pro absenci svěřenského správce²⁵⁵. Druhá fáze spočívá v samotném zápisu svěřenského fondu do evidence dle §1451 Občanského zákoníku a §65a Zákona o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob, který je konstitutivní, svěřenský fond tedy formálně vzniká až tímto zápisem a zakončuje tak druhou fázi, návrh na zápis podává dle § 65b VR svěřenský správce.

Svěřenský správce může pověření ke správě přijmout i konkludentně²⁵⁶.

V případě, že by zakladatelské právní jednání bylo pouze dvoufázové a svěřenský správce tak přijal pověření ke správě již ve smlouvě, svěřenský fond by byl zřízen a následným zápisem do evidence svěřenských fondů by i vznikl²⁵⁷.

V případě postupu dle § 1731 až 1739 OZ nemůže v případě neakceptace oferty svěřenský fond vzniknout, neboť svěřenský fond zakládáný *inter vivos* nemůže vzniknout jednostraným právním jednáním zakladatele, s ohledem na výše uvedené se tak rovněž domnívám, že v případě nepřijetí oferty ze strany správce nemůže ani dojít k postupu dle § 1455 odst. 2 OZ, neboť ten bude aplikovatelný v případě uzavření smlouvy nikoli se svěřenským správcem, ale se třetí osobou.

Pro vznik svěřenského fondu *inter vivos* jsou tak podstatné tři kroky²⁵⁸:

- vyčlenění majetku z vlastnictví zakladatele,
- přijetí pověření ke správě tohoto majetku svěřenským správcem (v tomto okamžiku je svěřenský fond zřízen) a
- zápis svěřenského fondu do evidence svěřenských fondů (v tomto okamžiku svěřenský fond vzniká).

Je zřejmé, že v případě založení svěřenského fondu *inter vivos* je v zásadě bezpředmětné bavit se o možnosti ochrany nepominutelných dědiců. V rámci tohoto způsobu založení svěřenského fondu je nutné poznamenat, že ačkoli je možné, aby zakladatel vyčlenil svůj majetek do svěřenského fondu ještě během svého života s tím, že by tímto jednáním sledoval zájem poměrně ponížít o vyčleněný majetek hodnotu pozůstalosti a tím snížit hodnotu vyplacenou jednotlivým nepominutelným dědicům v rámci jejich povinného dědického podílu, není možné se tomuto jednání ze strany jednotlivých nepominutelných dědiců bránit ve smyslu zkrácení povinného podílu. Toto tvrzení lze doložit hned několika ustanoveními, předně Čl. 11 Listiny základních práv a svobod, která stanoví, že *"Každý má právo vlastnit majetek..."*²⁵⁹ a v návaznosti na toto poté Občanský zákoník v §996 *"Povinný držitel smí v mezích právního řádu věc držet a užívat ji, ba ji i zničit nebo s ní jinak nakládat..."* a v §1012 *"Vlastník má právo se svým vlastnictvím v mezích právního řádu libovolně nakládat a jiné osoby z toho vyloučit..."*, z tohoto vyplývá, že vlastník může za svého života se svým majetkem jakkoliv nakládat, tedy má možnost ho zcizit. Ustanovení § 1475, které stanoví, že pozůstalost tvoří celé jmění zůstavitele už dále jen potvrzuje, že takto zcizené věci nejsou a nemohou být součástí pozůstalosti. S ohledem na fakt, že dle definice svěřenského fondu v § 1448 vzniká oddělené a nezávislé vlastnictví vyčleněného majetku a dále již

²⁵¹STŘELEČEK Tomáš. "Svěřenské fondy se zaměřením na zakladatelské právní jednání a jejich správu (Diplomová práce)". Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra občanského práva, 2015. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/158954/?lang=en> (visited on 01/01/2020), Strana 41.

²⁵²Obdobně Pihera v komentáři C.H.Beck k § 1448: *"V jiných případech bude přijetí závazku správy adresováno jiné osobě, která jmenuje správce na základě pravidel svěřenského fondu, nebo osobě, která z jiného titulu (např. osoby pověřené dohledem nad správou fondu) oznámí budoucímu správci, že byl jmenován správcem. Ve všech těchto případech nastanou účinky takového přijetí nejdříve v okamžiku, kdy relevantní projev souhlasu dojde takové osobě."*

²⁵³Komentář Wolters Kluwer, § 1448.

²⁵⁴JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9, Strana 152.

²⁵⁵CLAXTON, John B. *Studies on the Quebec Law of Trust*. Toronto: Thomson Carswell, 2005, Strana 145.

²⁵⁶Kocí, komentář k § 1448

²⁵⁷Tamtéž.

²⁵⁸Nikoli však fáze.

²⁵⁹Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, čl. 11.

tento vyčleněný majetek není ve vlastnictví zůstavitele a dále vzhledem k tomu, že toto právní jednání bylo učiněno ještě za života zakladatele, lze důvodně předpokládat, že tento majetek již nebude *apriori* předmětem pozůstalosti a dědického řízení, tím pádem nemůže být ani připočten k jmění zakladatele v době smrti a tím pádem z tohoto majetku nemůže být počítán povinný díl nepominutelných dědiců.

Jako jednoduchá analogie k založení svěřenského *inter vivos* a dopadu tohoto jednání na dědický podíl se může jevit jiná forma zcizení majetku, například darování, koupě, směna a další smluvní či mocenské formy zcizení věci, které působí na snížení, či zvýšení majetku zůstavitele.

Možnost bránit se proti převodům majetku, které byly učiněny ještě za života zůstavitele, mají dědici tak pouze v případě, že jednání učiněné zakladatelem není platné například v důsledku toho, že je zůstavitel fakticky nezpůsobilý činit jakékoliv majetkové dispozice, pokud však proběhlo vše podle zákana a zůstavitel měl vůli takto majetek převést, dědicové nemají možnost se proti takovýmto dispozicím jakkoliv bránit.

6.2.2 Vznik svěřenského fondu *mortis causa*

Pokud se zakladatel rozhodne svěřenský fond zřídit pořízením pro případ smrti, tedy závětí, dědickou smlouvou, nebo dovětkem²⁶⁰, jedná se o svěřenský fond *mortis causa*, na rozdíl od svěřenského fondu založeného mezi živými, dochází ke vzniku svěřenského fondu založeného pro případ smrti již samotnou smrtí zakladatele²⁶¹, nikoli tedy zápisem do evidence. Tento fakt je důležitý k pozdějšímu zkoumání, zda tento majetek náleží do pozůstalosti, či nikoliv.

Majetek se tedy stává odděleným a nezávislým vlastnictvím již smrtí zůstavitele bez ohledu na to, zda zakladatelem pověřená osoba správu bude vykonávat. Zakladatel může pro tyto případy určit jiný způsob určení svěřenského správce, v ostatních případech jmenuje správce soud na návrh osoby, která na tom má právní zájem (typicky touto osobou bude obmyšlený)²⁶².

Svěřenský fond vzniklý smrtí zůstavitele se nicméně také zapisuje do evidence svěřenských fondů, zapisuje se však až po svém vzniku a zápis je tak pouze deklaratorní povahy.

Občanský zákoník však blíže neupravuje vztah svěřenského fondu zřízovaného pořízením pro případ smrti a úpravou dědického práva. Není tedy zřejmé, zda zakladatel může zřízením svěřenského fondu rozhodovat o veškerém svém majetku bez zohlednění nepominutelných dědiců²⁶³, potenciální problém tedy nastává pokud by toto založení mělo směřovat k úmyslnému zmenšení jednotlivých povinných dílů náležejících nepominutelným dědicům. V aktuální právní úpravě totiž není jasné stanoveno jakým způsobem se majetek při smrti zůstavitele, který svěřenský fond zřídil pořízením pro případ smrti do tohoto fondu vyčlení, respektive, zda je tento majetek součástí pozůstalosti, nebo nikoliv. Nejasný výklad ustanovení svěřenského fondu ve vztahu k dědickému právu představuje právní nejistotu, nejen pro dědice, která není žádoucí.

S ohledem na popis dědického práva vyložený v předchozí kapitole je třeba s ohledem na založení svěřenského fondu *mortis causa* nejdříve vyřešit jakým způsobem probíhá jeho založení pořízením pro případ smrti. S ohledem na § 1452, odstavec 1 je po výkladové stránce zřejmé, že zákonodráce zamýšlel způsob vyčlenění majetku do svěřenského fondu ve smyslu § 311, který upravuje vyčlenění majetku do nadace, a který zároveň satnovuje v odstavci 1 následující: "(1) Při založení nadace pořízením pro případ smrti se do nadace vnáší vklad povoláním nadace za dědice nebo nařízením odkazu. V takovém případě nabývá založení nadace účinnosti smrtí zůstavitele."²⁶⁴. Z tohoto ustanovení, které je možné analogicky použít na svěřenský fond, je možné dovodit úmysl zákonodárce pohlížet na majetek, který má být vyčleněn do svěřenského fondu, jako na součást pozůstalosti. Toto tvrzení svým komentářem potvrzuje i Vlastimil Pihera, který ve svém komentáři k § 1448 dovozuje, že při zřízení svěřenského fondu pořízením proo případ smrti vyčlení zakladatel (rozuměj zůstavitel) majetek ve prospěch svěřenského fondu tak, že v jeho prospěch vyhradí dědické právo, nebo nařídí odkaz²⁶⁵. Problematika nepominutelného dědice je blíže rozebrána v Kapitole 7.4 Nejasný výklad ochrany nepominutelných dědiců.

²⁶⁰ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1491.

²⁶¹ Tamtéž, § 1451 odst. 1.

²⁶² JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9, Strana 153.

²⁶³ Tamtéž.

²⁶⁴ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 311, odst. 1.

²⁶⁵ SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, komentář k § 1448.

6.2.3 Vznik svěřenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou

V souvislosti s ustanovením § 548, zejména odstavce (2), a 549 občanského zákoníku lze (obdobně) uvažovat o dalším způsobu vzniku svěřenského fondu, respektive vyčlenění majetku. Takovéto vyčlenění by bylo vázáno na určitou odkládací podmínku. Zakladatel může stanovit mnoho různých druhů odkládacích podmínek, na jejichž splnění se váže vznik práv²⁶⁶. Při splnění pak vznikne svěřenský fond a obmyslený bude mít bez dalšího, samozřejmě s ohledem na podmínky stanovené ve statutu, právo na vyplácení prostředků z tohoto svěřenského fondu.

Zajímavé je tak dovození, že svěřenský fond může být zřízen vyčleněním majetku smlouvou s odkládací podmínkou smrti²⁶⁷, neboť pak by se jednalo ve své podstatě, samotnou právní skutečností, smrtí zůstavitele, o obdobu založení svěřenského fondu *mortis causa*.

Zakladatel by tak mohl ještě za svého života určit ve smlouvě majetek, který má být z jeho vůle svěřenským správcem držen a spravován za vymezeným účelem, v rámci první fáze zřízení, přičemž v rámci druhé fáze by toto pověření určený svěřenský správce přijal, okamžik zřízení by však nebyl vázán například na podpis smlouvy oběma stranami, nebo přijetí oferty, ale na budoucí okamžik smrti zakladatele, přičemž datum ke kterému by zakladatel zemřel by bylo datumem zřízení svěřenského fondu, neboť k tomu by byla splněna odkládací podmínka. Třetí fází by pak byl konstitutivní zápis svěřenského fondu do evidence a vznik.

Zřízení by také mohlo být jednofázové, pokud by přijetí takovéto správy bylo již obsažené jako součást smlouvy mezi zakladatelem a svěřenským správcem, respektive dvoufázové, neboť z principu (jedná se o založení *inter vivos*) je nutné podat návrh na zápis svěřenského fondu do evidence, přičemž toto činí svěřenský správce. Přestože by samotným důvodem ke vzniku svěřenského fondu byla smrt zakladatele, nejednalo by se dle mého názoru o založení svěřenského fondu *mortis causa*, ale o založení svěřenského fondu *inter vivos* s tím, že by svěřenský fond dle novely č. z. 460/2016 Sb. vznikl až zápisem do evidence svěřenských fondů, tento zápis by tedy byl konstitutivní.

Kocí k tomuto dodává, že pokud by pověření ke správě svěřenský správce nepřijal, tak by svěřenský fond vůbec nevznikl a majetek by připadl do pozůstalostního řízení²⁶⁸, toto by tedy představovalo velkou nevýhodu založení svěřenského fondu tímto způsobem oproti zřízení *mortis causa*, kde svěřenský fond vznikne i v případě, že svěřenský správce pověření ke správě nepřijme. Domnívám se však, že takto tomu bude jen v případě nepřijetí oferty k uzavření smlouvy ze strany svěřenského správce, modality takovéto smlouvy jsou obdobné, jako u prostého zřízení svěřenského fondu *inter vivos*, šlo by proto tuto smlouvu obdobně uzavřít i s osobou třetí, přičemž pokud by svěřenský správce pověření ke správě nepřijal, uplatnil by se postup dle § 1455 odst. 2 OZ, přičemž poslední fází zřízení svěřenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou smrti by byl zápis do evidence svěřenských fondů, na základě kterého by svěřenský fond vznikl.

V případě, že by svěřenský fond vznikl až po započetí pozůstalostního řízení se domnívám, že by se svěřenský správce mohl domáhat vydání majetku i za pomoci reinvikační žaloby vůči dědicům v případě, že by kvůli obsahu na vyčlenění majetku pohlíželo jako na stanovení odkazu²⁶⁹. Svěřenský fond by v takovémto případě ani nebyl zcela bez majetku, neboť by zahrnoval pohledávky za dědici, viz výklad níže.

S ohledem na fakt, že takovéto založení svěřenského fondu stále spadá do kategorie *inter vivos*, v rámci kterého takto vyčleněný majetek není součástí dědického řízení, respektive pozůstalosti po zesnulém²⁷⁰. Je dle mého názoru možné využít tuto formu založení svěřenského fondu místo klasického založení *mortis causa*, u kterého existuje právní nejistota, zda je takto vyčleněný majetek součástí pozůstalosti.

Pokud by tedy zakladatel chtěl docílit mezigeneračního převodu majetku avšak chtěl by *ad libitum* fakticky vydědit jakéhokoliv svého dědice, nebo se vyhnout dědickému řízení, je cesta buď založení svěřenského fondu *inter vivos*, nebo v případě, že by chtěl zakladatel se svým majetkem v mezích disponoval až do doby své smrti,

²⁶⁶ Je samozřejmě nutné splnění dalších podmínek, které na založení svěřenského fondu klade zákon, tedy například přijetí svěřenským správcem, srovnání viz výše.

²⁶⁷ ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

²⁶⁸ Kocí tvrdí v komentáři Wolters Kluwer k § 1448 následující: "Jinak by svěřenský fond smrti zakladatele platně nevznikl z toho důvodu, že zakladatelské právní jednání nebylo učiněno ve formě posledního pořízení (§ 1451 a contrario, viz níže), a vyčleňovaný majetek by proto byl součástí pozůstalosti."

²⁶⁹ TALANDA Adam, TALANDOVÁ Iveta. "Darování pro případ smrti". In: *Časopis pro právní vědu a praxi* (2/2015), Strana 111.

²⁷⁰ Viz výše.

pak je s ohledem na nejasnosti vztahující se k založení svěřenského fondu *mortis causa* vhodné, vydat se cestou založení svěřenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou smrti zakladatele.

V případě založení svěřenského fondu mezi živými s odkládací podmínkou smrti zakladatele se ve své podstatě jedná o založení *mortis causa*, jak již je zmíněno výše, avšak formou *inter vivos*. S ohledem na to, že se nejedná o založení svěřenského fondu pořízením pro případ smrti je zřejmé, že v tomto případě nelze uvažovat ani nad ochranou dle § 1492 OZ, pro ilustraci je možné porovnat tento způsob založení s další formou mezigeneračního předání majetku a to darováním pro případ smrti.

Podklad pro toto tvrzení poskytují například autoři článku Darování pro případ smrti v Časopise pro právní vědu a praxi Adam Talanda a Iveta Talandová. Ti přímo říkají: *"Darování pro případ smrti je při splnění všech zákonných podmínek obligačním vztahem mezi dárce a obdarovaným a neřídí se ustanoveními dědického práva. Zákon tak umožňuje užitím jednoho zákonného institutu obcházet soubor jiných zákonných institutů. Především se jedná o obcházení ustanovení omezujících zůstavitele v nakládání s jeho majetkem, která slouží k ochraně nepominutelných dědiců."*²⁷¹.

K tomuto zároveň dodávají:

*"Za splnění těchto podmínek se darovací smlouva posuzuje jako darování pro případ smrti, na základě kterého nabývá obdarovaný vlastnické právo k předmětu daru už smrtí dárce (v případě nemovitosti má po smrti dárce právo podat návrh na vklad do katastru nemovitostí). V případě daru má obdarovaný nikoli obligační právo vůči dědicům, ale věcné právo. Nejsou-li splněny tyto náležitosti, posuzuje se smlouva jako stanovení odkazu, kterým se zřizuje obligační právo vůči dědicům."*²⁷²

V tomto případě by podle Talandy povinnost z darování pro případ smrti měla být subsumována pod pojem dluhů a závad vázoucích na majetku již v době zůstavitelovy smrti, ergo odečtena od hodnoty pozůstalostních aktiv (§ 1655 odst. 1o.z.)²⁷³, domnívám se, že obdobně by tomu bylo u majetku vyčlenovaného do svěřenského fondu.

Taktéž:

*"V případě, že je darování pro případ smrti platné, není předmětem řízení o pozůstalosti podle zákona o zvláštních řízeních soudních. Obdarovaný nabývá k předmětu daru vlastnické právo splněním odkládací podmínky, tedy smrtí dárce. V případě nemovitosti se vlastnické právo nabývá až zápisem do veřejného seznamu, ke kterému lze dát podnět po smrti dárce, přičemž druhou stranou řízení bude dědic nebo dědicové, kterým by jinak připadla nemovitost."*²⁷⁴

Je dále důležité zdůraznit podmínky, za kterých je darovací smlouvou možné platně založit darování pro případ smrti. Talanda v tomto ohledu zmiňuje, že je zásadní vzdát se práva dar odvolat²⁷⁵. Kocí v této souvislosti zmiňuje, že u bezplatného vyčlenění formou smlouvy se přiměřeně použijí ustanovení o darování, což znamená, že zakladatel může od smlouvy odstoupit a převod vyčleněného majetku odeprít, změní-li se po uzavření smlouvy zásadně okolnosti²⁷⁶. Domnívám se proto, že zakladatel by se musel ve smlouvě rovněž vzdát práva dar odvolat, aby byla takováto smlouva o zřízení svěřenského fondu platná²⁷⁷. Dalším zásadním předpokladem pro zřízení svěřenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou bude nutná forma zakladatelského právního jednání jakožto veřejné listiny, neboť tuto formu vyžaduje statut²⁷⁸.

Je tedy zřejmé, že v případě nepoužití pořízení pro případ smrti nelze aplikovat omezení vztahující se právě na pořizování. S ohledem na fakt, že obdarovaný nabývá vlastnické právo již smrtí dárce nemůže být daný předmět darování považován ani za součást pozůstalosti, obdobně nelze brát zřetel ani k započtení, neboť obdarovaný v tomto případě není dědicem²⁷⁹. Rovněž v případech, že by vyčleněný majetek byl součástí pozůstalosti, po-

²⁷¹TALANDA Adam, TALANDOVÁ Iveta. "Darování pro případ smrti". In: *Časopis pro právní vědu a praxi* (2/2015).

²⁷²Tamtéž, strana 113.

²⁷³TALANDA A. "Darování pro případ smrti - trojský kůň dědického práva". In: *Právní rozhledy* 13-14 (2015). URL: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nrptembrgvpxa4s7gezv6mjul5zv6nxbgq> (visited on 01/01/2020), Strana 474.

²⁷⁴Tamtéž, strana 117.

²⁷⁵Tamtéž, strana 113.

²⁷⁶ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

²⁷⁷Viz Příloha č. 1 § 1b Vyčlenění majetku.

²⁷⁸Zákon č. 89/2012 Sb., *Občanský zákoník*. 2012, § 1452 odst. 3.

²⁷⁹DRACHOVSKÝ Ondřej. "Darování pro případ smrti – kam s ním?" In: *Časopis Ad Notam* (12/2019). URL: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nrptembrgvpxa4s7gezv6mjul5zv6nxbgq>

važoval by se dle výkladu výše za obligační právo vůči dědicům.

6.2.4 Jakou formu vybrat pro mezigenerační převod majetku?

Potenciálního zakladatele tak může napadnout otázka, jakou z těchto forem vybrat? Jak již jsem výše zmínil, svěřenský fond je velice flexibilní institut a šíře účelů je nezměrná. Jednoduchá odpověď tak neexistuje, výše jsem nastínil problém ve vztahu svěřenského fondu *mortis causa* k nepominutelnému dědici, v situaci kdy by toto mohlo přestavovat problém je doporučení této formy problematičtější, takovéto doporučení však nelze generalizovat, neboť v určitých případech může být tato problematika spíše marginálního charakteru.

Pro úspěšný mezigenerační převod majetku je tak možné vybrat jakoukoliv z výše uvedených forem, zakladatel musí mít pouze na vědomí rozdíly mezi nimi.

Bez ohledu na otázku nepominutelných dědiců, jež ostatně řeším v kapitole 7.4, bude mít způsob založení *mortis causa* stále benefity před formou svěřenského fondu *inter vivos*. Mezi tyto benefity pak patří například to, že při založení *inter vivos* v případě kdy zakladatel předpokládá, že může v brzké době zemřít, avšak nezemře, může fakticky zůstat bez prostředků po zbytek svého života, pokud je všechny převede do svěřenského fondu, komentářová literatura se pak rozchází v názoru na to, zda může být zrušení svěřenského fondu vázáno i na jiné krom zákonem taxativně vymezené podmínky, tedy zda je v případě těchto jinak kogentních ustanovení připuštěna jistá autonomie vůle stran a možnost upravit si důvody zániku ve statutu²⁸⁰, otázkou pak zůstává, zda si může zakladatel například vyhradit právo svěřenský fond zrušit, jak tvrdí například Peter Kováčik²⁸¹. Pokud by tak založil formu *mortis causa*, mohl by s majetkem nakládat až do své smrti. Po své smrti by pak mohl stanovit, že zbývající majetek má být převeden do svěřenského fondu. Na druhou stranu svěřenský fond *mortis causa* nechrání zůstavitelův majetek před věřiteli za jeho života, neboť se převádí až ve chvíli jeho smrti, tolik opěvovaný insolvenční efekt je tak značně posunut. A pak je tu samotná otázka nepominutelných dědiců.

Svěřenský fond zřízený *inter vivos* s odkládací podmínkou smrti a svěřenský fond zřízený *inter vivos* mezi sebou nemají z pohledu výhodnosti jednoho, nebo druhého zásadní rozdíly. Rozdíly tak spatřuji pouze v posunutí data vyčlenění majetku do svěřenského fondu, toto však může hrát pro zakladatele v jistých případech zásadní roli, problémem však zůstává absence insolvenčního efektu, neboť zakladatel je až do doby vyčlenění majetku jeho vlastníkem.

Mohlo by se tak zdát, že svěřenský fond zřízený *inter vivos* s odkládací podmínkou smrti má oproti zřízení svěřenského fondu *mortis causa* jen samé výhody²⁸², neboť zakladatel bude moci nakládat se svým majetkem, nebude muset řešit povinný díl nepominutelných dědiců a věřitelé se v obou případech budou moci uspokojovat po stejně dlouhou dobu. Je tedy otázkou proč vůbec mít svěřenský fond *mortis causa*? Na tuto otázku bych odpověděl velice jednoduše: "protože proč ne?". Ve chvíli, kdy zůstavitel platně vydědí nepominutelné dědice, nebo nebude mít nepominutelných dědiců, může si vybrat oba způsoby, neboť oba pro něj budou mít stejné důsledky. Tzn. možnost zřízení svěřenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou smrti jasně nemusí vylučovat možnost zřízení svěřenského fondu *mortis causa*. Navíc zakladatel může mít své vlastní pohnutky proč by nemusel chtít, aby byl svěřenský fond zřízen smlouvou za jeho života s odkládací podmínkou, ale aby bylo zakladatelské právní jednání vtěleno do porřízení pro případ smrti (takovouto možnost zřízení *inter vivos* pro případ smrti vylučuje), můžeme například mít zájem na tom, aby zakladatelské právní jednání bylo jednostranné, s tímto souvisí i fakt, že svěřenský fond zřízen porízením pro případ smrti vzniká bez ohledu na svěřenského správce, zatímco v případě zřízení svěřenského fondu smlouvou je dané přijetí vyžadováno, v případě, že daného přijetí není, svěřenský fond pak nemusí vzniknout. V tomto ohledu pak poskytuje zakladateli větší jistotu, že s jeho majetkem bude naloženo podle jeho vůle, zřízení svěřenského fondu porízením pro případ smrti.

//www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_759-darovani-pro-pripad-smrti-kam-s-nim (visited on 01/27/2020).

²⁸⁰Srovnání Pihera a Kocí, komentář k § 1471.

²⁸¹Článek, ve kterém je uvedeno toto tvrzení je dostupný zde: <https://echo24.cz/a/wMCST/jak-rychle-se-da-agrofert-vyvest-ze-sverenskeho-fondu-klidne-okamzite>, jednalo by se tedy o revocable trust, respektive zrušitelný svěřenský fond.

²⁸²Věřitelé v tomto případě nejsou bráni v potaz, neboť stejně tak, či tak, se budou z majetku moci uspokojovat, neboť majetek bude do svěřenského fondu v obou případech vyčleněn až smrtí zůstavitele. Zatímco však toto je velká nevýhoda svěřenského fondu zřízeného *mortis causa* a *inter vivos* s odkládací podmínkou smrti, neboť při těchto způsobech zřízení je doba, po kterou se mohou věřitelé z tohoto pro budoucno vyčleněného majetku uspokojovat, delší, takže v případě ochrany majetku před věřiteli vychází lépe svěřenský fond zřízený *inter vivos* se zřízením ke dni účinnosti smlouvy.

6.3 Evidence svěřenských fondů

Přes mnohem striktnější úpravu svěřenského fondu, než kterou lze najít u jiných trust-like institutů jí nelze upřít, že zákonodárce omezil možnosti potenciálního zneužití svěřenského fondu ve smyslu vysloveného například ministerstvem financí²⁸³. Zakotvení trustu v české právní úpravě ve formě svěřenského fondu s povinnými náležitostmi ve formě statutu, zápisu do evidence a dalších obdobných požadavků minimalizuje rizika jeho použití k nekalým finančním praktikám kvůli netransparentní konstrukci. I přes toto je mnohem snadnější užít k účelům transferu majetku či obchodním účelům svěřenský fond, než je zakládat jinou právnickou osobu, tedy obchodní korporaci, nebo za jistých okolností fundaci²⁸⁴.

6.3.1 Novelizace právní úpravy - zápis svěřenských fondů do rejstříku

Majetek ve svěřenském fondu tedy není ve vlastnictví nikoho, před novelizací Občanského zákoníku pak ve veřejných seznamech nebo evidencích mohla být dohledána pouze osoba svěřenského správce. Pro samotné svěřenské fondy pak nebyla stanovena povinnost se jakkoliv registrovat nebo evidovat, v souvislosti s tím pak nebyl veřejně dostupný ani statut svěřenského fondu, který přeci musel mít formu veřejné listiny, ale v souvislosti s absencí povinnosti evidence svěřenských fondů nebyl nikde zveřejněn. Absence jakékoliv evidence, vedla k anonimitě zakladatele, obmyšlených a přispívala k celkové netransparentnosti vlastnické struktury a majetku vyčleněného do svěřenského fondu.

V souvislosti panoval oprávněný strach, že svěřenské fondy by mohli být využity k legalizaci výnosů z trestné činnosti, daňovým únikům nebo být jinak zneužity. V souvislosti s touto obavou hned tři instituce, kterými byli Ministerstvo financí, Ministerstvo vnitra a Vrchní státní zastupitelství volali po novelizaci právní úpravy svěřenského fondu a povinné evidenci. Důvodová zpráva k novele pak stanovuje přímo následující: *"V reakci na naléhavé připomínky Ministerstva financí, Ministerstva vnitra a Vrchního státního zastupitelství v Praze se navrhuje zavedení evidence svěřenských fondů z důvodu jejich netransparentní vlastnické struktury a vysokého potenciálu zneužití především k legalizaci výnosů z trestné činnosti."*²⁸⁵.

I přes původní prohlášení v důvodové zprávě k novému občanskému zákoníku, ve které byla jasně stanovena "absence veřejnoprávního dohledu u svěřenských fondů"²⁸⁶ tak zákonodárce, kvůli výše zmíněným obavám, zavedl po účinnosti zákona 460/2006, kterým novelizoval občanský zákoník, povinnou evidenci svěřenských fondů.

Absence veřejnoprávního dohledu ale rovněž znamenala, mimo jiné²⁸⁷, maření úmyslu zákonodárce sledovaných v dalších zákonech namířených proti praní špinavých peněz, či netransparentnosti vlastnicka u akcií a tím pádem i netransparentní vlastnické struktury akciových společností²⁸⁸. Praní špinavých peněz zákonodárce přímo zmiňuje a zároveň dodává:

*"Zřízení svěřenského fondu ve stávající podobě umožňuje zakladateli a beneficentům fondu zůstat v anonymitě. Nic na tom nemění ani skutečnost, že zákon předepisuje svěřenskému fondu mít statut vydaný zakladatelem ve formě veřejné listiny (§ 1452 odst. 1 a 3). Statut totiž není předmětem žádné evidence."*²⁸⁹.

Novela tedy s sebou přinesla nutnost zápisu svěřenského fondu do evidence s tím, že tento zápis je konstitutivní. Svěřenský fond tedy vzniká tímto zápisem. Toto se nicméně dotklo pouze svěřenského fondu založeného mezi živými. Pro svěřenský fond založený pro případ smrti zákonodárce stanovil v § 1451 odstavci 3 následující:

*"Byl-li však svěřenský fond zřízen porúčením pro případ smrti, vznikne smrtí zůstavitele. Do evidence svěřenských fondů se zapisuje po svém vzniku."*²⁹⁰

²⁸³Viz níže.

²⁸⁴O ústavu neuvažují.

²⁸⁵460/2016 Sb. Důvodová zpráva. URL: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqge3f6nbwgbpwi6q> (visited on 06/04/2020).

²⁸⁶Důvodová Zpráva NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020), Komentář k § 1448 až 1452.

²⁸⁷Neevidování svěřenských fondů představoval problém i pro věřitele zakladatele, těm nemusel být znám vznik, což umožňovalo potenciální antedatci vzniku a zhoršení dobytosti pohledávek.

²⁸⁸Zejméně tedy zákony č. 134/2013 Sb. a č. 253/2008 Sb.

²⁸⁹460/2016 Sb. Důvodová zpráva. URL: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqge3f6nbwgbpwi6q> (visited on 06/04/2020), Komentář k § 1448.

²⁹⁰Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1451 odst. 3.

Důvod, pro který zákonodárce dopřál toto, do jisté míry zvýhodňující, postavení způsobu založení svěřenského fondu *mortis causa*, je v důvodové zprávě objasněn následovně:

*"Odlišný princip deklaratorního zápisu se má uplatnit u svěřenských fondů, které byly zřízeny porčením pro případ smrti. Tento princip lépe vyhovuje fundamentu testovací volnosti a respektu k vůli zůstavitele."*²⁹¹

Rovněž je do evidence zapisován svěřenský správce a způsob jeho jednání, toto zaručuje právní jistotu pro třetí osoby se svěřenským správcem jednajícími²⁹².

Je zřejmé, že evidence je jednou z nejsilnějších zbraní zabraňujících netransparantnosti a její zneužití. Zákonodárce bezesporu zavedením povinné evidence snížil riziko zneužití svěřenských fondů.

Je pravdou, že tato nově zavedená evidence byla mnohými považována za značný zásah do soukromí a představovala značné narušení flexibility svěřenského fondu, přičemž považovali tuto novelizaci za kontraproduktivní, jedním z nich je i jeden z otců nového občanského zákoníku Karel Eliáš²⁹³. Je si však nutné uvědomit, že ve finální podobě evidence svěřenského fondu do soukromý tolik nezasahuje, neboť ve veřejně přístupné části jsou pouze obecné údaje týkající se svěřenského fondu a svěřenského správce. Ostatní údaje, zejména o dalších osobách zapisovaných do evidence nejsou veřejně přístupny a soud je poskytne na žádost pouze osobě, která prokáže právní zájem²⁹⁴.

Domnívám se tak, že došlo k vyvážení snahy o anonymizaci svěřenského fondu, ale zároveň i ochrany veřejného zájmu ve smyslu majetkové trestné činnosti a věřitelů. Rovněž se domnívám, že povinná evidence značně ztížila použití svěřenských fondů za nekalými účely. Ve vztahu k samotné flexibilitě a jednoduchosti svěřenských fondů, kterou toliko považují za velkou výhodu ve světle jeho použití za mezigeneračním převodem majetku, oproti jiným právníkům osobám taktéž s povinností zápisu, nepovažují nutnost evidence za nikterak ztěžující podmínku, o to více, že v případě testamentárního svěřenského fondu tento vznikne i bez nutnosti jeho zápisu. Je ovšem pravdou, že společně s daňovými předpisy zákonodárce povinnou evidencí přiblížil svěřenský fond zase o krok blíže k právníkům osobám, je pak otázkou, zda je vhodné se tímto směrem v budoucím vývoji svěřenského fondu vydat.

6.4 Správa svěřenského fondu

Dle ustanovení § 1453 může správu svěřenského fondu vykonávat jakákoliv svéprávná fyzická osoba. Správu může rovněž vykonávat osoba právnická, nicméně pouze v zákonem stanovených případech²⁹⁵. V případě veřejného svěřenského fondu pak jde spolu s ustanovením § 146 OZ dovodit, že správce musí být bezúhonný. Správci náleží dle ustanovení § 1456 plná správa majetku ve svěřenském fondu, dle § 1409 a 1410 OZ tedy správce dbá o udržení a rozmnožení majetku v zájmu beneficentů svěřenského fondu, přičemž správce může činit se spravovaným majetkem vše, co je nutné a užitečné.

Zásadní podmínkou pro vznik správy je její akceptace ze strany osoby správou pověřené, bez tohoto nemůže správa svěřenského fondu započít, neboť nikdo se nemůže stát svěřenským správcem proti své vůli.

Na samotný výkon správy svěřenského správce se subsidiárně aplikuje obecná úprava správy cizího majetku, tedy § 1440 až 1447 OZ. Zakladatel může určit správce jednoho, či několik správců a určit způsob jejich jednání. V některých případech pak zákon ukládá povinnost, aby svěřenský fond měl minimálně dva správce²⁹⁶, a to v případech, kdy by došlo ke kumulaci pozic svěřenského správce a zakladatele, nebo svěřenského správce a obmyšleného, respektive kdyby v obou těchto funkcích stála totožná osoba, tato povinnost by měla zajistit nestranné rozhodování, v reálu je ale těžké domyslet všechny konsekvence a není absolutně vyloučeno, že druhý správce bude ve výkonu správy ovlivnitelný. Větší množství svěřenských správců pak může přinést jak výhody, tak nevýhody. Výhodou může být nezaujaté rozhodování v případě řádně nastaveného způsobu jednání a odbornost správců specializujících se na jednotlivé části správy majetku a tím i důkladnější a lepší správa svěřenského fondu, problematiku stránku věci pak ale například může představovat složitější kontrola svěřenských správců a beze sporu větší, jednoduše řečeno, papírování. Do evidence se pak budou zapisovat všichni

²⁹¹ 460/2016 Sb. Důvodová zpráva. URL: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqge3f6nbwgbpwi6q> (visited on 06/04/2020), Komentář k § 1448.

²⁹² Zákon č. 304/2013 Sb., Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. 2013, § 65d písmeno e) a písmeno f).

²⁹³ ELIÁŠ Karel. "Občanský zákoník a novelizační tlaky". In: *Časopis Bulletin advokacie* (12/2014). ISSN: 1805-8280. URL: https://www.cak.cz/assets/komora/bulletin-advokacie/ba_12_2014_web_1.pdf, Strana 23.

²⁹⁴ Zákon č. 304/2013 Sb., Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. 2013, § 65e odst. 1 a odst. 3.

²⁹⁵ Tyto případy jsou upravené v zákoně č. 240/2013 Sb. zákon o investičních společnostech a investičních fondech.

²⁹⁶ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1454.

správci²⁹⁷.

6.5 Dohled nad svěřenským fondem

Dohled nad správou svěřenského fondu, tedy dohled na výkonem povinností správce, vykonává zakladatel nebo obmyšlený nebo jiná osoba²⁹⁸.

Zakladatel jako nástroj pro tento dohled může v podstatě použít cokoliv v souladu se statutem a zákonem, co mu umožní kontrolovat to, zda správce postupuje v souladu se statutem a se zákonem, tedy například zda vykonává správu s péčí řádného hospodáře²⁹⁹. V případě, že by mu správce tuto kontrolu neumožnil, má možnost postupovat dle § 1466 OZ³⁰⁰

Svěřenský správce má povinnost vést záznamy o spravovaném majetku a tyto předkládat kontrolující osobě.

Svěřenský správce rovněž může v rámci vykonávání dohledu nad správou svěřenského fondu svěřenského správce odvolat a to i bez udání důvodu.

V rámci správy je však v odborné literatuře vyloučena možnost, aby zakladatel udělal správci závazné pokyny. Správce má plnou správu majetku, má správce v smyslu § 1409 OZ povinnost dbát o rozmnožení majetku a jeho uplatnění v zájmu beneficenta, může tak činit vše, co je nutné a užitečné ke splnění tohoto účelu, a to s péčí řádného hospodáře. Jediným pokynem, respektive mezí pro výkon správy je zakladatelova vůle vyjádřena ve statutu. Jenom soud má tak právo posuzovat právní jednání správce, soud tak může správci udělit na návrh osoby, která na tom má právní zájem, určité jednání v souladu se statutem, anebo něco zakázat. Osoby mající právní zájem se rovněž mohou obrátit na soud s návrhem na odvolání správce a jmenování nového správce. Oprávněné osoby se také mohou dovolat neplatnosti právního jednání správce bez nutnosti naplnění § 545 a následujících OZ, neboť podle § 1466 OZ odst. 1 OZ se mohou jmenované osoby dovolat neplatnosti právního jednání, kterým svěřenský správce poškozuje svěřenský fond nebo práva obmyšleného³⁰¹.

Podle § 1467 OZ *”zakladatel by si rovněž mohl přivodit odpovědnost za případné poškození práv zakladatelova věřitele nebo poškození svěřenského fondu, pokud by se se svěřenským správcem (ale i obmyšleným) dopustil činů sledujících úmyslné poškození takových práv.”*³⁰². V takovémto případě by byli dané osoby zavázány společně a nerozdílně.

Přestože zakladatel nejspíše nemůže udělovat svěřenskému správci pokyny, je možné větší kontroly dosáhnout pomocí vyhrazení oprávnění zakladatele ve statutu schvalovat určité činnosti správce. Jak tedy poznamenává Lucie Josková, takováto kontrola je zřejmě možná i preventivně, je tedy možné vymezit určitý okruh právních jednání, s nimiž musí vyslovit zakladatel souhlas³⁰³.

Rovněž se domnívám, že je možné ve statutu toto právo vyhradit i obmyšlenému, nebo třetí osobě³⁰⁴.

Další osobou, která vykonává *ex lege* dohled je obmyšlený. Obmyšlený má totožné nástroje k výkonu dohledu jako svěřenský správce, nemá však možnost svěřenského správce odvolat, pokud mu toto právo ovšem nevyhradí zakladatel svěřenského fondu ve statutu.

Krom zakladatele a obmyšleného může být dohledem podle statutu pověřena rovněž třetí osoba. V případě, že v době vzniku svěřenského fondu ještě není určen obmyšlený, nebo jej v době vzniku fondu nelze určit, jmenuje zakladatel osobu oprávněnou dohlížet na svěřenský fond v zájmu obmyšleného³⁰⁵.

²⁹⁷Srovnání §65d písmeno e) a písmeno f) zákona č. 304/2013 Sb., § 11 a) zákona č. 256/2013 Sb.

²⁹⁸SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2, Strana 36.

²⁹⁹Tamtéž, strana 37.

³⁰⁰Zákaz určitého jednání správci, nebo uložení povinnosti správci.

³⁰¹Tamtéž, strana 37.

³⁰²Tamtéž.

³⁰³TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2014, Postavení svěřenského správce, strana 180.

³⁰⁴STŘELEČEK Tomáš. “Svěřenské fondy se zaměřením na zakladatelské právní jednání a jejich správu (Diplomová práce)”. Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra občanského práva, 2015. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/158954/?lang=en> (visited on 01/01/2020), Strana 61.

³⁰⁵SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2, Strana 38.

6.6 Změny svěřenského fondu

Zákon vymezuje dva způsoby změny svěřenského fondu³⁰⁶:

- zvýšení majetku ve svěřenském fondu smlouvou, nebo porúzením pro pŕípad smrti³⁰⁷,
- změnou statutu soudem.

Další potenciální způsob je změna statutu samotným zakladatelem. Tuto možnost zákon explicitně nepřipouští, nicméně v teoretické rovině tuto možnost autoři dovozují³⁰⁸. Lze se ovšem setkat i s názory, které tuto možnost zcela vylučují³⁰⁹, osobně se pak ztotožňují spíše s druhým pohledem, a to nejn kvůli kogentnosti těchto ustanovení, ale i kvůli samotnému jazykovému výkladu, z toho v žádné části nelze dovodit, že by zákon měl umožňovat změny statutu zakladateli svěřenského fondu, nebo komukoliv jinému krom soudu, i samotný soud by při potenciálním provádění změn měl brát dle Kocího³¹⁰ zřetel k vůli zakladatele, která je vyjádřena ve statutu, domnívám se, že zásadní změny statutu jsou tak vyloučeny i ze strany soudu.

Pokud se za změny svěřenského fondu dá považovat zvýšení majetku ve svěřenském fondu, domnívám se, že se dá za změny považovat obdobně i plnění ze svěřenského fondu, respektive snížení majetku ve svěřenském fondu, přesto, že i tuto možnost, obdobně jako změnu statutu zakladatele, zákon explicitně nepřipouští³¹¹.

6.7 Zánik svěřenského fondu

Je potřeba rozlišit ukončení správy svěřenského fondu a samotný zánik svěřenského fondu. Je tak zřejmé, že samotné trvání výkonu správy konkrétním správcem nemůže mít vliv na zánik svěřenského fondu, neboť ten může být odvolán, či výkon jeho funkce může být skončen jinými právním předvídanými způsoby. Svěřenský fond tak může po omezenou dobu fungovat i bez existence správce, dokud nebude nový správce určen³¹².

Samotné jednotlivé důvody vedoucí k zániku jsou vymezeny v § 1471 OZ.

Zanikne tedy z jednak z důvodu **uplynutí doby**, na kterou byl zřízen, jednak **dosažením účelu**, pro který byl zřízen³¹³. K dosažení účelu může dojít u obou druhů svěřenského fondu, tedy založeného za veřejným i z soukromým účelem, obdobně svěřenský fond zaniká, pokud jeho účelem bylo plnění obmyšleným a žádného obmyšleného již není.

Pod pojem **dosažení účelu** lze také podřadit **rozvazovací podmínku**, při jejímž splnění svěřenský fond zaniká a majetek do něj vyčleněný je převedený na určenou osobu. Takovouto rozvazovací podmínkou může být například dokončení studia, dosažení určitého věku, narození dítěte apod. Samozřejmě tato podmínka může být koncipována i jen k samotnému plnění ze svěřenského fondu. V případě, že obmyšlený danou podmínku splní s tím, že v návaznosti na dané splnění může být předán majetek ze svěřenského fondu obmyšlenému, svěřenský fond může zaniknout, bude-li tak upraveno ve statutu³¹⁴.

Dále může svěřenský fond zaniknout **rozhodnutím soudu** podle § 1469 OZ je-li dosažení svěřenského fondu nemožné, nebo obtížně dosažitelné po návrhu osoby, jež má právní zájem³¹⁵.

Další důvod, pro který může svěřenský fond zaniknout je, pokud se všichni obmyšlení **vzdají práva na plnění** u fondu založeného pro soukromý účel³¹⁶.

³⁰⁶§ 1468 a § 1469 OZ.

³⁰⁷Avšak ten, kdo zvýší majetek svěřenského fondu není považován za jeho zakladatele.

³⁰⁸JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9, Strana 143.

³⁰⁹SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2, Strana 75.

³¹⁰ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1469.

³¹¹STŘELEČEK Tomáš. "Svěřenské fondy se zaměřením na zakladatelské právní jednání a jejich správu (Diplomová práce)". Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra občanského práva, 2015. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/158954/?lang=en> (visited on 01/01/2020), Strana 79.

³¹²Obdobně dle Claxtona: "a trust should not fail for the want of a trustee.", srovnání kapitola 6.2 Vznik svěřenského fondu.

³¹³SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2, Strana 77.

³¹⁴Tamtéž.

³¹⁵Tamtéž.

³¹⁶Tamtéž.

Jak již jsem přiblížil výše, je potřeba od sebe odlišit zánik správy a zánik svěřenského fondu. Totiž v případě, kdy nastane jeden z výše uvedených důvodů, skončí primárně správa svěřenského fondu.

Následný proces je v teoretické rovině diskutován, lze se setkat s názorem, že by svěřenský správce měl primárně vypořádat závazky svěřenského fondu, následně by měl vydat zbylý majetek ve svěřenském fondu osobě určené ve statutu, zákon stanovuje vyvratitelnou domněnku, že primárně se vyplácí obmyšlenému, poté zakladateli, není-li jich, tak státu³¹⁷, avšak pouze v případě, že ve statutu není určena osoba, které má být po zániku svěřenského fondu majetek vydán.

Způsob naložení s majetkem při zániku svěřenského fondu založeného pro veřejný účel je jasně popsán v § 1473 OZ.

Po následném vydání zbylého majetku svěřenský fond zaniká. Proces zániku svěřenského fondu se tedy sestává ze 4 fází:

1. skončení správy svěřenského fondu, pro jeden z důvodů uvedených výše,
2. vypořádání závazků³¹⁸,
3. zánik svěřenského fondu, naložení s majetkem dle statutu, nebo dle zákona,
4. výmaz svěřenského fondu z evidence svěřenských fondů, faktický zánik svěřenského fondu.

6.8 Svěřenský fond a právní subjektivita

Důležitou součástí definice svěřenského fondu je fakt, že svěřenský fond je koncipován jako oddělený majetek, který je svěřen svému účelu, jež nemá vlastníka a nemá ani právní subjektivitu. Přes jasnou definici, kterou obsahuje Občanský zákoník, důvodová zpráva a komentář k občanskému zákoníku a i samotný zdroj inspirace právní úpravy svěřenského fondu, tedy CCQ, není však na škodu podrobit svěřenský fond jisté komparaci s právnickou osobou. Není totiž tajemstvím, že určité právní normy na svěřenský fond pohlízejí jako na právnickou osobu^{319,320} a právě tato tendence k subjektivizaci svěřenského fondu by se mohla projevit i v jiných aspektech svěřenského fondu, tedy například ve vztahu k dědickému právu a pozůstalostnímu řízení.

Jak uvádí Bohumil Havel: *česká jurisdikce je běžnou civil law jurisdickí, vystavěnou na recepci římského práva do středověkého práva městského a později do občanského zákoníku Habsburské monarchie z roku 1811 (ABGB)*³²¹, je tak logické, že nelze zcela aplikovat duální vlastnictví vlastní common law trustům avšak aplikace bezsubjektového vlastnictví rovněž přinesla do českého právního řádu problémy, i proto na svěřenský fond zákonodárce mnohdy pohlíží jako na právnickou osobu.

Pro porovnání svěřenského fondu s obecnou definicí právnických osob je nejpre nutné danou definici vymezit. Zákonodárce tak činí v § 20 odst. 1 OZ:

*“(1) Právnická osoba je organizovaný útvar, o kterém zákon stanoví, že má právní osobnost, nebo jehož právní osobnost zákon uzná. Právnická osoba může bez zřetele na předmět své činnosti mít práva a povinnosti, které se slučují s její právní povahou.”*³²²

Právnickou osobou je tedy: (A) o které to zákon stanoví, (B) nebo jejíž právní osobnost zákon uzná.

Podle (A) tedy nelze hovořit o tom, že by svěřenský fond měl právní subjektivitu, neboť to o něm zákon nestanoví. Dle (B) už se však o právní subjektivitě uvažovat dá.

³¹⁷ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 1472.

³¹⁸ Srovnání kapitola 7.7 Možnosti použití svěřenského fondu k obcházení věřitelů při zániku správy.

³¹⁹ Zákon č. 586/1992 Sb., zákon o daních z příjmů. 1992, §17.

³²⁰ Zákon č. 235/2004 Sb., zákon o dani z přidané hodnoty. 2004, §4b.

³²¹ TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2014, Právní osobnost (právní subjektivita) svěřenského fondu ve světle českého občanského zákoníku, HAVEL Bohumil.

³²² Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, § 20 odst. 1.

Havel ve svém výkladu právní subjektivitu svěřenského fondu dovozuje³²³, nicméně jak zmiňuje Tichý³²⁴, ve své druhé publikaci však právní subjektivitu svěřenského fondu znovu vyvrací a tvrdí že právní subjektivitu svěřenského fondu nelze dovodit, neboť jí zákonodárce vědomně a záměrně nestanovil³²⁵.

V rámci sousloví *„zákon uzná“* je ve vztahu k definici právnické osoby ve smyslu teorie fikce a oragnické teorie³²⁶ možné právní subjektivitu u svěřenského fondu dovodit, neboť: *„lze konstatovat, že svěřenský fond splňuje veškeré formální předpoklady (znaky) právnické osoby. Je totiž nepochybně organizovaným útvarem, jehož vznik, změna a zánik jsou kogentním způsobem zákonem stanoveny (§ 1448, 1451, § 1468 a násl., resp. § 1471 a násl.), který je zřízen za určitým účelem (§ 1449), a musí mít vlastní označení a strukturu (viz § 1450 a 1452). Jako vlastník (...) má jak majetkovou samostatnost, tak i smluvní a deliktní odpovědnost, kterou v jeho zastoupení vykonává „zákonný komisionář“ – svěřenský správce (§ 1448, 1456). Svěřenský fond tak má majetkovou samostatnost.“*³²⁷. U svěřenského fondu lze spatřovat s ohledem na výše zmíněné jasné prvky přibližující ho k právnické osobě, stejně jako právnické osoby musí mít stanovy, společenskou smlouvu, nebo zakladatelskou listinu, svěřenský fond musí mít statut, je rovněž evidován a má označení. Jak jsem dále výše zmínil, jisté zákony ho dokonce jako právnickou osobu fingují.

V případě pojetí svěřenského fondu jako právnické osoby by tak nebyl v postavení *„zákonného komisionáře“*, ale za svěřenský fond by jednal. Je pak zřejmé, že v případě takového pojetí svěřenského fondu by byla celá zkoumaná problematika v kapitole 7.4 zodpovězena a svěřenský fond by tak nepochybně byl ve vztahu k pozůstalostnímu řízení dědicem.

Jak tedy tvrdí Tichý, lze soudit, že svěřenský fond má právní subjektivitu, která splývá se způsobilostí k právnímu jednání, tedy se svéprávností, dle (B) by tedy zákon měl svěřenský fond **uznat** jako právnickou osobu. Proti tomuto však stojí důvodová správa, která jasně stanovuje, že svěřenský fond právní subjektivitu nemá³²⁸, rovněž § 1448 odst. 3 konstituuje oddělené vlastnictví nikoli právnickou osobu, přímo však nevylučuje vlastnictví samotným svěřenským fondem.

Rovněž se domnívám, že oproti právnickým osobám svěřenský fond stále postrádá mnoho dalších pojmových znaků například ve formě deliktní a procesní způsobilosti, která je nahrazena osobou svěřenského správce³²⁹, který je aktivně i pasivně legitimován ve všech věcech svěřenského fondu³³⁰. Samotnou odpovědnost svěřenského fondu za veřejnoprávní delikty nelze dovodit ani ve vztahu k Zákonu o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, či ze zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim³³¹, nesouhlasím tedy zcela s Lubošem Tichým, že například deliktní odpovědnost lze spatřovat přímo u svěřenského fondu.

I přes pojmové znaky právnické osoby, jejichž naplnění lze sledovat u svěřenského fondu nelze o svěřenském fondu s ohledem na současnou právní úpravu prohlásit, že by se o právnickou osobu jednalo, jak již jsem popsal v kapitole 6.1, jedná se o bezsubjektové vlastnictví, které nemá právní subjektivitu, ačkoli tedy naplňuje určité znaky právnické osoby. Odpovědi na problematiku plynoucí z pojetí svěřenského fondu jako bezsubjektového vlastnictví, například tedy problematiku nepominutelného dědice (viz kapitola 7.4), nelze nalézt u právní subjektivity svěřenského fondu.

Je však pravdou, že mnozí autoři spatřují ve svěřenském fondu a i v jeho předloze ve formě quebecké fiducie právní osobnost a z dogmatické stránky mu ji i přisuzují^{332,333}. Domnívám se, že zde existuje právní podhloubí připravené na to, aby se na něm vystavěl svěřenský fond jako právnická osobnost, ostatně zákonodárce může rozvíjet právo i po samotné dogmatické stránce. Otázkou však je, zda by změnou pohledu na svěřenský fond

³²³HAVEL B. in: Trust a srovnatelné instituty v evropě, strana 205.

³²⁴TICHÝ Luboš. „Vlastnictví bez vlastníka v českém svěřenském fondu (skica na margo trustu v českém právu) - Články“. In: *Advokátní deník* (4/2020). URL: <https://advokatnidenik.cz/2020/04/04/vlastnictvi-bez-vlastnika-v-ceskem-sverenskem-fondu-skica-na-margo-trustu-v-ceskem-pravu/> (visited on 06/16/2020).

³²⁵Tamtéž.

³²⁶Právnická osoba je organizovaný útvar.

³²⁷Tamtéž.

³²⁸Důvodová Zpráva. NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020), Komentář k § 1448 až 1452.

³²⁹TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2014, Právní osobnost (právní subjektivita) svěřenského fondu ve světle českého občanského zákoníku, HAVEL Bohumil.

³³⁰Srovnání § 79 odst. 1 a § 267b odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb.

³³¹Srovnání § 1 odst. 1 zákona č. 418/2011 Sb. a § 20 odst. 1 a odst. 5 zákona č. 250/2016 Sb.

³³²Srovnání TICHÝ Luboš, Vlastnictví bez vlastníka v českém svěřenském fondu (skica na margo trustu v českém právu)

³³³TICHÝ Luboš. *Svěřenský fond a trust - jejich fungování v mezinárodním srovnání*. 2. vydání. Praha: Centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2017. ISBN: 978-80-87975-67-1, POPOVICI A. Trust québeckého a českého práva:autonomní vlastnictví?

udělal zákonodárce dobrou službu jeho předloze a nezničil by flexibilitu a jednoduchost svěřenského fondu. Pokud by tak učinil, mohlo by se ztížit uplatnění svěřenského fondu i jako způsob mezigeneračního převodu majetku. V současné chvíli se tedy o právnickou osobu nejedná, na problémy spojené se svěřenským fondem je tak třeba nahlížet s vědomím, že v současné právní úpravě se o právnickou osobu zkrátka nejedná.

6.9 Typy svěřenských fondů

Trust je založen na velké, řekl bych téměř neomezené, variabilitě účelů. Z toho důvodu je možné očekávat, že v rámci české obdoby trustu, jeho využití k velké škále předem nedefinovaných účelů. Z tohoto důvodu není, kromě zákonného vymezení, možné poskytnout celkový a komplexní list zahrnující seznam všech potenciálních účelů svěřenského fondu, nebo oblastí jejich využití. V rámci publikací zaměřujících se na toto téma se však lze setkat s určitou kategorizací³³⁴ v rámci jejich účelu a využití, s přihlédnutím k literě zákona a záměru zákonodárce a zahraničního využití svěřenských fondů. S ohledem na toto tedy odborná a komentářová literatura nabízí následující kategorizaci oblastí využití svěřenských fondů:

1. obchodní svěřenský fond,
2. rodinný svěřenský fond,
3. diskreční svěřenský fond,
4. testamentární svěřenský fond,
5. bezúplatný svěřenský fond mezi živými,
6. zajišťovací svěřenský fond,
7. ochranný svěřenský fond,
8. přidružený fond nadace.

Pro samotný účel ochrany a mezigeneračního převodu majetku je pak při takovéto kategorizaci možné použít svěřenský fond rodinný, testamentární a do značné míry i ochranný. Detailní popis jednotlivých typů svěřenských fondů není vzhledem k rozsahu práce důležitý, níže tedy shrnuji pouze základní vymezení a charakteristiku^{335,336}. Výjimku tvoří pouze tři výše zmíněné typy a svěřenský fond diskreční, které jsou popsány o něco více dopodrobna.

Obchodní svěřenský fond je zakládán k investičním účelům, jeho účelem je vytvářet zisk, může provozovat například obchodní závod.

Rodinný svěřenský fond řeší problémy spojené se správou rozsáhlého rodinného majetku a jeho mezigeneračním přechodem, umožňuje širší následná kontrola a intervence zakladatele než jiné nástroje umožňující převod majetku³³⁷.

Rodinný svěřenský fond jako takový je zásadě zřizován *inter vivos*. Samotné správě rodinného majetku, nebo transferu rodinného majetku to však není na škodu, neboť případná smrt zakladatele nikterak nemusí limitovat možnost naplnění jeho účelu.

Pokud by úmysl zakladatele spočíval v založení svěřenského fondu za správou rodinného majetku, nebo mezigeneračního transferu, je založení rodinného svěřenského fondu společně s testamentárním svěřenským fondem jednou z nejlepších možností.

Diskreční svěřenský fond poskytuje svěřenskému správci širokou diskreci co do správy fondu, tedy například ve smyslu plnění obmyšleným, či jejich určení. Jde připodobnit k blind trustu³³⁸.

V rámci správy a transferu rodinného majetku pak připadá do úvahy jeho užití například v případech, kdy chce zakladatel ponechat na správci určení obmyšlených a obdobně i výše či pravidelnost plnění na základě toho, zda daný okruh osob, ze kterých svěřenský správce obmyšlené může jmenovat, zde se může jednat například o zakladatelovu rodinu, plní určitá zakladatelem stanovená pravidla a kvůli tomu mají nárok na určitou odměnu

³³⁴Srovnání jednotlivých zdrojů použitých ke kompilaci formou jejich syntézy, Švestka J., Dvořák J., and Fiala J. a kolektiv. Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474 . Praha: Wolters Kluwer, 2014. isbn : 978-80-7478-546, Spáčil J. a kolektiv. Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474) . 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. isbn : 978-80-7400-499-5, KOCÍ, Miloš. Institut svěřenského fondu v NOZ. Bulletin advokacie, 1-2/2014.

³³⁵KOCÍ M. *INSTITUT SVĚŘENSKÉHO FONDU V NOZ*. URL: <https://www.obczan.cz/clanky/institut-sverenskeho-fondu-v-noz?do=detail-export> (visited on 04/26/2020).

³³⁶VITOUL V. *Funkční kategorizace svěřenských fondů :: Bulletin Advokacie*. URL: <http://www.bulletin-advokacie.cz/funkni-kategorizace-sverenskych-fondu#ftn10> (visited on 04/26/2020).

³³⁷KOCÍ M. *INSTITUT SVĚŘENSKÉHO FONDU V NOZ*. URL: <https://www.obczan.cz/clanky/institut-sverenskeho-fondu-v-noz?do=detail-export> (visited on 04/26/2020).

³³⁸Jedná s o trust, ve kterém má správce plnou diskreci, přičemž sami obmyšlení nemusí mít přehled o majetkové podstatě trustu a nemohou zasadovat do správy majetku, může být použit jako řešení možného střetu zájmů.

ve formě plnění ze svěřenského fondu.

Testamentární svěřenský fond je založen pořízením pro případ smrti, účel může být opět rozličný, od jednoduchého fondu založeného jen pro posunutí okamžiku předání majetku obmyšlenému (jinak například dědici), tedy o jednoduchou formu (alternativu) bare³³⁹ trustu, až po široké ovlivnění majetku po smrti zůstavitele ve smyslu stanovení různých podmínek v rámci statutu.

Bezúplatný svěřenský fond mezi živými se dá považovat za specifickou formu darování, nicméně umožňuje určitým osobám čerpat benefit z vyčleněného majetku bez toho, aby se sami stali vlastníky.

Zajišťovací svěřenský fond je fondem zřízeným za účelem zajistit splnění dluhu, nebo vyčlenění majetku určeného ke splnění nějakého dluhu.

Ochranný svěřenský fond je fondem založeným pro ochranu majetku, stojí na insolvenčním efektu a daný majetek je tak chráněn před věřiteli zakladatele, takovýto převod majetku však nesmí naplnit předpoklady, při jejichž splnění by dané vyčlenění mohlo být věřiteli zakladatele úspěšně odporováno.

Ve smyslu správy rodinného majetku a jeho potenciálnímu transferu může sloužit například ve chvíli, kdy se zakladatel rozhodne například vstoupit do rizikové oblasti podnikání, která spolu nese zvýšené riziko neúspěchu a s tím souvisejících potenciálních dluhů.

Ochranný svěřenský fond tak může zajistit zakladatelskou rodinu i v případě obchodních a finančních neúspěchů. Je však důležité poznamenat, že neochrání po všech směrech zakladatele, neboť jeho věřitelé se nemohou uspokojovat přímo z majetku ve svěřenském fondu, ale mohou se uspokojovat z plnění, které by zakladatel mohl obdržet jako obmyšlený.

Přidružený fond nadace je vnímán jako velmi specifický druh svěřenského fondu. Řídí se úpravou nadace, a to specifiky § 349 až § 352 OZ, tato úprava je ve vztahu k obecné úpravě svěřenského fondu úpravou speciální.

6.10 Ostatní formy správy majetku, rozhodující faktory pro vhodný výběr a z toho vycházející problémy, doporučení a výhody

Pro zhodnocení, zda je svěřenský fond výhodnější formou mezigeneračního převodu majetku je nejprve nutné stanovit si faktory, dle kterých bude možné obě formy převodu majetku porovnat.

Níže vymezené faktory jsou aplikovány specificky na svěřenský fond a pozůstalostní řízení.

Vhodný výčet rozhodujících faktorů, který je přímo aplikovatelný na výběr, pro zakladatele, vhodné formy správy majetku dobře shrnuje ve svém příspěvku do Bulletinu advokacie Kateřina Ronovská³⁴⁰.

S těmito faktory se osobně ztotožňuji, mé potenciální doporučení a upozornění plynou zejména z aplikování těchto faktorů na právní úpravu svěřenských fondů.

Docentka Ronovská uvádí následující faktory, které aplikuje na větší množství forem správy majetku:

- Faktor 1: stabilita právního prostředí, důvěra v právní řád jako celek, předvídatelnost soudního rozhodování,
- Faktor 2: vhodně a proporcionálně nastavený právní rámec; v oblasti práva soukromého zejména ponechání dostatečného prostoru pro realizaci představ vlastníka majetku (při vymezení účelu, způsobu správy, zakotvení práv osob beneficentů), jakož i efekt (ochrana majetku) vůči třetím osobám,
- Faktor 3: míra diskretnosti, resp. ochrany soukromí,
- Faktor 4: způsob a adekvátnost dohledu nad správou (důvěra v osobu správce majetku a eliminace možnosti jeho selhání),

³³⁹Úkolem správce je majetek pouze udržet, správce ve své podstatě nemá žádné povinnosti krom udržení majetku a pouze vyčkává, až přijde chvíle, kdy má majetek převést dál, touto chvílí může být například dosáhnutí určitého věku obmyšleným. Srovnání De Mond Jr. v. The Queen, 1999 CanLII 466 (TCC), dostupné z: <https://www.canlii.org/en/ca/tcc/doc/1999/1999canlii466/1999canlii466.html>.

³⁴⁰RONOVSKÁ Kateřina. "Volba formy správy rodinného majetku: na čem záleží?" In: *Časopis Bulletin advokacie* (7-8/2016). ISSN: 1805-8280. URL: https://www.cak.cz/assets/komora/bulletin-advokacie/ba_7-8_2016_web.pdf, Vydání 7-8 2016.

- Faktor 5: nákladnost zřízení určitého instrumentu, jakož i následné "provozní" náklady spojené se správou,
- Faktor 6: "příznivý" nebo alespoň "neutrální", resp. "nedemotivující" daňový režim.

Je tak nutné porovnat svěřenský fond s více možnostmi převodu majetku, při porovnání s převodem v pozůstalostním řízení má svěřenský fond následující výhody a nevýhody zanesené v tabulce níže.

Je však nutné vzít na vědomí, že určité problematické body závisí a odvíjí se od individuální zakladateli situace, problém nepominutelných dědiců tak nemusí být problematický v případě, že nepominutelných dědiců nebude, či se svého práva zřeknou³⁴¹.

V úvahu je také nutné vzít, zda se na výhody svěřenského fondu díváme z pozice zakladatele nebo obmyšleného, protože co je pro jednoho výhoda, tedy možnost pořízení a autonomie vůle ze strany zakladatele, může být pro dědice oproti převedení majetku za pomoci instrumentů dědického práva nevýhodou, neboť například pozbyde možností s majetkem plně disponovat.

³⁴¹Viz kapitola 5.1 Stručný úvod do právní úpravy dědictví, vyloučení dědice z dědického práva.

K jednotlivým faktorům:

Faktor 1: stabilita právního řádu, čili nepozměňování nastavených pravidel až do chvíle, kdy je dle empirických poznatků patrné, že není jiná možnost, je pro správu majetku a mezigenerační převod majetku zásadním faktorem, neboť je jasné, že v mnohých případech se jedná o dlouhodobou správu, či proces předání majetku, který může být podmíněn mnoha skutečnostmi, jež mohou nastat i dlouhou dobu po zřízení institutu správy majetku a mohou dávat vzniknout mnoha budoucím uspořádání majetkových poměrů. Pro potenciální zakladatele je tak stabilita právního řádu a s tím související právní jistota nanejvýš důležitá, pokud právní řád nebude stabilní, atraktivita nových institutů typu svěřenských fondů se značně snižuje.

Kateřina Ronovská k tomuto dodává: *„Často se nabízejí různé interpretační varianty, které nelze na první pohled prohlásit za správné či nesprávné. Praxe tak stojí před nelehkou volbou, jaký z výkladů je „ten správný“ či alespoň „udržitelný“? Jaké následky bude mít, pokud se soudní praxe vydá odlišnou cestou?“³⁴².*

Domnívám se, že u svěřenských fondů je toto zásadním faktorem zejména ve vztahu k nepominutelnému dědici, neboť kolizi dědického práva a práva svěřenského fondu zákon nikterak neupravuje, přičemž soudní praxe se v tomto ohledu žádnou cestou nevydala. Ve vztahu ke svěřenskému fondu tak toto může představovat zásadní právní nejistotu.

Faktor 2: ponechání dostatečného prostoru pro projevení a realizaci vůle vlastníka je pro institut, který by chtěl vlastník majetku použít za mezigeneračním převodem majetku, zásadním faktorem. S ohledem na principy občanského práva a relativně široké možnosti dědického práva je stanovení vůle vlastníka odlišné od zákona zásadní pro atraktivitu daného nástroje.

Dalším důležitým bodem je jasné vymezení práv beneficentů zákonem nebo zakladatelským právním jednáním, zda je dané právo vybavené právním nárokem a jak je u beneficentů řešen převod samotného majetku v rámci dané struktury při jejím zániku. Společně s tímto je třeba mít na paměti nepominutelné dědice.

Dalším subfaktorem je pak dle Ronovské ochrana majetku vůči nárokům třetích osob.

Faktor 3: určitá míra diskrétnosti a anonymity může rovněž hrát důležitou roli. Ve veřejném zájmu je však důležitá i publicita, nicméně pro nástroj převodu majetku by tak obě složky měly být vhodně vybalancovány. V případě právnických osob je nastavena poměrně vysoká míra transparentnosti, což pro převod nebo správu rodinného majetku nemusí být ideální, ale přímo kontraproduktivní. Záleží však hodně na požadavcích vlastníka.

Faktor 4: je zásadní pro nástroje, které majetek oddělí od majetku původního vlastníka. Je zřejmé, že takovýto vlastník bude chtít mít přehled a kontrolu nad majetkem, který vyčlenil, aby byla zajištěna dobrá správa a dosahování zakladatelem stanoveného účelu. Funkce takového dohledu spočívá tedy nejen v kontrole správce daného nástroje, ale i ochraně majetku. Úzce souvisí s faktorem 3, neboť kontrola fungování nástroje je do značné míry i ve veřejném zájmu, a to zejména u veřejně prospěšných institutů správy majetku.

Faktor 5: důležitou roli pro výběr správné formy správy a převodu rodinného majetku hrají i transakční náklady. Je zřejmé, že nástroj, který by při translaci majetku spolknul jeho velkou část jen na svůj provoz nebude vhodným nástrojem převodů a správy rodinných majetků, jež jsou často svým rozsahem spíše menšího charakteru. Jedná se tak o náklady spojené s ustavením daného nástroje, jeho správou a jeho zánikem.

Faktor 6: posledním a neméně důležitým faktorem, který Kateřina Ronovská zmiňuje je daňová zátěž. Systém zdanění takovýchto nástrojů by neměl být příliš znevýhodňující, ale naopak jasný a proporcionální k jejich funkci.

Za pomoci těchto faktorů by bylo možné porovnat svěřenský fond s mnoha způsoby správy a transferu majetku. Já tak činím v následující tabulce ve vztahu k pozůstalostnímu řízení.

Neméně zajímavý fakt, který Kateřina Ronovská zmiňuje napříč svým příspěvkem je využití zahraničních struktur pro správu majetku.

³⁴²RONOVSKÁ Kateřina. „Volba formy správy rodinného majetku: na čem záleží?“ In: *Časopis Bulletin advokacie* (7-8/2016). ISSN: 1805-8280. URL: https://www.cak.cz/assets/komora/bulletin-advokacie/ba_7-8_2016_web.pdf, Vydání 7-8 2016.

Faktor	Svěřenský fond		Dědictví	
	Výhody	Problémy	Výhody	Problémy
Faktor 1	Bohužel, k tomuto datu žádná. Útěchou však může být, že institut projde nanejvýše nějakou novelizací. Domnívám se, že zákonodárce nemá v úmyslu zrušit možnost zakládání svěřenských fondů.	Strohá právní úprava, neexistence soudní praxe v této oblasti. Problematika ve vztahu k započtení na povinný díl a k nepominutelným dědicům. Není zcela iluzorní očekávat, že se právní úprava svěřenského fondu může změnit, neboť se stále jedná o poměrně nový institut.	Dlouhodobá, stálá a rigidní úprava, poskytuje veskrze všechny potenciální aspekty.	Není vyřešena kolize se svěřenským fondem, tento problém je ale možné rovněž přičítat svěřenskému fondu.
Faktor 2	Zde se dostáváme k dominanci svěřenského fondu, možnosti účelů a nastavení statutu svěřenského fondu jsou opravdu velké, společně s insolvenčním efektem.	Žádné ve smyslu autonomie vůle zakladatele. Avšak negativum lze spatřovat v tom, že po vzniku svěřenského fondu zaniká právo zakladatele a nevzniká ani právo obmyšleného jakožto vlastnické právo k vyčleněnému majetku, možnost s ním tak disponovat neexistuje. Naopak v případě konečného převodu pomocí instrumentů dědického práva získá dědic daný majetek do výlučného vlastnictví a vlastnická triáda je tak plně uplatnitelná. Rovněž vztahy uvnitř svěřenského fondu jsou pouze obli-gační, což může sehrát negativní roli například v případě, že by svěřenský správce s majetkem neo-právně naložil.	Také velké možnosti au-tonomie ze strany zůstavitele, například ve formě dovětku, výhrada soupisu. Převedení majetku je finální, nový vlastník má jak věcná práva, tak práva vlastnická. Může tak například ma-jetek použít jako zástavu.	Autonomie vůle není tak vysoká jako u svěřenského fondu. Možnost nakládání s převedeným majetkem je však mnohonásobně vyšší, u svěřenského fondu lze přeci čistě v teoretické rovině hovořit o tom, že obmyšlený je konečný vlastník majetku, toto ale nemá jakoukoliv oporu v zákoně, obmyšlený tak nemá k majetku jakékoliv právo, má pouze právo na plnění a na vydání při zániku svěřenského fondu, určí-li tak statut, a na kontrole činnosti svěřenského správce ³⁴³ .

³⁴³ *Stricto sensum* lze tak práva obmyšleného za doby trvání svěřenského fondu připodobnit k právům člověka k bytové jednotce jeho souseda, nemá tedy žádná věcná nebo vlastnická práva. Rozdíl je samozřejmě v plnění a finálním transferu majetku.

	Svěřenský fond		Dědictví	
Faktor 3	<p>Svěřenský fond poskytuje i přes povinnou evidenci značnou míru anonymity, neboť jsou zveřejněny pouze základní informace o svěřenském fondu a svěřenském správci, listiny obsahující neveřejné údaje se rovněž nezveřejňují³⁴⁴. Princip materiální publicity ve vztahu ke zveřejněným údajům pak rovněž uspokojuje veřejnou důvěru.</p>	<p>Samotnou existenci evidence lze však považovat za zásah do soukromí uživatelů svěřenského fondu, osobně se však domnívám, že se o značný zásah do soukromí nejedná.</p>	<p>Převáděný majetek nemusí být předmětem žádné evidence, v jistých případech tak může být anonymita větší.</p>	<p>V evidencích je zapsaný samotný vlastník, například v katastru nemovitostí je tak možné přímo dohledat jméno majitele, v případě svěřenského fondu je možné dohledat pouze osobu svěřenského správce. V určitých případech tak může být pro majitele vhodnější, aby nebyl zapsán a jeho jméno tak nebylo veřejně dohledatelné.</p>
Faktor 4	<p>Je možné stanovit poměrně široký způsob dohledu a to dokonce aktivního.</p>	<p>Zakladatel ani obmyslený nemají právo udělovat svěřenskému správci přímo pokyny, jejich přímý vliv na majetek je tak tímto omezen. Z povahy svěřenského fondu je to logické, neboť osamostatnění majetku a zvýšená anonymita společně s insolvenčním efektem z logiky věci musí omezit možnosti dispozic s majetkem původním vlastníkem. Další nevýhodu pak spatřuji v nemožnosti ustanovení správcem právnickou osobu specializující se na správu cizího majetku tak, jako je možné učinit v rámci jiných zahraničních právních řádů.</p>	<p>Majetek nabyde přímo další vlastník, kontrola nad majetkem je tak absolutní.</p>	<p>Kontrola nad specifickým majetkem může být velice složitá, například v případě obchodního závodu, v případě svěřenského fondu je možné docílit toho, že majetek bude spravovat profesionální správce dobře.</p>

³⁴⁴ Zákon č. 304/2013 Sb., Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. 2013, § 65e odst. 2.

	Svěřenský fond		Dědictví	
Faktor 5	Současná občanskoprávní úprava svěřenského fondu jej činí dostupný pro každého, kdo by o ně měl zájem a vlastní majetek, který by do něj mohl vyčlenit. U svěřenského fondu není před potenciálního zakladatele kladená žádná překážka, a to ať již institucionální, mocenská a dokonce ani finanční, neboť k jejich zřízení a vzniku nejsou kladeny, oproti jiným právnickým osobám, žádné nároky na minimální vložený majetek. Jediné co tak potenciální zakladatel musí mít na paměti jsou základní správní poplatky, které je nutné uhradit, ty však nejsou nikterak závratné výše, a náklady spojené se správou svěřenského fondu, ty budou zahrnovat zejména odměnu správce.	Svěřenský fond je levným institutem, který se hodí i pro správu menších majetků, žádné zásadní výdaje nelze v souvislosti s jeho správou očekávat, právě naopak transakční náklady jsou například oproti právnickým osobám nižší ³⁴⁵ .	Finanční náklady v souvislosti s projednáním dědictví nejsou rovněž nikterak vysoké, bude se jednat zejména o odměnu notáři, jakožto soudnímu komisaři. Naopak následná správa majetku může být levnější než u svěřenského fondu, neboť jí vykonává sám vlastník.	Autor si není vědom zásadnějších nevýhod spojených s finanční nákladností projednání dědictví.
Faktor 6	Obecně řečeno jsou svěřenské fondy při plnění z majetku postaveny na roveň dědění, v případě osoby se vztahem k zakladateli ³⁴⁶ , nebo při zřízení <i>mortis causa</i> jsou totiž od daně osvobozeny.	Avšak v případě plnění ze zisku je již uplatňována srážková daň společně se zdaněním zisku svěřenského fondu. Může tak docházet k dvojímu zdanění. Jedná se tak v podstatě o stejný režim, který se uplatňuje u jiných právnických osob ³⁴⁷ .	Dědictví je rovněž osvobozeno od daně jakožto bezúplatné nabytí ³⁴⁸ , dědicové tak platí pouze odměnu notáři. Navíc je zamezeno dvojímu zdanění v případech, kdy k němu dochází u svěřenských fondů.	Ve smyslu zdanění dědictví, nebo zdanění po nabytí majetku žádné nespatřuji.

³⁴⁵HAYTON D. J. *Extending the Boundries of Trusts and Similar Ring-Fenced Funds*. Kluwer Law International, 2002. ISBN: 978-90-411-9879-2, Strana 312.

³⁴⁶Viz kapitola 6.11.1, bod 4.

³⁴⁷Za předpokladu, že se nejedná o veřejně prospěšného poplatníka.

³⁴⁸Zákon č. 586/1992 Sb., zákon o daních z příjmů. 1992, § 4a.

6.10.1 Využití zahraničních trust-like institutů

Neméně zajímavý fakt, který Kateřina Ronovská zmiňuje napříč svým příspěvkem je využití zahraničních struktur pro správu majetku.

ZMPS se svěřenským fondům v části čtvrté, hlavě VII věnuje v § 73, jež nese název *Svěřenský fond nebo obdobné zařízení*. Fond zřízený podle zahraničního práva se bude řídit daným zahraničním právem, za logické podmínky, že daný řád zvolený trust-like institut upravuje. Pro určení rozhodného práva se uplatní odst. 2 zmíněného paragrafu s přihlédnutím k místu správy, místu, kde je převážně umístěn majetek jej vytvářející, místa sídla nebo obvyklého pobytu svěřenského správce, nebo účelům, za kterým by daný fond vytvořen a místům, kde má být daných účelů dosaženo.

Odstavec 4 pak uznává možnost založení zahraničního trustu. Ten se podle něj uzná v případě, že vykazuje zásadní prvky požadované pro něj českým právem³⁴⁹.

Je samozřejmě otázkou, co zákonodárce považuje za tyto zásadní prvky. S ohledem na článek II Haagské úmluvy o uznávání trustů může poskytnout určitou představu, jako takový však není pro samotnou definici v rámci ZMPS určující. S ohledem na fakt, že bezsubjektové vlastnictví je specifikem úpravy CCQ a občanského zákoníku se domnívám, že považovat bezsubjektové vlastnictví jako zásadní prvek trustu není možné, neboť pak by ve své podstatě ZMPS neumožňovalo vytvoření něčeho jiného, než českého svěřenského fondu³⁵⁰ nebo quebecké fiducie.

Dle mého názoru se tedy budou zásadní prvky trustu shodovat s definicí původního čistě *common law* trustu. Při pohledu zpět na Haytonovu definici bych za esenciální prvek označil do značné míry osobu zakladatele³⁵¹, osobu správce a i osobu obmyšleného, přičemž v tomto rámci je vykonávána správa určitého majetku správcem za nějakým účelem.

Zakladatel by tak mohl uvažovat i o zřízení trustů podle cizího práva. Nabízí se řada důvodů proč by tak mohl učinit, jedním z nich pak může být například větší anonymita³⁵².

S ohledem na fakt, že při zřízení zahraničního trustu *mortis causa* hraje rovněž roli právo dědické by bylo vhodné na závěr dodat, že kolizní úpravu v členských státech EU upravuje nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 650/2012, neboli takzvané *„nařízení o dědictví“*. To však dle Článku 1 vylučuje z působnosti otázky související se zakládáním, správou a rušením trustů. Článek 13 úvodních ustanovení k tomuto však stanoví, že: *„Toto ustanovení by však nemělo být vykládáno tak, že trusty jsou vyloučeny obecně. Byl-li trust založen na základě závěti nebo podle právního předpisu v souvislosti s děděním ze zákona, mělo by se ve vztahu k přechodu majetku a k určení oprávněných osob uplatnit právo rozhodné pro dědění podle tohoto nařízení.“*³⁵³.

Článek 21 jakožto obecné pravidlo pak stanoví následující:

„1. Nestanoví-li toto nařízení jinak, je rozhodným právem pro dědění jako celek právo státu, ve kterém měl zůstavitel svůj obvyklý pobyt v době smrti.“

„2. Je-li ze všech okolností věci zřejmé, že v době smrti měl zůstavitel zjevně užší spojení s jiným státem, než je stát, jehož právo by se použilo na základě odstavce 1, bude právem rozhodným pro dědění výjimečně právo tohoto jiného státu.“

Je tak zřejmé, že až na výjimečné případy, se bude vyčlenění majetku do trust formou *mortis causa* řídit podle českého dědického práva.

³⁴⁹ Zákon č. 91/2012 Sb., zákon o mezinárodním právu soukromém. 2012, § 73 odst. 4.

³⁵⁰ Což z logiky věci nemusí, neboť to umožňuje samotný Občanský zákoník.

³⁵¹ Osoba zakladatele nemusí být nutně esenciálním prvkem v případě implied trustů, ty ale dle logiky § 73 odst. 1 ZMPS není možné v České republice konstruovat ani za použití zahraničního práva.

³⁵² TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparatistiky PFUK v Praze, 2014, SCHRUFF F., strana 159.

³⁵³ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 650/2012 ze dne 4. července 2012 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a přijímání a výkonu veřejných listin v dědických věcech a o vytvoření evropského dědického osvědčení. 2012, Článek 13 úvodních ustanovení.

6.11 Potenciální možnosti použití v rámci převodu majetku a jeho přínos oproti klasickým způsobům porizení pro případ smrti a jiným způsobům převodu práv

Nový občanský zákoník, který vstoupil v účinnost prvního ledna roku 2014 okruh nástrojů sloužících pro převody a správu majetku nadále rozšířil zavedením obecné úpravy správy cizího majetku a možnosti zřízení svěřenských fondů. S ohledem na téma práce je důležité zmínit, že tato nová právní úprava občanského práva přispěla k rozšíření možností, které lze využít při mezigeneračním převodu majetku, tedy především v případech, které byly dříve řešeny výhradně v rámci dědického řízení popřípadě pomocí darování.

Tyto mezigenerační převody majetku spočívají nejčastěji v situacích, kdy takovéto nakládání s majetkem je činěno ve vztahu k mladší generaci v jedné rodině, tedy především k potomkům a prapopotkům.

Tento převod majetku samozřejmě nemusí být jenom mezigenerační, jedná se i o případy, kdy byl majetek převáděn manželovi, partnerovi, rodinnému příslušníkovi, či kterémukoliv dalšímu příbuznému. Není nicméně vyloučeno, aby takovéto jednání spočívalo v převedení majetku jiným blízkým osobám, jako jsou například přátelé, nebo klidně i osobám zůstaviteli naprosto cizím.

Převod majetku z účelem jeho mezigeneračního předání lze samozřejmě dosáhnout i jinými způsoby. Tyto způsoby zahrnují klasické způsoby převodu ve smyslu dědění ale i jiné způsoby nabytí vlastnických práv. Způsobů nabytí vlastnických práv upravuje Občanský zákoník v části třetí, Absolutní majetková práva, hlavě II., věcná práva, dílu 3, oddílu 2 hned několik. V rámci mezigeneračního převodu je však použitelný výhradně pododdíl 6, převod vlastnického práva, na kterém stojí i všechny odlišné způsoby mezigeneračního převodu majetku.

S ohledem na to, že institut svěřenského fondu představuje v české právní úpravě stále poměrně nový přírůstek, tak nejsou zásadněji představeny, natož používány, možnosti, kterých lze prostřednictvím založení svěřenského fondu dosáhnout v rámci mezigeneračního převodu majetku. S ohledem na výše zmíněné a na, i díky událostem poslední doby, větší zájem široké veřejnosti o toto téma, se tato kapitola bude soustředit na možnosti a výhody svěřenského fondu právě v oblasti převodu majetku mezi generacemi a zároveň s ohledem na tyto body, které do značné míry vychází z pojetí svěřenského fondu z pohledu Kocího, načež tedy i potenciální problémy, především s ohledem na kogentní úpravu dědického práva a absenci právní úpravy svěřenských fondů, která by upravovala kolizi mezi kogentní úpravou dědického práva a úpravou svěřenských fondů, které mohou vzniknout při zvolení této cesty společně s nevýhodami, které může tato forma převodu majetku pro všechny zúčastněné strany mít. Část textu se bude věnovat i čistě jursiprudenčnímu pohledu na recepci právní úpravy trustu, spočívající především v pohledu na jednotlivé otázky vyvstávající s přijetím institutu běžnému právní úpravě common law do systému civil law, například ve smyslu rozdílného pojetí vlastnického práva, právní osobnosti.

6.11.1 Výhody svěřenského fondu jako alternativního nástroje dědické sukcese

Kocí pro celý institut svěřenského fondu zmiňuje například následující efekty a výhody³⁵⁴:

- a) napomáhá realizovat zejména následující právně-politické cíle a účely,
- b) zabraňuje relokační majetku do zemí, které umožňují flexibilní a efektivní správu majetku formou klasického trustu;
- c) obohacuje právní řád o moderní zajišťovací instrument usnadňující zapojení do přeshraničních finančních projektů a globálních bankovních obchodů včetně participace na islámském bankovníctví;
- d) umožňuje lidem, které z jakéhokoli důvodu tíží břemeno správy jejich majetku, aby tuto správu delegovali na jinou osobu;
- e) slouží lidem, kteří chtějí mít po své smrti větší vliv na nakládání s jejich majetkem, než by jim umožňovalo dědické právo;
- f) usnadňuje mezigenerační přechod majetku;
- g) umožňuje lidem sebe nebo své blízké v době blahobytu zabezpečit proti finančním těžkostem vzniklým v budoucnosti (k typickým účelům svěřenského fondu viz dále komentář k § 1449),
- h) extenze individuální sféry vlastnické svobody a zatraktivnění investičního prostředí.

³⁵⁴ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

Na tyto výhody lze pohlédnout jako na zastřešující, níže jsou vyloženy výhody svěřenského fondu ve vztahu k mezigeneračnímu převodu majetku, tedy především ve vztahu k bodům: d), e), f), g) a h).

Pokud se podíváme na internet a položíme jednomu z mnoha internetových vyhledávačů otázku "Jaké výhody má založení svěřenského fondu", tak nás ohromí nepřehledné množství odkazů na jednotlivé stránky, které jen překypují popsánymi benefity. Při mé první exkurzi do světa svěřenských fondů po novelizaci Občanského zákoníku mě toto nepřehledné množství výhod opravdu překvapilo. Od té doby jsem samozřejmě vystřízlivěl a na jednotlivé body již nahlížím mnohem kritičtější pohledem. Jedna věc se ovšem musí svěřenským fondům nechat, možnosti, které jejich založení přináší zakladateli ve smyslu možností, jak ovlivňovat nakládání se svým majetkem i po své smrti jsou opravdu praktické.

Přes toto vše není založení svěřenského fondu pro všechny, neboť má i jisté nevýhody a vyplácí se jen v určitých situacích. Dále nepovažuji zakotvení této právní úpravy v Občanském zákoníku za konečné a troufám si tvrdit, že s ohledem na různé výkladové nejasnosti, je velice pravděpodobné, že dojde ke změnám právní úpravy. Tyto změny, jejichž příklady uvádím v poslední kapitole, jsou nutné k tomu, aby tyto alternativní nástroje mohli zcela plnit svůj účel jako alternativy, nebo suplementy ke klasickým způsobům převodu majetku zejména v oblasti dědictvého práva. Z tohoto hlediska je možné v tomto směru pochybovat o právní jistotě, neboť se dle mého názoru dočkáme jak hmotněprávních, tak i procesněprávních změn.

Problematické části svěřenských fondů budou nicméně zhodnoceny níže. Tato část je věnována, jak již název napovídá, výhodám tohoto alternativního způsobu předání majetku.

Pokud se budeme bavit o mezigeneračním převodu majetku, tak se nám jistě primárně vybaví rodinný svěřenský fond. Jak již jsem výše poznamenal, obmyslený může být samozřejmě kdokoliv, i rodině naprosto cizí člověk. Věřím však, že svěřenský fond jako nástroj mezigeneračního převodu majetku bude sloužit především převodu v rámci rodiny, a z tohoto důvodu se budu dále soustředit výhradně na tento typ svěřenského fondu a na ukázkou příkladů k jednotlivým situacím, které je výhodné řešit právě pomocí založení svěřenského fondu.

Rodina dozajista představuje největší radost v životě a dá se považovat i za jistý cíl naší existence. Je proto logické, že pro staší generaci představuje rodina motivaci, kvůli které se snaží finančně zajistit jak sebe, tak i svoji rodinu a společně pak pro všechny členy najít bezpečí po všech směrech a ve smyslu všech lidských potřeb. Finanční zajištění saturuje mnoho těchto potřeb a pro mnoho rodičů tedy představuje zachování a předání jistého odkazu ve formě dědictví pro další generace téměř životní poslání. Předání tohoto odkazu může ale mít i potenciální negativní konsekvence, jak říká i známé české přísloví "*Rychle nabyt, rychle pozbyl*", velkou neznámou tedy může představovat fakt, zda by takto rychle nabyté dědictví mladší generace zvládla. Řešení nejen tohoto problému může představovat právě založení svěřenského fondu, ať už za života zakladatele, či pro případ jeho smrti.

Věřím, že nejlepší pojetí této kapitoly představuje kompilace mnoha různých výhod svěřenského fondu a k nim uvedeným příkladům, proto jsem se rozhodl zvolit obdobnou formu jako Barbora Bednaříková ve svém díle Institut pro uchování a převody rodinného majetku. Začal bych tedy, z mého pohledu, největší výhodou svěřenského fondu. Zde se bez jakýchkoliv výhrad ztotožňuji s pohledem Lucie Joskové a Lukáše Pěсны, kteří tvrdí, že základní výhodou svěřenského fondu je samostatné vyčlenění části majetku³⁵⁵. Tato výhoda tedy spočívá ve faktu, že daný majetek je v podstatě majetkem *sui generis*, který nepatří nikomu, ale pouze je spravován svěřenským správcem. Je tedy chráněn před počínáním obmyslených a jedná se mimo jiné o jistou formu ochrany dědictví. Jedná se zde tedy nejen o základní výhodu samotného svěřenského fondu, která svojí použitelností přesahuje i do mnoho dalších právních odvětví, ale specificky ve vztahu k dědictvému právu z této obecné výhody vyplývá i, dle mého názoru, nejzásadnější výhoda a důvod, pro které je vhodné využít svěřenský fond k mezigeneračnímu předání majetku. Touto výhodou je ochrana dědictví jako takového.

1. Ochrana dědictví před rozmařilostí, nezkušeností a nezodpovědností ze strany dědiců

1. Mezigenerační transfer a uchování majetku

Ochranu lze hodnotit jako jeden ze základních atributů svěřenského fondu. AKONTinfo, Trust jako nejúčinnější nástroj ochrany majetku. [online]. 2010 [vid. 2016-05-29]. Dostupné z WWW <http://www.akont.cz/cz/375.trust-jako-nejucinnější-nástroj-ochrany-majetku>.

³⁵⁵ JOSKOVÁ Lucie, PĚSNÁ Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9.

Přes zákonné nejasnosti³⁵⁶ v úpravě svěřenských fondů, se možnost založení svěřenského fondu za účelem ochrany dědictví jeví jako vhodná v případech, kdy se jedná o větší majetek.

Nestává se zřídka, že rodiče se strachují, zda jejich potomci bezpečně zvládnou po nich nabyté dědictví. Založení svěřenského fondu tak v tomto případě může pomoci nejen s ohledem na fakt, že potomci nedostanou jednorázově velký finanční obnos, ale i v mnoha dalších ohledech.

Nezvládnutí takto nově nabytého dědictví se může projevat mnoha způsoby, které zahrnují; neuvážlivé a rozmařilé utrácení peněz, ztrátu motivace k vlastnímu výdělku, zanedbávání povinností, špatná finanční rozhodnutí a nerozvíjení finanční gramotnosti, nepoznání hodnoty peněz, práce a času. Tyto rizika lze mitigovat právě založením svěřenského fondu, díky kterému nejen, že dědicové nedostanou jednorázově všechno jmění³⁵⁷, ale v rámci statutu svěřenského fondu jim lze stanovit podmínky, které musí pro plnění ze svěřenského fondu splňovat a plnit³⁵⁸. Těmito mohou být například požadavek studia, podmínka dosažení určitého věku k vyplácení vyšší části a podobně.

Dále lze jako součást procesu založení svěřenského fondu definovat i jisté rodinné poslání, které může sloužit jako opora při stanovení společných hodnot a cílů. Založení svěřenského fondu tak ve svém důsledku nemusí chránit jednotlivce před majetkem a mejetek před jedinci, ale může sloužit jako ochrana pro celou rodinu. Díky svěřenskému fondu lze sledovat společné cíle všech členů rodiny a vytvořit tak díky tomuto společný mezigenerační plán. Správa rodinného majetku je tak svěřena všem jejím členům, kteří se na ní podílejí a sdílí mezi sebou odpovědnost za rozhodnutí učiněná při péči o vyčleněný majetek. Tento proces pozitivně formuje potomky a v konečném důsledku je připraví na zodpovědnou správu rodinného jmění.

Zde lze opět pochválit zákonodárce, za přijetí svěřenského fondu, neboť absence úpravy ochrany, před marnotratnou osobou před přijetím nového Občanského zákoníku, byla opravdu velkou chybou, neboť tato absence může vést k pauperizaci jednotlivých státům nechráněných osob.

Je zde samozřejmě na místě diskuze, do jaké míry by měl stát chránit občany a dělat jim faktického opatrovníka a do jaké by měl nechat jejich počínání čistě na jejich vůli. Nicméně právní stát založený na vzájemné úctě a solidaritě by se měl snažit své občany před chudnutím chránit, a to zejména v případech, kdy by tato marnotratnost mohla dopadnout i na jiné osoby, což by v případě dědického práva do značné míry určitě mohla. Již v antickém Římě byl majetek před tímto počínáním chráněn ve formě opatrovnictví pro marnotratné³⁵⁹, kteréžto se svým obsahem nejlépe rovná spendthrift trustu. Zavedení takovéto právní úpravy tedy vede k facilitaci ochrany majetku před marnotratností a posílení ochrany zůstavitelovi vůle vůči tomuto majetku i po jeho smrti a ochrany dalších dědiců, zejména marnotratníkůvých, nebo obmyšlených.

Je třeba zmínit, že tento bod představuje opravdový benefit pouze v případě, faktrické možnosti vydědění pomocí svěřenského fondu, pokud bychom na problematiku nepominutelných dědiců pohlíželi jinou optikou, a to takovou, že nepominutelný dědic má právo i z majetku vyčleněného do svěřenského fondu, tento benefit by pak nebyl tak zřetelný, i v takovém případě by však mohl chránit majetek více, než pokud by zůstavitel ponechal převod majetku na dědickém právu bez pořízení pro případ smrti, tedy za pomoci intestátní posloupnosti.

Věřím, že tento účel může představovat jeden z hlavních důvodů, pro který by mohli rodiče zakládat rodinný svěřenský fond *inter vivos* i *mortis causa*, neboť v českém právním řádu nebyli před přijetím NOZ umožněny podobné konstrukce, respektive právní uspořádání, které by takto majetek chránili. Velkou oblibu si tento typ fondu získal například ve Spojených státech Amerických pod pojmem "spendthrift" trust ZDROJ Barbora Bednařková.

Jistou alternativu spatřuji v použití dovětku, ve kterém zůstavitel může stanovit určitou podmínku, lze ale jasně říci, že použití dovětku nelze docílit takové univerzálnosti a všestrannosti, kterou poskytuje svěřenský fond ZDROJ OZ, další zdroj zde: <https://www.nkr.cz/sluzby/dedicke-pravo/dovetek>. Obdobně lze spatřit možnost využití paragrafů 724 a 1647 Občanského zákoníku, opět se ale jedná o použití ve specifických situacích, přičemž

³⁵⁶V první řadě je důležité zmínit, že následující výklad nemusí být kvůli nedostatečnostem jak lingvistickým, tak i věcným v právní úpravě svěřenských fondů absolutně přesný a je možné, že díky potenciálním problémům vytyčeným níže se může zákonná úprava změnit a s tím společně i tento bod. S ohledem na pohled právních expertů na problematiku svěřenských fondů a mého názoru k datu publikace této práce je vhodné tento bod zařadit v podobě, která se s ohledem na názorovou disputaci a pohledem na procesněprávní náležitosti svěřenského fondu kloní spíše k názoru Miloše Kocího. Tedy, že majetek vyčleněný do svěřenského fondu není součástí pozůstalosti, další informace o tomto problému jsou popsány v další kapitole.

³⁵⁷Srovnání další bod, ochrana před věřiteli

³⁵⁸Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012, §1452, odst. 2, bod d).

³⁵⁹ŽIDLICKÁ Michaela. *Personae a Nový občanský zákoník*. In: *Soudobé reflexe římského práva : římské právo v moderních kodifikacích*. Praha: Univerzita Karlova, 2015, Strana 54.

u druhého z případů musí dojít k vydědění, kdy zůstavitel takového marnotratné počínání ze strany svého dědice musí spatřovat již za svého života a nemůže ho použít pouze jako prevenci potenciálního marnotratného počínání.

2. Ochrana dědictví před jinými dědici

Přes obdobné zákonné nejasnosti³⁶⁰ lze jako na potenciální benefit použití svěřenského fondu k předání majetku nahlížet i na možnost zvolení beneficianta dle uvážení zakladatele. Přes kogentní ustanovení dědického práva je tedy možné stanovit obmyšlené, kteří nespádají do kategorie nepominutelných dědiců, či dokonce obmyšlených, kteří nejsou v žádném příbuzenském vztahu se zakladatelem, a tímto způsobem tak omezit právo těchto dědiců na podíl z pozůstalosti, bez jejich faktického vydědění^{361,362}. Tento způsob se jeví při současném výkladu právní úpravy svěřenského fondu, s porovnáním s právní úpravou dědického práva, jako vhodnější oproti vydědění. Dědické právo nenabízí mnoho důvodů vydědění a není výjimkou, že i když takovéto důvody existují, je složité je prokázat. Tato možnost je vhodná v případech, kdy chce zakladatel zamezit dědickému nároku osob, u kterých neshledává, že by měli mít na část pozůstalosti nárok. Na majetek vložený do svěřenského fondu by tedy tyto dědicové neměli již nárok, neboť takto vylčený majetek přestává být ve vlastnictví zakladatele a stává se výlučným vlastnictvím svěřenského fondu a plody a užitky z tohoto majetku náležejí výhradně obmyšlenému.

³⁶⁰Při tomto bodu lze také namítat nejasnost právní úpravy svěřenských fondů, srovnej DOPLNIT ODKAZ NA PROBLÉM VZTAHUJÍCÍ SE K TOMUTO BODU

³⁶¹Srovnej s kapitolou Dědické právo v České republice, důvody k vydědění

³⁶²Toto lze samozřejmě považovat i za nevýhodu, pokud se na tuto možnost koukáme z pohledu dědice, srovnej DOPLNIT ODKAZ

2. Ochrana před věřiteli

Další důležitou výhodu uvádí ve svém díle Správa cizího majetku (dále jen Správa cizího majetku) Lucie Joková a Lukáš Pěšna. Tento bod úzce souvisí s výhodou, kterou jsem již nastínil v předchozím bodu, tedy s převedením majetku na jiný quazi subjekt a tím subsekventní oddělení daného majetku od majetku zakladatele, svěřenského správce i obmyšleného. Věřitelé koholiv z výše vymezených osob, v rámci tohoto bodu je jako tato osoba přednostně myšlena osoba zakladatele svěřenského fondu, a tedy nemohou v rámci svých pohledávek za jakoukoliv z těchto osob uspokojovat z majetku, který byl vyčleněn do svěřenského fondu, toto platí i v případě úpadku těchto osob. Je nicméně důležité stanovit, že plnění z tohoto fondu ve prospěch obmyšlených může sloužit k uspokojení věřitelů³⁶³ dle exekučního řádu³⁶⁴.

Výborný příklad je uveden v tomtéž díle: *”Zakladatel se zymýšlí pustit do rizikového podnikání. Vyčlení proto část svého majetku do svěřenského fondu a jako obmyšlené určí sebe a svou rodinu. Tím majetek vyjme z dosahu svých potenciálních budoucích věřitelů. V případě podnikatelského neúspěchu se věřitelé budou moci uspokojit z majetku zakladatele, nikoli však z majetku vyčleňného do svěřenského fondu. To nevyklučuje právo věřitelů domáhat se uspokojení z jednotlivých nároků, které zakladateli ze svěřenskému fondu plynou jako obmyšlenému.”*

Jak dále uvádí autoři, je nicméně nutné podotknout, že si pod založením svěřenského fondu nelze představovat jakýsi nástroj ochrany zakladatelova majetku pro každou situaci. Obecně tak například nelze do svěřenského fondu vyčlenit majetek po vzniku pohledávky, neboť takto vyčleněný majetek by mohl zhoršit dobytelnost pohledávky a toto vyčlenění by tak bylo zatíženo relativní neúčinností dle § 589 až 599 obč. zák., popřípadě by mohl být věřiteli odporován dle paragrafů insolvenčního práva, §235 až §243 insolvenčního zákona.

Tomuto přisvědčuje nejen Kocí v Komentáři k Občanskému zákoníku jak uvádí správně autoři, ale i Svejkský a Marek ve svém díle Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku v komentáři k paragrafu 1467³⁶⁵.

3. Anonimizace či diskretnost

V případech snahy o zachování jisté diskretnosti, pro jednoduchost uvedm, převodce a nabyvatele určitých práv, poskytuje svěřenský fond v tomto ohledu značnou výhodu oproti klasickým způsobům převodu, kdy je ve veřejně přístupných seznamech možné vidět obě osoby ať již přímo, či ve sbírce listin. Novela Občanského zákoníku a Zákona o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob z roku 2018 tento bod poměrně zkomplikovala povinným zápisem svěřenských fondů do evidence. Měla ovšem i pozitivní přínost v jiných ohledech, zejména pokud se jednalo o oprávněné obavy, že by svěřenský fond mohl být použit k legalizaci výnosu z trestné činnosti, či dalších nelegálních aktivit. V mnohém tedy tato novela zbourala představu absolutní anonimizace zakladatelé a obmyšlených, kteří jsou teď povinně zapisováni do evidence. Není tomu ovšem tak, je sice pravda, že osoba zakladatele a jednotliví obmyšlení jsou zapsáni do evidence, ale data z této evidence jsou poskytnuty jiné osobě pouze pokud prokáže právní zájem³⁶⁶. Na první pohled je ve všech relevantních seznamech uvedena pouze osoba svěřenského správce.

Tato dodatečná bariéra, mezi daty a subjekty, které by dané informace chtěli získat slouží jako další ochrana před věřiteli, či jinými osobami, které by tyto informace mohli využít ke svému prospěchu a poškození zakladatele či obmyšlených, slouží tedy jako firewall, který zajišťuje zakladateli a obmyšleným větší bezpečí a pohodu. Kvůli nečitelnosti vlastnictví je tedy ztíženo zjistit informace týkající se převodu majetku, distribuci výnosů z majetku ať již vně rodiného kruhu, či mimo rodiný kruh.

³⁶³ JOSKOVÁ Lucie, PĚŠNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9.

³⁶⁴ Zákon č. 120/2001 Sb., Zákon o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů. 2001, §59.

³⁶⁵ SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0.

³⁶⁶ Zákon č. 304/2013 Sb., Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. 2013, §65e odst. 3.

4. Udržení celistvosti a ochrana majetku

Založení rodinného svěřenského fondu má také pozitivní vliv na udržení celistvosti a tedy i na ochranu majetku. Toto je důležité zejména v případech, kdy existuje více dědiců a pozůstalost by mělo tvořit jmění, u kterého si lze jen ztěžít představit možnost jeho rozdělení mezi dědice, popřípadě by takové rozdělení představovalo například značnou konkurenční nevýhodu, popřípadě přenesení odpovědnosti na všechny dědice, aby se zabránilo nezodpovědnému počínání jen některých z nich, ovšem bez nutnosti ponížovat podíly náležející těmto obmyšleným. Takovéto jmění může představovat například rodinný závod, nemovitý majetek či různé investiční fondy a podobně. Je samozřejmě možné tento potenciální problém vyřešit dědickou smlouvou, závětí, či darováním. S ohledem na bod 1 si však myslím, že vložení tohoto majetku do svěřenského fondu mu zajistí ochranu a v souvislosti s bodem 1 může obmyšlené i v uvozovkách vzdělat v uvědomělé správě majetku. Vyčlenění majetku do svěřenského fondu také může sloužit k zajištění řádné správy tohoto majetku v případě, kdy by větší problém, než potenciální rozdrobení majetku mohla představovat například potenciální budoucí nemožnost nebo další neochota ze strany zakladatele se o majetek dále starat nebo odůvodněné obavy, že právní nástupci nejsou, ať už z důvodu nedostatku zkušeností nebo nízkého věku, připraveni na povinnosti spojené se zodpovědnou správou majetku.

S tímto souvisí i v podstatě téměř neomezené možnosti na straně zůstavitele spočívající v obecné výhodě svěřenského fondu a to té, že zakladatel může nastavit správu svěřenského fondu podle svého uvážení, samotná škála variant, které může zvolit je opravdu nepřehledná a záleží pouze na zakladatelově vůli jakou z nich, při uvážení svých potřeb, ochrany majetku a předpokládaných schopností dědice, či obmyšleného, zvolí, respektive nastaví ve formě výplaty ze svěřenského fondu, převádění majetku, zániku či volnosti uvážení ohledně těchto činností ze strany správce.

Příklad uvedený v díle *Správa cizího majetku*: *"Zakladatel může do svěřenského fondu vyčlenit závod na výrobu automobilů a potomkům přiznat právo podílet se rovným dílem na zisku dosaženým tímto závodem."* Tento závod může být přitom spravován profesionálem, potřeba jisté odbornosti dědiců ve směru řízení podniku tak nemusí být nikterak vysoká, je jim pouze přiznáno právo na plnění, aby byly zajištěny jejich potřeby. A dále uvádím pro druhý dílčí přínos zvolení předání majetku ve formě svěřenského fondu tento příklad: *"Otec vyčlení část majetku - akcií a určí jako obmyšlené své nezletilé děti. Správou majetku pověří profesionála zbláhého ve správě cenných papírů a děti budou až do dosažení vysokoškolského vzdělání oprávněni pouze k výnosu z akcií."* V tomto příkladu bude zabráněno rozdrobení majetku vlivem rozdílný názorů a ekonomických zájmů jednotlivých dědiců, či jak již je výše zmíněno nepřipravenosti³⁶⁷.

Svěřenský fond také dále může být praktickým nástrojem pro správu velkého majetku, který lze rozdělit a toto rozdělení by potenciálně ani nepředstavovalo vážnou konkurenční nevýhodu, ale je praktičtější majetek držet pohromadě než ho drobit mezi dědice. Dobrým příkladem tak může být syndikovaný úvěr³⁶⁸, kdy majetek slouží ku prospěchu velkého počtu osob, jež jsou spojeny společným zájmem, v těchto případech je se správou práv a povinností spojena velká administrativní zátěž, která může být vytvořením svěřenského fondu zmírněna jak pro věřitele, tak i pro dlužníky³⁶⁹. Další příklad uvádí Barbora Bednaříková u rodiny Rockefellerů. Jedná se o velice rozsáhlou rodinu, která svým počtem převyšuje 100 členů. I přes fakt, že mnoho majetku bylo rozdrobeno do menších fondů, je obecně majetek rodiny držen v celku místo osobního vlastnictví jednotlivých členů. Společně s takto značným majetkem, který je centralizovaně spravován, a správnou investiční strategií, dosahují výnosy z takovýchto fondů nemalé částky, z nichž jednotliví členové mohou pohodlně žít. I přes fakt, že by tento majetek tedy potenciálně mohl být rozdělen mezi členy rodiny, tak pokud je soustředěn v celku, výnosy z něho budou mnohem větší a mohou sloužit rodiným členům k jejich potřebám lépe, než kdyby se majetek rozdělil³⁷⁰.

³⁶⁷JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9.

³⁶⁸Syndikovaný úvěr je takový úvěr, kdy je úvěr poskytnut syndikátem, tedy nějakou skupinou věřitelů, tyto úvěry jsou poskytovány v případech, kdy je třeba vysokého objemu zapůjčených finančních prostředků, například při fúzi, akvizici nebo expanzi korporace, refinancování stávajících závazků, nebo realizaci projektového financování jak správně uvádí na svých stránkách například Komerční banka, <https://www.kb.cz/cs/firmy-a-institute/produkty/uvery-a-financovani/strukturovane-financovani/syndikovany-uver>

³⁶⁹JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9.

³⁷⁰BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014.

V souvislosti s výše definovanými faktory dle Kateřiny Ronovské je však důležité uvést potenciální negativní daňové dopady vyčlenění majetku do svěřenského fondu oproti dědickému právu. Pro informaci uvádím následující tabulku³⁷¹:

Vstup majetku do fondu	Typ obmyšleného	Zdanění transakce	Vysvětlení
Zisk vytvořený aktivitou SF	bez omezení	31%	19% daň ze zisku SF; 15% daň z příjmu obmyšleného
Vyčlenění/zvýšení za života	právnícká osoba	19%	19% daň z příjmu právnícké osoby obmyšleného
Vyčlenění/zvýšení za života	fyzická osoba * bez vztahu *	15%	15% daň z příjmu fyzické osoby obmyšleného
Vyčlenění/zvýšení za života	fyzická osoba * se vztahem *	0%	osvobození výplaty obmyšleného * se vztahem *
Vyčlenění/zvýšení po smrti	bez omezení	0%	osvobození výplaty obmyšleného z majetku vyčleněného po smrti

Obecně lze tedy příjmy související se svěřenským fondem dělit na:

1. Příjmy svěřenského fondu samotného,
 - příjmy z vyčlenění majetku do fondu,
 - příjmy ze zisku fondu,
2. příjmy obmyšleného ze svěřenského fondu,
 - příjmy z nabytí majetku z fondu,
 - příjmy ze zisku fondu,
3. příjmy správce svěřenského fondu.

Je logické že příjmy fondu, a tedy i jejich zdanění předchází příjmu obmyšleného. Je také důležité mít na paměti, že při plnění ze svěřenského fondu se nejdříve plní ze zisku svěřenského fondu a teprve potom z jeho majetku³⁷². Na vyčlenění majetku do svěřenského fondu se hledí jako na vklad do obchodní korporace, nejedná se tedy o příjem zdanitelný daní z příjmu³⁷³.

Je zřejmé, že z hlediska daňového zatížení není svěřenský fond nikterak výhodný, neboť jeho zdanění je v podstatě obdobné jako zdanění u obchodních korporací, jeho výhody spočívají jinde. Daňovou výhodnost tedy u svěřenského fondu shledat nezle, co ale daňovou nevýhodnost?

Zůstavitel by si měl uvědomit, že v případě vyčlenění majetku do svěřenského fondu mohou na majetek a na následné plnění ze zisku z takto vyčleněného majetku dopadnout nepříznivá daňová ustanovení vycházející právě z toho, že zákonodárce na svěřenský fond z pohledu ZDP nahlíží jako na právníckou osobu³⁷⁴.

Lze si tak představit například situaci, kdy by zakladatel do svěřenského fondu vyčlenil 10 bytů, které pronajímá v centru Prahy. Z pohledu samotného majetku, který má hodnotu X , neplynou pro obmyšlené žádné negativní daňové konsekvence při plnění z majetku. V případě, že by tak zakladatel stanovil, že majetek má přejít na obmyšlené ve chvíli, kdy dosáhnout 25 roku života, je daňové zatížení postavené na roveň dědictví, pokud by zakladatel měl k obmyšlenému vztah, například by byl jeho otec, bude obmyšlenému vyplacen majetek v hodnotě X bez jakéhokoli daňového zatížení³⁷⁵ a je tak potřeba uvažovat pouze nad náklady spojené se správou svěřenského fondu (například odměna správce, náklady by ale vznikly i v rámci pozůstalostního řízení).

³⁷¹ Tabulka převzata z: <https://www.svsp.cz/magazin/clanky/vyplati-se-sverensky-fond-z-pohledu-dani>, překontrolováno vůči ZDP ke květnu 2020.

³⁷² Zákon č. 455/1991 Sb., Zákon o živnostenském podnikání. 1991, § 21c odst. 1.

³⁷³ Tamtéž, § 21f.

³⁷⁴ Tamtéž, § 17 odst. 1.

³⁷⁵ Tamtéž, § 4a písmeno b).

Jiná situace však nastává v případě, kdy by z pronájmů daných bytů plynul svěřenskému fondu zisk Y . Ten by měl tak podat daňové přiznání z příjmu právnických osob a uhradit daň ve výši 19% z Y . V případě, že by zakladatel zároveň stanovil, že obmyšlenému má být vyplácen podíl na zisku, bude tato částka podléhat také srážkové dani ve výši 15%³⁷⁶. Obmyšlenému by tak náležela částka ve výši $(Y * 0,81) * 0,85$, při $Y = 100000$ by se tak částka vyplacená obmyšlenému rovnala 68 850 Kč.

Pokud by tak svěřenský fond měl existovat po delší dobu, obmyšlený by přišel o poměrně značnou část peněz na dani z příjmu, neboť pokud by dané nemovitosti pronajímal sám jako fyzická osoba, hradil by pouze daň z příjmu fyzických osob ve výši 15%, měsíčně by tak měl příjem ve výši 85 000 Kč, ušetřil by tak 16 150 Kč měsíčně, což představuje v delším časovém horizontu poměrně značný finanční obnos.

Obdobná situace nastává při vyčlenění obchodního závodu do svěřenského fondu. Nejenže svěřenský fond má povinnost hradit daň z příjmu právnických osob ve výši 19% ze zisku, ale v případě podílu na zisku bude plnění obmyšlenému také podléhat srážkové dani.

O kolik peněz může obmyšlený takto přijít lze spočítat následovně:

$$M = \left(\frac{Y}{\frac{100}{85}} - \frac{(Y * 0,81)}{\frac{100}{85}} \right)$$

Kde M je množství peněz, o které obmyšlený v případě dvojího zdanění přijde a Y je zisk fondu před zdaněním.

Je tak na podnikateli a jeho dědici, aby se domluvili, zda jim výhody ve smyslu větší nedotknutelnosti majetku ve svěřenském fondu, vyšší anonymity, či rozsáhlejší možnosti projevení vůle ze strany podnikatele stojí za to, že faktický zisk bude pro dědice jako obmyšleného menší.

Možnost postupu dle § 13 živnostenského zákona tak může být z finančního hlediska pro dědice lákavějším, a to i v případě, že nesplňuje podmínky podle § 6, § 7 a § 8 živnostenského zákona pokud ustanoví odpovědného zástupce³⁷⁷.

Problém však nepředstavuje vyplácení dividend a jiných podílů na zisku obchodních korporací přes svěřenský fond, neboť v tomto případě je při splnění zákonem daných podmínek zamezeno dvojímu zdanění³⁷⁸.

³⁷⁶Tamtéž, § 36 odst. 2 písmeno a).

³⁷⁷Zákon č. 455/1991 Sb., Zákon o živnostenském podnikání. 1991, § 6 až 8, § 13.

³⁷⁸Tamtéž, § 19 bod ze), zi), viz pokyn GFŘ D-22 z 6.2.2015 k § 19 ZDP, dostupné z https://www.financnisprava.cz/assets/cs/prilohy/d-zakony/Pokyn_GFŘ_D-22.pdf.

5. Péče o členy rodiny

Další výhodou svěřenského fondu spatřuji v možnosti jeho nastavení tak, aby se dal využít pro péči o jednotlivé členy rodiny, kteří danou péči potřebují, ať již díky fyzickému nebo mentálnímu postižení nebo kvůli pokročilému, nebo naopak nízkému věku, a tedy zajištění jejich hmotného zabezpečení. Těmito mohou být jak zakladatelé, tak jiní členové rodiny, či dokonce osoby mimo rodinný kruh. Tato výhoda je velice posílena flexibilitou svěřenského fondu, kterou vložil zákonodárce do rukou jeho zakladateli a ten prostřednictvím statutu do rukou svěřenského správce, který poté může vykonávat profesionální správu svěřenského fondu bez toho, aby se jakýkoliv člen rodiny musel angažovat. Díky flexibilitě svěřenského fondu, je možné přesně popsat a vymezit situace a podmínky, za kterých mají jednotliví členové rodiny právo na plnění ze svěřenského fondu. Vhodným nastavením je možné docílit hmotného zabezpečení a péči o osoby, které to nejvíce potřebují po celý jejich život.

Toto využití je tak například vhodné v případech, kdy je zakladatel stížen vážnou chorobou, která v budoucnu zapříčiní znemožnění vlastního racionálního úsudku. Založením svěřenského fondu tak může zakladatel docílit toho, že potomci budou mít motivaci se o něj starat a prostředky z majetku takto vyčleněného budou distribuovány výhradně osobám, které o zakladatele projevují zájem a starají se o něj v jakékoliv nelehké situaci a podíl na majetku nebudou mít osoby, které si takovéto plnění nezaslouží^{379,380}. Vedle tohoto benefitu také samozřejmě stojí i výhody popsané v bodech 1, 4 a 6. Toto myslím tak, že například s ohledem na výhody uvedené v bodě 1 se může zakladatel takto rozhodnout, aby uchránil majetek před dědici, či jinými osobami, které by chtěli využít jeho ztížené situace, kdy by dle platných předpisů nebyla ještě učiněna žádná podpůrná opatření při narušení schopnosti jednat³⁸¹ a byl by tak plně způsobilý jednat po právní stránce, nicméně po stránce mentální by tohoto již nemusel být schopen.

Obdobně je možné svěřenského fondu využít jako zajištění pro postižené dítě pro smrti rodičů společně s příznámím odměny za tuto péči jednotlivým osobám.

6. Přiznání různých práv oprávněným osobám

S ohledem na široké možnosti účelu svěřenského fondu a podmínky plnění, které je možné stanovit ve statutu, dále svěřenský fond umožňuje efektivní využívání majetku. Toto efektivní využívání majetku spočívá ve své podstatě v zahrnutí možností poskytnutých dědickým právem v §1507-1524 Občanského zákoníku, tedy možností svěřenského náhradnictví a svěřenského nástupnictví. V rámci statutu je možné, aby zakladatel přiznal jednotlivým obmysleným různá práva jednorázově i postupně³⁸². Toto se dá využít například tak, že zakladatel přizná určité právo na věci vložené do svěřenského fondu jedné osobě po dobu jejího života a po její smrti či naplnění jiného zakladatelem stanoveného kritéria přejde toto právo na osobu jinou. Pokud by se tak například zůstavitel nemohl spolehnout na svého potomka, kvůli jakémukoliv důvodu, že se nebude schopen o dědictví vhodně postarat, ale chtěl by aby dané dědictví následně přešlo na potomka tohoto potomka, přičemž by ale chtěl zabezpečit i svého potomka, tak použití institutu svěřenského nástupnictví není vhodné ani v případech, kdy by podle §1521 nebo §1522 Občanského zákoníku nebylo svěřerno dědici s dědictvím volně nakládat. V takovéto obdobné situaci je nicméně zřízení svěřenského fondu ve prospěch potomka se stanovením podmínky vyplacení celé podstaty svěřenského fondu po jeho smrti jeho potomkovi³⁸³ velice praktické, neboť majetek vložený do svěřenského fondu může spravovat profesionální svěřenský správce a v souladu s bodem 1 - Ochrana majetku, bude majetek zachován pro další generace. V souladu s důrazem na pořizovací volnost tedy takto bude zajištěno, že zakladatel svěřenského fondu bude mít nepřímý vliv na svůj majetek i po své smrti a o tento majetek bude postaráno dle jeho vůle.

Vhodný příklad opět uvádí autoři v díle *Správa cizího majetku*, pro ilustraci výše napsaného si však dovoluji tuto ukázkou trochu pozměnit: *"Po smrti zakladatele má vyčleněný majetek (bytovou jednotku) využívat jeho syn s jeho vnukem. Po smrti jeho syna má majetek získat vnuk zakladatele."*

6. Možnost převedení majetku na jinak nezpůsobilé dědice

Tato možnost využití svěřenského fondu, respektive účel, za kterým by mohl být založen, souvisí významně s bodem 5. Nejprve je asi vhodné poznamenat, že tuto výhodu spatřuji zejména ve vztahu založení svěřenského fondu *inter vivos* u založení svěřenského fondu *mortis causa* ji považuji spíše za okrajovou.

³⁷⁹Tamtéž strana 113

³⁸⁰ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Kocí M. Strana 1208.

³⁸¹§38-65 Občanského zákoníku

³⁸²JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9.

³⁸³Toto je plně v souladu s §1460 Občanského zákoníku

Toto činím především z důvodů, které spatřuji jako potenciální důvod pro založení svěřenského fondu za tímto účelem pro případ smrti. Zde lze považovat za ony důvody především určitou snahu zůstavitele "morálně" vzdělat dědice po své smrti v případech, kdy se oni dědicové za zůstavitelova života k němu zachovali nepatřičně, nebo přímo učinili něco, co by je z dědění po zůstaviteli, bez jeho výslovného odpuštění, přímo vylučovalo, pro tento bod připomeňme kapitolu Dědické právo v České republice a k tomu specifikum dědické nezpůsobilosti.

Pokud bychom tedy uvažovali, že dědic byl zákonně vyloučen z dědického práva a zůstavitel mu výslovně toto jednání neprominul, mohl by zůstavitel založit svěřenský fond jako jakousi formu vzdělání dědice, tedy obmyšleného, po své smrti a nastavit možnost výplaty tak, aby správce mohl, při splnění určitých podmínek, takovému dědici vyplácet plnění ze svěřenského fondu. Nastavení těchto podmínek je pak plně na vůli zakladatele a od toho se odvíjí i diskrece správce zhodnotit plnění takto nastavených podmínek a přiznávat výplatu ze svěřenského fondu.

Tímto způsobem a pro tento účel pak lze obejít dědickou nezpůsobilost bez výslovného prominutí činu vedoucího apriori k dědické nezpůsobilosti ze strany zůstavitele, převést na něj majetek a čistě teoreticky dědice i po tomto směru, například tedy po morální stránce, vzdělat.

Větší výhody tohoto bodu však spatřuji při založení svěřenského fondu *inter vivos*, zde tedy narážím na podobnost s bodem 5. Příkladem budiž případ, kdy je zakladatel stížen vážnou chorobou a uvědomuje si, že se o sebe nebude schopný v budoucnu postarat. V takovém případě může použít svěřenský fond jako motivaci pro své dědice, aby se o něj postarali. Za oplátku pak při splnění jím stanovených podmínek nechá na správci posouzení, zda byly podmínky opravdu splněny a pokud ano, tak bude dědicům, tedy obmyšleným, vypláceno plnění ze svěřenského fondu i ve chvíli, kdy by podle dědického práva jinak na dědictví neměli nárok. Tento svěřenský fond tedy může sloužit jako jakási šance pro dědice ukázat se v lepším světle a odčinit skutky, které napáchali vůči zůstaviteli a za oplátku získat něco z původního zůstavitelova majetku, na který by jinak v případě pozůstalostního řízení neměli nárok.

Při porovnání se samotným prominutím tohoto jinak vylučujícího jednání z dědického práva tak docházíme k závěru, že při použití svěřenského fondu lze vhodně působit na osobnost daného dědice a lze nad ním uvažovat jako nad určitou motivací k polepšení a je z tohoto hlediska i společensky prospěšný. Předpokladem je, že nespíše nebude mnoho fondů založených za tímto účelem a mnoho potenciálních zakladatelů ani nad podobným účelem, pro který založit svěřenský fond, nebude přemýšlet, tento bod je proto pojmut pouze jako jistá inspirace pro lidi čelící této situaci.

7 Systémové nedostatky a návrhy na řešení

Je nepochybné, že s přijetím institutu svěrenského fondu vzniklo mnoho otázek, na které nám zákonodárce neposkytl patřičné odpovědi. Zajímavé ovšem je, že zákonodárci v rámci procesu přejímání právní úpravy svěrenského fondu, a její implementací do českého právního řádu, muselo, u mnoha z níže popsaných problémů, být jasné, že takovéto vzniknou. Otázka tedy je, proč byl svěrenský fond takto upraven a proč jeho přijetí nevedlo k odpovídajícím změnám v rámci českého práva, které by takovéto problémy řešily. Věřím, že pomocí analýzy těchto problémů a zodpovězení otázek z nich plynoucích, budu schopen v závěrečné kapitole navrhnout patřičná opatření a změny, které by mohly vést k vyjasnění, či přímému odstranění těchto problémů české právní úpravy.

Následující část se zabývá a analyzuje primárně problematiku spojenou s vlastnictvím vyčleněného majetku do svěrenského fondu, které není ani vlastnictvím zakladatele, ani vlastnictvím správce a ani vlastnictvím obmyšleného, se vši jistotou však nepostihují veškeré potenciální problémy, které mohou v souvislosti s použitím svěrenského fondu vzniknout a ani si to nekladou za cíl. Účelem následujících kapitol je tak pouze představit zásadní problémy spojené se svěrenským fondem především ve vztahu k jeho použití za účelem mezigeneračního převodu majetku. Poskytují tak potenciálnímu zakladateli jistý přehled o množství možných typů problémů spojených se svěrenským fondem nad rámec samotného zkoumání problému vytyčeného v hypotéze této práce.

7.1 Nejasná regulace a chybná judikatura

Implementace trustu byla bezesporu potřebná a obohatila český právní prostor o mnohé možnosti, které zkrátka nebyli před účinností NOZ použitelné. Je však pravdou, že s ohledem na spíše strohou právní úpravu a dosud chybnou judikaturu³⁸⁴ však vznikají nejasnosti při výkladu některých zákonných ustanovení.

Tyto se týkají například pozice svěrenského fondu v rámci projednávání pozůstalosti, problematikou typizace vlastnictví a jednání svěrenského správce či zřízení svěrenského fondu pořízením pro případ smrti.

Ani novela občanského zákoníku z roku 2016 nevedla v tomto směru k žádnému zásadnímu zlepšení a naopak zavedla pouze povinnou registraci svěrenských fondů, kterou mnoho právních expertů kritizovalo jako vzdalování se původní angloamerické formě trustu³⁸⁵.

Ani další novely občanského zákoníku ze začátku roku 2020³⁸⁶ v tomto ohledu nepřinesly toliko potřebné změny. Žádné zásadní změny institutu svěrenského fondu, nebo jiných ustanovení, která jsou s právní úpravou svěrenského fondu v kolizi a absence konstantní soudní praxe znamená, že výklad zákonných ustanovení svěrenského fondu je zatím stále vytvářen jednotlivými právními experty, tyto názory jsou však velice často v rozporu a nelze se tak na ně vždy stoprocentně spolehnout, výkladem níže bych tedy chtěl vnést rochu světla do temnoty týkající se výkladu ustanovení upravujících svěrenský fond.

Snahu o zodpovězení tohoto problému neulehčuje ani fakt, že standardně používané komentáře si při pohledu na tuto problematiku vzájemně odporují.

7.2 Systémové nedostatky vztahující se k dědickému právu

Věřím, že na problematiku spojenou s kolizí norem dědického práva a svěrenského fondu lze nahlížet dvěma způsoby, podle kterých záleží, na jakou stranu názorového spektra se v souvislosti se zodpovězením mé hypotézy přikloním.

První pohled bych nazval "výkladový", pomocí jeho optiky nahlížím na kolizní problematiku z pohledu formálního výkladu jednotlivých norem a jejich vzájemných vztahů s ohledem na základní principy svěrenského fondu, práva a logiky.

Druhý pohled bych nazval "úmyslový", který je vykládán jako mé pochopení potenciálního úmyslu zákonodárce a jeho směřování při implementaci tohoto nového právního institutu, krom samotného výkladu smyslu jednotlivých právních ustanovení, se zde zaměřuji i na logicky vyvozené korelace mezi jednotlivými zákonnými

³⁸⁴O tomto se dá přesvědčit při procházení jednotlivých soudních rozhodnutí na portálu justice, dostupné zde: <https://www.justice.cz/web/msp/rozhodnuti-soudu-judikatura->.

³⁸⁵HORN Kryštof. "Praktické aspekty svěrenského fondu ve světle návrhu urgentní novely občanského zákoníku". In: *Časopis Ad Notam* (2/2015). URL: https://www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_191-prakticke-aspekty-sverenskeho-fondu-ve-svetle-navrhu-urgentni-novely-obcanskeho-zakoniku (visited on 01/27/2020).

³⁸⁶Novela 163/2020 Sb. a novela 33/2020 Sb.

ustanoveními a z toho plynoucí kauzalitu, kterou spatřuji v několika zákonných ustanoveních, jejichž výklad nelze ztotožňovat s výkladovým pohledem, neboť s ohledem na transplantaci právní úpravy svěřenského fondu je vyloučený. V jeho rámci se zaměřím spíše na teoretickou rozpravu s ohledem na základní principy dědického práva a svěřenského fondu v souvislosti s materiálními prameny práva.

7.3 Započtení na povinný díl a dědický podíl

Obdobně jako problematiku ochrany nepominutelného dědice je nutné minimálně stručně nahlédnout i na problematiku započtení na povinný díl a dědický podíl.

Problematika se dle mého názoru ilustruje lépe na příkladu. Představme si tak situaci, kdy po zůstaviteli zbudou dva dědicové a čistý majetek ve výši 3 000 000 korun. Zůstavitel zároveň v pořízení pro případ smrti přikáže zřídit svěřenský fond a vložit do něj 1 000 000 korun. Na dva zletilé nepominutelné dědice, syny zůstavitele, tak zbude 2 000 000 korun. V tomto případě je s ohledem na § 1643 OZ (2) splněn zákonný požadavek, aby se zletilému dědici dostalo minimálně jedné čtvrtiny jeho zákonného podílu. Problém však může nastat, pokud by měl jen jeden z těchto dědiců právo na plnění ze svěřenského fondu. Zákona jasně nestanovuje, zda je takovýto majetek, nebo plnění z něj poskytnuté možno započíst na povinný díl.

Pro analýzu tohoto potenciálního problému je nejprve nutné rozdělit takto vyčleněný majetek na majetek vložený do svěřenského fondu a na následné plnění ze svěřenského fondu.

Při pohledu na majetek vložený do svěřenského fondu by započtení na povinný díl nemělo být dle mého názoru možné, a to kvůli samotné definici toho, co lze započíst na dědický podíl. Důležitá část § 1660 OZ je pak následující: *„Na povinný díl se započte vše, co nepominutelný dědic z pozůstalosti skutečně nabyt...“*, o nepominutelném dědici, nebo potomkovi se hovoří i v ostatních ustanoveních započtení na povinný díl. Důležité je si však uvědomit, že v případě pohledu na svěřenský fond jako na dědice, má postavení dědice tento svěřenský fond, či svěřenský správce, nikoli druhý nepominutelný dědic. Toto píše ve svém příspěvku i Horn: *„Proto autor nesouhlasí s názorem, podle kterého by bylo nutné započtení plnění poskytnutých obmyšlenému ze svěřenského fondu na jeho souběžný dědický podíl podle § 1662– 1664 OZ, neboť postavení dědice sui generis zde má svěřenský správce a nikoliv obmyšlený.“*³⁸⁷. Na dědický podíl druhého dědice tak není možné tento majetek započítat, neboť byl odkázán jinému dědici, což je plně v souladu s ustanoveními o nepominutelných dědicích a testovací volností zůstavitele.

Obdobného pohledu na věc bychom docílili i za předpokladu, že bychom majetek vyčleňovaný do svěřenského fondu nepovažovali za součást pozůstalosti a svěřenský fond, nebo svěřenského správce za dědice. I v takovémto případě by totiž nebyl „obdarován“ druhý nepominutelný dědic, ale jiná entita. Stejně lze tak proto nahlížet i na svěřenský fond *inter vivos*, ani zde se nedá, i přes existenci § 1660 (2), započíst takovýto majetek na dědický podíl neboť byl obdobně převeden do vlastnictví jiné entity nežli daného nepominutelného dědice na jehož podíl by bylo žádáno o započtení.

Je tedy možné započíst alespoň plnění ze svěřenského fondu obmyšlenému, který by zároveň byl jedním z nepominutelných dědiců? Dle mého názoru rovněž nikoli, neboť ani v případě plnění ze svěřenského fondu založeného *inter vivos* se nejedná o věc, kterou dědic obdržel od zůstavitele jak stanoví § 1660 OZ, obdržel ji totiž od svěřenského fondu, nikoli od zůstavitele. V případě svěřenského fondu zřízeného *mortis causa* pak rovněž nebude možné uvažovat o započtení, neboť o plnění ze svěřenského fondu se nedá uvažovat jako o plnění z titulu odkazu, nebo jiného zůstavitelova opatření, navíc v časové ose bude následovat až po započítí pozůstalostního řízení.

Není však zcela bezpředmětné uvažovat nad tím, zda by toto plnění přeci jenom nemohlo být započteno na dědický podíl, jistý prostor pro diskuzi totiž zákon připouští. S jistou dávkou imaginace je proto možné považovat plnění ze svěřenského fondu, zejména zřízeného *inter vivos* za „obdarování“ nepominutelného dědice, neboť svěřenský správce koná a vyplácí obmyšleným dle statutu svěřenského fondu, který konec konců utváří zakladatel. Problematika kolačního práva tedy může představovat potenciální problém, který by mohl narušit konstruování svěřenského fondu, zákon totiž jasně nestanovuje, zda je možné v případě konstruování svěřenského fondu vyčleňovaný majetek, nebo plnění započítávat na povinný díl nebo dědický podíl.

³⁸⁷HORN Kryštof. „Praktické aspekty svěřenského fondu ve světle návrhu urgentní novely občanského zákoníku“. In: *Časopis Ad Notam* (2/2015). URL: https://www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_191-prakticke-aspekty-sverenskeho-fondu-ve-svetle-navrhu-urgentni-novely-obcanskeho-zakoniku (visited on 01/27/2020).

K tomuto například Kocí uvádí: *"Pokud by s majetkem ve svěřenském fondu mělo být zacházeno jako se součástí pozůstalosti, bylo by případně nutné provést zejména započtení plnění poskytnutého obmyšleným na dědický podíl (§ 1662 až 1664), ačkoliv tito nemají k plnění ze svěřenského fondu vlastnické právo (§ 1448 odst. 3) a u diskrečních fondů navíc ani nemusí být jisté, zda jim právo na plnění vůbec vznikne, popřípadě v jaké výši (viz níže sub II). To by v rámci dědického řízení vedlo ke značným komplikacím a průtahům."*³⁸⁸.

7.4 Nejasný výklad ochrany nepominutelných dědiců

V České republice, obdobně jako ve většině zemí používajících kontinentální systém práva, právní řád chrání nepominutelné dědice před opomenutím ze strany zůstavitele a přiznává jim nárok minimálně na jejich povinný díl v zákonné výši. Ovšem jak již je zmíněno v kapitole výše, v rámci české právní úpravy bohužel chybí explicitní úprava funkce svěřenského fondu, pokud se nachází ve střetu s institutem nepominutelného dědice. Pro úplnost připomínám kapitolu 5.2 Nepominutelný dědic.

Inkorporace svěřenského fondu, dle mnohých, pak přinesla možnost zřídit obecný nelimitovaný fiduciární institut. Tato možnost společně na straně jedné s vůlí zákonodávce chránit nepominutelného dědice na straně druhé logicky nejsou slučitelné³⁸⁹. Diskuze ohledem aplikace právních předpisů upravujících povinný díl a jejich souvislost se založením svěřenského fondu *mortis causa* je tedy na místě.

Jak již jsem nastínil výše, dle mého názoru je na tuto problematiku možné nahlédnout dvojí optikou. V prvé řadě bych však chtěl poznamenat, že se v této části budu věnovat čistě svěřenskému fondu založenému pro případ smrti, neboť jak již jsem zmínil v kapitolách 6.3.1 a 6.3.3 omezení založená právní úpravou dědického práva se na svěřenský fond *inter vivos* nevztahují.

Dobrý postoj k tomuto problému zaujal například Michal Skuhrovec ve své diplomové práci, která pojednává o podobném tématu jako má práce³⁹⁰. Nemyslím si však, že názor jím vyslovený je kompletní a zahrnuje širší problematiku kolize právní úpravy nepominutelného dědice a svěřenského fondu. Z tohoto důvodu bych chtěl názor vyslovený v dané práci konfrontovat a zoršířit o můj pohled na problematiku, na níž jsem pohlédl z o něco širší perspektivy.

Skuhrovec na začátku hovoří o svázanosti evropských právních úprav dědickým právem, toto je do značné míry pravdivé a je faktem, že je třeba nalézt jistou harmonii mezi common law institutem trustu a kontinentálním dědickým právem. Dále poukazuje na to, že quebecký Občanský zákoník neobsahuje žádnou ochranu nepominutelného dědice, tím pádem ani neobsahuje ustanovení řešící případy touto kolizí vznikající, tato úprava tedy nemohla být součástí transplantace, nebo sloužit jako inspirační zdroj, či zdroj pro komparaci a obdobně ani jiné common law systémy tuto úpravu neobsahují a nemohou tak sloužit jako inspirační zdroj pro českého zákonodávce³⁹¹. Ačkoli s první částí o svázanosti evropských právních systémů dědickým právem se dá autorovi přisvědčit, druhá část o neexistenci ustanovení sloužících jako pojistky řešení kolize trustu a jiných nároků připodobnitelných k nárokům nepominutelných dědiců se již dle mého podledu nezakládá zcela na pravdě. V této souvislosti bych chtěl upozornit na kapitolu 7.4.5, kde popisují ochranu nároků, které lze s trochou představitivosti připodobnit k institutu nepominutelného dědice v Občanském zákoníku provincie Quebec.

Zcela souhlasím s dalším tvrzením, že český zákonodávce si této potenciální kolize musel být vědom a přesto neučinil žádná opatření ve formě ustanovení, která by tyto kolize řešila. Ta tedy bohužel v celé části Občanského zákoníku týkající se správy cizího majetku z, pro mě nepochopitelných důvodů, absentují a zapříčiňují značnou právní nejistotu při zakládání testamentárního svěřenského fondu.

Není nicméně vhodné hned zpočátku tvrdit, že ze současné právní úpravy nelze v žádném případě vyčíst řešení této situace, jen že nemusí být, a také není, na první pohled zřejmé. Ná následujících řádkách je tedy vhodné podrobit tuto premisu hlubší analýze za pomoci dvou mnou výše vytyčených optik.

1. Ochrana nepominutelných dědiců s ohledem na výklad jednotlivých ustanovení

³⁸⁸ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1457.

³⁸⁹SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0, Strana 333.

³⁹⁰SKUHROVEC Michal. "Svěřenský fond - institut mezigeneračního uchování a předání majetku." Diplomová práce. Vedoucí práce Frinta, Ondřej. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra občanského práva, 2018. URL: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/103826> (visited on 03/05/2020), Strana 54.

³⁹¹Tamtéž.

Než přejdu k samotnému pohledu na věc za pomoci této optiky, je vhodné nejprve představit jednotlivé názorové proudy.

Vhodný vhled do problematiky svěrenského fondu a nepominutelného dědice poskytují čtyři autoři, z jejichž názorů také budu čerpat a postavím na nich svojí analýzu. Těmito autory jsou Miloš Kocí, Vlastmil Pihera, Kryštof Horn a Ivan Kolář.

Z prvu pojďme podrobit analýze pohledy Miloše Kocího z komentáře k Občanskému zákoníku od Wolters Kluwer a Vlastmila Pihery z komentáře k Občanskému zákoníku od vydavatele C.H.Beck.

Kocí se profiluje jakožto podporovatel názorového proudu, který nepovažuje majetek vyčleněný do svěrenského fondu za součást pozůstalosti a tím pádem zavrhuje možnost jeho ponížení o povinný díl nepominutelného dědice, přičemž svojí argumentaci staví na dvou základních bodech.

Prvním bodem pak jest konstatování, že majetek vložený do svěrenského fondu nemůže být součástí pozůstalosti, neboť přestává být k okamžiku smrti zůstavitele v jeho vlastnictví: *”16. Lze pochybovat o tom, že svěrenský správce může být považován za dědice nebo za osobu, která by v dědickém řízení vykonávala jeho práva, a to již proto, že takový majetek žádného dědice nemá. Jestliže tedy svěrenský fond zřízený porčením pro případ smrti vzniká k okamžiku smrti zůstavitele bez ohledu na to, zda svěrenský správce přijal pověření k jeho správě či nikoliv, pak není pojmově možné, aby byl tento oddělený a nezávislý majetek předmětem řízení, jehož účelem je potvrzení vlastníka. V opačném případě by de facto potvrzoval vznik svěrenského fondu soud (§ 1670) a správu svěrenského fondu by do té doby vykonával správce pozůstalosti nebo vykonavatel závěti, pokud by byli zůstavitelem ke správě pozůstalosti povoláni (§ 1677). Ani s jednou z těchto variant však právní úprava svěrenského fondu nepočítá. Na svěrenský fond by tak neměly přecházet ani dluhy zůstavitele, což je v souladu s odst. 1 komentovaného ustanovení, podle něhož lze vyčlenit pouze „majetek“, tedy aktiva ve vlastnictví zakladatele (§ 495). V tomto ohledu není důvodu, proč by se na porčení pro případ smrti mělo nahlížet jinak než na zřízení svěrenského fondu inter vivos, kde je zakladateli rovněž umožněno, aby vyčlenil pouze svoje aktiva bez ohledu na dluhy. Takové porčení pro případ smrti, které by věřitele zůstavitele poškozovalo na jejich právech, by však mohlo být napadeno jako neplatné pro rozpor s dobrými mravy (§ 580 odst. 1), resp. by mohlo být neplatné částečně (§ 576), přičemž za určitých okolností by k neplatnosti takového právního jednání soud přihlédl i bez návrhu (§ 588).“*³⁹²

Tento argument s ohledem na ustanovení paragrafu 1475 Občanského zákoníku, pohlížející na pozůstalost jako na celé jmění zůstavitele ke dni jeho smrti, tak Kocího pohledu přisvědčuje³⁹³. Dále Kocí svůj pohled vykládá v souvislost s důrazem Občanského zákoníku na respektování vůle člověka, respektive zůstavitele, která byla posílena i mnoha jinými nově zavedenými nástroji dědického práva v NOZ³⁹⁴. Zároveň však zcela opomíjí existenci § 1452 OZ stanovujícího v bodě 1 následující: *”Každý svěrenský fond musí mít statut. Statut svěrenského fondu vydává zakladatel. Zřizuje-li se svěrenský fond porčením pro případ smrti, použije se přiměřeně § 311.”*, při pohledu na paragraf § 311 OZ pak zákonodárce stanovuje následující: *”Při založení nadace porčením pro případ smrti se do nadace vnáší vklad povoláním nadace za dědice nebo nařízením odkazu. V takovém případě nabývá založení nadace účinnosti smrtí zůstavitele.”* Toto ustanovení by tedy analogicky mělo být použito při vyčleňování majetku do svěrenského fondu. Zde se však v rámci pohledu na svěrenský fond první optikou dostáváme do částečného rozporu s jednou z základních premis, na které je vystaven svěrenský fond v České republice, touto premisou je samotná forma svěrenského fondu, v rámci které rozhodně nelze na svěrenský fond pohlížet jako na osobu mající právní subjektivitu, jak by tedy mohl svěrenský fond být dědicem, účastnit se dědického řízení a tím pádem majetek do něj vyčleněný spadat do pozůstalosti?

Odpovědí by mohla být osoba svěrenského správce, který by svěrenský fond v pozůstalostním řízení zastupoval a ustanovení § 311 by tak ve své podstatě mohlo být pouze jakýmsi pojmovým obratem. Problémem však zůstává, že ani svěrenskému správci vlastnické právo k majetku vyčleněnému do svěrenského fondu nesvědčí³⁹⁵. Dále s ohledem na úpravu řízení o pozůstalosti v ZŘS, oddílu 4, účastníci řízení je možné dovodit, že samotný svěrenský správce by neměl být ani účastníkem řízení, tím by ve své podstatě měl být svěrenský fond, jehož by měl svěrenský správce zastupovat. Kvůli nedostatku právní osobnosti svěrenského fondu však zase dospíváme k závěru, že samotný svěrenský fond nemůže být dědicem a tedy se ani řízení účastnit.

³⁹²ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

³⁹³Viz kapitola 5.4 Pozůstalost.

³⁹⁴Například odkazy či příkazy.

³⁹⁵TICHÝ Luboš. *Svěrenský fond a trust - jejich fungování v mezinárodním srovnání*. 2. vydání. Praha: Centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2017. ISBN: 978-80-87975-67-1, POPOVICI A. Trust québeckého a českého práva:autonomní vlastnictví?

S ohledem na výše zmíněné je třeba rozlišit, zda je svěrenský správce sám dědicem *sui generis* kvůli nedostatku právní osobnosti svěrenského fondu, nebo zda je svěrenský fond pro tuto příložitost nadán právní subjektivitou, respektive tedy v uvozovkách považován za právnickou osobu, tak jako tomu zákonodárce činí v daňových předpisech³⁹⁶ a tedy i možností účastnit se tohoto řízení a svěrenský správce ho pouze zastupuje (tak jak by zastupoval statutární orgán jinou právnickou osobu v případě, že by byla určena dědicem).

OZ ani ZŘS toto nikde explicitně neupravují, naopak sám OZ v § 1448 hovoří odděleném a nezávislém vlastnictví, tedy o entitě bez právní subjektivity, znovu tedy vzniká problém spočívající v neexistenci právní subjektivity svěrenského fondu a tedy nemožnosti být účastníkem jakéhokoliv řízení.

Nejenom k tomuto problému se vyjádřil Kryštof Horn: *"Dle názoru autora je potřeba vycházet z toho, že svěrenský fond mortis causa se zřizuje porčením pro případ smrti. Pjde tedy o závěť či dědickou smlouvu (popř. dovětek), které v sobě budou zřejmě muset obsahovat náležitosti statutu a současně budou muset splňovat formální požadavky na ně kladené. Pokud tedy majetek součástí pozůstalosti je, lze mít za to, že zřizovací instrument (tj. porčení pro případ smrti) musí respektovat ustanovení o povinném dílu, a to zřejmě i v případě, kdy by zůstavitel zamýšlel zřídit svěrenský fond ohledně veškerého svého majetku ve prospěch nepominutelného dědice. Předně proto, že povinný díl může být zůstaven jen v podobě dědického podílu nebo odkazu a především musí být zcela nezatížen, ale také proto, že samotným vytvořením fondu se nepominutelnému dědici ničeho nezůstavuje, a tak se dědic dle názoru autora nemůže při použití § 1644 odst. 3 OZ ani rozhodnout pro přijetí takto omezeného „dědictví“ namísto povinného dílu. Proto autor nesouhlasí s názorem, podle kterého by bylo nutné započtení plnění poskytnutých obmyšlenému ze svěrenského fondu na jeho souběžný dědický podíl podle § 1662– 1664 OZ, neboť postavení dědice sui generis zde má svěrenský správce a nikoliv obmyšlený."*³⁹⁷

Dle Horna má tedy fakticky dědit svěrenský správce ve prospěch svěrenského fondu, což je do značné míry vhodnější výklad, než opět pohlédnout na svěrenský fond jako na právnickou osobu, neboť konstantní subjektivizace svěrenského fondu nesvědčí jeho účelu jakožto common law institutu. Z pohledu civil law však tato subjektivizace může být s ohledem na konformitu s jeho principy možným řešením.

Je zajímavé zmínit, že v komentáři k Občanskému zákoníku od C.H.Becka autoři zmiňují následující: *"Uvedený případ zřízení svěrenského nástupnictví nelze zaměňovat s tím, kdy zůstavitel porčením pro případ smrti zřizuje nadaci (§ 309 odst. 1), nebo nadační fond (§ 395), nebo ústav (§ 405) anebo svěrenský fond (§ 1452 odst. 1), neboť tyto subjekty jsou (za splnění zákonem stanovených podmínek) způsobilými přímými dědici."*³⁹⁸. Autoři tedy hovoří o svěrenském fondu jako o přímém dědici, jsou tedy ve shodě s Piherou, který totéž zmiňuje ve svazku třetím.

S Hornem souhlasí i Pihera, který se řadí do opačného názorového spektra než Kocí, kdy tvrdí následující: *"Poněkud odlišnou povahu má vyčlenění majetku do svěrenského fondu zřizovaného porčením pro případ smrti (mortis causa). V těchto případech vyčlenění zakladatel majetek ve prospěch svěrenského fondu tak, že v jeho prospěch vyhradí dědické právo nebo nařídí odkaz (§ 1452 odst. 1 ve spojení s § 311 odst. 1). Správce svěrenského fondu mortis causa pak vykonává práva dědice majetku vyčleněného do svěrenského fondu nebo práva odkazovníka. Majetek vyčleněný zakladatelem (zůstavitelem) do svěrenského fondu mortis causa je součástí pozůstalosti a nabytí tohoto majetku do svěrenského fondu buď potvrzuje soud, nebo je převeden ve prospěch svěrenského fondu dědicem obdržetým odkazem. Z hlediska dědického práva je na postavení svěrenského fondu nutné pohlížet „jako na dědice“ nebo „jako na odkazovníka“, a to se vším všudy, co se s tímto postavením spojuje (např. odpovědnost za dluhy zůstavitele)."*³⁹⁹

Samotná odpovědnost za dluhy je však taky problematická, neboť zákon hovoří o vyčleňování majetku do svěrenského fondu, jedná se tedy zásadně o aktiva. Jak jsem popsál v kapitole 5.4, české dědické právo stojí na principu univerzální sukcese s možností výhrady soupisu. V případě, že by byl svěrenský fond dědicem, tento princip by se musel logicky aplikovat. Do svěrenského fondu by se tak vyčleňovalo jmění, nikoli majetek. V rámci výkladu svěrenského fondu je zřejmé, že do svěrenského fondu jdou vyčlenit dluhy, pjde o případy podle § 1107 OZ, nejčastěji v případech, kdy bude vyčleňován obchodní závod, jehož složkou jsou i dluhy, neboť se

³⁹⁶ Zákon č. 235/2004 Sb., zákon o dani z přidané hodnoty. 2004, § 4b (2).

³⁹⁷ HORN Kryštof. "Praktické aspekty svěrenského fondu ve světle návrhu urgentní novely občanského zákoníku". In: *Časopis Ad Notam* (2/2015). URL: https://www.nkr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_191-prakticke-aspekty-sverenskeho-fondu-ve-svetle-navrhu-urgentni-novely-obcanskeho-zakoniku (visited on 01/27/2020).

³⁹⁸ FIALA, R., DRÁPAL, L. a kol. *Občanský zákoník IV. Dědické právo (§ 1475–1720)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015, Komentář k § 1513.

³⁹⁹ SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1448.

jedná o soubor jmění⁴⁰⁰. Mimo tyto případy však lze vyčlenit zásadně majetek, což principu univerzální sukcese odporuje. Tento fakt tak rovněž přisvědčuje Kociho pohledu, který nepovažuje vyčleněný majetek za součást pozůstalosti.

Při užití výkladového pohledu a favorizaci logiky je však nutné podrobit tyto názory na problematiku hlubší analýze. Při pohledu touto optikou na výše uvedené tři argumenty se lze ztotožnit s vysvětlením Michaela Skuhrovice, který vysvětluje, proč se zdá Kociho pohled ve vztahu k základní konstrukci svěřenského fondu lépe aplikovatelnější: *„Vyjdeme-li však zásadně z předpokladu, že ve smyslu § 1448 OZ se svěřenský fond vytváří vyčleněním majetku, v případě testamentárního svěřenského fondu pak tedy pořízením pro případ smrti, a vzniká smrtí zůstavitele, opora pro Hornovu argumentaci se nachází pouze s těžkostmi. Především je totiž nutné důsledně aplikovat esenciální obsah konstrukce Lepaullova vlastnictví. Jak Horn sám správně uvádí, ve smyslu § 1475 odst. 2 OZ pozůstalost tvoří celé jmění zůstavitele. Součástí tohoto jmění je pak bezpochyby i majetek, který je vyčleněn k určitému účelu a tvoří tak svěřenský fond (v případě testamentu pak jakýsi „spící“ svěřenský fond, neb vznikne až smrtí zůstavitele, která představuje dies certus an, incertus quando, a vzhledem k možnostem dispozice s majetkem je nejasný i jaký majetek bude součástí svěřenského fondu). Pokud je zároveň postaveno najisto, že svěřenský fond vznikne smrtí zůstavitele (na rozdíl od CCQ, které sice neobsahuje institut nepominutelného dědice, ale stále váže vznik svěřenského fondu na přijetí správce, byť s retroaktivním účinkem), nelze považovat tento majetek dále za vlastnictví zůstavitele, nýbrž za entitu bez právní subjektivity a se samostatným účelovým určením. Ve spojení s § 1479, který ohledně dědického nápadu stanoví „Dědické právo vzniká smrtí zůstavitele.“, pak dostáváme určitou konkurenci norem OZ sui generis. To ovšem pokud na ni tak budeme chtít nahlížet. Bezpochyby nezle tvrdit, že v tomto jinak právně uceleném okamžiku (smrti) by šlo předřadit vznik jednoho práva před druhým. Rozumnější a konformnější by bylo nahlížet na vznik obou konformně a ponechat je koexistovat, kde se v ten samý okamžik majetek vyčleněný do svěřenského fondu stane majetkem samostatným a „zbytek“ (je-li takového) pak zůstává zůstaviteli, ergo jen ten se může stát předmětem dědického řízení. Výkladem zákona také nelze rozumně dojít k závěru, že by mohl být obmyslený či správce účastníkem dědického řízení, neb ani jednomu vlastnické právo nesvědčí, že svěřenskému fondu (trustu dle CCQ) totiž nemá majetková práva nikdo.“⁴⁰¹*

Skuhrovec tedy také favorizuje Kociho pohled na problematiku, tato citace také nepřímo reaguje i na komentář Pihery, jež pro jím popsanou funkci svěřenského fondu v rámci pozůstalostního řízení předpokládá, že svěřenský fond bude dědicem, jehož práva bude vykonávat svěřenský správce, to ale není s ohledem na konstrukci svěřenského fondu bez dalšího zřejmé, jak jsem již ostatně vyložil výše a jak poznamenal i Skuhrovec.

Z výše uvedené citace tedy vychází, že při porovnání těchto zcela opačných názorových proudů na věc nepominutelného dědice a svěřenského fondu za pomoci výkladové optiky, do níž smyslově zcela spadá názor Skuhrovice, se lze ztotožnit spíše s názorem Kociho a nejpravděpodobnějším výsledkem tedy je, že majetek vložený do svěřenského fondu (nejspíše) nebude součástí pozůstalosti, stejně tak jako svěřenský fond nebude i přes velmi nešťastné ustanovení § 311 dědicem. Mohlo by se tedy zdát, že svěřenský fond *mortis causa* může být úspěšně použitý k faktickému vydědění nepominutelného dědice a má hypotéza by tedy byla zodpovězena. I v případě neúspěchu ochrany dědice ve vztahu k pozůstalostnímu řízení je však stále třeba zaměřit se i na samotný instrument použitý ke zřízení svěřenského fondu a omezení na něj kladená.

Skuhrovec je ve svém výkladu velmi konzistentní a svojí argumentaci zakládá na pevných základech, já s ním po všech směrech souhlasím. Opomněl však zohledit následující část Hornova argumentu: *„lze mít za to, že zřizovací instrument (tj. pořízení pro případ smrti) musí respektovat ustanovení o povinném dílu“*, Horn k tomu v jedné větě ovšem současně dodává, že je tak třeba učinit v případě, že vyčleněný majetek je součástí pozůstalosti.

V tomto ohledu neobstojí ani argument: *„Bespochyby nezle tvrdit, že v tomto jinak právně uceleném okamžiku (smrti) by šlo předřadit vznik jednoho práva před druhým.“* Neboť úkon pořízení pro případ smrti lze jednoznačně předřadit jakýmkoliv jiným právním událostem nebo úkonům závislých právě na daném pořízení.

Dle výše uvedeného tedy i v případě, kdy bysme uplatnili jednotlivá ustanovení v zákoném postupu, jak navrhuji autoři v díle *Svěřenské fondy, Příležitosti a rizika*⁴⁰², v časové linii je samotné zůstavitelovo pořízení na prvním místě, bez ohledu na následný průběh pozůstalostí řízení by tak mělo splňovat nároky na něj kladené bez jakýchkoliv výjimek, pokud je ovšem zákonodárce v jiné části nestanoví, v tomto případě tak neučinil. Lze tedy dovodit, že podmínky omezující zůstavitelovu dispozici v § 1492 OZ o nemožnost zkrácení povinného

⁴⁰⁰SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1488.

⁴⁰¹SKUHROVEC Michal. „Svěřenský fond - institut mezigeneračního uchování a předání majetku.“ Diplomová práce. Vedoucí práce Frinta, Ondřej. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra občanského práva, 2018. URL: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/103826> (visited on 03/05/2020), Strana 56.

⁴⁰²Viz následující citace.

dílu nepominutelných dědiců musí být dodržena a aplikována. K tomuto poskytuje dobré stanovisko Kolář: *"Při kolizi svěřenského fondu zřízovaného pro případ smrti s nároky nepominutelných dědiců je třeba příslušná ustanovení, to je § 1451 odst. 3 ObčZ (svěřenský fond vzniká smrtí zůstavitele) a § 1479 ObčZ (dědické právo vzniká smrtí zůstavitele) vykládat tak, jak je upraveno v zákoně v logickém postupu. Postavení nepominutelných dědiců je upraveno v § 1642 a násl. ObčZ s tím, že nepominutelnému dědici náleží z pozůstalosti povinný díl. Nepominutelný dědic proto bude mít nárok proti správci svěřenského fondu a bude uspokojen ze svěřenského fondu právě na tento povinný díl, nikoli však na věci vyčleněné do svěřenského fondu zřízovaného pro případ smrti, který vznikne smrtí zůstavitele, čímž se naplní § 1448 odst. 2, resp. 3 ObčZ, podle kterého majetek ve svěřenském fondu není ani vlastnictvím správce, ani vlastnictvím osoby, ani vlastnictvím obmyšleného."*⁴⁰³.

Ochrana nepominutelných dědiců by tak měla být zajištěna před samotným pozůstalostním řízením faktickým omezením možných dispozic s majetkem porízením pro případ smrti, respektive omezením možnosti zůstavitele pořídit o veškerém svém majetku bez zohlednění nepominutelného dědice, respektive jeho omezením nebo opomenutím. Samotné opomenutí nepominutelného dědice však nezakládá neplatnost porízení pro případ smrti tak jako tomu bylo za účinnosti OZ z roku 1964⁴⁰⁴, i v případě opomenutí nepominutelného dědice není založen důvod, pro který by porízení pro případ smrti nemělo být platné a z toho titulu by neměl vzniknout svěřenský fond. Je zřejmé, že v případě neplatnosti porízení pro případ smrti by svěřenský fond nevznikl, jak ostatně i sám Kocí uznává⁴⁰⁵. Toto dovození ale není v obdobném případě uplatnitelné.

V NOZ vzniká dědici při jeho opomenutí v porízení pro případ smrti ze strany zůstavitele pouze pohledávka za ostatními dědici⁴⁰⁶, ten se tak stává jejich věřitelem⁴⁰⁷. V případě toho, že by tedy svěřenský fond a ani svěřenský správce nebyli účastníky pozůstalostního řízení jako dědicové a nebyli by za ně tedy ani považováni, je k diskuzi, zda by taková pohledávka, jdoucí oproti ostatním dědicům, obstála. Kovář tvrdí ve svém příspěvku, že ano, opět ale narážíme na to, že explicitní úprava této kolize chybí, stejně tak jako soudní rozhodnutí tento problém řešící, tento názor je tedy jednoduše zpochybnitelný.

Obstát by tedy mohl argument, který by tvrdil, že taková pohledávka nikdy nemůže vzniknout vůči někomu, kdo fakticky nedědil, pokud by tedy svěřenský fond nebyl dědicem, jejímž dle § 1475 OZ dosti možná, i přes existenci § 311 OZ není, neboť dědicem může být pouze člověk, nebo právnická osoba, svěřenský fond však není ani jedním a zákonodárce nikde nanaznačuje, že by se na něj pro účely pozůstalostního řízení mělo jako na právnickou osobu hledět, svěřenský správce pak vykonává jen vlastnická práva a jak již jsem popsal výše, dědické právo mu rovněž nesvědčí⁴⁰⁸, nejspíše ani zde by se nedala hledat možnost ochrany nepominutelného dědice. Tomu by tak zbývalo pouze žalování na neplatnost porízení pro případ smrti, které by popřel co do pravosti, nebo co do platnosti.

Je samozřejmě možné uvažovat nad tím, že s ohledem na veřejný pořádek, jehož zjevnost lze doložit patrně s ohledem na zájem jasného určení subjektu, za nímž by tato pohledávka měla jít, by soud v případném soudním sporu mohl tuto pohledávku za svěřenským fondem postavit na roveň jiným pohledávkám za dědici, o nichž nelze mít pochybnosti, že dědici jsou, a z toho důvodu by opominutý dědic mohl mít právo dožadovat se svého povinného dílu po svěřenském fondu. Je to ale také obdobně diskutabilní.

Přes toto všechno se mnoho autorů domnívá, že opomenutým dědicům vznikne z titulu opomenutí dle paragrafu 1492 OZ pohledávka za svěřenským fondem. Tento paragraf tedy poskytuje jistou možnost bránit se opomenutí.

Další možnost bránit se zkrácení svého dílu, nebo opomenutí ze strany zůstavitele má nepominutelný dědic také vyvoláním sporu o dědické právo podle § 168 - 170 ZŘS jak již jsem letmo zmínil výše. Napadnout lze platnost a pravost porízení pro případ smrti. Námitka nepravosti spočívá v tom, že dědic bude tvrdit, že porízení pro případ smrti nepochází od zůstavitele, vůle v něm učiněná tak není vůlí zůstavitele, v takovém

⁴⁰³SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2, Strana 82.

⁴⁰⁴TALANDA Adam, TALANDOVÁ Iveta, PLAŠIL Filip. "Postavení nepominutelného dědice". In: *Časopis Ad Notam* (3/2019). Library Catalog: www.nkr.cz. URL: https://www.nkr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_692-postaveni-nepominutelneho-dedice (visited on 06/12/2020).

⁴⁰⁵ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

⁴⁰⁶LAVICKÝ P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část, § 1-654*. 1. vydání. C.H. Beck, 2014. ISBN: 978-80-7400-529-9, Komentář k § 311.

⁴⁰⁷Důvodová Zpráva NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020), § 1696.

⁴⁰⁸ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek IV.*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, O tomto zmínku neobsahuje.

případě ho soud odkáže k podání žaloby dle § 170 ZŘS. V případě úspěšného prokázání, že pořízení pro případ smrti nepochází od zůstavitele, se k takovému pořízení pro případ smrti nebude přihlížet a v případě, že tímto neobživne jiné pořízení pro případ smrti, nastane dědění podle zákonné posloupnosti a svěřenský fond tak vůbec nevznikne. Dále může opominutý dědic namítat platnost pořízení pro případ smrti, při úspěchu nastává obdobných účinků jako u popření co do pravosti⁴⁰⁹. Prokázat něco takového však může být nesmírně náročné, v případě nemožnosti bránit se ani podle § 1492 se ale patrně jedná o jedinou možnost, pomocí které by se dědic mohl domoci svého práva.

Neplatnost je možné namítat i proti svěřenskému fondu založeného *inter vivos* podle § 574 - 588 OZ, neplatnost právních jednání, například v případě uvedeném v §587 OZ.

2. Ochrana nepominutelných dědiců s ohledem na úmysl specifických ustanovení

S ohledem na výše uvedenou analýzu problematiky optikou prvního pohledu, z níž vychází s ohledem na výklad těchto ustanovení to, že svěřenský fond není dědicem a obdobně svěřenský správce nemůže být dědicem *sui generis* dědicí ve prospěch svěřenského fondu, omezila by se účast svěřenského správce podle § 164 ZŘS pouze na informační a informativní.

V jiných řízeních ve věcech svěřenského fondu je pak svěřenský správce plnohodnotným účastníkem, ve věcech pozůstalostního řízení je však jeho účast diskutabilní. Je pak pouze logické, že v případě, že by svěřenský fond nebyl účastníkem řízení o pozůstalosti, pak by takový vyčleněný majetek nebyl ani součástí pozůstalosti, nabytí jehož části ve formě dědictví by následně nepotvrzoval soud a z toho důvodu by nepominutelní dědici neměli nárok na svůj povinný díl ani v případě, že byl do svěřenského fondu vyčleněn veškerý zůstavitelův majetek.

I přes toto se však nelze ubránit pocitu, že daná ustanovení, která by dle výkladu výše neměla být jaksi uplatnitelná, tedy zejména § 1452 a s ním souvisejícího § 311 a § 1492 OZ, by měla mít nějaký smysl, ostatně proč by zákonodárce vůbec odkazoval na § 311, pokud by nechtěl, aby na svěřenský fond bylo pohlíženo jako na dědice.

Kvůli této intenci zákonodárce nelze tak zcela zavrhnout ani názory Pihery nebo Horna, i ty se také zakládají na solidních základech a nelze stoprocentně vyloučit, že právě těmito autory vyslovený pohled je ten správný. Samotné nejasnosti ohledně testamentárního svěřenského fondu však pravděpodobně trvale vyřeší až konstantní praxe s tímto institutem spojená nebo legislativní činnost zákonodárce směřující k toliko potřebné novelizaci.

Přes chybějící explicitní ustanovení přiznávající svěřenskému fondu právní subjektivitu ve vztahu k pozůstalostnímu řízení a dalších ustanovení upravujících přímo kolize mezi právní úpravou svěřenského fondu a dědického práva, je i dle mnohých autorů, postavení dědice u svěřenského fondu, nebo svěřenského správce dovést a je tak možné hovořit o tom, že majetek vyčleněný do svěřenského fondu je součástí pozůstalosti a může tak teoreticky být ponížen o povinný díl nepominutelného dědice, neboť svěřenský fond je dědicem.

Nicméně samotný fakt, že takováto explicitní úprava chybí a je možné jí dovést jen s notnou dávkou imaginerie a i přes to si člověk nemůže být svým výkladem tohoto problému jistý jasně dokládá potřebu, že je tyto kolize nezbytné explicitně upravit. Já tento samotný návrh činím v kapitole 7.12.4.

Na začátku této kapitoly jsem poznamenal, že Kocí staví svojí argumentaci na dvou bodech, pokud tedy navážu na Kocím vyslovený první bod, druhým budem jeho argumentace je pak jakási nutná rovnost mezi oboumi formami založení svěřenského fondu: *"17. Pokud by měl být majetek vyčleněný do svěřenského fondu součástí pozůstalosti, mohl by být teoreticky snížen o povinný díl nepominutelného dědice (§ 1642). To by znamenalo, že by zůstavitel pořízením pro případ smrti při existenci nepominutelného dědice nemohl do svěřenského fondu vyčlenit všechny svůj majetek, což by testamentární svěřenský fond značně znevýhodňovalo ve srovnání s ostatními typy svěřenských fondů (viz komentář k § 1449), a to bez rozumného důvodu a jakékoliv opory v ustanoveních o jeho vzniku, která na obě formy zakladatelského aktu, tj. na smlouvu a pořízení pro případ smrti, nahlížejí jako na rovnocenné."*⁴¹⁰

Přes fakt, že při pohledu na úpravu svěřenského fondu a její konkurenci s právní úpravou dědického práva první vymezenou optikou docházím k obdobnému závěru jako Michal Skuhrovec ve své práci, nemohu se v žád-

⁴⁰⁹TALANDA Adam, TALANDOVÁ Iveta, PLAŠIL Filip. "Postavení nepominutelného dědice". In: *Časopis Ad Notam* (3/2019). Library Catalog: www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_692-postaveni-nepominutelneho-dedice (visited on 06/12/2020).

⁴¹⁰ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7, Komentář k § 1448.

ném případě ztotožnit s tímto bodem. V případě ochrany nepominutelného dědice i ve chvíli vyčlenění majetku do svěrenského fondu *mortis causa* ať už dovozené ze současné litery zákona, nebo potenciálně v budoucnu implementované formou novely si nemyslím, že dochází k zásadnímu znevýhodnění formy založení *inter vivos* oproti *mortis causa*. Neboť obě dvě formy, přestože se jedná o stejný institut, jsou založeny jiným způsobem a mohou být založeny často za značně jiným účelem (například ochrana majetku před věřiteli nebo za účelem businessu vs mezigenerační převod majetku). Obě tyto formy lze paralelně připodobnit k možnostem převedení majetku za života zůstavitele, jako je například darování, směna, prodej (neuvažuji daňové zatížení, pouze ve vztahu k institutu nepominutelného dědice), nebo obdobným, podmínkami dědického práva nezatíženým, formám převodu, jakými jsou například darování pro případ smrti⁴¹¹ a převedení majetku za pomoci dědického práva, tedy v rámci pozůstalostního řízení, po smrti zůstavitele (kde pokud existuje nepominutelný dědic a není platně vyděděn, má nárok na svůj nepominutelný díl).

Přestože se tedy jedná o stejný institut, lze předpokládat, že účelem založení svěrenského fondu poručením pro případ smrti bude s největší pravděpodobností mezigenerační převod majetku, zatímco u založení svěrenského fondu smlouvou mezi živými může být množina účelů širší. Toto samozřejmě nevylučuje možnost založení svěrenského fondu poručením pro případ smrti za stejnými účely jako u *inter vivos*, tyto jsou však mnohem výhodnější za zůstavitelova života, už jen zkrátka proto, že je zakladatel naživu. Stejně tak i pokud bychom se bavili o jedné výhodě, o kterou by tak testamentární svěrenský fond při ochraně nepominutelných dědiců přišel, tedy o faktickou možnost jeho pomocí vydědit, stále má tato forma mnoho výhod oproti svěrenskému fondu založenému *inter vivos*, o tomto ostatně hovořím v kapitole 6.3 u jednotlivých forem založení svěrenského fondu.

Při pohledu druhou optikou, ostatně u tohoto bodu zastávám stejný postoj i při pohledu optikou první, si nemyslím, že potenciální znevýhodnění svěrenského fondu *mortis causa* je dostatečným důvodem proč nechránit nepominutelné dědice, nebo jejich již existující ochranu vyvracet.

V rámci pohledu touto optikou pak neobstojí ani Kocího první bod, připomenu přitom opět výše citovaný názor Pihery, specificky jeho část: *„Majetek vyčleněný zakladatelem (zůstavitelem) do svěrenského fondu mortis causa je součástí pozůstalosti a nabytí tohoto majetku do svěrenského fondu buď potvrzuje soud, nebo je převeden ve prospěch svěrenského fondu dědicem obtíženým odkazem. Z hlediska dědického práva je na postavení svěrenského fondu nutné pohlížet „jako na dědice“ nebo „jako na odkazovníka“, a to se vším všudy, co se s tímto postavením spojuje (např. odpovědnost za dluhy zůstavitele).“*⁴¹²

Základním předpokladem, který musí být pro platnost Piherova názoru splněn je tedy nutnost považovat svěrenský fond za účastníka pozůstalostního řízení, přičemž za dědice *sui generis* bude považován svěrenský správce, k tomu ostatně § 311 OZ přímo vybízí.

*„Svěrenský fond může být zřízen též poručením pro případ smrti, tedy závětí nebo dědickou smlouvou; jeho podmínky mohou být moderovány též dovětkem (§ 1492). Závěť nebo dědická smlouva v takovém případě musí obsahovat náležitosti statutu svěrenského fondu (§ 1452 odst. 1, 2) a musí splňovat formální požadavky kladené na ně dědickým právem (§ 1533–1593). To platí též o vedlejších doložkách v závěti. Správce takto zřízeného svěrenského fondu pak vykonává práva dědice nebo odkazovníka, aniž by však sám byl osobním dědicem či odkazovníkem (dále srov. komentář k § 1451 a § 1452 odst. 1).“*⁴¹³

Pihera tedy krom samotné zákonné ochrany nepominutelného dědice akcentuje i výše zmíněnou ochranu již při konstruování poručením pro případ smrti, pokud by byl svěrenský fond považován za dědice je tato ochrana bez dalšího uplatnitelná a v případě opomenutí by nepominutelným dědicům vznikla pohledávka za svěrenským fondem, jak již jsem ostatně popsal výše.

Je tedy zřejmé, že pokud bychom důsledně aplikovali konstrukci svěrenského fondu, při pohledu první optikou by tak dědic neměl téměř žádnou možnost dožadovat se svého povinného dílu a jediána diskutabilní obrana by mohla být v souvislosti s § 1492 OZ. Přes toto všechno je však možné si povšimnout jisté tendence zákonodárce za pomoci všech výše zmíněných ustanovení nepominutelného dědice chránit i v takovém případě, to že tato ochrana není ve vztahu ke konstrukci svěrenského fondu moc dobře aplikovatelná je věc jiná. Dle mého pohledu je úmysl zákonodárce nějak dědice chránit i v tomto případě z těchto ustanovení jasný a tedy i při úmyslovém pohledu na věc si myslím, že dědice chránit chtěl. Je tedy obdobně možné, že by soud rozhodl ve prospěch takového opomenutého dědice právě na základě výše zmíněných ustanovení i přes samotný ohled na konstrukci svěrenského fondu.

⁴¹¹ Viz kapitola 6.3.3 Vznik svěrenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou

⁴¹² SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1448.

⁴¹³ Tamtéž.

Pokud by mu tedy přiznal jakousi právní subjektivitu, tak jak tomu jednou udělal v daňových zákonech, bylo by zřejmé, že tato ochrana by dědici byla poskytnuta. S ohledem, že tak zákonodárce jednou i učinil, není absolutně vyloučeno, aby tak udělal i ve vztahu k dědickému právu, ačkoli by to bylo skrytě a mlčky.

7.4.1 Dílčí závěr, komparace právní úpravy svěrenského fondu s právní úpravou dědictví

Z výše uvedeného tedy vychází, že při kolizi práva nepominutelného dědice a vytvoření svěrenského fondu *mortis causa* není zřejmé, zda je právo na povinný díl chráněno, nebo nikoli. Při pohledu mojí první definovanou optikou se naprosto ztotožňuji s výkladem Skuhrovce a to do té míry, že nepominutelný dědic není nikterak chráněn. Není ale možné přehlížet ustanovení, která by přes svojí zjevnou nekompatibilitu s konstrukcí svěrenského fondu přesto měla být aplikována, z těchto vyvozují potenciální úmysl zákonodárce chránit nepominutelné dědice i v případě založení svěrenského fondu *mortis causa* porízením pro případ smrti a při užití druhé definované optiky je tak možné dojít i protichůdného názoru a tvrdit, že nepominutelný dědic chráněn je. Zůstává tedy otázkou, zda by soud v případě sporu prioritizoval naprostou testovací volnost zakladatele, nebo důkladně aplikoval ustanovení o nepominutelném dědici i přes jejich zjevnou nedotaženost a nekompatibilitu ve světle úpravy svěrenského fondu. Samotná absence norem, které by toto explicitně upravovali je alarmující, výklad ve prospěch nepominutelného dědice tedy při důsledné aplikaci konstrukce svěrenského fondu nemůže obstát, bylo by ale nutné naprosto ignorovat jiná ustanovení omezující konání zůstavitele jako je § 1492 OZ, či ustanovení uznávající svěrenský fond jako dědice, tedy § 311 OZ. Minimálně ustanovení § 1492 OZ by však mělo být bez dalšího zůstavitelem respektováno v případě, že nepominutelného dědice platně nevydělil, lze tedy obdobně tvrdit, že toto ustanovení samo o sobě ochranu nepominutelnému dědici poskytuje a je do jisté míry kompatibilní i s absencí právní osobnosti svěrenského fondu, v takovém případě je však nutné pohlížet na svěrenský fond jako na dědice (entitu) *sui generis*, vůči které může uplatnit opomenutý dědic svoji pohledávku a být tak jeho věřitelem, při takovémto pohledu tak nemůže váhu argumentů ustát ani první tvrzení. Nezbyvá však než nechat řešení této otázky na zákonodárci, či na výkladu soudu, ani jeden výklad totiž není bez dalšího superiorní a nelze považovat za jediné správné řešení.

V procesu nalézání úmyslu zákonodárce je samozřejmě možné říci, že zákonodárce chtěl pro svěrenský fond řízovaný *mortis causa* pouze konstruovat způsob, jakým tak může občan učinit a zvolil k tomu poněkud nešťastně způsob porízení pro případ smrti, čímž společně s § 1452 mohl vytvořit neúmyslnou falešnou představu, že svěrenský fond je dědicem a na právní úkon učiněný za jeho řízením, tedy porízení pro případ smrti, je nutné vztahovat i omezení tohoto porízení se týkající. Je možné na problematiku tedy pohlédnout tak, že zákonodárce pouze pojal řízení svěrenského fondu pomocí porízení pro případ smrti jen jako způsob, který ve skutečnosti nechtěl omezit instituty dědického práva, nebo omezení kladenými na porízení pro případ smrti. Je tedy k diskuzi, zda neměl zákonodárce raději zvolit možnost řízení svěrenského fondu *mortis causa* pouze smlouvou pro případ smrti místo porízení. Takováto by tak totiž potom nebyla svázána instituty dědického práva, z tohoto pohledu je třeba zmínit, že není vyloučena možnost řízení svěrenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou smrti, která by tak tento způsob založení naplnila (jednalo by se v podstatě o založení svěrenského fondu *mortis causa*, avšak bez omezení na něj kladených.

Pak by se beze všech pochybností dalo nahlížet na svěrenský fond jako na možnost vyloučení majetku zakladatele zcela z dědického řízení s podstatnými následky např. i pro nepominutelné dědice, jak rozvádí Kocí.

S ohledem na vše výše uvedené bych doporučil potenciálnímu zakladateli založení svěrenského fondu *inter vivos*, popřípadě s odkládací podmínkou smrti. V případě absence nepominutelných dědiců, nebo určení nepominutelných dědiců jako obmyslených svěrenského fondu či platného vydědění nebude tato kolizní problematika hrát takovou roli, v tomto případě tak není třeba odrazovat od založení svěrenského fondu *mortis causa*.

Závěrem bych chtěl dodat, že přes všechno výše vyřčené se osobně přikláním k druhému pohledu. Tedy přikláním se k existenci ochrany nepominutelného dědice vzhledem k principu koherence právního řádu, který stanovuje, že je nepřipustné, aby jediný institut zcela popřel ucelený komplex institutů jiných, v tomto případě dědického práva, které lze navíc vykládat jako institut požívající ústavní ochranu⁴¹⁴, aniž by pro to byla výslovná a jednoznačná zákonná opora, ta však dle mého výkladu nelze hledat v samotné konstrukci svěrenského fondu, ale měla by být v zákoně jasně stanovena, tak tomu však není a § 1452 OZ, § 1492 OZ a § 311 OZ dokonce stanovují přímý opak, tedy jistou ochranu nepominutelných dědiců. Do doby novelizace Občanského zákoníku, či rozhodnutí soudu měnící momentální paradigma by se měla právní úprava v pochybnostech dle mého vykládat ve prospěch nepominutelných dědiců.

⁴¹⁴Srovnání Listina základních práv a svobod čl. 11 odst. 1, Dědění se zaručuje.

Jak tedy tvrdí Kryštof Horn ve svém příspěvku do Časopisu Ad Notam: „...nejasnosti může být vztah fondu k institutu nepominutelného dědice, který je neznámý jak v zemích common law, kde má své kořeny trust, tak bohužel i v Québecu, odkud zákonodárce přejal úpravu svěřenských fondů. Výslovná ustanovení o vztahu svěřenského fondu mortis causa a dědického práva totiž chybí.“⁴¹⁵

Tento příspěvek se při pohledu na úpravu svěřenského fondu a na výše provedenou analýzu zakládá na pravdě a autor v něm potvrzuje fakt, že takováto jasná právní úprava v českém právu chybí a bylo by vhodné jí prostřednictvím novelizace doplnit.

S ohledem na další část však s výrokem nemohu souhlasit jako s celkem, jak již jsem výše letmo zmínil, protože přesto, že je pravda, že institut nepominutelného dědice jako takový v Quebeckém právu neexistuje a Quebecká právní úprava se dále vyznačuje téměř úplnou testamentární volností, tak Quebec Civil Code připouští určitou ochranu dědiců před opomenutím v závěti, kterou ve stručnosti přiblížím, jak již jsem slíbil v předchozí kapitole. Abych byl přesný, tak Quebecký právní řád upravuje tři případy ochrany dědiců, které by se daly přirovnat k institutu nepominutelného dědice v našem právním řádu. Je tedy možné říci, že, přestože tak zákonodárce neučinil, mohl se u Quebecké právní úpravy inspirovat i v rámci ochrany nepominutelných dědiců, protože Quebecké právní úprava, narozdíl od té České, upravuje i případy, ve kterých by tyto nároky nemohly být splněny kvůli právnímu jednání učiněnému zůstavitelem, mezi toto právní jednání je právě možné zařadit i založení trustu.⁴¹⁶

Obdobně je také možné hledat inspiraci pro vyřešení této nejistoty ve vztahu k dědickému právu i v případech z Itálie, či v právní úpravě institutu obdobného svěřenského fondu v Lichtenštejnsku, tento fakt a jeho možné aplikace na českou právní úpravu jsou zhodnoceny v následujících kapitolách.

7.4.2 Ochrana zájmů nepominutelných dědiců zakladatele trustu v Itálii

Itálie se vydala oproti jiným právním řádům jinou cestou, když přijala Haagskou úmluvu o uznávání trustů. Účelem této úmluvy pak není pozitivní povinnost upravit trust v jednotlivých právních rádech signatářských zemí, ale pouze na určení rozhodného práva a uznání trustů⁴¹⁷.

V Itálii užívaný trust *interno*, na něj lze úspěšně aplikovat jak právo trustů, v čemž se italské soudy ukázaly jako velice efektivní⁴¹⁸, tak i kolizní ustanovení italského práva, například o nepominutelném dědici, ačkoli opět řešené u soudu⁴¹⁹, poskytují v Itálii možnosti, které samotné italské právo mnohdy nenabízí.

Z principu možnosti použití ustanovení práva určeného kolizními normami právního státu místa soudu, jako jsou například kogentní ustanovení dědického práva tak dochází v Itálii nejenom možnosti založení trust, ale zároveň s tím i ochrany nepominutelných dědiců. Založení trustu i pokud by vedlo k "obcházení" práv nepominutelných dědiců však nevede k neplatnosti jejich založení jak v několika soudních řízeních stanovil italský soud v Udine či Turíně⁴²⁰, stejně tak, jako opomenutí dědice nezakládá neplatnost pořízení pro případ smrti ani v českém právu. Dle rozhodnutí italských soudů tedy nelze žalobou požadovat zrušení založeného trustu, ale zároveň je možné dožadovat se svého dědického nároku žalobou na vydání, ta totiž může směřovat proti nepřímým darům, přičemž na převody majetku do trustového zřízení je v Itálii nahlíženo jako na nepřímé darování.

Zajímavé je pak zmínit, že žalobě na vydání nebylo vyhověno rozhodnutím soudu v Urbine, i přes opomenutí nepominutelných dědiců. Soud totiž shledal, že zřízení trustu bylo učiněno za účelem plánování mezigeneračního převodu majetku a žalobce tak nemá právo žalovat na vydání, neboť věc mu bude plněna jako obmyšlenému v rámci trustového zřízení⁴²¹. Pokud bychom tedy takovéto rozhodnutí aplikovali v mezích českého práva, bylo by možné bavit se nejenom o ochraně dědiců a jejich možnosti žalovat na vydání, ale také o započtení plnění

⁴¹⁵HORN Kryštof. "Praktické aspekty svěřenského fondu ve světle návrhu urgentní novely občanského zákoníku". In: *Časopis Ad Notam* (2/2015). URL: https://www.nkr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_191-prakticke-aspekty-sverenskeho-fondu-ve-svetle-navrhu-urgentni-novely-obcanskeho-zakoniku (visited on 01/27/2020).

⁴¹⁶LECLERCQ Quentin. *Inheritance Law in Canada, Quebec* / Alain P. Lecours, lawyer in Montreal. 2014. URL: <https://leclercqhebert.com/en/inheritance-law-canadian-province-quebec/> (visited on 01/28/2020).

⁴¹⁷HCCH / #30 - Status table. en. Library Catalog: www.hcch.net. URL: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=59> (visited on 05/18/2020).

⁴¹⁸LUPOI M. *Country report: Italy*. Vol. 18. The Colombia Journal of European Law, 2012.

⁴¹⁹TICHÝ Luboš. *Svěřenský fond a trust - jejich fungování v mezinárodním srovnání*. 2. vydání. Praha: Centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2017. ISBN: 978-80-87975-67-1, Riziko zneužití trustu, poučení z italské zkušenosti, strana 197.

⁴²⁰Tamtéž, strana 198

⁴²¹Tribunale di Urbino, 31.ledna 2015, z Luboš Tichý, Svěřenský fond a trust - jejich fungování v mezinárodním srovnání.

ze svěřenského fondu na dědický podíl.

Problémem však zůstává to, že Česká republika není signatářem výše zmíněné úmluvy, jednotlivé její články tak u nás nejsou akceptovatelné a aplikovatelné. Na svěřenský fond je tedy nutné pohlížet optikou ustanovení občanského zákoníku, která nepostihují všechny kolize. Je však možné, že se podobného rozhodnutí jako v Itálii dočkáme i od některého z českých soudů, který buď potvrdí, nebo vyvrátí ochranu nepominutelného dědice například za pomoci fingování svěřenského fondu jako subjektu práva.

7.4.3 Právní úprava v Lichtenštejnsku

Zásadním rozdílem mezi českým svěřenským fondem a Lichtenštejnským *die Treuhänderschaften* je postavení správce. Čl. 919 odst. 3 PGR⁴²² pak stanoví následující: *„Der Treuhänder ist unter Vorbehalt seiner Verpflichtungen aus der Treuhandurkunde berechtigt, über das Treuhandgut gleich einem selbständigen Träger von Rechten und Pflichten, wie namentlich ein Eigentümer, Gläubiger, Mitglied oder Organ einer Verbandsperson oder Gesellschaft oder dergleichen zu verfügen, für das Treugut vor allen Behörden und in allen Verfahren im eigenen Namen als Partei, Beteiligter, Beigeladener, Intervenient und dergleichen aufzutreten, die zu ihm gehörigen Rechte gegen alle Dritte gemäss der Treuhandurkunde zu verwalten und auszuüben und, soweit nötig, zu versilbern und neu anzulegen, wenn es sich aus dem Treuhandzweck nicht anders ergibt.“*⁴²³.

Správce je tedy s výhradou povinností, které plynou ze zakladatelské listiny oprávněn se majetkem trustu disponovat v rovném postavení jako samotný nositel práv a povinností, zákon pak přímo stanovuje jako vlastník, věřitel, či člen nebo orgán společnosti a korporace a je oprávněn za majetek trustu vystupovat v každém řízení před všemi orgány veřejné moci v každém procesním postavení, jedná se tedy o vlastnictví správce *sui generis* oproti autonomnímu vlastnictví v českém Občanském zákoníku. Toto v souvislosti s § 762 ABGB⁴²⁴, které zakládá pro děti zůstavitele obdobné postavení, jako má nepominutelný dědic v českém právu, a § 785 ABGB, které podle odstavce 1 stanoví, že převody učiněné zůstavitelem v období 2 roky před smrtí se započítávají na dědický podíl jednotlivých nepominutelných dědiců. Ti tak vůči správci mohou uplatnit své právo na zvýšení jejich dědického podílu⁴²⁵.

Lichtenštejnská úprava se tedy na první pohled zdá být dobrým inspiračním zdrojem pro českého zákonodárce k vyřešení problémů spojených s nepominutelným dědicem. Občanský zákoník žádnou takovouto výslovnou ochranu neposkytuje, jistou analogii lze sptřit v § 1588 a § 1492 jakožto ustanovení poskytující ochranu při konstruování pořízení pro případ smrti, jak je ale zmíněno výše, toto naráží na problém potenciální neaplikovatelnosti ustanovení dědického práva na svěřenský fond. Tento problém vychází z problematiky pojetí vlastnictví ve svěřenském fondu, čerpání z Lichtenštejnského ABGB by tak bylo značně problematické, kvůli neaplikování Lepaullova pojetí vlastnictví, je nutné si uvědomit, že konstrukce vlastnictví je zcela jiná⁴²⁶.

7.4.4 Jiné obdobné nároky v Quebecu připodobnitelné k nároku na povinný díl

K ilustrování možností inspirace pro řešení problémů spojených s nedostatečnou právní úpravou vztahující se na kolizi právní úpravy svěřenského fondu a právní úpravy nepominutelného dědice je možné nahlédnout do toho samého právního řádu, z něhož byla transplantována právní úprava trustu.

7.4.5 Typy ochrany dědických nároků v rámci Quebec Civil Code

V Quebecském právní řádu existují dva instituty, které by se svým účelem a formou daly přirovnat k českému institutu nepominutelného dědice. Ve své podstatě se jedná o instituty, které mají chránit osobu, které je zůstavitel povinen poskytnout nějaké plnění před opomenutím této osoby ze strany zůstavitele v rámci závěti, nebo nevzetí v potaz této osoby pokud se dědí na základě intestátní posloupnosti. Zákonodárce zároveň upravil vztah těchto institutů k právnímu jednání zůstavitele, které mění výši zůstavitelova majetku již v období před jeho smrtí a s účinností k datu jeho smrti⁴²⁷.

⁴²² Personen- und Gesellschaftsrecht, zákon o osobách a společnostech.

⁴²³ 1926.004 / *Lilex - Das Personen- und Gesellschaftsrecht, zákon o osobách a společnostech, Lichtenštejnsko*, Článek 919.

⁴²⁴ Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, občanský zákoník.

⁴²⁵ 1003.001, ABGB / *Lilex - Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, obecný zákoník občanský, Lichtenštejnsko*.

⁴²⁶ TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparistiky PFUK v Praze, 2014, Fiduciární smlouvy v lucemburském právu, strana 109.

⁴²⁷ PALMER, Vernon Valentine. *Mixed Jurisdictions Worldwide: The Third Legal Family*. Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-0-521-76857-3, Strana 373.

Obě ochrany, které jsou upravené v Quebeckém právním řádu:

1. Survival of the Obligation to Provide Support⁴²⁸
2. Family Patrimony

Survival of The Obligation to Provide Support

Prvním způsobem ochrany jistých dědických nároků vůči majetku zachovanému zůstavitelem spočívá v Institutu zvaném *The Survival of the Obligation to Provide Support*, který zaručuje příjemci určité finanční podpory vyplácené danému příjemci za zůstavitelova života tuto podporu i po smrti zůstavitele.

Důležitou roli pro dokázání argumentu, že Quebecká právní úprava obsahuje v jisté formě ochranu dědiců a upravuje i případy zmenšení zůstavitelova majetku v období před smrtí popřípadě účinné ke dni smrti zůstavitele je článek 689, který stanovuje následující: *"Where the assets of the succession are insufficient to make full payment of the contributions due to the spouse or to a descendant, as a result of liberalities made by acts inter vivos during the three years preceding the death or having the death as a term, the court may order the liberalities reduced."*⁴²⁹

Tento odstavec ve zkratce zaručuje osobám s nárokem vůči zůstaviteli ochranu tohoto nároku v případě nedostatečného jmění v rámci dědictví, které bylo jistým právním jednáním zůstavitele sníženo na tuto nedostatečnou hranici. Soud může v tomto případě omezit právní jednání učiněné zůstavitelem dokonce i za jeho života, co je ale důležité pro založení trustu mortis cause je fakt, že může omezit i právní jednání s účinností ke dni zůstavitelovi smrti. Tímto způsobem tedy může omezit i vyčlenění majetku do svěrenského fondu, respektive trustu.

Dále je potřebné a důležité poznamenat i to, že článek 689 ve své druhé části stanovuje, že v případě, že z těchto právních jednání bude mít prospěch právě osoba, která se domáhá svého podílu na zůstavitelově majetku, tak tento prospěch bude započten v rámci potenciálního omezení právního jednání zůstavitele⁴³⁰. Z této části je tedy možné dovodit, že uspokojit tento právní nárok je možné i založením trustu, který bude daný prospěch oprávněným osobám poskytovat místo likvidátora dědictví⁴³¹. Dá se tak tedy fakticky hovořit o období započtení na dědický podíl v českém právu.

Dle článku 693 pak takováto reduction of liberalities směřuje vůči jednotlivým stranám, které od zůstavitele něco obdrželi ve formě "gratuitous dispositions"⁴³², jedná se tedy i o založený trust⁴³³. Trustu by pak nemělo nic bránit v tom stát se fakticky dlužníkem⁴³⁴, jež by měl následně povinnost splnit správce⁴³⁵.

Novelizaci, která by se tímto inspirovala a vložila do rukou soudům možnost omezit dispozice s majetkem minimálně k datu smrti zůstavitele by tak vedla k vyřešení problémů kolize jednotlivých ustanovení. V případě uznání ochrany nepominutelného dědice podle § 1492 by pak takováto úprava byla nazbytečná, pokud by tedy zákonodárce nezamýšlel omezení testovací volnosti zůstavitele v určitém období před jeho smrtí, jak tomu částečně činí, avšak bez stanovení lhůty, v § 1588 OZ.

Family Patrimony

Pro účely family patrimony je důležité ustanovení 416: *"In the event of separation from bed and board, or the dissolution or nullity of a marriage, the value of the family patrimony of the spouses, after deducting the debts contracted for the acquisition, improvement, maintenance or preservation of the property composing it, is*

⁴²⁸ Jistou dobu pak představuje v OZ právo některých osob na zaopatření, srovnání § 1665 OZ.

⁴²⁹ CCQ-1991 / Civil Code of Québec, Občanský zákoník provincie Québec, Kanada, Článek 689, odstavec 1.

⁴³⁰ CCQ-1991 / Civil Code of Québec, Občanský zákoník provincie Québec, Kanada, Článek 689, odstavec 2.

⁴³¹ V Quebeckém právu je likvidátor osobou, která vypořádává dědictví, její úlohu můžou plnit i jednotliví dědicové, viz <https://www.justice.gouv.qc.ca/en/your-money-and-your-posessions/successions/what-needs-to-be-done-if-a-close-relative-or-friend-dies/appointing-a-liquidator/>.

⁴³² BRAUN Alexandra, RÖTHEL Anne. *Passing Wealth on Death: Will-Substitutes in Comparative Perspective*. Bloomsbury Publishing, 2016. ISBN: 978-1-5099-0736-6, Strana 48.

⁴³³ SMITH, Lionel D. *Re-imagining the Trust: Trusts in Civil Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-1-107-01132-8, Strana 13.

⁴³⁴ TICHÝ Luboš. "Vlastnictví bez vlastníka v českém svěrenském fondu (skica na margo trustu v českém právu) - Články". In: *Advokátní deník* (4/2020). URL: <https://advokatnidenik.cz/2020/04/04/vlastnictvi-bez-vlastnika-v-ceskem-sverenskem-fondu-skica-na-margo-trustu-v-ceskem-pravu/> (visited on 06/16/2020).

⁴³⁵ SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0, Strana 342.

*equally divided between the spouses or between the surviving spouse and the heirs, as the case may be.*⁴³⁶.

Článek 421 pak stanoví následující: *"Where property included in the family patrimony was alienated or misappropriated in the year preceding the death of one of the spouses or the institution of proceedings for separation from bed and board, divorce or annulment of marriage and was not replaced, the court may order that a compensatory payment be made to the spouse who would have benefited from the inclusion of that property in the family patrimony."*⁴³⁷.

Je tedy opět možné dovodit, že by správce trustu, do něhož vyčlenil manžel část "společného jmění manželů" měl poskytnout jednomu z manželů určité kompenzační plnění. Principiálně se tedy jedná o stejnou ochranu jako v předchozím případě.

Pokud by tak do trustu byla vložena například nemovitost, měl by manžel nárok na určitou část této hodnoty došlo-li by k jednomu z důvodů zakládající nutnost vyrovnání v rámci family patrimony. Toto ostatně stanovil nejvyšší soud ve svém rozhodnutí 2019 SCC 62, kdy rozhodl, že hodnota rodinného obydlí v trustu je do trustu zahrnuta v případě práva jí užívat⁴³⁸.

7.5 Další systémové nedostatky

Mimo výše uvedené nedostatky české právní úpravy, respektive potenciálními problémy svěrenských fondů spojené s úpravou svěrenských fondů, je minimálně vhodné zmínit i množinu dalších problémů, kterým mohou zúčastněné osoby v souvislosti se založením svěrenského fondu čelit. Hlavní nosnou částí je pak popis problému samotného rozdílného pojetí vlastnictví svěrenského fondu, respektive použití Lepaullova vlastnictví, které považují za společného jmenovatele ve své podstatě veškerých, v této části popsanych, problémů. Popis tohoto problému je nadmíru důležitý s ohledem na návrh řešení, neboť ty spočívají především ve změně pojetí autonomního vlastnictví, nebo subjektivizace svěrenského fondu.

7.5.1 Nejasnosti v rámci daňových aspektů svěrenského fondu

Jisté nejasnosti lze pozorovat i v právní úpravě svěrenského fondu ve vztahu k daním. V souvislosti s přijetím nového Občanského zákoníku a jeho účinností bylo potřeba novelizovat i další právní předpisy. Jednou z těchto novelizací prošly právní normy upravující zdaňování, především tedy zákon o daních z příjmu. I přes tyto novelizace však shledávám v daňové úpravě vztahující se ke svěrenským fondům jisté nedostatky. Nemyslím si, že s ohledem na téma práce je vhodné hlouběji zabývat se touto problematikou svěrenského fondu a jeho výhodností z pohledu daňového zatížení, neboť žádná takováto výhodnost neexistuje, avšak v tomto rámci se vyskytuje i jeden problém týkající se zániku svěrenského fondu a následného převedení zbylého majetku obmyšlenému, nebo zakladateli, který je dle mého názoru vhodný uvést kvůli potenciálním nejasnostem vztahujícím se k zániku svěrenského fondu.

Problém dle mého názoru nastává při zániku svěrenského fondu, kdy není zákonně zcela jasně upraven postup. Respektive daňové zákony neobsahují žádná zvláštní ustanovení, která by se jeho zániku týkala. Ustanovení § 24 odst. 6 Daňového řádu říká následující: *"Ustanovení týkající se právnických osob se použijí obdobně i na organizační složky státu nebo pobočky nebo jiné organizační složky obchodního závodu zahraniční osoby a na jiné jednotky, kterým zákon svěřuje výkon práv a povinností osob zúčastněných na správě daní."*⁴³⁹. V případě zániku svěrenského fondu by se tak obdobně měla použít ustanovení týkající se zániku právnických osob.

Takovýto zánik ve vztahu k daňové povinnosti upravují paragrafy 240 až 240d. Problémem však je, že v případě zániku svěrenského fondu nelze hovořit o zániku s likvidací, ani o zániku bez likvidace s právním nástupcem. Lze tedy dovodit, že tyto ustanovení jsou na zánik svěrenského fondu neaplikovatelná. Dle § 20 odst. 3 DR, má svěrenský správce stejné povinnosti jako daňový subjekt⁴⁴⁰. Vše tedy nasvědčuje, že daňové tvrzení by měl zpracovat a podat svěrenský správce i po samotném zániku za období do zániku svěrenského fondu⁴⁴¹. V případě vzniku daňové povinnosti po dni zániku, byl by správce povinen zpracovat a podat dodatečné daňové

⁴³⁶ CCQ-1991 / Civil Code of Québec, Občanský zákoník provincie Quebec, Kanada, Článek 416, odstavec 1.

⁴³⁷ CCQ-1991 / Civil Code of Québec, Občanský zákoník provincie Quebec, Kanada, Článek 421, odstavec 1.

⁴³⁸ Yared v. Karam. Library Catalog: CanLII. Dec. 2019. URL: <http://canlii.ca/t/j3wxf> (visited on 06/16/2020).

⁴³⁹ Zákon č. 280/2009 Sb., Daňový řád. 2009, § 24, odst. 6.

⁴⁴⁰ Zákon č. 280/2009 Sb., Daňový řád. 2009, § 20, odst. 3.

⁴⁴¹ Obdobně v případě, že by byl svěrenský fond plátcem daně z přidané hodnoty, dojde jeho zrušením také ke zrušení jeho registrace jako plátce.

tvrzení. Na takovouto povinnost by se zřejmě pohlíželo jako na daňovou povinnost vzniklou za jeho trvání.

Obdobně problém vzniká v případě, kdy za existence svěřenského fondu bylo plněno s daní, či bylo plnění od daně osvobozeno. V případě zániku fondu není na první pohled zřejmé, zda plnění v souvislosti se zánikem svěřenského fondu podléhá stejným pravidlům, jako plnění v průběhu existence svěřenského fondu.

Domnívám se, že pravidla, která se uplatňují na plnění ze svěřenského fondu v průběhu jeho existence se stejně uplatní i pro plnění v souvislosti se zánikem svěřenského fondu a vypořádáním jeho majetku⁴⁴².

Dle mého názoru by však i tyto aspekty měly být v zákoně jasně vydefinovány a upraveny, v rámci rozhodovacího procesu zakladatele i toto může hrát značnou roli, jasná definice mi tedy v zákoně schází. Pomocí *argumentum per analogiam* přece můžeme dovodit, že při zániku svěřenského fondu by se měla uplatňovat stejná pravidla, zákon by však měl být jasný i po samotné gramatické stránce, to zde však není splněno.

7.5.2 Možnosti použití svěřenského fondu k obcházení věřitelů při zániku správy

Obavu nejenom o potenciální možnosti obcházení věřitelů zmiňovalo při přijetí trustu do české právní mnoho autorů⁴⁴³. I toto tak vedlo zákonodárce k novelizaci právní úpravy svěřenských fondů a zavedení jejich registrace do rejstříku svěřenských fondů.

Obsahem této části není rozprava o potenciální možnosti založení svěřenského fondu pro znemožnění věřitelům uspokojit se na majetku zakladatele, přes negativní ohlasy v tomto směru považuji právní ochranu s ohledem na možnost dovolání se relativní neúčinnosti za dostačující⁴⁴⁴.

Obsahem je tedy pojednání o možných rizicích a namítání právě této neúčinnosti v případech zániku správy a svěřenského fondu jednotlivými věřiteli majetku fondu, neboť ten může být bezpochyby dlužníkem⁴⁴⁵.

V případě založení svěřenského fondu za účelem transferu majetku jeho pomocí na zůstavitelovi dědice, nebo jiné osoby, kterým chce zůstavitel odkázat určitý majetek, toto dle mého názoru může představovat větší problém, o kterém by potenciální zakladatel měl rozhodně vědět.

V případě, že by měla zaniknout správa svěřenského fondu a následně i svěřenský fond samotný⁴⁴⁶, se domnívám, že obdobně, jako při zrušení fondu kvůli zániku majetku v něm vyčleněného, zánik takového účelově určeného majetku musí pak být úplný a nezhojitelný, tedy k majetkové podstatě například nesmí náležet ani korespondující pohledávka na úhradu újmy, či výplatu pojistného plnění⁴⁴⁷. V rámci veřejného zájmu je pak vhodné zajistit vypořádání všech pohledávek vůči svěřenskému fondu před jeho samotným zánikem.

Jak již bývá u svěřenského fondu zvykem, i zde lze nalézt mnoho protichůdných názorů týkajících se procesu vypořádání závazků při zániku svěřenského fondu. Jak již bylo popsáno u daňové problematiky, u svěřenského fondu se při zániku neprovádí likvidace, ani obdobný proces, respektive zákon ji nepředpokládá, i přes to však převládá právní názor, že správce musí před vydáním majetku dle § 1472 OZ provést vypořádání stále trvajících dluhů, které vznikly při správě svěřenského fondu⁴⁴⁸.

Osobně dovozují, že svěřenský správce by mohl provést likvidaci, respektive proces odpovídající likvidaci, v případě, že by byl zakotven ve statutu svěřenského fondu. Ten by dle mého mohl stanovit, jakým způsobem má být vypořádáno zbylé jmění ve svěřenském fondu, mohl by tedy stanovit povinnost provést likvidaci, vypořádání dluhů a následné převedení likvidačního zůstatku na obmyšlené. Určení kdy by se s takovouto likvidací mělo začít však může být velice obtížné. Při zániku svěřenského fondu uplynutím doby, na kterou byl založen by tak mohl správce jistou formu likvidace provést, v případě zániku svěřenského fondu vzdáním se práva na plnění ze strany všech obmyšlených, nebo naplněním účelu by však automaticky došlo k zániku správy, svěřenský správce

⁴⁴²Ke stejnému závěru například dospěl i autor diplomové práce na téma zdanění svěřenských fondů, dostupné zde: https://is.muni.cz/th/caitw/Diplomova_prace_-_pravni_a_danove_aspekty_sverenskeho_fondu.pdf.

⁴⁴³Srovnání Miloš Kocí, Institut svěřenského fondu v NOZ. Bulletin advokacie. 2014, 1-2.

⁴⁴⁴Viz paragrafy 589 OZ, 1467 OZ, či úprava v insolvenčním zákoně, § 235 InsZ a § 242 InsZ, či v trestněprávní rovině dokonce trestný čin poškození věřitele.

⁴⁴⁵Samotný proces zániku je pak popsán v kapitole 6.4 Zánik svěřenského fondu

⁴⁴⁶Viz kapitola 6.4 Zánik svěřenského fondu.

⁴⁴⁷HORN Kryštof. "Podrobněji k svěřenskému fondu". In: *Časopis Ad Notam* (12/2014). Library Catalog: www.nkcr.cz. URL: https://www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_181-podrobneji-k-sverenskemu-fondu (visited on 06/17/2020).

⁴⁴⁸SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1472.

by tak pro likvidaci prostor neměl. Možnost řešení takového případu by opět mohl představovat statut určení dodatečného účelu svěřenského fondu, kterým by byla jeho likvidace, kumulativním splněním obou účelů by tak mohlo dojít k zániku správy a konsekventně tedy i k zániku svěřenského fondu.

Avšak bez ohledu na výše zmíněné, tedy i v případech, kdyby statut s likvidací nepočítal, se mnoho autorů⁴⁴⁹ přiklání k teorii, že vypořádání dluhů zkrátka musí proběhnout. S ohledem na § 1472, který stanoví, že se vydává majetek, nikoli jmění, je tento názor zcela logický. Samotná likvidace⁴⁵⁰ se pak principiálně jeví jako nejvhodnější způsob vypořádání dluhů svěřenského fondu. Až po skončení likvidace by majetek má být zbývající majetek, respektive likvidační zůstatek, dovoleno bezformálního a bezúplatného převodu na obmyšlené(či jiné osoby statutem určené).

Právní teorie však již opomíjí prostředky obrany věřitele svěřenského fondu pro případy, že by svěřenský správce proces obdobný likvidaci neprovedl. Toto představuje problém nejenom z hlediska veřejného pořádku, ale i z pohledu zakladatele, obmyšlených a jiných statutem určených osob.

Tato obrana je o to důležitější v souvislosti s tím, že osoba, na kterou přechází majetek ze svěřenského fondu neodpovídá a neručí za dluhy náležející k majetkové podstatě svěřenského fondu jak dovozuje Pihera: *"Osoba, jíž se podle komentovaného ustanovení vydává majetek svěřenského fondu, nepřebírá odpovědnost za dluhy, které vznikly při správě svěřenského fondu."*⁴⁵¹ Otázkou však je, zda i přes autory dovozovanou nutnost vypořádání a nemožnosti převzetí dluhů náležející k majetku, by v určitých případech nemohlo k tomuto převodu dluhů skutečně dojít⁴⁵². Tuto otázku však vyřeší až souvislá praxe se svěřenskými fondy spojená.

Ochrany se tak věřitel bude moci dovolat zřejmě opět ve vztahu k § 1466 OZ, tzn. pomocí namítnutí relativní neplatnosti konání správce v případě⁴⁵³, že by dané jednání převedení majetku svěřenského fondu oprávněně osobě věřitele poškozovalo na jeho právech. V případě úspěchu, by tak majetek majetkovou prostatu svěřenského fondu nikdy neopustil. Věřitel by se tak ní mohl nadále uspokojovat.

Z pohledu nedostatečné úpravy tak nezbyvá než jen doporučit, aby zakladatel vymezil ve statutu nějakou formu likvidace, aby nemohlo dojít k potenciálnímu, ačkoli nepravděpodobnému, převzetí dluhů osobou oprávněnou k vydání majetku ze svěřenského fondu, či problematického procesu zániku svěřenského fondu, kdy by vydání takového majetku mohlo být značně ztíženo jednáním věřitelů svěřenského fondu.

Samotná absence výslovného ustanovení upravujícího vypořádání dluhů svěřenského fondu před zánikem správy a následným zánikem svěřenského fondu a možností obrany před situací, kdy by svěřenský správce vypořádání neprovedl, je dle mého názoru také znepokojující.

7.6 Rozdílné pojetí vlastnictví

Další otázku, kterou si mnozí právní experti položili je samotné pojetí vlastnictví v systému civil law, které je dle mnohých jen těžko kompatibilní s děleným vlastnictvím, které je inherentně spojeno se systémy common law.

Jedná se o velice dobrou otázku, neboť na svěřenský fond by se dalo nahlížet jako na dělené vlastnictví. Tento fakt byl dlouhou dobu považován za překážku vstupu trustu do kontinentálních právních řádů, neboť kontinentální právní řády jsou založené na konceptu nedělitelnosti vlastnictví⁴⁵⁴, zejména od doby, kdy se na Evropském kontinentu opustil koncept feudálních vztahů⁴⁵⁵.

Pojem dělené vlastnictví by se dal jednoduše popsat na příkladu reálných vlastnických vztahů několika rodin, bydlící ve vícegeneračním domu. V takovémto případě by tyto rodiny fungovaly na principu děleného

⁴⁴⁹Srovnání Pihera v Komentáři k Občanskému zákoníku, svazek III, či Lucie Josková, Správa cizího majetku, 4 fáze zániku svěřenského fondu.

⁴⁵⁰Účelem likvidace jest vypořádat majetek zrušené společnosti, vyrovnat dluhy věřitelům a naložit s tzv. likvidačním zůstatkem v souladu se zákonem.

⁴⁵¹SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5, Komentář k § 1472.

⁴⁵²Například při převodu jednotky - § 1186 odst. 2 OZ, nebo družstevního podílu - § 736 odst. 2 ZOK, v případě nevypořádání těchto pohledávek by pak bylo možné uvažovat o odpovědnosti správce za škodu způsobenou jejich nevypořádáním.

⁴⁵³Pohleden Pihera nikoli relativní neúčinnosti, v komentáři k § 1466 OZ. Relativní neplatnost tedy v tomto případě zakládá neplatnost jednání svěřenského správce vůči všem, oproti relativní neúčinnosti, kdy působí pouze vůči tomu, kdo se jí dovolává. Porušení pravidel upravující vydání majetku oprávněným osobám zakládá protiprávnost a v tomto smyslu tedy neplatnost.

⁴⁵⁴JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9.

⁴⁵⁵MILO Michael, SMITS Jan. *Trusts in Mixed Legal Systems: A Challenge to Comparative Trust Law*. *European Review of Private Law*, pp. 421-426. 2000. URL: <https://ssrn.com/abstract=1570588> (visited on 03/01/2020).

vlastnictví, dalo by se říci tedy i na principu rodinného fideikomisu, kdy o nemovitosti, jako o větší majetkové hodnotě, nerozhoduje pouze formální vlastník, který je zapsán v katastru nemovitostí, ale rodina jako celek⁴⁵⁶.

Samotná Francouzská úprava, z níž z historického hlediska vychází i právo Kanadské provincie Quebec, nepoužívá dělené vlastnictví ale nahlíží na něj jako na obdobu českého jmění. České právo tento koncept obdobně nevyužívá a samotný občanský zákoník hovoří jen o majetku, jmění § 495 *Souhrn všeho, co osobě patří, tvoří její majetek. Jmění osoby tvoří souhrn jejího majetku a jejích dluhů.* a vlastnictví § 1011 *Vše, co někomu patří, všechny jeho věci hmotné i nehmotné, je jeho vlastnictvím.*, kde zásadnější rozdíl představuje pouze majetek a jmění, přičemž majetek a vlastnictví nemají mezi sebou téměř žádný rozdíl.

Není však absolutní pravdou, že by bylo dělené vlastnictví kontinentálním řádům cizí úplně, například Rakouský občanský zákoník ABGB obsahoval koncept děleného vlastnictví⁴⁵⁷, kdy k jednomu majetku existovalo právo vrchní a právo užitkové, při hlubším zamyšlení lze dojít k tomu, že právě takovýmto způsobem je posataven trust, kdy právo vrchní, tedy formální, zapsané, má svěřenský správce, ale právo užitkové má obmyšlený⁴⁵⁸. V CCQ byl tento problém vyřešen poměrně netradičně, a to takovým způsobem, že vyčleněný majetek není nikým vlastněn, ale že se jedná o autonomní vlastnictví, tedy respektive majetek svěřen vlastnímu účelu⁴⁵⁹. Tento koncept je založen na *patrimoine d'affectation*, v CCQ patrimony by appropriation, v občanském zákoníku účelově určený majetek⁴⁶⁰, od Francouzského právníka Pierra Lepaullea⁴⁶¹.

V rámci tohoto pojetí vlastnictví spočívá Québecký trust na obligačních vztazích mezi správcem a beneficiem, nikoli na principu odděleného vlastnictví. Podle CCQ, které se v tomto přímo inspirovalo Lepaullem, nenáleží ani zakladateli, ani správci a ani obmyšlenému⁴⁶², ale existuje samo o sobě společně se závazky, které k němu vznikly v souvislosti s plněním účelu trustu⁴⁶³.

Trust je tedy v CCQ vnímán jako samostatná a oddělená samosprávná quazi entita, která obsahuje jak majetek, tak závazky s ním spojené⁴⁶⁴, tedy obsahuje vlastní jmění vyhrazené svému vlastnímu účelu. Tam, kde majetek samozřejmě nemá vlastníka je vhodné zamyšlení nad jeho samotným odlišením od právnické osoby^{465,466}, přes fakt, že zákonodárce nezavedl pro trust klasifikaci právnické osoby, tak trust tímto způsobem funguje⁴⁶⁷, neboť je sám vlastníkem majetku a závazků v něm obsažených. Z formálního hlediska je však správce zapsán v registrech a vykonává správu nad majetkem ve svěřenském fondu^{468,469}.

Takto byl do jisté míry vyřešen problém děleného vlastnictví a mnoho tedy již, i přes existující teorie, které problém děleného vlastnictví vyvrací⁴⁷⁰, nebránilo tomu, aby mohl být tento institut přijat do našeho konti-

⁴⁵⁶HORÁK Ondřej. *Tzv. Dělené vlastnictví v 19. a 20. století (k proměně chápání tradičního pojmu v domácí právní vědě)*. 2010. URL: http://dvp.sehnaelek.cz/files/prispevky/08_promeny/Horak_Ondrej.pdf (visited on 02/06/2020).

⁴⁵⁷Narozdíl však třeba od Francouzského Code civil, které naopak instituty založené na děleném vlastnictví až do Napoleonovi prohry rušilo, po konci Napoleonovi vlády se však i ve Francii přistoupilo o obnovení těchto institutů. Ve větším množství se například fideikomisy začaly rušit až po první světové válce například ve Výmarské ústavě, nebo v Československu po vyhlášení samostatného státu

⁴⁵⁸Tamtéž.

⁴⁵⁹TICHÝ Luboš. *Svěřenský fond a trust - jejich fungování v mezinárodním srovnání*. 2. vydání. Praha: Centrum právní komparatistiky PFUK v Praze, 2017. ISBN: 978-80-87975-67-1, POPOVICI A. Trust québeckého a českého práva: autonomní vlastnictví?

⁴⁶⁰Tento definuje Miloš Kocí v komentáři k Občanskému zákoníku od Wolters Kluwer jako "majetek bez vlastníka vyčleněný zakladatelem k naplňování určitého účelu a spravovaný svěřenským správcem podle instrukcí vtělených zakladatelem do zakladatelského právního jednání, resp. do zvláštního statutu"

⁴⁶¹SKUHRÁVÝ Jan. "Institut trustu v českém právu (doktorská disertační práce)". Školitel: doc. JUDr. Michal Spirit, PhD.. VYSOKÁ ŠKOLA EKONOMICKÁ V PRAZE, Fakulta mezinárodních vztahů, 2010. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/120694/?lang=en> (visited on 01/01/2020).

⁴⁶²CCQ-1991 | *Civil Code of Québec, Občanský zákoník provincie Quebec, Kanada*, Článek 1261.

⁴⁶³SKUHRÁVÝ Jan. "Institut trustu v českém právu (doktorská disertační práce)". Školitel: doc. JUDr. Michal Spirit, PhD.. VYSOKÁ ŠKOLA EKONOMICKÁ V PRAZE, Fakulta mezinárodních vztahů, 2010. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/120694/?lang=en> (visited on 01/01/2020).

⁴⁶⁴ŠTENGLOVÁ Ivana. *Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006. ISBN: 80-86898-81-4, Tomáš Richter: Mezi smlouvou, vlastnictvím a korporací: právní úprava trustu v návrhu nového občanského zákoníku.

⁴⁶⁵MILO Michael, SMITS Jan. *Trusts in Mixed Legal Systems: A Challenge to Comparative Trust Law. European Review of Private Law*, pp. 421-426. 2000. URL: <https://ssrn.com/abstract=1570588> (visited on 03/01/2020), Kenneth G.C. Reid: Patrimony not Equity: the Trust in Scotland.

⁴⁶⁶Srovnání s kapitolou Svěřenský fond a právní subjektivita

⁴⁶⁷MILO Michael, SMITS Jan. *Trusts in Mixed Legal Systems: A Challenge to Comparative Trust Law. European Review of Private Law*, pp. 421-426. 2000. URL: <https://ssrn.com/abstract=1570588> (visited on 03/01/2020), Madeleine Cantin-Cumyn: The Quebec Trust.

⁴⁶⁸CCQ-1991 | *Civil Code of Québec, Občanský zákoník provincie Quebec, Kanada*, Článek 1260.

⁴⁶⁹SKUHRÁVÝ Jan. "Institut trustu v českém právu (doktorská disertační práce)". Školitel: doc. JUDr. Michal Spirit, PhD.. VYSOKÁ ŠKOLA EKONOMICKÁ V PRAZE, Fakulta mezinárodních vztahů, 2010. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/120694/?lang=en> (visited on 01/01/2020).

⁴⁷⁰JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9.

mentálního právního řádu s obdobným pohledem na majetek takto do něj vložený.

Takovéto řešení však není bezchybné a není na podivu, že při transplantaci quebeckého trustu, který doktrinárně vychází z anglického trustu mohou vzniknout jisté výkladové problémy. Tyto zmiňuji především z důvodů, že v rámci rozhodovacího procesu o založení svěřenského fondu pro jakýkoliv účel by si měl být zakladatel těchto problémů, ačkoliv jen potenciálních, být vědom.

Dle Bolgár je zásadní problém princip *numerus clausus* v kontinentálním právu⁴⁷¹. Tento princip vymezuje rozdíly mezi věcnými (*iura in rem*) právy a závazkovými právy (*iura in personam*), z práva závazkového tak vyčleňuje okruh věcných práv. Podstata tohoto principu tedy spočívá v taxativním vymezení věcných práv a omezením smluvní dispozice v rámci závazkového práva. Toto faktické omezení možnosti vytváření nových věcných práv z práv závazkových, respektive ze smluvních ujednání. Toto omezení je však neslučitelné s institutem trustu, který umožňuje v zásadě neomezené smluvní nakládání s majetkem, které se vytváří na základě právních vztahů konstituentů utvářených výhradně dle jejich vůle⁴⁷².

Z této logiky se tak přejímání institutu trustu, historicky vytvářeného v rámci rozdílného právního systému, a jeho transponování do národních řádů zemí používajících systém prával civil law jeví jako problematické. Mnohé národní státy tak přistoupily k vytváření analogických konstrukcí stojících na principech trustu, které neodporují principům systému civil law. Toto ostatně učinil zákonodárce v Quebecu, kdy přijal do svého právního řádu trust ale koncepci vlastnictví majetku v trustu vystavěl na Lepaullově vlastnictví. Takovéto pojetí se pak s transplantací Quebecké právní úpravy trustu dostalo i do českého Občanského zákoníku⁴⁷³.

Samotný vývoj trustu je pak spjat s dualitou vlastnictví založené na common law a equity. Kdy termín dualita vlastnictví má pod sebou podřazené právní schéma rozdělení vlastnických práv k majetku, kdy jednomu plynou práva z common law a druhému z equity. Zásadní dopad duality vlastnictví pak na trust dopadá v tom smyslu, že svěřenský správce má vlastnické právo z titulu common law a obmyšlený z titulu equity. Tato dualita vlastnictví ale není kompatibilní s principem autonomie a nedělitelnosti vlastnictví common law.

Filip Čeladník tak ve svém článku například vyslovil otázku: *"Určitou analogii trustu lze sice přísně vzato nalézt ve feudální době v institutu fideikomis. Zde se však nabízí otázka, zda se zákonodárce ve snaze pokračovat v tradici kontinentálního práva neměl inspirovat spíše tímto institutem majícím návaznost na římské právo, než tak specifickým produktem anglické jurisprudence. Zmíněná civil law tradice nepřipouštějící fragmentaci vlastnických práv má pak ve vztahu k vlastníku věci vyjádření v tom, že ten je absolutním a výhradním vlastníkem celé věci, popř. podílu na věci v případě podílového spoluvlastnictví."*⁴⁷⁴. Já osobně věřím, že i přes problémy spojené s přijímáním institutu doktrinárně vycházejícího z common law trustu český zákonodárce učinil dobře, viz kapitola 4.2 Historie svěřenského fondu u nás a ve světě, kde jsem vyložil argumentaci pro přijmout trust a neinspirovat se místo toho například v německém právním řádu. To však nezbavuje svěřenský fond problémů s tímto přejetím spojených, zejména tedy ve spojení s dualitou vlastnictví, která bezesporu představovala problém přejímání trustu do civilistických jurisdikcí⁴⁷⁵ ačkoli v uvozovkách vyřešených aplikací Lepaullova vlastnictví.

Zatímco v rámci anglického pojetí trustu je majetek jak ve vlastnictví správce fondu tak i obmyšleného, v českém a quebeckém právu není ve vlastnictví nikoho⁴⁷⁶. Zatímco však v Quebecu zákonodárce stanovil, že k danému majetku nemá nikdo ani vlastnická, ani věcná práva, český však stanoví pouze, že k takovému vyčleněnému majetku nemá nikdo vlastnická práva, o věcných právech však mlčí. Na český svěřenský fond by tedy také šlo pohlížet tak, že věcná práva k takto vyčleněnému majetku existují a za použití vyvratitelné právní domněnky uvedené v paragrafu 1400 odstavce 2, by je bylo možné nalézt u svěřenského správce, ten by tak mohl mít neomezené právo dispozice s majetkem *erga omnes*⁴⁷⁷. Zde by tedy mohla být nalezena věcnost práv správce projevená například v možnosti podal reinvindikační žalobu.

⁴⁷¹BOLGÁR Vera. *Why No Trusts in the Civil Law?*, *The American Journal of Comparative Law*. No. 2. The American Journal of Comparative Law, 1953.

⁴⁷²ČELADNÍK Filip. *Svěřenský fond jako výsledek českého pokusu o právní transplantaci trustu*. Library Catalog: www.epravo.cz. URL: <https://www.epravo.cz/top/clanky/sverensky-fond-jako-vysledek-ceskeho-pokusu-o-pravni-transplantaci-trustu-zklamani-jako-dite-ocekavani-vybrana-zakonna-ustanoveni-z-pohledu-zahranicniho-pravnika-93493.html> (visited on 06/13/2020).

⁴⁷³Tamtéž.

⁴⁷⁴Tamtéž.

⁴⁷⁵SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0, Strana 328.

⁴⁷⁶Rozhodně se však nedá hovořit o *res nullius* dle paragrafu 1045 OZ. Podle ustanovení paragrafu 1456 bude totiž vlastnická práva k majetku vykonávat svěřenský správce, který bude majetek spravovat a ten i bude zapsán v příslušné evidenci.

⁴⁷⁷Tamtéž strana 328

Oním problémem ve vztahu přijetí institutu založeného na dualitě vlastnictví je tedy spočívá v samotném konání správce a možnosti bránit se proti takovému konání. Nemohu než jen důrazně poznamenat, že správný výběr svěřenského správce je nad míru důležitý, špatný výběr totiž může vést nejen k neúmyslnému ohrožování majetkové hodnoty vložené do fondu, ale také k úmyslnému jednání svěřenský fond, nebo práva obmyšlených poškozující.

Příkladem budiž situace kdy svěřenský správce z fondu založeného za soukromým účelem převede majetek na třetí osobu a to v rozporu povinnostmi a právy uložené mu s ohledem na správu svěřenského fondu, tedy například s majetkem nakládat či jakkoliv ho zcizovat. V takovémto případě svědčí obmyšlené osobě v anglickém právu postih vůči správci plynoucího z titulu závazkového, tedy například žaloba proti správci na náhradu škody tak i z titulu věcného práva právě kvůli dualitě vlastnictví. Z tohoto titulu má obmyšlený možnost žalovat i takovouto třetí osobu, například žalobou na vydání pokud osoba nebyla v dobré víře⁴⁷⁸.

Tato konstrukce anglosaského trustu poskytuje obmyšlenému větší ochranu než, kterou má s ohledem na českou právní úpravu. V rámci českého práva totiž takto poškozenému svědčí pouze delikt ní postih vůči správci svěřenského fondu v rámci závazkového práva. Nebude se však možno domáhat vydání majetku po třetí osobě, které byl majetek zcizením převeden. Toto nebude možné patrně ani v případě, že třetí osoba nejednala v dobré víře, neboť v české konstrukci nesvědčí obmyšlenému, či zakladateli žádná věcná, ani vlastnická, práva k majetku vyčleněnému do svěřenského fondu. Ta totiž poskytuje pouze delikt ní ochranu.

Jak autor článku také poznamenává: *"Posledně zmíněné odráží princip, že jednou vyčleněný majetek si nelze po vzniku svěřenského fondu přisvojit zpět ani zrušit svěřenský fond, jestliže taková možnost nebyla ve statutu stanovena; naproti tomu v závazkovém právním vztahu lze po uzavření smlouvy její ustanovení měnit i smlouvu vypovědět popř. zrušit. (...) Pro úplnost je třeba dodat, že osoba oprávněná ze svěřeneckého i zakladatel mohou podle § 1466 NOZ rovněž vznést námitku neplatnosti právního jednání správce, kterým poškozují svěřenecký fond; tento nárok je však limitován absencí dobré víry třetí osoby, což je ovšem krajně nedostatečné, jak bude podrobněji uvedeno níže."*⁴⁷⁹.

Možná i nejen proto Lepaulle později svoji teorii pozměnil a místo "depersonalizace" zvolil postup subjektivizace a potřebě na trust pohlížet jako na právnickou osobu⁴⁸⁰.

Obdobně jako Luboš Tichý proto považují proto pojetí svěřenského fondu jako bezsubjektové vlastnictví, jako spolčeného jmenovatele velké spousty problému spojených se svěřenským fondem, problematiku nepominutelného dědice nevyjímaje. Návrhy na vyřešení těchto problémů v závěrečné části práce, tak do značné míry souvisí právě s pojetím bezsubjektového vlastnictví.

7.7 Návrhy na změny České právní úpravy

Jako nejzásadnější otázku, která je zároveň hypotézou, považují nedostatky právní úpravy zaměřující se na řešení otázek vznikajících při kolizi dědického práva a práva svěřenských fondů, blíže se tedy budu věnovat návrhu řešení tohoto problému. V samotném závěru této části práce také uvedu svůj pohled na ostatní mnou výše popsané nedostatky, které spatřuji v právní úpravě svěřenských fondů a s nimi souvisejících institutů.

Z jednotlivých ustanovení dědického práva a svěřenského fondu je nepochybná vůle zákonodárce chránit na jedné straně nepominutelné dědice a na straně druhé zřídit fiduciární institut, který umožní zůstaviteli téměř neomezeně nakládat se svým majetkem. Záleží samozřejmě na optice, kterou pohlédneme na jednotlivá ustanovení svěřenského fondu a porízení pro případ smrti, úmyslně zmiňuji jen porízení pro případ smrti a s tím související založení svěřenského fondu pro případ smrti, neboť ostatní formy založení nejsou a ani nemohou být omezovány dědickým právem, je však nezpochybnitelné, že zavedení neomezeného fiduciárního institutu je neslučitelné s právem nepominutelných dědiců. Způsobů k vyřešení tohoto nedostatku právní úpravy se nabízí hned několik.

⁴⁷⁸ČELADNÍK Filip. *Svěřenský fond jako výsledek českého pokusu o právní transplantaci trustu*. Library Catalog: www.epravo.cz. URL: <https://www.epravo.cz/top/clanky/sverensky-fond-jako-vysledek-ceskeho-pokusu-o-pravni-transplantaci-trustu-zklamani-jako-dite-ocekavani-vybrana-zakonna-ustanoveni-z-pohledu-zahranicniho-pravnika-93493.html> (visited on 06/13/2020).

⁴⁷⁹Tamtéž.

⁴⁸⁰LEPAULLE Pierre. *La notion de trust et ses applications dans les divers systèmes juridiques* in *Actes du Congrès international de droit privé tenu à Rome*. Vol. 2. L'unification du droit / Unification of Law (Rome: Éditions 'Unidroit'), 1950.

7.7.1 Zrušení svěrenského fondu

První možností jak řešit nedostatky spojené se svěrenským fondem je v zásadě legislativně, nikoli však politicky, nejjednodušší. Zrušení svěrenského fondu by doajista vyřešilo všechny problémy s ním spojené, zapříčinilo by však mnoho jiných problémů, které by se objevili při zániku jednotlivých svěrenských fondů.

S návrhem na zrušení svěrenského fondu tak například přišla Pirátská strana, jedná se o návrh již z roku 2014, jednotlivé problematické body v něm zmíněné tak byly odstraněny novelou Občanského zákoníku účinné od 1.1.2018. Při snaze o objektivní posuzování dalších jednotlivých bodů se však nelze ubránit pocitu, že jsou věcné a mají, minimálně částečně, pravdu. S ohledem na ochranu věřitelů se dá souhlasit s bodem učiněným v závěru: "Do té doby lze očekávat obrovské problémy s vyhýbáním se daňové povinnosti, zneužíváním při zastření vlastnictví a absenci právní jistoty při obchodním styku s účastníky svěrenského fondu."⁴⁸¹ Z této citace je dle mého názoru aktuální její poslední část a to nejistota při obchodním styku s účastníky svěrenského fondu, zejména tedy se svěrenským správcem. Tato nejistota působí zejména ve chvíli zániku svěrenského fondu kvůli absenci likvidace svěrenského fondu. Uspokojení věřitelů tak může být problematické, viz kapitola 7.7 Možnost použití svěrenského fondu k obcházení věřitelů při zániku správy, ale do jisté míry může působit i při jeho vzniku, například při zvýšení majetku ve svěrenském fondu, přestože zákon předpokládá vložení dokladu o zvýšení majetku svěrenského fondu zřízeného za soukromým účelem, vzhledem k nízkým požadavkům na formu takového dokladu mu však nelze připisovat vysokou průkaznost⁴⁸², či ve vztahu k osobě blízké a neúčinnosti právních jednání v insolvenčním zákoně.

Nemyslím si však, že takovýto krok je vhodný, už jen kvůli tomu, že institut svěrenského fondu byl přijat relativně nedávno a jeho odstranění by nepřispělo k již tak, dle mého názoru relativně nestabilní, právní jistotě občanů Českého státu.

7.7.2 Zrušení nebo omezení institutu nepominutelného dědice

Další možností je pak úplné zrušení institutu nepominutelného dědice. Toto řešení by doajista vyřešilo kolizní problematiku spojenou se svěrenským fondem, ale nepovažuji ho za zcela šťastné. Nejen proto, že institut nepominutelného dědice je historicky spjat s naším právním řádem, ale i kvůli jisté společenské potřebnosti tohoto institutu, kdy není dle mého názoru zcela vhodné, aby zůstaviteli děti zůstaly po jeho smrti potenciálně zcela bez prostředků⁴⁸³.

Instituty obdobné nepominutelnému dědici se necházejí ve většině právních řádech zemí jež stojí na systému civil law a také v mnoha islámských zemích. Dokonce i v oblastech, kde dochází k velkému promíchávání právních systémů civil law a common law, jako je například kanadská provincie Quebec, nebo americký stát Louisiana, existuje buď tento institut, nebo při nejmenším instituty jemu podobné.

Takovouto deviaci od normy bych proto nepovažoval za šťastnou. Možnost by představovalo samozřejmě omezení práv nepominutelných dědiců a přiznání ochrany například pouze v obdobných případech, v jakých je přiznává Občanský zákoník provincie Quebec.

7.7.3 Změna institutu nepominutelného dědice, absolutní pořizovací vůle zůstavitele ve vztahu ke svěrenskému fondu

Svěrenský fond by v tomto případě mohl být určen jako možný způsob vydědění, popřípadě by se na svěrenský fond založený *mortis causa* nepohlíželo vůbec optikou dědického práva, jehož ustanovením by tedy za žádných okolností nepodléhal, a ani porízení (v tomto případě by se muselo jednat pouze o smlouvu mimo zákonem stanovená porízení) pro případ smrti by tedy v tomto ohledu nemuselo splňovat formální nároky na něj kladené, bylo by ale samozřejmě potřeba toto v zákoně jasně uvést a nedat prostor pro diskuzi.

V případě určení svěrenského fondu jako dalšího "důvodu" vydědění je pak otázkou proč by v rámci transferu majetku za pomoci instrumentů dědického práva měly být taxativně určeny důvody vydědění, pro které a pouze pro které zůstavitel může dědice vydědit, přičemž splnění těchto důvodů by se neaplikovalo na formu vydědění pomocí svěrenského fondu. Takto kladené nároky by dle mého názoru byly vůči sobě značně disproporční bez

⁴⁸¹ Stanovisko k otázce existence svěrenského fondu v novém občanském zákoníku. cs. Library Catalog: wiki.pirati.cz. URL: [https://wiki.pirati.cz/stanoviska/stanovisko_k_otazce_existence_sverenskeho_fondu_v_novem_obcanskem_zakoniku?s\[\]=sv%C4%9B%C5%99ensk%C3%BD&s\[\]=fond](https://wiki.pirati.cz/stanoviska/stanovisko_k_otazce_existence_sverenskeho_fondu_v_novem_obcanskem_zakoniku?s[]=sv%C4%9B%C5%99ensk%C3%BD&s[]=fond) (visited on 06/05/2020).

⁴⁸² HOLLMAN J. "Co se změní v úpravě svěrenského fondu?" In: *Právní rádce* č. 12 (2016).

⁴⁸³ Čistě prakticky na toto lze pohlédnout i optikou výživného mezi rodiči a dětmi a dědictví jako potenciálního pokračovatele této povinnosti.

jakékoliv důvodové opory v zákoně či dokonce v samotné logice. Ochrana pro nepominutelné dědice by se v případě zvolení této cesty nevztahovala na případy, kdy je mezigeneračního převodu majetku činěno za pomoci svěřenského fondu. Troufám si tvrdit, že tomuto je současná právní úprava nejbližší, pokud by to však takto zamýšlel i zákonodárce, je stále třeba výslovného ustanovení toto upravující, aby se zabránilo disputacím a nejasnostem.

7.7.4 Změna institutu svěřenského fondu, ochrana nepominutelných dědiců

Otázkou je, zda je tedy konstrukce majetku vyčleněného za určitým účelem funkční, respektive do jaké míry je funkční v systému civil law. Pihera ostatně označuje svěřenský fond jako "nejpodivnější zvíře v lese", kterým beze sporu je, avšak taktéž dodává, že myšlenka takto vymezeného vlastnictví je ve své podstatě docela funkční⁴⁸⁴. Já musím uznat, že funkční je, to že je ale něco funkční neznámá, že je to nejlepší možné řešení, problematika zavedení tohoto pojetí je zřejmá právě například ve vztahu k dědickému právu, ostatně je vidět že i sám zákonodárce má tendenci doktrinálně přibližovat svěřenský fond k právnické osobě⁴⁸⁵. Zda by toto mohlo být dobré řešení rozebírá například Luboš Tichý ve svém článku⁴⁸⁶.

První řešením by mohlo být **stanovení svěřenského správce, jakožto nositele subjektivních vlastnických práv**^{487, 488}, který by však ve výkonu vlastnického práva byl omezen statutem, tato omezení by však neměla účiny vůči třetím osobám. V případě vydání se touto cestou by se tak například vyřešil problém povinného dílu, neboť za dědice by se zcela jasně dal označit svěřenský správce. Svěřenský správce by měl rovněž věcná práva, přičemž vztah obmyšleného by byl založen na obligačněprávním nároku⁴⁸⁹.

Druhým možným řešením by dle Tichého mohlo být **přízpůsobení vztahům uvnitř svěřenského fondu poměrům v trustu**. Pokud se však ohlédneme zpět za čistě *common law* trustem, vyjevuje se problematika *equitable ownership*, tedy duálního vlastnictví, tento způsob fungování trustu sám o sobě nelze přijmout neboť v českém právní řádu neexistuje nic jako *equity*, možnost poskytovat věcněprávní účinky založené ne *equity* tak systémy *civil law* zkrátka nemohou. Je tedy logické, že kontinentální právní řády nemohou přijmout trust v té nejčistší *common law* podobě. V cestě pojetí svěřenského trustu formou duálního vlastnictví stojí v cestě rovněž princip *numerus clausus*⁴⁹⁰, tato koncepce byla rovněž neslučitelná s principem publicity, avšak tuto problematiku vyřešil zákonodárce povinností majetek v trustu registrovat v registrech s odpovídající poznámkou k němu zapsanou⁴⁹¹. Dle mnohých autorů je ale odmítání přijetí této formy spíše dogmatického charakteru a v reálu mnoho nebrání tomu, aby takto přijat byl^{492, 493, 494, 495}, samotná polemika o přijetí této formy však nebyla obsahem práce.

Třetí možností by mohlo být **přiznání vlastnických práv obmyšlenému**. V takovém případě by správce jednal jako zmocněnec obmyšleného, nebo by k majetku měl věcněprávní oprávnění a obmyšlenému by tak zbylo pouze holé vlastnictví. Je však otázkou, zda by se při takovémto pojetí zachoval insolvenční efekt. Rovněž se domnívám, že takovouto správu by šlo podřadit pod obecnou úpravu správy cizího majetku, úprava svěřenského fondu by tak byla dle mého názoru zbytečná.

Čtvrtý a poslední způsob, ke kterému ve svém výkladu Tichý nejvíce inklinuje, je **pohled na svěřenský fond jako na právnickou osobu**. Jak již jsem zmínil v kapitole 6.8, pro tuto možnost ji připraven poměrně solidní základ, neboť svěřenský fond vykazuje mnoho znaků právnické osoby a sám zákonodárce svěřenský fond nezdědkakdy jako právnickou osobu finguje. Toto pojetí by vyřešilo problém nepominutelného dědice, subjekt,

⁴⁸⁴PIHERA V. *Nejpodivnější zvíře v lese – poznámky ke svěřenskému fondu*. Vol. č. 10. Obchodněprávní revue., 2012.

⁴⁸⁵TICHÝ Luboš, RONOVSÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparatistiky PFUK v Praze, 2014, HAVEL B. Právní osobnost svěřenského fondu ve světle českého občanského zákoníku, strana 203.

⁴⁸⁶TICHÝ Luboš. "Vlastnictví bez vlastníka v českém svěřenském fondu (skica na margo trustu v českém právu) - Články". In: *Advokátní deník* (4/2020). URL: <https://advokatnidenik.cz/2020/04/04/vlastnictvi-bez-vlastnika-v-ceskem-sverenskem-fondu-skica-na-margo-trustu-v-ceskem-pravu/> (visited on 06/16/2020).

⁴⁸⁷Přičemž osobní majetek správce by byl stále oddělen.

⁴⁸⁸Takto učinil například Supreme Court of Canada v případě Curran v. Davis.

⁴⁸⁹Tamtéž.

⁴⁹⁰Viz kapitola 7.6 Rozdílné pojetí vlastnictví.

⁴⁹¹SKUHRÁVÝ Jan. "Institut trustu v českém právu (doktorská disertační práce)". Školitel: doc. JUDr. Michal Spirit, PhD.. VYSOKÁ ŠKOLA EKONOMICKÁ V PRAZE, Fakulta mezinárodních vztahů, 2010. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/120694/?lang=en> (visited on 01/01/2020), Strana 136.

⁴⁹²Tamtéž, strana 128..

⁴⁹³BOLGÁR Vera. *Why No Trusts in the Civil Law?, The American Journal of Comparative Law*. No. 2. The American Journal of Comparative Law, 1953, Strana 206.

⁴⁹⁴Příkladem budiž i dělené vlastnictví v § 357 ABGB.

⁴⁹⁵GRETTON G. "Trusts without Equity". In: *International and Comparative Law Quarterly* 49 (2000), Strana 601.

který předpokládán vlastnictví, by byl samotný svěřenský fond a ten by tak majetek standardně vlastnil, nejadnalo by se tak nadále o samostatně určený majetek.

Závěrem je tedy možné říci, že všechna výše uvedená řešení by problém s nepominutelným dědicem vyřešilo, neboť by byla vždy osoba s vlastnickým titulem, duální vlastnictví však není v českém právním prostředí myslitelný a přiznání vlastnických práv obmyslenému by dle mého názoru vedlo k nadbytečnosti svěřenského fondu v českém právním řádu. Domnívám se proto, že možná řešení jsou ustanovit svěřenského správce jako vlastníka majetku *"sui generis"*, nebo přiznání právní subjektivity svěřenskému fondu jak navrhuje Tichý. Otázkou je však, jaký dopad by mělo přiznání právní subjektivity na flexibilitu a jednoduchost svěřenského fondu a tím i na jeho atraktivitu.

S ohledem na problematiku zásadních koncepčních změn svěřenského fondu se tak jeví jako nejjednodušším a nejpraktičtějším řešením problematiky svěřenského fondu a napominutelného dědice stanovení kolizní úpravy, která by jasně stanovovala, zda má přednost ochrana nepominutelného dědice, nebo svobodné projevení vůle zůstavitele a její následný respekt. Dalším možným řešením je pak zcela vyjmout způsob konstituování svěřenského fondu *mortis causa* z právní úpravy pořízení pro případ smrti a stanovení možnosti zřízení této formy za pomoci smlouvy pro případ smrti⁴⁹⁶.

7.7.5 Návrhy na změny vedoucí k vyřešení ostatních nejasností svěřenského fondu

Je zřejmé, že výše uvedené problémy uvedené nad rozsah hypotetické otázky zdaleka nepokrývají celou další škálu potenciálních problémů vzniklých v souvislosti s implementací právní úpravy svěřenského fondu do našeho právního řádu a poskytují tak spíše pouze demonstrativní výčet dalších možných problémů, jímž by se měl, dle mého názoru, zákonodárce zabývat.

Jak již jsem stanovil výše, považuji samotnou konstrukci svěřenského fondu za společného jmenovatele mnoha problémů, mé doporučení v závěru předchozí kapitoly k zavedení kolizní úpravy, nebo vyjmutí způsobu zakládání svěřenského fondu *mortis causa* z právní úpravy pořízení pro případ smrti tak zdaleka neřeší další širokou škálu problémů a nejasností, které se svěřenským fondem souvisí.

Je vhodné poznamenat, že tyto problémy⁴⁹⁷ jsou často vhodně a proporcionálně řešeny ve vztahu k jiným, nejobecněji řečeno, entitám, tedy fyzickým a právníckým osobám. Takováto úprava však ne vždy poskytuje i svěřenský fond, jakožto účelově určený majetek bez právní subjektivity. Změna pojetí konstrukce svěřenského fondu ve smyslu přiznání vlastnického práva některé ze stran zainteresovaných na založeném svěřenském fondu, nebo jeho přiblížení k právníckým osobám by mnoho problému vyřešilo, ale potenciálně svěřenský fond i znevýhodnilo a zneatraktivnělo. Pokud bychom tak chtěli ponechat stávající pojetí svěřenského fondu je nezbytné, aby začal zákonodárce dané problémy objevovat a především řešit. Je však otázka, zda přemíra právních norem a kazuistická úprava je to, co český právní řád potřebuje, další možností je tak ponechat mnoho otázek na soudech a spolehnout se na soudní praxi.

⁴⁹⁶Viz kapitola 6.2.3 Vznik svěřenského fondu *inter vivos* s odkládací podmínkou.

⁴⁹⁷Viz kapitola 7.5 Další systémové nedostatky.

8 Závěr

Základní myšlenka dědického práva v novém občanském zákoníku je, že je třeba co nejvíce respektovat vůli zůstavitele. Tato myšlenka však není omezena pouze na dědické právo, ale je obecně reflektována v celém občanském zákoníku. Ke snaze o vytvoření co největší volnosti občana, ve smyslu mezigeneračního převodu majetku, nově přispívá i možnost použití svěrenského fondu k tomuto účelu. Problémem však i nadále zůstává, že tato myšlenka mnohdy potlačuje do pozadí oprávněné zájmy nepominutelných dědiců.

Za základní problém u svěrenských fondů považuji právě nedostatečnou úpravu ve vztahu k dědickému právu, a ať již pohlížíme na institut svěrenského fondu jako na posílení možností pořízení o svém majetku ze strany zůstavitele, je nepochybné, že by tuto možnost měla "podpírat" solidní a jasná právní úprava. Ta žal ke dni vyhotovení této práce chybí a zapříčiňuje tak ve svém důsledku právní nejistotu občana, který by mohl mít zájem o založení svěrenského fondu a v souvislosti s tímto i obmyšlených a dědiců.

Samotný fakt, že na svěrenský fond lze pohlédnout z mnoha perspektiv a dle toho dospět k patřičnému závěru ve vztahu k tomu, jak bude vyřešena kolize s dědickým právem ukazuje, že právní úprava svěrenského fondu není finalizována a že je naopak třeba značných změn, aby byla právní nejistota všech zúčastněných stran odstraněna. Je tedy zřejmé, že k plnému pochopení a integrování tohoto institutu a jeho běžnějšímu využívání tak povede ještě dlouhá a dost možná trnitá cesta.

Není pochyb, že zavedení institutu svěrenského fondu do našeho právního řádu je jevem pozitivním a vkládá zůstaviteli do rukou možnosti, kterými lze dosáhnout mnoha rozmanitých uspořádání. Je tedy nepochybné, že OZ klade důraz nejen na posílení testovací vůle zakladatele, ale i na možnost dosáhnout uspořádání svého majetku i jinými způsoby, mezi které lze zařadit právě svěrenský fond.

Jeho samotné zavedení a formy založení mezi živými a mezi živými s odkládací podmínkou smrti nepředstavují žádný zásadní rozpor mezi právem dědickým a právem zůstavitele nakládat se svým majetkem. Při aplikování zásady autonomie vůle na založení svěrenského fondu pro případ smrti však dochází k zásadní kolizi mezi vůlí zakladatele o uspořádání vlastního majetku a rigidní úpravou dědického práva chránící zájmy nepominutelných dědiců. Respektování vůle zůstavitele je velice důležité, neboť její její podcenění by mohlo vést k popření základní funkce občanského práva a nového občanského zákoníku, kterou zákonodárce popsal v důvodové zprávě. Tato funkce umožňuje svobodné rozvíjení soukromého života a soukromoprávních vztahů a zahrnuje respektování osobnosti člověka jako svobodného individua způsobilého žít podle svého a rozhodovat o svých soukromých věcech samostatně dle vlastní svobodné vůle. Rozhodování o svých soukromých věcech zahrnuje i určení toho, co se stane se jměním osoby po její smrti. Je však nepochybné, že v případě aplikování ustanovení dědického práva na toto rozhodování je zůstavitel povinen tyto ustanovení respektovat.

Zde vyvstává základní problém úpravy svěrenského fondu založeného pro případ smrti, kdy není ze zákona jasné, jakým způsobem je zajištěno zachování práva nepominutelného dědice. K tomuto přispívá i neexistence soudních rozhodnutí, které by se tomuto tématu věnovali. Samotná právní obec je v pohledu na tento problém rozdělena a lze se setkat s různými pohledy na problematiku potenciálního obcházení práva nepominutelných dědiců pomocí svěrenského fondu.

S ohledem na momentální stav právní úpravy a názorů jednotlivých autorů, z jejichž prací jsem v průběhu své bakalářské práce čerpal nelze se stoprocentní jistotou zodpovědět moje hypotéza stanovená v úvodu práce a dochází tak k právní nejistotě u zakladatelů svěrenských fondů zda mohou použít svěrenský fond k faktickému vydělení jejich nepominutelných dědiců a obdobně dochází k nejistotě na straně dědiců, kterým neposkytuje momentální právní úprava jasné stanovisko, zda by se měli o své právo na povinný díl brát, nebo nikoli. Lze tak pouze doporučit, aby se zákonodárce na tento problém co nejdříve zaměřil a provedl patřičné novelizace, které tyto otázky zodpoví a vyřeší problémy, ke kterým neodvratně dojde, pokud tak neučiní.

Jak již jsem nastínil v poslední kapitole Systémové nedostatky a návrhy na řešení, problémy spojené s přijetím právní úpravy trustu do našeho Českého právního řádu ve formě svěrenského fondu přineslo krom nejasností ve vztahu k dědickému právu mnoho dalších problémů a krom toho tedy zůstává otevřeno mnoho otázek, jejichž řešení může pomoci novelizace momentální nedostačující právní úpravy zodpovědět pouze zákonodárce.

Lze tedy uzavřít s tím, že aplikace právní úpravy trustu byla v našem právním řádu a právním prostředí potřebná, nelze se však ztotožnit a spokojit s momentální právní úpravou, která není sto schopná unést otázky na ní padající ve vztahu k tomuto nově implementovanému institutu.

Svěrenský fond jako takový tedy přináší příjemné osvěžení k možnostem převodu rodinného majetku, přináší

ale zároveň spoustu potenciálních problémů, na které momentální právní úprava nenabízí řešení. Pokud by tedy otázka stála ve smyslu: "Je vhodné užití svěrenského fondu na mezigenerační převody majetku?", tak bych odpověděl že s ohledem na momentální právní úpravu pouze ve formě založení mezi živými, k práci je proto přiložen hrubý návrh smlouvy s odkládací podmínkou smrti, u které se domnívám, že může do značné míry nahradit způsob zřízení *mortis causa*, avšak bez problému ochrany nepominutelných dědiců⁴⁹⁸. Založení pro případ smrti sebou nese tolik potenciálních problémů, které budou muset zůstavitelovi dědici, obmyšlení a svěrenský správce řešit, že dle mého názoru není jeho použití vhodné a tímto bych ho také ani, mimo případy, kdy problematika nepominutelných dědiců nepředstavuje potenciální problém, tedy například při absenci nepominutelných dědiců, nedoporučil⁴⁹⁹.

Přes všechna pozitiva, kterých je mnoho, tak lze pouze doufat, že problémy spojené s právní úpravou svěrenských fondů budou co nejdříve odstraněny, aby česká společnost mohla tento velice užitečný institut začít požívat plnými doušky a se zajištěnou právní jistotou. Doufejme tedy, že s dopřáním více času se zákonodárci povede svěrenský fond opravit a dostat na výsluní tak, aby byl atraktivní a použitelný i pro běžné lidi. Pak se možná zvýší i počet založených svěrenských fondů, kterému je ke dnešnímu dni jen něco okolo dvou tisíc⁵⁰⁰.

⁴⁹⁸Ten je však pouze vzorem se snahou postihnout po obsahové stránce základní požadavky na něj kladené, úmysl nebyl koncipovat ho jako jasný návod na to, jak má daná smlouva vypadat, ostatně vzhledem k šíři možných účelů svěrenského fondu toto není ani dobře možné.

⁴⁹⁹Diskuze o problematice zřízení svěrenského fondu *mortis causa* a jeho kolizi s úpravou dědického práva je poměrně arbitrární v případě, že nepominutelných dědiců není. V takovém případě, i přes existenci dalších potenciálních problémů, představuje i tato forma zřízení svěrenského fondu vhodný způsob vyjádření vůle zakladatele a způsob správy nebo transferu majetku.

⁵⁰⁰*Evidence svěrenských fondů, ISESF*. URL: <https://isesf.justice.cz/evidence-vyhledavani> (visited on 06/08/2020), Zde lze zjistit momentální číslo, evidence svěrenských fondů.

Zdroje

Online zdroje

460/2016 Sb. Důvodová zpráva. URL: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqge3f6nbwgbpwi6q> (visited on 06/04/2020).

Digest of Justinian: Liber I. URL: <https://www.thelatinlibrary.com/justinian/digest1.shtml> (visited on 01/24/2020).

Důvodová Zpráva k ZMPS. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-k-ZMPS.pdf> (visited on 03/03/2020).

Důvodová Zpráva NOZ. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (visited on 03/03/2020).

Evidence svěřenských fondů, ISESF. URL: <https://isesf.justice.cz/evidence-vyhledavani> (visited on 06/08/2020).

Fideicommissum – Iurium Wiki. URL: <https://wiki.iurium.cz/w/Fideicommissum> (visited on 01/22/2020).

ČELADNÍK Filip. *Svěřenský fond jako výsledek českého pokusu o právní transplantaci trustu.* Library Catalog: www.epravo.cz. URL: <https://www.epravo.cz/top/clanky/sverensky-fond-jako-vysledek-ceskeho-pokusu-o-pravni-transplantaci-trustu-zklamani-jako-dite-ocekavani-vybrana-zakonna-ustanoveni-z-pohledu-zahranicniho-pravnika-93493.html> (visited on 06/13/2020).

HCCH | #30 - Status table. en. Library Catalog: www.hcch.net. URL: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=59> (visited on 05/18/2020).

Informační brožura. URL: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/index.php/dedicke-pravo/informacni-brozura> (visited on 02/03/2020).

GVELESIANI Irina. "TREUHAND" AND "FIDUCIE" (TERMINOLOGICAL PROBLEMATICS). 2016. URL: https://www.researchgate.net/publication/303720462_TREUHAND_AND_FIDUCIE_TERMINOLOGICAL_PROBLEMATICS (visited on 01/05/2020).

KOCÍ M. *INSTITUT SVĚŘENSKÉHO FONDU V NOZ.* URL: <https://www.obczan.cz/clanky/institut-sverenskeho-fondu-v-noz?do=detail-export> (visited on 04/26/2020).

MILO Michael, SMITS Jan. *Trusts in Mixed Legal Systems: A Challenge to Comparative Trust Law.* *European Review of Private Law*, pp. 421-426. 2000. URL: <https://ssrn.com/abstract=1570588> (visited on 03/01/2020).

Nařízení o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:32008R0593&from=CS> (visited on 06/07/2020).

HORÁK Ondřej. *Tzv. Dělené vlastnictví v 19. a 20. století (k proměnám chápání tradičního pojmu v domácí právní vědě).* 2010. URL: http://dvp.sehnaelek.cz/files/prispevky/08_promeny/Horak_Ondrej.pdf (visited on 02/06/2020).

LECLERCQ Quentin. *Inheritance Law in Canada, Quebec / Alain P. Lecours, lawyer in Montreal.* 2014. URL: <https://lecourshebert.com/en/inheritance-law-canadian-province-quebec/> (visited on 01/28/2020).

STAGL, Jakob Fortunat. *lex Falcidia.* ISBN: 9780199381135 Library Catalog: oxfordre.com. 2018. DOI: 10.1093/acrefore/9780199381135.013.8272. URL: <https://oxfordre.com/classics/classics/classics/view/10.1093/acrefore/9780199381135.001.0001/acrefore-9780199381135-e-8272> (visited on 06/01/2020).

Stanovisko k otázce existence svěřenského fondu v novém občanském zákoníku. cs. Library Catalog: wiki.pirati.cz. URL: [https://wiki.pirati.cz/stanoviska/stanovisko_k_otazce_existence_sverenskeho_fondu_v_novem_obcanskem_zakoniku?s\[\]=sv%C4%9B%C5%99ensk%C3%BD&s\[\]=fond](https://wiki.pirati.cz/stanoviska/stanovisko_k_otazce_existence_sverenskeho_fondu_v_novem_obcanskem_zakoniku?s[]=sv%C4%9B%C5%99ensk%C3%BD&s[]=fond) (visited on 06/05/2020).

The Digest or Pandects : Book 1 (Scott). URL: https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Anglica/D1_Scott.htm (visited on 01/24/2020).

VITOUL V. *Funkční kategorizace svěřenských fondů :: Bulletin Advokacie.* URL: <http://www.bulletin-advokacie.cz/funkcni-kategorizace-sverenskych-fondu#ftn10> (visited on 04/26/2020).

Yared v. Karam. Library Catalog: CanLII. Dec. 2019. URL: <http://canlii.ca/t/j3wkf> (visited on 06/16/2020).

Knižní zdroje

- BERGER A. *Encyclopedic dictionary of Roman law*. American Philosophical Society, 1968. ISBN: 978-0-87169-432-4.
- BEDNAŘÍKOVÁ Barbora. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku. 2., aktualizované vyd.* Praha: Wolters Kluwer, 2014.
- BARRIÈRE François. *La réception du trust au travers de la fiducie*. LexisNexis, 2004. ISBN: 978-2-7110-0568-0.
- BARTOŠEK Milan, JAVORSKÝ Jan. *Encyklopedie římského práva*. Praha: Panorama, 1981.
- BLAHO Peter, HARAMIA Ivan a ŽIDLICKÁ Michaela. *Základy římského práva*. 1. vyd. Bratislava: Manz, 1997. ISBN: 80-85719-07-X.
- BOLGÁR Vera. *Why No Trusts in the Civil Law?*, *The American Journal of Comparative Law*. No. 2. The American Journal of Comparative Law, 1953.
- BONFANTE Pietro. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, 1932.
- BRAUN Alexandra, RÖTHEL Anne. *Passing Wealth on Death: Will-Substitutes in Comparative Perspective*. Bloomsbury Publishing, 2016. ISBN: 978-1-5099-0736-6.
- BURROWS Andrew. *English Private Law*. Third Edition. Oxford: Oxford University Press, 2013. ISBN: 978-0-19-966177-0.
- CLAXTON, John B. *Studies on the Quebec Law of Trust*. Toronto: Thomson Carswell, 2005.
- DVOŘÁK J., ŠVESTKA J., ZUKLÍNOVÁ M. a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl: Obecná část*. 2., aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016.
- ELIÁŠ Karel a kolektiv. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou správou a rejstříkem*. Nakladatelství Sagit, a.s., 2012. ISBN: 978-80-7208-922-2.
- COOKE Elizabeth. *Modern Studies in Property Law - Volume 2*. Hart Publishing, 2003. ISBN: 978-1-84113-173-3.
- FIALA, R., DRÁPAL, L. a kol. *Občanský zákoník IV. Dědické právo (§ 1475-1720)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015.
- FRÝDEK Miroslav, SALÁK Pavel, VESELÁ Renata. *Římské právo pro bakaláře*. Brno: Masarykova Univerzita, 2009. ISBN: 978-80-210-5002-0.
- MOUSOURAKIS George. *Roman Law and the Origins of the Civil Law Tradition*. Springer, 2014. ISBN: 978-3-319-12268-7.
- HAYTON D. J. *Extending the Boundries of Trusts and Similar Ring-Fenced Funds*. Kluwer Law International, 2002. ISBN: 978-90-411-9879-2.
- HAYTON, David J. *The law of Trusts*. 4th edition. Sweet & Maxwell, 2003. ISBN: 978-0-421-85760-5.
- HEYROVSKÝ Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto., 1910.
- JOHNSTON D. *Roman Law of Trusts*. Oxford: Clarendon Press, 1988.
- JOSKOVÁ Lucie, PĚSNA Lukáš. *Správa cizího majetku*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN: 978-80-7552-552-9.
- BRAY Judith. *A Student's Guide to Equity and Trusts*. First Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-0-521-15299-0.
- KINCL J., URFUS V., SKŘEJPEK M. *Římské právo*. Praha: C.H. Beck, 1995. ISBN: 80-7179-031-1.
- KNAPP Viktor. *Teorie práva*. C.H. Beck, 1995. ISBN: 80-7179-028-1.
- KUKLÍK Jan. *Dějiny angloamerického práva*. Praha: Leges, 2011. ISBN: 978-80-87212-87-5.
- LANGBEIN, John H.; LERNER, Renée Lettow; SMITH, Bruce P. *History of the Common Law: The Development of Anglo-American Legal Institutions*. New York: Aspen Publishers, 2009. ISBN: 978-0-7355-6290-5.
- LAVICKÝ P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část, § 1–654*. 1. vydání. C.H. Beck, 2014. ISBN: 978-80-7400-529-9.
- LEPAULLE Pierre. *La notion de trust et ses applications dans les divers systèmes juridiques' in Actes du Congrès international de droit privé tenu à Rome*. Vol. 2. L'unification du droit / Unification of Law (Rome: Éditions 'Unidroit'), 1950.

- SMITH Lionel. *The Worlds of the Trust*. Cambridge University Press, 2013. ISBN: 978-1-107-03243-9.
- LUPOI M. *Country report: Italy*. Vol. 18. The Colombia Journal of European Law, 2012.
- MEREDITH, R.C.; COWAN, E.; PLAICE, M.; Quebec (Province). Civil Code Revision Office. *Report on the Quebec Civil Code 1, 1*, OCLC: 310695864. Quebec: Ed. officiel, 1978. ISBN: 978-0-7754-2991-6.
- SKŘEJPEK Michal. *Římské soukromé právo: systém a instituce*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN: 978-80-7380-334-6.
- PALMER, Vernon Valentine. *Mixed Jurisdictions Worldwide: The Third Legal Family*. Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-0-521-76857-3.
- PIHERA V. *Nejpodivnější zvíře v lese – poznámky ke svěřenskému fondu*. Vol. č. 10. Obchodněprávní revue., 2012.
- SALMOND, John William. *Jurisprudence: The Theory of the Law*. 2nd edition. London: Steven and Haynes, 1907.
- SCHMIDT K. *Trust as a Legislative Challenge: Bipolar Relation vs Quasi-Corporate Status? – Basic Trust Models in Legal Practice, Theory, and Legislation in European Review of Private*. Vol. 24. Kluwer Law, 2016.
- SMITH, Lionel D. *Re-imagining the Trust: Trusts in Civil Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN: 978-1-107-01132-8.
- SPÁČIL J. a kolektiv. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN: 978-80-7400-499-5.
- BALÍK Stanislav. *Právní dějiny evropských zemí a USA, 3.rozšířené vydání*. Plzeň: Aleš Čeněk s.r.o., 2005. ISBN: 80-86898-20-2.
- ŠTENGLOVÁ Ivana. *Pocita Miloši Tomsovi k 80. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006. ISBN: 80-86898-81-4.
- SVEJKOVSKÝ Jaroslav, KOVÁŘ Ivan a kolektiv. *Svěřenské fondy Příležitosti a rizika*. Praha: C.H. Beck, 2018. ISBN: 978-80-7400-726-2.
- SVEJKOVSKÝ Jaroslav, RADAN Marek a kolektiv. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, komentář § 1400 - 1474*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015. ISBN: 978-80-7400-548-0.
- ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář Svazek IV § 1475 - 1720*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-579-5.
- ŠVESTKA J., DVOŘÁK J., FIALA J. a kolektiv. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III. § 976 - 1474*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-546-7.
- ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek IV*. Praha: Wolters Kluwer, 2014.
- TICHÝ Luboš. *Svěřenský fond a trust - jejich fungování v mezinárodním srovnání*. 2. vydání. Praha: Centrum právní komparatistiky PFUK v Praze, 2017. ISBN: 978-80-87975-67-1.
- TICHÝ Luboš, RONOVSÁKÁ Kateřina a KOCÍ Milos. *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Praha: centrum právní komparatistiky PFUK v Praze, 2014.
- UNDERHILL A., HAYTON D. *Law Relating to Trusts and Trustees*. Vol. Eighteenth Edition. LexisNexis, 2010.
- VOJTÍŠEK Václav. *Sborník historický*. Vol. IX. Praha: ČSAV, 1962.
- WATERS, Donovan W.M.; GILLEN Mark, SMITH Lionel. *Waters' Law of Trusts in Canada*. 4th edition. Toronto: Carswell, 2012. ISBN: 978-0-7798-5166-9.
- ŽIDLICKÁ Michaela. *Personae a Nový občanský zákoník. In: Soudobé reflexe římského práva : římské právo v moderních kodifikacích*. Praha: Univerzita Karlova, 2015.

Články

- ELIÁŠ Karel. "Občanský zákoník a novelizační tlaky". In: *Časopis Bulletin advokacie* (12/2014). ISSN: 1805-8280. URL: https://www.cak.cz/assets/komora/bulletin-advokacie/ba_12_2014_web_1.pdf.
- GRETTON G. "Trusts without Equity". In: *International and Comparative Law Quarterly* 49 (2000).
- HOLLMAN J. "Co se změní v úpravě svěřenského fondu?" In: *Právní rádce* č. 12 (2016).

HORN Kryštof. "Podrobněji k svěřenskému fondu". In: *Časopis Ad Notam* (12/2014). Library Catalog: www.nkcr.cz. URL: https://www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_181-podrobneji-k-sverenskemu-fondu (visited on 06/17/2020).

HORN Kryštof. "Praktické aspekty svěřenského fondu ve světle návrhu urgentní novely občanského zákoníku". In: *Časopis Ad Notam* (2/2015). URL: https://www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_191-prakticke-aspekty-sverenskeho-fondu-ve-svetle-navrhu-urgentni-novely-obcanskeho-zakoniku (visited on 01/27/2020).

TICHÝ Luboš. "Vlastnictví bez vlastníka v českém svěřenském fondu (skica na margo trustu v českém právu) - Články". In: *Advokátní deník* (4/2020). URL: <https://advokatnidenik.cz/2020/04/04/vlastnictvi-bez-vlastnika-v-ceskem-sverenskem-fondu-skica-na-margo-trustu-v-ceskem-pravu/> (visited on 06/16/2020).

MAREK Karel. "Ius civile, ius gentium, císařské právo a zrušení testamentu". In: *Časopis pro právní vědu a praxi* Právnická fakulta Masarykovi Univerzity v Brně (3/2012). ISSN: 1210-9126.

DRACHOVSKÝ Ondřej. "Darování pro případ smrti – kam s ním?" In: *Časopis Ad Notam* (12/2019). URL: https://www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_759-darovani-pro-pripad-smrti-kam-s-nim (visited on 01/27/2020).

RONOVSKÁ Kateřina. "Volba formy správy rodinného majetku: na čem záleží?" In: *Časopis Bulletin advokacie* (7-8/2016). ISSN: 1805-8280. URL: https://www.cak.cz/assets/komora/bulletin-advokacie/ba_7-8_2016_web.pdf.

TALANDA A. "Darování pro případ smrti - trojský kůň dědického práva". In: *Právní rozhledy* 13-14 (2015). URL: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nrptembrgvpxa4s7gezv6mjul5zv6nbxgq> (visited on 01/01/2020).

TALANDA Adam, TALANDOVÁ Iveta. "Darování pro případ smrti". In: *Časopis pro právní vědu a praxi* (2/2015).

TALANDA Adam, TALANDOVÁ Iveta, PLAŠIL Filip. "Postavení nepominutelného dědice". In: *Časopis Ad Notam* (3/2019). Library Catalog: www.nkcr.cz. URL: https://www.nkcr.cz/casopis-ad-notam/detail/39_692-postaveni-nepominutelneho-dedice (visited on 06/12/2020).

Zákony

1003.001, ABGB / *Lilex - Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, obecný zákoník občanský, Lichtenštejnsko.*

1926.004 / *Lilex - Das Personen- und Gesellschaftsrecht, zákon o osobách a společnostech, Lichtenštejnsko.*

946/1811 Sb. zák. soud. - *Beck-online*. URL: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=onrf6mjygeyv6ojugywtcna> (visited on 06/05/2020).

CCQ-1991 / *Civil Code of Québec, Občanský zákoník provincie Quebec, Kanada.*

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 650/2012 ze dne 4. července 2012 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a přijímání a výkonu veřejných listin v dědických věcech a o vytvoření evropského dědického osvědčení. 2012.

Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod. 1993.

Zákon č. 120/2001 Sb., Zákon o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů. 2001.

Zákon č. 141/1950 Sb., Občanský zákoník. 1950.

Zákon č. 235/2004 Sb., zákon o dani z přidané hodnoty. 2004.

Zákon č. 240/2013 Sb., Zákon o investičních společnostech a investičních fondech. 2013.

Zákon č. 256/2013 Sb., katastrální zákon. 2012.

Zákon č. 280/2009 Sb., Daňový řád. 2009.

Zákon č. 304/2013 Sb., Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. 2013.

Zákon č. 358/1992 Sb., notářský řád. 1992.

Zákon č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník. 1964.

Zákon č. 455/1991 Sb., Zákon o živnostenském podnikání. 1991.

Zákon č. 586/1992 Sb., zákon o daních z příjmů. 1992.

Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník. 2012.

Zákon č. 90/2012 Sb., Zákon o obchodních korporacích. 2012.

Zákon č. 91/2012 Sb., zákon o mezinárodním právu soukromém. 2012.

Kvalifikační práce

SKUHRAVÝ Jan. “Institut trustu v českém právu (doktorská disertační práce)”. Školitel: doc. JUDr. Michal Spirit, PhD. VYSOKÁ ŠKOLA EKONOMICKÁ V PRAZE, Fakulta mezinárodních vztahů, 2010. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/120694/?lang=en> (visited on 01/01/2020).

SKUHROVEC Michal. “Svěřenský fond - institut mezigeneračního uchování a předání majetku.” Diplomová práce. Vedoucí práce Frinta, Ondřej. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra občanského práva, 2018. URL: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/103826> (visited on 03/05/2020).

STŘELEČEK Tomáš. “Svěřenské fondy se zaměřením na zakladatelské právní jednání a jejich správu (Diplomová práce)”. Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra občanského práva, 2015. URL: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/158954/?lang=en> (visited on 01/01/2020).

10 Seznam příloh

- | | | |
|---|---|----|
| 1 | Vzor smlouvy o založení svěřenského fondu | II |
| 2 | Vzor listiny přání zakladatele o určení obmyšlených svěřenského fondu | IX |

Příloha č. 1 Vzor smlouvy o založení svěřenského fondu a statutu svěřenského fondu

Mezi

<Jméno, Adresa>, dále jen «Zakladatel»,

a

<Jméno, Adresa>, dále jen «Svěřenský správce». / <Jméno, Adresa>, a <Jméno, Adresa> dále jen «Svěřenští správci».

§ 1 Vytvoření svěřenského fondu

§ 1a Prohlášení smluvních stran

Zakladatel prohlašuje, že je ke dni podpisu této smlouvy mimo jiné majitelem následujícího majetku, který tvoří jeho výlučné vlastnictví: <Přesný výčet, určení a popis majetku, který je ve výlučném vlastnictví zakladatele, a který si přeje vyčlenit do svěřenského fondu>.

[Příklad.: Zakladatel do svěřenského fondu vyčlení rodinný dům, chalupu a finanční prostředky uložené na zakladatelově běžném účtu u poskytovatele finančních služeb. Popřípadě je majetek (jmění) určeno v příloze <Číslo>.]

§ 1b Vyčlenění majetku

- (1) Zakladatel na základě projevu své svobodné vůle touto smlouvou (právním jednáním) vyčleňuje ze svého výlučného vlastnictví majetek (jmění), které je přesně určen v § 1a tohoto článku (této části) smlouvy a v souladu s tímto zároveň svěřuje takto vyčleněný majetek ke správě správci ke dni určeném v § 1c.
- (2) Předmětný majetek má být předaný správci ke správě v rámci svěřenského fondu bezplatně bez protiplnění. Náklady spojené se založením, vznikem a převodem vyčleněného předmětu (majetku) smlouvy budou uhrazeny určeným správcem, který má právo po vzniku svěřenského fondu na vyplacení těchto nezbytných nákladů z majetku svěřenského fondu. O těchto nákladech a jejich proplacení je správce povinen pořídit záznam a seznámit s ním obmyšlené svěřenského fondu.
- (3) Zakladatel se zavazuje dle § 1761 Občanského zákoníku v platném znění, či obdobného paragrafu v případě novelizace Občanského zákoníku k řádné správě vyčleněného nemovitého majetku včetně jeho příslušenství a smluvní strany si mezi sebou ujednávají zákaz zatížení nebo zcizení vyčleněného nemovitého majetku. Tento zákaz bude bez zbytečného odkladu zapsán do katastru nemovitostí jako věcné právo s účinností ode dne podpisu této smlouvy až do zřízení svěřenského

fondy ke dni určeném v § 1c, který tvoří rozvazovací podmínku. [<Toto je samozřejmě zcela na volnosti smluvních stran, viz § 1588 OZ.>](#)

- (4) Tato smlouva slouží zároveň jako podklad pro řízení u příslušného katastrálního úřadu o výmaz věcného práva.
- (5) Zakladatel se zároveň vzdává práva odvolat vyčlenění (darování) majetku do svěřenského fondu dle § 2063 občanského zákoníku.
- (6) Správce přijímá pověření ke správě jmění vyčleněného do svěřenského fondu a správě svěřenského fondu. Správce přijímá zakladatelem vyčleněný a svěřený majetek do své správy a tímto se zavazuje tento majetek držet a spravovat s péčí řádného hospodáře ke dni určeném v § 1c.
- (7) Pokud by z jakýchkoliv důvodů nebyl svěřenský správce schopen ujmou se správy, určí nového svěřenského správce všichni obmyšlení, kteří jsou zletilí a plně svéprávní, na společném hlasování, kde každý obmyšlený má právě tolik hlasů, kolik mu je let. V případě neshod a neurčení nového správce ze strany obmyšlených určí nového správce na návrh kteréhokoliv z obmyšlených soud.
- (8) Zakladatel ze svého vyčleňuje následující majetek:
 1. ...
 2. ...
 3. ...
 4. ...

§ 1c Okamžik zřízení svěřenského fondu

- (1) Svěřenský fond se zřizuje okamžikem, kdy budou kumulativně splněny obě podmínky níže určené.
 - 1b První podmínkou je přijetí pověření ke správě ze strany správce.
 - 2b Druhou podmínkou je splnění odkládací podmínky spočívající v úmrtí zakladatele svěřenského fondu.
- (2) Je-li svěřenských správců více, postačí ke splnění podmínky vymezené výše v bodě 1b, aby takovou správu přijal alespoň jeden z nich.

§ 1d Okamžik vzniku svěřenského fondu

Svěřenský fond vzniká dnem zápisu do evidence svěřenských fondů.

§ 2 Správa a výkon vlastnických práv

§ 2a Vlastnická práva k vyčleněnému majetku a správa o vyčleněný majetek

- (1) Svěřenskému správci náleží plná správa k vyčleněnému majetku.
- (2) Svěřenský správce vykonává vlastnická práva k majetku, každý svým vlastním jménem na účet svěřenského fondu.

§ 3 Statut svěřenského fondu <Název svěřenského fondu>

§ 3a Označení

Označení svěřenského fondu je <Označení>, **svěřenský fond** (dále jen "svěřenský fond").

§ 3b Označení majetku

Svěřenský fond je tvořen <Tímto> majetkem. / Majetek je označen ve smlouvě o založení svěřenského fondu.

[Příklad z Knihy Svěřenské fondy, Příležitosti a rizika od Autorů Svejkovský, Kovář a kolektiv.:

Nemovitý majetek zakladatele:

(1a) pozemek parc. č. jehož součástí je budova, vše zapsáno na listu vlastnictví č. v kat. území, obec Nemovitosti jsou v územním obvodu, ve kterém vykonává státní správu Katastrální úřad pro, katastrální pracoviště

(2a) podíl jedné ideální šestiny k pozemku parc. č., zapsaný na listu vlastnictví č. v obci, kat. území Nemovitosti jsou v územním obvodu, ve kterém vykonává státní správu Katastrální úřad pro kraj, katastrální pracoviště

(3a) podíl jedné ideální šestiny k pozemkům parc. č., parc. č., parc. č., parc. č., vše zapsáno na listu vlastnictví č. v obci, kat. území Nemovitosti jsou v územním obvodu, ve kterém vykonává státní správu Katastrální úřad pro, katastrální pracoviště

Dále z majetku zakladatele, který je v SJM:

(1b) <Obdobný výpis>,

(2b) <Obdobný výpis>.

Zakladatel tímto vyčleňuje ze svého vlastnictví majetek vypsany v bodech 1a, 2a, 3a, 1b, 2b se všemi součástmi a příslušenstvím, se všemi omezeními váznoucími na nemovitostech a to zejména:

- <Obdobný výpis>,
- <Obdobný výpis>,
- <Podíly ve společnosti, identifikace společnosti>,
- <Akcí ve společnosti, identifikace společnosti>,
- peněžitý majetek ve výši 5 000 000 Kč (slovy: pět milionů korun českých)]

§ 3c Vymezení účelu svěřenského fondu

Účelem svěřenského fondu je <Účel>.

[Příklad.: Svěřenský fond je zřízen za soukromým účelem a to za účelem finanční a materiální podpory rodiny <Příjmení> / Zakladatelem určených obmyšlených. / Účelem svěřenského fondu je podpora obmyšlených určených v § 3f. / Účelem svěřenského fondu je podpora <Jména obmyšlených>. / Účelem svěřenského fondu je převod podpora <Jména obmyšlených> a následný převod majetku do jejich vlastnictví / do vlastnictví <Jméno a Příjmení>.]

§ 3d Podmínky pro plnění ze svěřenského fondu

- (1) Plnění ze svěřenského fondu je možné poskytnout pouze obmyšlenému svěřenského fondu.
- (2) O vyplacení plnění ze svěřenského fondu, včetně plodů a užitků k němu náležejícím, popřípadě o převodu majetku, rozhoduje správce dle plnění podmínek níže ustanovených ze strany obmyšlených.
- (3) Obdobně o vyplacení výnosů vzešlých z funkce svěřenského fondu, včetně majetku, plodů a užitků k nim náležejícím rozhoduje svěřenský správce.
- (4) Podmínky, které musí obmyšlení svěřenského fondu splňovat, aby jim mohlo být plněno z prostředků svěřenského fondu, (aby jim mohl být převeden majetek do jejich vlastnictví, nebo spoluvlastnictví) jsou následující:
 1. <Podmínka>,
 2. <Podmínka>,
 3. <Podmínka>.

[Příklad.: Podmínky, které musí obmyšlení svěřenského fondu splňovat, aby jim mohlo být plněno z prostředků svěřenského fondu, (aby jim mohl být převeden majetek do jejich vlastnictví, nebo spoluvlastnictví) jsou následující:

1. <Vždy uplynutí celého kalendářního měsíce, přičemž vplate se provádí vždy prvního dne měsíce následující po měsíci, ve kterém vznikl nárok na plnění>,
2. <Trvající pracovní poměr obmyšleného, výkon samostatné výdělečné činnosti, studium na vysoké škole po standardní dobu studia, nebo stav, který se pro účely sociálního pojištění považuje za výkon práce dle zákoníku práce, mateřská a rodičovská dovolená, péče o dítě, či jinou osobu závislou na péči obmyšleného, popřípadě pokud je obmyšlený účasten na důchodovém pojištění z titulu náhradní doby sociálního pojištění.>,
3. <Tíživá životní situaci, či situace, která se považuje za přiměřenou k důvodu výplaty prostředků ze svěřenského fondu podle uvážení Svěřenského správce.>.

Právo na výplatu plnění obmyšlenému ve výši stanovené zakladatelem/určené správcem/určené v části <Část> této smlouvy/statutu/určeného v příloze k této smlouvě/statutu vzniká splněním jakékoliv z podmínek stanovených v § 3d(4) statutu svěřenského fondu a to okamžikem, kdy došlo ke splnění této podmínky. Je možné žádat o vyplacení i zpětně, maximálně však do 2 let od vzniku nároku na plnění ze svěřenského fondu.

Výplata se provádí vždy k rukou obmyšleného na jeho účet vedený u poskytovatele bankovních služeb v případě peněžních prostředků. V případě převodu jiné věci se Svěřenský správce a obmyšlený řídí odpovídajícím právním předpisem.

V případě kumulativního splnění několika podmínek stanovených výše je obmyšlenému vyplácena stejná částka/několik plnění současně, Svěřenský správce však může dle svého uvážení v případě nutnosti navýšit částku k vyplacení dle svého uvážení (maximálně do x násobku standardního plnění.

S ohledem na situaci svěřenského fondu, nebo osobní situaci obmyšleného může ten, kdo je oprávněn k určení obmyšleného snížit, zvýšit, nebo zrušit plnění ze svěřenského fondu a obdobně změnit, nebo zrušit své předcházející rozhodnutí.]

§ 3e Trvání svěřenského fondu

- (1) Svěřenský fond je dle dohody smluvní stran uzavřen na dobu <Doba>. / Svěřenský fond je uzavřen do doby splnění rozvazovací podmínky <Podmínka>.

- (2) Svěřenský fond končí a jeho správa končí v případě, kdy dojde k vyplacení veškerého plnění ze svěřenského fondu, tedy veškerého majetku, včetně jeho plodů a užitků vyjma případů, kdy se obmyšlení, či jiná osoba přistupující ke svěřenskému fondu dohodnou na doplnění majetku do svěřenského fondu.
- (3) Svěřenský fond a jeho správa také končí v případě, kdy se všichni obmyšlení vzdají práva na plnění ze svěřenského fondu. V takovém případě bude stávající majetek ve vlastnictví svěřenského fondu rozdělen všem obmyšleným podle přání zakladatele svěřenského fondu.
- (4) Poté co svěřenský správce naloží s majetkem svěřenského fondu podle přání zakladatele, svěřenský fond zanikne.
- (5) Svěřenský správce podá návrh na výmaz svěřenského fondu z evidence svěřenských fondů do třiceti dnů od zániku svěřenského fondu.

§ 3f Určení osob, kterýmžto má být ze svěřenského fondu plněno

- (1) Obmyšlenými svěřenského fondu jsou <Jméno, Příjmení>. / Obmyšlenými svěřenského fondu jsou ti, kteří tak určí svěřenský správce v souladu s přáním zůstavitele. Toto přání musí být v listině formě a obsahovat při nejmenším ověřený podpis zakladatele.
- (2) Ve smyslu paragrafu 1464 Občanského zákoníku je obmyšlený svěřenského fondu i ten člen rodiny <Příjmení>, který v den vzniku svěřenského fondu ještě není.
- (3) Svěřenský správce může určit dalšího obmyšleného svěřenského fondu, pokud je příbuzný kteréhokoliv stávajícího obmyšleného svěřenského fondu na žádost daného obmyšleného, či pokud měl být dle účelu svěřenského fondu určen jako obmyšlený, ale zakladatel jej opomenul zmínit.

§ 3g Počet svěřenských správců, jejich jmenování, odvolání a způsob jejich jednání

- (1) Svěřenský fond má jednoho/více správců/ů.
1b Zakladatel jmenuje tyto správce:
 1. <Jméno, Příjmení, Adresa, Datum narození>,
 2. <Jméno, Příjmení, Adresa, Datum narození>.
- (2) Svěřenský správce jedná ve všech záležitostech svěřenského fondu, přičemž má právo konat cokoliv, co považuje za nezbytné k udržení a rozšíření majetku do svěřenského fondu vloženého.
- (3) Svěřenský správce jedná s náležitou péčí a s péčí řádného hospodáře.
- (4) V případě škody se postupuje dle odpovídajících ustanovení Občanského zákoníku v platném znění.
- (5) Dokud není správce pověřen správou svěřenského fondu a tuto správu nepřijme, nelze rozhodovat o jakémkoliv plnění ze svěřenského fondu do doby nápravy této situace.
- (6) Průběh určení náhradního svěřenského správců je dále upraven ve smlouvě o založení svěřenského fondu.

[Příklad z Knihy Svěřenské fondy, Příležitosti a rizika od Autorů Svejkský, Kovář a kolektiv, na kterém lze dobře doložit, že je možné ze strany zakladatele stanovit mnoho dalších požadavků na fungování správy:]

Správci budou vždy dva, a to vždy jedna osoba z řad obmyšlených nebo zakladatelů a jedna osoba odlišná od zakladatelů i obmyšlených.

Správci budou svěrenský fond spravovat společně. Správci budou jednat společně.

Činnost správce skončí:

- odstoupením správce,
- odvoláním zakladatele,
- omezením svéprávnosti osoby dosud svéprávné,
- nebo osvědčením o úpadku správce,
- smrtí.

V případě skončení činnosti správce jmenují zakladatelé nového správce rozhodnutím přijatým zakladateli/zakladateli a obmyšlenými/obmyšlenými.

Nebude-li jmenován svěrenský správce postupem uvedeným shora do jednoho měsíce od skončení činnosti správce, jmenuje svěrenského správce tak, aby vždy byli jmenováni dva správci, soud podle § 1455 odst. 2 ObčZ. a to tak, aby byli vždy jmenováni dva správci. .]

§ 3h Odměna správce

Správci náleží za správu svěrenského fondu <Období> odměna ve výši <Výše> měsíčně/za vykonaný úkon/za započatou hodinu provádění správy s připočtením příslušné DPH.

§ 3i Dohled nad správou svěrenského fondu

- (1) Dohled nad správou svěrenského fondu vykonávají všichni obmyšlení svěrenského fondu. / Dohled nad správou svěrenského fondu vykonává: <Určení osoby>.
- (2) Správce je povinen dohlížející osobě <Stanovené podmínky>.
- (3) Osobě vykonávající dohled nad správou svěrenského fondu se vyhrazuje právo <Například ve formě aktivní kontroly.>

Datum, Místo

Podpis zakladatele

Datum, Místo

Podpis správce / správců

Příloha č. 2 Vzor listiny přání zakladatele o určení obmyšlených svěřenského fondu

§ 1 Určení obmyšlených a výplaty plnění v případě zániku svěřenského fondu

§ 1a Prohlášení zakladatele

Pro případy uvedené ve smlouvě o založení svěřenského fondu nebo případy uvedené ve statutu svěřenského fondu <Označení svěřenského fondu>, odkazují na tuto listinu, zakladatel svěřenského fondu dále pořizuje tuto listinu přání.

§ 1b Určení obmyšlených

- (1) Obmyšlenými svěřenského fondu určuji: 1. <Jméno, Příjmení, Datum narození, Adresa>, 2. <Jméno, Příjmení, Datum narození, Adresa>.
- (2) Dále si zakladatel přeje, aby se obmyšleným svěřenského fondu stal dle paragrafu 1464 Občanského zákoníku i člen rodiny <Příjmení>, který ke dni vzniku svěřenského fondu ještě není.

§ 1c Správce svěřenského fondu

Správcem svěřenského fondu určuji: 1. <Jméno, Příjmení, Datum narození, Adresa>, 2. <Jméno, Příjmení, Datum narození, Adresa>.

§ 1d Způsob vyplacení majetku svěřenského fondu po jeho zániku

- (1) Vyplacení majetku náležejícího do svěřenského fondu ke dni jeho zániku nechť je rovnoměrně rozdělen mezi všechny obmyšlené svěřenského fondu.
- (2) Není-li žádných obmyšlených, nechť případně majetek do vlastnictví fundace, kterou vyberou správci/správce z těch fundací, jejichž účelem je podpora vzdělávání.

§ 1e Závěrem

- (1) Pokud je možno, Svěřenský fond není vázán na jakoukoliv jurisdikci. Fond se podřídí právní úpravě jiné jurisdikce na základě rozhodnutí správce.
- (2) Výše uvedené slouží pouze jako příklad pro správu Svěřenského fondu a správci se mohou dle svého uvážení, vyjma základního určení obmyšlených svěřenského fondu, odchýlit, zejména při placení daní nebo z pragmatických důvodů.

Datum, Místo

Podpis zakladatele

Datum, Místo

Podpis správce / správci