



MASARYKOVA UNIVERZITA
PRÁVNICKÁ FAKULTA

COFOLA 2018

Část VIII.
Civilní status člověka

ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS

IURIDICA

vol. 629

SPISY PRÁVNICKÉ FAKULTY
MASARYKOVY UNIVERZITY

řada teoretická
svazek č. 629

COFOLA 2018

Část VIII.

Civilní status člověka

Eds.:

Zdeňka Králíčková, Radovan Dávid, Michal Janovec

Masarykova univerzita
Brno 2018

Tato publikace vznikla na Masarykově univerzitě v rámci projektu „COFOLA 2018“ číslo MUNI/B/1179/2017 podpořeného z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum, kterou poskytlo MŠMT v roce 2018.

Recenzenti:

JUDr. Ing. Radovan Dávid, Ph.D.

JUDr. Lenka Westphalová, Ph.D.

JUDr. Renáta Šínová, Ph.D.

© 2018 Masarykova univerzita

ISBN 978-80-210-9121-4 (online : pdf)

Obsah

Některé procesní aspekty určování a popírání otcovství.....	7
<i>Radovan Dávid</i>	
Některé aspekty ochrany osobnosti před zásahy psaným projevem.....	12
<i>Jan Grepl</i>	
Vývoj právní úpravy přístupu k rodičovství v České republice	30
<i>Martina Grochová</i>	
Práva subjektu údajů ve světle GDPR	43
<i>Renáta Havelková</i>	
Civilní status transgender v českém právním řádu	58
<i>Petra Kotková</i>	
K právní povaze částí lidského těla	72
<i>Miroslav Ondrůš</i>	
Kolize právního, biologického a sociálního otcovství v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva.....	90
<i>Milan Palásek</i>	
Procesní aspekty omezení svéprávnosti.....	132
<i>Anežka Statečná</i>	
Změna pohlaví a manželský status v lidskoprávní perspektivě.....	145
<i>Karel Suda</i>	
Procesněprávní úprava určování a popírání mateřství.....	161
<i>Markéta Šlejharová</i>	

Některé procesní aspekty určování a popírání otcovství

Radovan Dávid

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno, Česká republika

Abstrakt

Právní úprava určování a popření rodičovství je zásadně předmětem zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, nicméně je třeba přihlídnout ke skutečnosti, že kromě tzv. první domněnky otcovství objektivně svědčící manželovi matky a tzv. druhé domněnky otcovství subjektivně založené na souhlasném prohlášení matky a domnělého otce, jsou tyto otázky zásadně předmětem soudního řízení. Proto je třeba řádně zohlednit i procesní aspekty této problematiky, neboť nikoliv řádně vedený proces důvodně působí pochybnosti o správnosti samotného meritorního rozhodnutí. V soudní praxi se lze rovněž setkat s nepochopením postavení dítěte v těchto řízeních, kdy v situacích, určuje-li se nebo popírá-li se otcovství nezletilého dítěte, je zde tendence hledání jeho nejlepšího zájmu. Proto je třeba se rovněž soustředit na otázku, co je vlastně předmětem uvedených řízení a jak se odpověď promítne na problematiku dokazování a nákladů řízení.

Klíčová slova

Nesporné řízení; popření otcovství; rodičovství; určení otcovství.

1 Úvod

Právní úprava určování a popírání rodičovství obsažená v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), je neoddělitelně spjata rovněž s právní úpravou řízení v těchto věcech. V současné době jde o ustanovení § 417 a násl. zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „z. ř. s.“), se subsidiární aplikací zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“). Procesní aspekty tak značně

ovlivňují celkový průběh určování a popírání rodičovství, proto je třeba upozornit na nejvýznamnější z nich a řádně je analyzovat.

2 Předmět řízení

Byť došlo s ohledem na změny právní úpravy v souvislosti s rekodifikací soukromého práva k odlišnému přístupu k řízení ve věcech určení a popření otcovství, spočívajícímu nyní v pojetí řízení jako nesporného, zůstává jeho předmět totožným. V prvním případě jde o potvrzení, že domnělému otci svědčí tzv. třetí domněnka otcovství, ve druhém případě jde naopak o vyvrácení tzv. první nebo druhé domněnky otcovství. S ohledem na právní konstrukci nemohou být první a druhá domněnka předmětem řízení o určení otcovství, třetí domněnka naopak nemůže být předmětem řízení o popření otcovství.

V soudní praxi se lze setkat rovněž s otázkou procesních zástupců nezletilého dítěte, zejména orgánů sociálně-právní ochrany dětí, jaký význam při rozhodování soudu má nejlepší zájem dítěte. Vzhledem k tomu, že, jak bylo uvedeno, je předmětem řízení výlučně určení nebo popření rodičovství, kdy jak hmotněprávní, tak i procesní úprava vycházejí z biologické podstaty, nemá nejlepší zájem dítěte v uvedených řízeních žádný přímý význam. Lze tedy konstatovat, že je povinností soudů určit otcovství vždy tehdy, budou-li naplněny zákonné předpoklady, bez ohledu na to, zda bude muž pro dítě jako otec vhodnou osobou či nikoliv, stejně tak je povinností soudu otcovství muže popřít vždy tehdy, bude-li dokázáno, že není biologickým otcem dítěte. Je tedy nutné zdůraznit, že jakákoliv doporučení orgánů sociálně-právní ochrany dětí mající pouze morální, materiální, citový či jiný obdobný charakter vztahující se k otázce otcovství jsou pro rozhodnutí soudu naprosto bezpředmětná a soud by k nim vůbec neměl přihlížet jako k případnému podkladu.

Podle ustanovení § 422 z. ř. s. je s řízením o určení otcovství spojeno řízení o péči o nezletilé dítě a o výživě nezletilého dítěte. V tomto bodě již je třeba uvést, že při rozhodování o těchto otázkách je nutno naopak vycházet právě z nejlepšího zájmu dítěte a tomu plně přizpůsobit i zvolenou formu péče, nastavený režim styku a rovněž také výši výživného.

Vedle této složky předmětu řízení je třeba zdůraznit, že nejlepší zájem dítěte je třeba zohlednit rovněž při zahájení řízení o popření otcovství určeného souhlasným prohlášením rodičů (tzv. druhá domněnka). Podle § 793 občanského zákoníku a rovněž podle § 419 z. ř. s. platí, že bylo-li otcovství určeno souhlasným prohlášením rodičů, lze řízení o popření takto určeného otcovství zahájit i bez návrhu, vyžaduje-li to zřejmý zájem dítěte a mají-li být naplněna ustanovení zaručující základní lidská práva. I v tomto bodě tedy je zástupce účastníka oprávněn (a vlastně i povinen) argumentovat nejlepším zájmem dítěte ve prospěch či neprospěch zahájení řízení.

V neposlední řadě je třeba rovněž pamatovat na ustanovení § 792 občanského zákoníku, podle nějž platí, že je-li návrh na popření otcovství podán po uplynutí popěrné lhůty, může soud rozhodnout, že zmeškání lhůty promíjí, pokud to vyžadují zájem dítěte a veřejný pořádek. Rovněž podle tohoto ustanovení je v souvislosti se zodpovězením otázky, zda se soud má otázkou popření otcovství meritorně zabývat, třeba zdůraznit nejlepší zájem dítěte jako stěžejní kritérium.

3 K dokazování

Bez ohledu na koncepci řízení o určení a popření otcovství se v jeho v rámci vždy aplikoval vyšetřovací princip, z nějž vyplývá, že odpovědnost za řádné a úplné zjištění skutkového stavu leží nikoliv na účastnících, ale na soudu. Rovněž podle § 21 z. ř. s. platí, že soud provede i jiné důkazy potřebné ke zjištění skutkového stavu, než byly účastníky navrhovány. V současné době půjde zejména o tzv. genetické testování, kdy ze znaleckého posudku může vyplývat jednoznačné vyloučení biologické vazby mezi posuzovanými osobami, nebo naopak s nejvyšší mírou pravděpodobnosti, až hraničící s jistotou, bude tato vazba prokázána.

Právě existence genetického testování je v současné době argumentem odpůrců současné koncepce domněnek, kterou již považují za překonanou. Je třeba zdůraznit, že právní domněnky, jako předpokládané právní skutečnosti, odvozované od jiných snadno dokazatelných právních skutečností, existují právě kvůli obtížnosti tyto skutečnosti dokázat, či dokonce přímo pro absenci přímého důkazu. Stejně platilo rovněž pro domněnky otcovství,

pro jehož dokázání tradičně neexistoval přímý důkaz. V současné době však tento přímý důkaz existuje.

Stejně závěry vyplývají z nálezu Ústavního soudu ze dne 28. 2. 2008 sp. zn. I. ÚS 987/07, kde je (byť ve vztahu k § 54 odst. 1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění do 31. 12. 2013) uvedeno, že celá uvedená koncepce je již překonaná.

Ústavní soud se v citovaném nálezu rovněž věnoval otázce pořadí jednotlivých složek předmětu řízení, neboť z ustanovení § 783 odst. 2 občanského zákoníku vyplývá povinnost zkoumat soulož domnělého otce s matkou mezi stošedesátým a třístým dnem před narozením dítěte a teprve poté hledat okolnosti, které by otcovství takového muže vylučovaly. Civilní soudní řízení je ovládáno principem arbitrárního, nikoliv tedy legálního, pořádku, z něž nijak nevyplývá, že by bylo povinností soudu řešit otázky právě v uvedeném závazném pořadí. Současně je třeba zdůraznit, že skutečným předmětem řízení je určení otcovství, nikoliv soulož samotná, proto i s přihlédnutím k této skutečnosti je třeba uvést, že lze přímo přistoupit k provedení genetického testování. Pro jeho úspěšný průběh Ústavní soud opět v citovaném nálezu dále vyslovil, že soud je oprávněn uložit domnělému otci, aby se v souladu s § 127 odst. 3, o. s. ř. dostavil ke znalci a strpěl odběr vzorků DNA, a to za účelem určení, popř. vyloučení jeho otcovství, resp. že není v rozporu s ústavním pořádkem, vynucuje-li soud splnění této povinnosti na žalovaném muži, který se odmítá vyšetření podrobit, za pomoci pořádkových pokut či předvedení.

4 K nákladům řízení

Byť bylo v předchozí části uvedeno, že změna koncepce řízení o určení nebo popření otcovství neměla přímý dopad na předmět řízení či uplatnění základních procesních principů, existuje významná otázka, jež je uvedenou změnou výrazně dotčena. Jde o náklady řízení, jejichž náhrada představuje integrální součást rozhodovacího procesu.

V minulé době, kdy bylo řízení o určení a popření otcovství pojato jako řízení sporné, bylo možné bez komplikací užít pravidlo úspěchu ve věci, kdy ustanovení § 142 odst. 1, o. s. ř. uvádí, že účastníku, který měl ve věci plný

úspěch, přizná soud náhradu nákladů potřebných k účelnému uplatňování nebo bránění práva proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.

S ohledem na současné teoretické i právní zakotvení uvedeného řízení však obdobné závěry učinit nelze. Současně je třeba zdůraznit, že podle § 23 z. ř. s. lze náhradu nákladů řízení přiznat, jen odůvodňují-li to okolnosti případu. Z obecného pravidla aplikovatelného bez dalších výrazných omezení tak došlo k přechodu na pravidlo aplikovatelné jen při existenci jiných právně významných skutečností, které by takový postup odůvodňovaly.

I s ohledem na genetické testování, které pravidelně představuje podstatný náklad soudního řízení v uvedených věcech a které bývá zpravidla (i s ohledem na vyšetřovací princip) nařizováno soudem, je třeba předpokládat i náhradu nákladů řízení státu, jež takto vynaložený náklad platil. Podle § 148 odst. 1, o. s. ř. platí, že stát má podle výsledků řízení proti účastníkům právo na náhradu nákladů řízení, které platil, pokud u nich nejsou předpoklady pro osvobození od soudních poplatků. Z uvedeného je zřejmé, že v nesporném řízení nelze pojmy výsledek řízení a úspěch ve věci zaměňovat, resp. že je právem státu domáhat se náhrady i v řízení nesporném, kde nelze úspěch stran nijak dovodit. Je proto třeba přihlížet k okolnostem jiným, které by mohly mít na naplnění kritéria výsledku řízení vliv. Zpravidla půjde o zodpovězení otázky, či tvrzení mělo být důkazním prostředkem, který je předmětem nákladů, potvrzeno nebo vyvráceno, či právní zájem byl takovým postupem hájen apod.

5 Závěrečný exkurz

S přihlédnutím k ustanovení § 426 z. ř. s., podle nějž platí, že pro řízení o určení a popření mateřství se použijí ustanovení o řízení o určení a popření otcovství přiměřeně, je třeba uvést, že závěry uvedené v předchozích částech se plně uplatní i pro řízení ve věcech mateřství.

Kontakt – e-mail

radovan.david@law.muni.cz

Některé aspekty ochrany osobnosti před zásahy psaným projevem

Jan Grepl

Katedra soukromého práva a civilního procesu, Právnická fakulta,
Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc, Česká republika

Abstrakt

Ve svém příspěvku se věnuji ochraně osobnosti před jedním z typů zásahů, kterým je psaný projev vůle, nejčastěji prostřednictvím tisku (tzv. bulvární média). Zaměřuji se na situace, ve kterých je zásah do osobnosti člověka v takovém případě oprávněný a kdy nikoliv; rozlišovacím prvkem je nejčastěji veřejná známost takové osoby a zájem veřejnosti na zveřejnění publikované informace. V této sekci zmiňuji rovněž problematiku zákonných licencí.

Součástí příspěvku je empirický výzkum učiněný v rámci okresních soudů spadajících pod působnost Krajského soudu v Ostravě a Krajského soudu v Brně. V rámci tohoto výzkumu jsem se zaměřil na četnost a typy volených prostředků k ochraně osobnosti člověka.

Klíčová slova

Osobnost člověka; ochrana osobnosti; psaný projev; nemajetková újma.

1 Úvod

Osobnost člověka lze bez nadsázky považovat za nejcennější právní statek, kterým je fyzická osoba nadána,¹nebot' v demonstrativním výčtu jejích složek je zahrnut jak život tak i zdraví člověka (§ 81 odst. 2 občanského zákoníku). Osobnost člověka za současné právní úpravy nelze vnímat jen jako přívěsek k právní subjektivitě, nýbrž jako důsledek osobnosti člověka.²

¹ Za splnění předpokladů je osobností nadán i tzv. *nasciturus* – viz § 25 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“).

² Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., ze dne 18. 5. 2001 (dále jen jako „důvodová zpráva“). Konkrétně pasáž k § 81.

Ke zvýšené ochraně osobnosti člověka se postavil v základních zásadách občanský zákoník (§ 3 odst. 2 písm. a) občanského zákoníku), což lze vnímat velmi pozitivně.

Osobnost lze dle judikatury vymezit v podobě člověka jako jednotlivce, subjektu poznání a poznávání, prožívání a jednání ve své společenské podstatě i individuálních jednatelství, jako nejmenší sociální jednotku a i jako určitou psychofyzickou a sociálně psychickou strukturu.³

Přes sebevětší proklamace nedotknutelnosti člověka, které občanský zákoník staví,⁴ je však nevyhnutelné, že do osobnosti člověka bude v různých případech zasahováno. Některé případy budou v souladu se zákonem a nebude se tedy jednat o protiprávní zásah do osobnosti člověka, stále se však o zásahy jednat bude; typicky si lze představit omezení na osobní svobodě člověka podezřelého ze spáchání trestného činu nebo povinná očkování. Další skupinou jsou pak zásahy, které po právu již nebudou. Oddělení uvedených skupin bude v jistých případech snadné i pro právního laika, ovšem zcela jistě nastanou situace, kdy oprávněný a neoprávněný zásah nebude oddělen vysokou zdí, ale jejich hranice i bude pro zkušeného právníka sotva seznatelná.

Můj článek je zaměřený právě na rozlišení oprávněného a neoprávněného zásahu do osobnosti člověka se zaměřením na takové zásahy, které jsou činěny písemným projevem. Článek jsem nezkonstruoval toliko na teoretické úrovni, nýbrž jsem se zaměřil i na to, jaké prostředky jsou osobami, do jejichž osobnostního práva mělo být zasazeno, voleny a jak často jsou takové prostředky uplatňovány. Pro svůj akademický původ a pro místo konání konference, ze které je tento příspěvek mým výstupem, jsem tento empirický výzkum zaměřil na okresní soudy spadající do obvodu Krajského soudu v Brně a Krajského soudu v Ostravě, čtenářům tak nabídnu zajímavé srovnání mezi těmito dvěma „soudními kraji“.

V článku tedy bude zodpovězeno na otázku, ve kterých případech je zásah do osobnosti člověka písemným projevem přípustný a v jakých nikoli. V neposlední řadě bude zodpovězeno, s jakou úspěšností a v jaké kvantitě byly u okresních soudů v obvodu Krajského soudu v Brně a Krajského soudu v Ostravě tyto prostředky uplatněny.

³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2008, sp. zn. 30 Cdo 2072/2007.

⁴ Srov. § 91 občanského zákoníku.

2 Ochrana osobnosti

Podstatným faktem, který souvisí s problematikou ochrany osobnosti člověka před zásahem písemným projevem, je skutečnost, že písemný projev (stejně jako běžný projev) je chráněný jako základní právo na ústavní úrovni.⁵ Při posuzování takového zásahu tak dochází ke kolizi alespoň dvou ústavně-zaručených práv.⁶

K poměrování těchto dvou práv se vyjádřil i Ústavní soud v rámci rozhodnutí, ve kterém se zabýval tzv. testem proporcionality, a to následujícím způsobem: „*K omezení základních práv či svobod, i když jejich ústavní úprava omezení nepředpokládá, může dojít v případě jejich kolize. Základní je v této souvislosti maxima, podle které základní právo či svobodu lze omezit pouze v zájmu jiného základního práva či svobody. V případě závěru o opodstatněnosti priority jednoho ze dvou v kolizi stojících základních práv, je nutnou podmínkou konečného rozhodnutí rovněž využití všech možností minimalizace zásahu do druhého z nich.*“⁷

Z uvedeného je patrné, že v každém dílčím případě kolize takových práv je třeba (v rámci testu proporcionality) důkladně zvážit, které z práv bude upřednostněno. K vyřešení této otázky v případě zásahů do osobnosti písemným projevem přispěje aspekt oprávněnosti a neoprávněnosti takových zásahů, resp. zda takové zásahy mají přívlastek protiprávnosti.

2.1 Písemný projev

Před samotným výkladem o jednotlivých zásazích je vhodné pojem písemný zásah pro účely tohoto příspěvku vymezit. Stranou lze pro tento případ vynechat dogmatickou definici, která má zcela jistě význam při posuzování forem právního jednání a následků jejich nedodržení. Písemný projev v oblasti ochrany osobnosti lze hodnotit spíše pragmaticky, neboť jako takový má nespornou výhodu pro osobu dotčenou takovým písemným

⁵ Např. čl. 17 odst. 1, odst. 2 usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. 12. 1992 o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součást ústavního pořádku České republiky, č. 2/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen jako „Listina“) nebo čl. 10 odst. 1 sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících, č. 209/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen jako „Úmluva“).

⁶ Osobnost člověka a nedotknutelnost člověka jako taková je chráněna rovněž na ústavní úrovni, viz např. čl. 7 odst. 1 Listiny nebo čl. 8 odst. 1 Úmluvy.

⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

projevem v procesu dokazování. Na rozdíl od zásahů orálních v jeho případě nebude totiž sporný jeho obsah, nýbrž osoba, která daný projev učinila. Ale i tuto otázku nebude ve valné většině případů problematické osvětlit, neboť za současného stavu věcí není identifikace původce psaného textu (ať již ve fyzické či elektronické podobě) složitá. Dalším sporným bodem bude právě případná protiprávnost takového projevu.

Projev člověka, ať již v jakékoli formě, je tedy výkonem základního politického práva na svobodu projevu. Svobodu projevu ovšem nelze vnímat jako bezbřehou, v jistých případech je projev směřující k určitému cíli zapovězen státem prostřednictvím norem trestního práva.⁸ Obecně by však mělo platit pravidlo, že projevem by nemělo být nedůvodně zasahováno do práva na ochranu osobnosti jiného člověka, neboť ta je právním řádem způsobem shora uvedeným chráněna.⁹ To stejné platí pro zásahy do práva k názvu a pověsti právnické osoby (§ 135 občanského zákoníku).

Písemný projev je stále jedna z nejčastějších metod informování veřejnosti o záležitostech veřejného zájmu, do kterého lze zahrnout politickou scénu, kulturní dění, ale i zahraniční informace. Pokud je takový písemný projev prováděn formou tzv. periodického tisku,¹⁰ uplatní se na jeho vydávání tiskový zákon. Tento zákon upravuje zejména práva a povinnosti vydavatelů periodického tisku a dalších osob, které se na jeho vydávání podílejí, pro účel tohoto článku je však podstatné, že obsahuje zvláštní právní úpravu pro nalezení odpovědné osoby za obsah takového tisku. Dále upravuje dva speciální prostředky k ochraně před protiprávními zásahy psaným projevem (v periodickém tisku), a to právo na odpověď a právo na dodatečné sdělení. V rámci vydávání periodického tisku v České republice stojí za zmínku, že na rozdíl od jiných států Evropy nejsou u nás poskytována hospodářská

⁸ Trestní zákoník (zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, dále jen jako „trestní zákoník“) tak činí např. v § 312e odst. 1, ve kterém je jako nedovolené jednání popsáno veřejné podněcování ke spáchání teroristického útoku, nebo v § 405, který zakazuje takové projevy, které by popřely, zpochybnilly, ospravedlnily nebo schválily zločiny proti lidskosti.

⁹ KNAP, Karel, Jiří ŠVESTKA a kol. *Ochrana osobnosti podle občanského práva*. 4. vyd. Praha: Linde, 2004, s. 88–89.

¹⁰ Periodickým tiskem se rozumí noviny, časopisy a jiné tiskoviny vydávané pod stejným názvem, se stejným obsahovým zaměřením a v jednotné grafické úpravě nejméně dvakrát v kalendářním roce (§ 3 písm. a) zákona č. 46/2000 Sb., tiskový zákon, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „tiskový zákon“).

či fiskální opatření vydavatelům takového tisku za účelem ochrany jeho plurality,¹¹ a to na rozdíl od veřejnoprávní televize a rozhlasu.¹²

Pro ochranu před zásahy ostatním písemným projevem, kterým může být např. soukromá korespondence dvou osob, vyvěšování plakátů, sdělování informací prostřednictvím internetových stránek, se uplatní obecná právní úprava v občanském zákoníku, pokud se nejedná o specifické případy, ve kterých je ochrana poskytována zvláštními právními předpisy.¹³

3 (Ne)oprávněnost zásahů písemným projevem

Jakmile se písemný projev dotýká osobnosti jiného člověka, může být takový zásah považován za neoprávněný, pokud je daný zásah objektivně způsobilý vyvolat dotčené osobě nemajetkovou újmu.¹⁴ Projev, který nebude zřejmě objektivně způsobilý takovou újmu vyvolat, bude kupříkladu pozitivní informace o daném člověku nebo neutrální tvrzení. V tomto ohledu bych rád zmínil, že neoprávněným, a tedy i protiprávním projevem, může být i sdělení pravdivé informace, pokud sdělením takové pravdy je zasaženo do intimní sféry dotčené osoby.¹⁵ Aspekt pravdivosti tvrzení při posuzování oprávněnosti projevů tak nebude spolehlivým určovatelem způsoblosti vyvolat újmu.

¹¹ DIBLÍK, Jan a François VEIT. *Media Law and Intellectual Property Law in the Czech Republic. Mediální právo a právo k nehmotným statkům v České republice*. Praha: Linde, 2012, s. 19–23.

¹² RUJBOVÁ, Klára. Dohled nad řádným fungováním rozhlasu a televize. *Právní rádce*, 2006, roč. 14, č. 11, s. 37.

¹³ Např. ochrana před písemným projevem, kterým bylo zasaženo do práva adresáta nebýt diskriminován, je poskytována § 10 odst. 2 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů. Ochrana před protiprávním projevem v odůvodnění rozsudku vydaného v civilním věci je zaručena opravou rozhodnutí dle § 164 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“); vzhledem k funkci odůvodnění soudního rozhodnutí však úvahy o neoprávněnosti zásahu do osobnostního práva odůvodněním rozsudku budou spíše výjimečné – viz nálezy Ústavního soudu ze dne 15. 11. 2006, sp. zn. I. ÚS 310/05. Problematika těchto zásahů však není předmětem tohoto příspěvku.

¹⁴ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2010, sp. zn. 30 Cdo 3322/2008 nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2014, sp. zn. 30 Cdo 3124/2013.

¹⁵ Rozhodnutí Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 13. 5. 2014, *Google Spain SL a Google Inc. proti Agencia Espanola de Protección de Datos (AEPD) a Mario Costeja González*, C-131/12. In: *Curia* [online]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130de41ed9afe93a94cdcb28187665bc805e1.e34KaxiLc3e-Qc40LaxqMbN4Pb34Qe0?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=54955>

3.1 Svolení dotčené osoby

Jedním ze způsobů, jakými lze do osobnosti člověka v rámci písemného projevu zasáhnout, aniž by se nejednalo o neoprávněný zásah do osobnosti člověka, je učinění tak s jeho souhlasem. Tedy za předpokladu, že daná osoba je oprávněna souhlas s takovým zásahem vyslovit.^{16,17}

Zákon pro takový souhlas nevyžaduje žádnou formu,¹⁸ lze jej tak učinit písemně, ústně, ale i konkludentně – např. poskytnutí rozhovoru bulvárnímu deníku v sobě zároveň zahrnuje i souhlas se zveřejněním obsahu tohoto rozhovoru, pokud dotyčná osoba neprojeví jinou vůli. Z prostého nevyjádření se či nekonání dotčené osoby však nelze vyvozovat její souhlas.

Svolení může být poskytnuté za úplatu nebo i bez úplaty, pro jeden konkrétní účel či pro více účelů, časově omezené i neomezené. Pokud je však svolení uděleno na dobu určitou, a v této době je svolení k zásahu do osobnosti člověka ze strany dotčeného subjektu odvoláno bez rozumného důvodu, může dojít ke vzniku nároku na náhradu škody vůči dotčené osobě za odvolání souhlasu. Pro odstranění pochybností a ulehčení budoucí důkazní situace nelze udělení souhlasu v jiné než písemné formě doporučit.

3.2 Plnění právní povinnosti

Za neoprávněný zásah nelze považovat takový, který je učiněn v souladu s povinností uloženou subjektům právních vztahů zákonem. Například povinnost svědecká¹⁹ je názorným příkladem povinnosti svědka splnit si uloženou právní povinnost, kterou může být (nejčastěji pravdivým výrokem) zasaženo do osobnosti člověka jiného.

Pokud však svědek svoji výpověď učinil prvoplánově s úmyslem poškodit dotčenou osobu (např. obviněného), je možné takový zásah do osobnosti

¹⁶ ONDŘEJOVÁ, Eva. *Ochrana osobnosti v common law a v českém právu*. Praha: Leges, 2016, 256 s.

¹⁷ Omezení dispozice s takovou hodnotou může nastat např. v důsledku omezení svéprávnosti člověka v této oblasti.

¹⁸ Jinak tomu je u dalších složek osobnosti, kdy např. písemnou formu vyžaduje souhlas osoby, které má být v souvislosti s lékařským zákrokem odebrána část těla, která se již neobnoví – srov. § 96 odst. 1 občanského zákoníku.

¹⁹ § 126 odst. 1 občanského soudního řádu; § 97 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů; § 55 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů; § 96 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů.

dotčené osoby považovat za neoprávněný a dovodit tak odpovědnost dotčeného svědka.²⁰ K této problematice se vyjádřil i Nejvyšší soud ve svém stanovisku občanskoprávního a obchodního kolegia ze dne 14. 4. 2010: „(...)právidelně nepůjde o zásah neoprávněný, pokud subjekt (osoba fyzická či právnická), jež se zásahu dopustil, nerybočil z mezí takto stanovených práv a povinností; zásah je třeba současně vždy posuzovat v kontextu s okolnostmi, za nichž k němu došlo, a dále s přihlédnutím k funkci, kterou výkon dotčených práv, resp. povinností, plní.“²¹ V citovaném stanovisku Nejvyšší soud dospěl k závěru, že vybočením z plnění práva povinností může být např. přečin křivé výpovědi dle § 346 odst. 2 trestního zákoníku.

3.3 Dovolení stanovené zákonem

O neoprávněný zásah do osobnosti jiného člověka se nebude jednat ani v případech, kdy zásah do osobnosti jiného bude zákonem aprobovaným jednáním. Nejčastěji se bude jednat o případ tzv. zákonných licencí, které jsou upraveny v § 88 a § 89 občanského zákoníku.

Pro účely posouzení oprávněnosti zásahu písemným projevem je na místě zmínit § 88 odst. 2 občanského zákoníku, dle kterého není svolení dotčené osoby třeba, pokud se písemnost osobní povahy pořídí nebo použije na základě zákona k úřednímu účelu nebo v případě, že někdo vystoupí v záležitosti veřejného zájmu.

Širší využití těchto bezúplatných zákonných licencí bude jistě u jiných způsobů zachycení osobnosti člověka – zejména pořízení či použití fotografií, zvukových, vizuálních či audiovizuálních nahrávek.²² Nelze však

²⁰ Např. dle usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 3. 2011, sp. zn. 30 Cdo 4352/2010.

²¹ Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14. 4. 2010 k výkladu vyloučení neoprávněnosti zásahu do osobnostních práv fyzické osoby v souvislosti se soudním řízením, popřípadě při jiném řízení před příslušným orgánem (§ 11 a násl. zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů), sp. zn. Cpjn 13/2007.

²² Jako příklad využití licence dle § 88 odst. 1 občanského zákoníku si lze představit nahrávání dopravního provozu kamerou z automobilu, kdy nahrávka v případě havárie může posloužit jako důkazní prostředek. Restrikce daná § 90 občanského zákoníku je daná tím, že pořizovatel takové nahrávky nesmí bez souhlasu dotčených subjektů tuto nahrávku např. zveřejnit a použít ji pro jiné účely, než v souvislosti s dokazováním v daném řízení. Naopak využití tzv. zpravodajské licence dle § 89 občanského zákoníku může být využito při natáčení reportáže na veřejném prostranství, kdy není nutné získat souhlas pro natáčení osob procházejících za zády reportéra. Pokud by se však audiovizuální záznam zaměřil na jednu procházející osobu po delší chvíli, již by se o zásah do její osobnosti hovořit dalo.

opomínat, že tyto zákonné licence je nutno vykládat restriktivně (srov. § 90 občanského zákoníku), tedy tak, aby byla v co nejvyšší míře šetřena osobnost dotčené osoby.

3.4 Výkon jiného subjektivního práva

Tato zbytková kategorie zahrnuje jiné zásahy do osobnosti dotčeného člověka, které v některých případech nemusejí být neoprávněné. Při zaměření tohoto příspěvku lze tuto kategorii demonstrovat na střetu osobnostního práva člověka s právem na svobodu projevu a na přístup k informacím, což jsou práva zaručená rovněž čl. 17 Listiny. Dále se může jednat o výkon práva na svépomoc, nutnou obranu či krajní nouzi, výkon práv účastníků řízení, výkon práva petičního atp.²³

V této kategorii nelze opomenout písemný projev v podobě kritiky, která se může upínat k jiné osobě, jejím výkonům, záležitostem soukromého nebo veřejného dění atp. Pro účely tohoto článku je podstatná kritika jiné osoby nebo jejího výkonu, kterou je bez svolení zasaženo do osobnosti této osoby.

Za nutné považuji připomenout, že ne každý zásah (ne každá kritika) je způsobilá zasáhnout osobnost jiné osoby. Intenzita zásahu musí dosahovat jisté úrovně, aby byla způsobilá osobnost druhého zasáhnout, tedy musí být dán takový zásah, který je objektivně způsobilý vyvolat nemajetkovou újmu spočívající buď v ohrožení nebo porušení osobnosti fyzické osoby v její morální nebo fyzické integritě.²⁴ Pro vznik nároku na ochranu osobnosti pak musí být tento zásah neoprávněný (protiprávní) a musí zde existovat příčinná souvislost mezi zásahem a vzniklou újmou.²⁵ Pro vznik některých nároků na ochranu osobnosti se vyžaduje rovněž zavinění jednající osoby.²⁶

U písemného projevu kritizujícího charakteru je rozlišováno mezi tzv. hodnotovým (hodnotícím) soudem a skutkovým tvrzením.

²³ DOLEŽAL, Tomáš. Komentář k § 82–90. In: MELZER, Filip, Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 522–539.

²⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2011, sp. zn. 30 Cdo 860/2010.

²⁵ Ibid.

²⁶ Srov. § 2909 a násl. občanského zákoníku.

3.4.1 *Tvrzené skutečnosti*

Oproti hodnotovým soudům lze tvrzenou skutečnost považovat za tvrzení informace, která se podle jejího autora (osoby, co ji pronesla či napsala) zakládá na pravdě; ve vnějším světě se tedy zakládá na faktickém podkladě.

Vzhledem k uvedenému lze tedy v případném soudním sporu tvrzenou skutečnost prokázat. Tvrzené skutečnosti mohou být difamující, objektivně způsobit zasáhnout osobnost člověka. Oproti hodnotovému soudu lze tvrzení určitých nepravdivých skutečností samo o sobě i zakázat,²⁷ neboť šíření nepravdivých informací v podobě tvrzených skutečností není výkonem práva na svobody projevu.

Důkazní břemeno stran pravdivosti tíží ve sporu o ochranu osobnosti člověka stranu žalovanou, která přináší tzv. důkaz pravdy.²⁸ Neunese-li žalovaná strana důkazní břemeno, soud zpravidla žalobě ve věci vyhoví.

3.4.2 *Hodnotové soudy*

Oproti tomu hodnotové nebo též hodnotící soudy jsou výkonem práva na svobodu projevu ve smyslu čl. 17 Listiny a jejich šíření, byť nepravdivých, zakázat nelze.²⁹ Oproti tvrzeným skutečnostem, pravdivost hodnotových soudů není dokazatelná, neboť hodnotové soudy nepopisují skutečnost, ale svým způsobem ji interpretují.³⁰

Požadavek na prokázání pravdivosti hodnotového soudu není ústavně konformní a sám o sobě narušuje svobodu slova, neboť takové prokázání je nesplnitelné, povinnost předložit důkaz pravdy tak v tomto případě žalovaného nenásleduje. Při tvorbě hodnotového soudu se však jeho původce může neoprávněně dotknout osobnosti jiného, pokud se hodnotový soud neodvívá od nějakého faktického podkladu, který by šel prověřit.

K hodnotovému soudu se opakovaně vyjádřil Ústavní soud, podle kterého: „(...) *chce-li kdokoli zveřejnit informaci difamačního charakteru, nelze jeho počínání považovat za rozumné či legitimní, pokud neprokáže, že měl rozumné důvody pro spoléhání se na pravdivost difamační informace, kterou šířil, a dále pokud prokáže, že podnikl řádné dostupné kroky k ověření pravdivosti takové informace, a to v míře a intenzitě, v níž*

²⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03.

²⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I. ÚS 453/03.

²⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03.

³⁰ Ibid.

mu bylo ověření informace přístupné, a konečně, pokud sám neměl důvod nevěřit, že disjunktivní informace je pravdivá. Zveřejnění takové informace nelze považovat za rozumné i tehdy, pokud si šířitel informace neověří její pravdivost u osoby, které se informace týká a nezveřejní i její stanovisko, s výjimkou nemožnosti takového postupu anebo tam, kde to zjevně nebylo nutné.“³¹

Ústavní soud v citovaném rozhodnutí sp. zn. I. ÚS 367/03 posuzoval ústavní stížnost stěžovatele, který v periodickém tisku otiskl informaci o „kontaktech V. H. na mafiány, kteří se v sedmdesátých a osmdesátých letech tlačili do televize“. Obecné soudy tuto informaci posuzovaly izolovaně, nikoli v souvislosti celého otištěného článku, a proto ji posoudily jako tvrzenou skutečnost, kdy po stěžovateli požadovaly důkaz pravdy. Ústavní soud přisvědčil stěžovateli v tom, že se jedná o hodnotový soud, což je nutné posoudit v kontextu celého článku; požadavkem obecných soudů na přinesení důkazu pravdy tak bylo porušeno ústavní právo stěžovatele dle čl. 17 Listiny a čl. 10 Úmluvy. Ústavní soud však podotýká, že neověřil-li si stěžovatel tvrzení, ze kterého v rámci tvorby jeho soudů vycházel, mohl tím neoprávněně zasáhnout do práva na ochranu osobnosti dotčených osob.³²

3.4.3 Postavení veřejných osob

Ochrana osobnosti lze postavit na premise, že osoby, které ve svém životě neplní veřejnou funkci a ani se nepodílí na veřejném životě, mají právo na ochranu své osobnosti ve větší míře, než osoby veřejně známé, kdy v jistých případech existuje i veřejný zájem na zveřejnění intimních informací o těchto osobách.³³

O postavení veřejných osob v několika případech rozhodoval Evropský soud pro lidská práva v rámci rozhodnutí s populárním názvem *Caroline von Hannover*.³⁴ V těchto případech bylo předmětem rozhodování

³¹ Nález Ústavního soudu ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I. ÚS 453/03.

³² Nález Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03.

³³ Do této kategorie by spadlo i zveřejnění informací o zdravotním stavu ústavních činitelů, pokud by existovala důvodná obava, že zdravotní stav není slučitelný s výkonem takové funkce.

³⁴ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 2. 2012, *von Hannover proti Německu*, č. 40660/08 a 60641/08. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%222001-169309%22%7D> Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. 9. 2013, *von Hannover proti Německu*, č. 8772/10. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%222001-167901%22%7D>

o ochraně osobnosti dcery monackého knížete Rainiera III. před neoprávněnými zásahy vůči tvrzenému právu na zveřejňování informací ze soukromého života veřejně známých osobností. V prvním případě dal stěžovatelce Evropský soud pro Lidská práva za pravdu, že série fotografií pořízených ze soukromého života stěžovatelky (procházky v parku, restaurace, koníčky) jsou zásahem do jejího soukromého života. V dalším případě, kdy byly zveřejněny fotografie stejné stěžovatelky ze zimní dovolené, kdy se její otec (hlava panovnického rodu) potýkal s vážnými zdravotními komplikacemi, již stěžovatelce vyhověno nebylo. Soudem bylo podotknuto, že je ve veřejném zájmu zveřejnění těchto fotografií, neboť stěžovatelka je součástí panovnického rodu a je možnou následovnicí trůnu. V posledním případě byl vydán článek s fotografiemi stejné stěžovatelky, kdy článek pojednával o pronájmu letních sídel přímořských destinací – stěžovatelka měla být jednou z těch, kteří své letní sídlo v době své nepřítomnosti pronajímají. Pořízené fotografie s článkem ale nesouvisely. Soud opět stěžovatelce nevyhověl s odůvodněním, že téma článku přispívá k veřejné diskuzi a fotografie souvisejí s článkem, neboť se týkají její osoby.

Evropský soud pro lidská práva v citovaných rozhodnutích formoval test, kterým se posuzuje oprávněnost zásahu do osobnosti veřejně známých osob. *Prvním* bodem je přínos do debaty o veřejném zájmu, *druhým* je úroveň známosti osobnosti a předmět sdělení, *třetím* je jednání dotčených osob, jako čtvrtý bod následuje obsah, forma a rozsah a důsledky zveřejnění, *pátý* uzavírá test okolnostmi, za nichž byly zásahy pořízeny.

Z uvedeného vyplývá, že ne vždy lze zásah do osobnosti označit za neoprávněný, když se dotčená osoba nějakým způsobem podílí na veřejném životě. V této souvislosti judikoval i Ústavní soud, že: „*Věcí veřejnou jsou veškeré agendy státních institucí, jakož i činnost osob působících ve veřejném životě, tj. např. činnost politiků (...), úředníků, soudců, advokátů (...).* Při *kritice veřejné záležitosti vykonávané veřejně působícími osobami platí z hlediska ústavního presumpce, že jde o kritiku konformní. Jde o výraz demokratického principu, o výraz participace členů občanské společnosti na věcech veřejných.*“³⁵ Pokud tedy písemným projevem bude dotčena osoba veřejně postavená, tak bude kritika této osoby presumována za oprávněnou, pokud se nebude jednat o kritiku excesivní.

³⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I. ÚS 453/03.

Příkladem takového ústavně konformního zásahu do ochrany osobnosti osob činných ve veřejném zájmu je zveřejnění seznamu soudců a státních zástupců, kteří byli členy KSČ.³⁶

4 Výzkum

V úvodu tohoto příspěvku jsem předestřel jeho empirickou část. Nekladu si v ní za úkol poskytnout statistická data uplatňování prostředků k ochraně osobnosti člověka na celém území České republiky, ale toliko čtenářům nabídnout zajímavé srovnání ohledně druhů a kvantit uplatňování těchto prostředků u okresních soudů v České republice, které spadají do obvodu Krajského soudu v Brně a Krajského soudu v Ostravě.

V příložené tabulce nabízím srovnání mezi okresními soudy, které spadají pod Krajský soud v Brně a pod Krajský soud v Ostravě co do počtu podaných prostředků k ochraně osobnostních práv v průřezu let 2014 až 2017.³⁷

Porovnávanými veličinami jsou v tomto případě v průřezu let počet soudně stíhaných přečinů pomluv (v tabulce označeno „*Pomluva*“),³⁸ počet podaných žalob ve věci ochrany osobnosti člověka (v tabulce označeno „*Ochrana os.*“) a počet podaných žalob ve věci ochrany osobnosti člověka před zásahem v písemné podobě (v tabulce označeno „*Písemný pr.*“). Jedná se o celkový přehled uplatnění takových prostředků, tedy nejen těch úspěšných – v přehledu řízení, ve kterých bylo původnímu návrhu alespoň z části vyhověno (v tabulce označeno „*Vyb*“), která byla zamítnuta (v tabulce označeno „*Zam*“), řízení, která byla skončena jinak (v tabulce označeno „*Jin*“) a konečně řízení, která nejsou ke dni 1. 2. 2018, tedy ke dni podání žádosti, pravomocně skončena (v tabulce označeno „*Nes*“).

Uvedené výstupy byly získány dotazováním jednotlivých soudů dle zákona o svobodném přístupu k informacím.³⁹ Dlužno podotknout, že výzkumu

³⁶ Seznam soudců a státních zástupců v KSČ. *Ministerstvo spravedlnosti České republiky* [online]. Dostupné z: <https://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=6756&d=352411>

³⁷ Od 1. 1. 2014 vzešel v účinnost občanský zákoník, se kterým přišla i změna věcné příslušnosti z krajských soudů na okresní soudy ve věcech ochrany osobnosti člověka.

³⁸ Podle § 184 odst. 1 trestního zákoníku: „*Kdo o jiném sdělí nepravdivý údaj, který je způsobilý značnou měrou obzřít jeho vážnost u spoluobčanů, zejména poškodit jej v zaměstnání, narušit jeho rodinné vztahy nebo způsobit mu jinou vážnou újmu, bude potrestán odnětím svobody až na jeden rok.*“

³⁹ Zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o svobodném přístupu k informacím“).

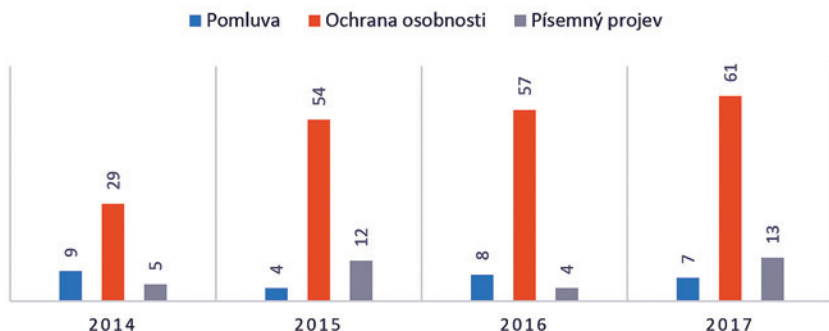
se zúčastnily všechny soudy, až na Okresní soud ve Vyškově a Okresní soud ve Zlíně, které na podanou žádost dle zákona o svobodném přístupu k informacím neodpověděly.

Další podstatnou informací je skutečnost, že zatímco evidenci o počtu trestních řízení ohledně přechínu pomluvy a o počtu řízení ve věci ochrany osobnosti vedly všechny zúčastněné soudy, tak řízení ve věci ochrany osobnosti člověka před písemným projevem neevidoval téměř žádný soud a statistická data získaná nahlížením do jednotlivých řízení poskytlo 12 soudů z celkem 25 dotázaných (a 23, co odpovědělo).

Z tohoto důvodu čtenářům níže nabízím rovněž grafické srovnání, ve kterém jsou vyobrazeny učiněné prostředky obrany pouze u soudů, které poskytly data i v rámci třetí kategorie. Zde již mezi obvody krajských soudů nerozlišuji.

	2014			2015			2016			2017		
	Pomluva	Ochrana os.	Písemný pr.	Pomluva	Ochrana os.	Písemný pr.	Pomluva	Ochrana os.	Písemný pr.	Pomluva	Ochrana os.	Písemný pr.
Krajský soud v Ostravě												
Vyh	1	2	0	5	13	5	0	1	0	5	4	1
Zam	1	3	0	0	5	0	1	8	0	0	1	0
Jin	3	30	1	0	161	1	2	95	0	2	47	4
Nes	-	2	1	-	5	0	-	12	0	-	25	1
Σ	5	37	2	5	184	6	3	116	0	7	77	6
Krajský soud v Brně												
Vyh	4	7	1	7	19	1	5	7	1	7	10	1
Zam	3	6	1	0	11	2	3	18	2	0	7	2
Jin	3	47	1	0	199	3	3	122	1	7	66	2
Nes	-	3	0	-	12	0	-	19	0	-	42	2
Σ	10	63	3	7	241	6	11	166	4	14	125	7
ΣΣ	15	100	5	12	425	12	14	282	4	21	202	13

POROVNÁNÍ PROSTŘEDKŮ OCHRANY OSOBNOSTI - VYBRANÉ SOUDY



Z uvedených výstupů je patrné, že ochrana osobnosti je poměrně často žalovanou kategorií u civilních soudů, kdežto trestní represe vůči jednáním, která naplňují skutkovou znaku pomluvy, není až tak častá. Vzhledem k rozdílnému přístupu soudů co do evidování občanskoprávních řízení ve věci ochrany osobnosti před písemným projevem, a jejich rozdílné ochotě nahlédnout do konkrétních řízení, pak srovnání v rámci třetí kategorie mohou nabídnout jen u zmíněných 12 soudů.

Ze srovnání těchto 12 soudů plyne, že z celkem 201 případů žalob ve věci ochrany osobnosti je 34 případů konkrétně ve věci ochrany osobnosti před písemným projevem, tedy přibližně každý 6. nápad žaloby ve věci ochrany osobnosti je podávám ve věci písemného projevu. K tomuto číslu je srovnatelný i celkový počet trestních řízení ve věci přečinu pomluvy – 28.

Ze závěrečného vzorku tedy vychází, že žaloby na ochranu osobnosti před písemným projevem tvoří necelých 17% agendy ochrany osobnosti vedené okresními soudy, kdy téměř na každé takové řízení připadá trestní řízení pro přečin pomluvy, které se dostalo do stádia řízení před soudem.

5 Závěr

V příspěvku jsem se věnoval ochraně osobnosti člověka, statku, kterým je každá fyzická osoba nadána. Statku, který je chráněn na ústavní úrovni, a to i v důsledku mezinárodních úmluv, k jejichž dodržování se naše vlast zavázala.

K zásahům do osobnosti člověka může docházet různými způsoby, kdy zásah písemným projevem je jedním z nich. Na rozdíl od ostatních způsobů je u písemného projevu snazší důkazní situace pro osobu na osobnostním právu dotčenou v tom, že není sporný obsah písemného projevu; sporným však může být původce takového textu, coby otázka skutková, nebo otázka oprávněnosti případného zásahu, coby otázka právní. V případě, že je písemný projev obsažen v periodicky vydávaném médiu, uplatní se zvláštní právní režim pro tento projev a doplňková ochrana dotčené osoby.

Pokud je osobnost člověka již písemným projevem dotčena, je nutné odpovědět na otázku, zda je takový zásah oprávněný či nikoliv. Neoprávněnost zásahů vylučuje například svolení dotčené osoby, výkon zákonné licence, plnění povinnosti uložené zákonem nebo výkon jiného subjektivního práva – například práva na kritiku, coby součást svobody slova.

V rámci kritiky je nutné odlišovat tvrzené skutečnosti, jejichž pravdivost lze dokazovat a prokázání jejich pravdivosti v řízení jde za žalovaným (původcem takového výroku). Oproti tomu u hodnotových soudů nelze z povahy věci pravdivost dokázat, neboť se jedná o vlastní interpretaci jiné skutečnosti. Pokud by soud po žalovaném požadoval pod hrozbou ztráty pře prokázání pravdivosti hodnotového soudu, zasáhl by do ústavního práva původce hodnotícího soudu a rozhodnutí by zatížil vadou nezákonnosti. Hodnotový či hodnotící soud však musí být založený na nějakém faktickém podkladě, který si jeho původce mohl ověřit, jinak i takovým hodnotícím soudem může být dotčena osobnost fyzické osoby.

Při posuzování jednotlivých zásahů, byť i oprávněným hodnotovým soudem, je však nutné rozlišovat, vůči jaké osobě takové tvrzení směřuje, a v jakém postavení daná osoba je. Obecně je totiž u veřejně známých osob, či osob zastávající veřejné postavení nebo funkci, přípustná vyšší míra zásahů do jejich osobnosti, než u osob takto neexponovaných.

V poslední části příspěvku jsem se zaměřil na vyhodnocení svého empirického průzkumu napříč okresními soudy v působnosti Krajského soudu v Ostravě a Krajského soudu v Brně stran počtu a druhů uplatňovaných prostředků na ochranu osobnosti v letech 2014 až 2017. Při vyhodnocení tohoto průzkumu na celkem 12 soudech, které poskytly odpovědi na všechny položené otázky, jsem došel k závěru, že v průběhu uvedených let bylo

u těchto soudů podáno 201 žalob na ochranu osobnosti, z toho 34 žalob mířilo na poskytnutí ochrany před písemným projevem. Ve stejném období bylo před soudem řešeno 28 trestních řízení pro podezření ze spáchání přečinu pomluvy. Co do úspěšnosti pak 10 žalobám ve věci ochrany osobnosti před písemným projevem bylo vyhověno, 7 těchto žalob bylo zamítnuto a 13 věcí bylo rozhodnuto jinak (např. smírem). Žalobám v obecné ochraně osobnosti u všech sledovaných soudů bylo vyhověno v 79 případech a jen v 8 případech byly takové žaloby zamítnuty. Úspěšnost žalob ve věci ochrany osobnosti před písemným projevem je tak nižší, než úspěšnost žalob ve věci obecné ochrany osobnosti.

Jako další vhodné téma v návaznosti na tento příspěvek je problematika uplatňovaných nároků z titulu ochrany osobnosti v rámci obecné právní úpravy a v rámci právních úprav zvláštních za účinné právní úpravy. Vzhledem k rozsáhlosti tohoto příspěvku se mi bohužel již nedostalo prostoru pro tuto problematiku.

Poděkování

Na tomto místě bych rád poděkoval všem okresním soudům, které mi poskytly informace pro empirickou část tohoto příspěvku. Mé velké díky pak patří těm soudům, které poskytly údaje o počtu řízení ve věci ochrany osobnosti před zásahem písemným projevem lustrací nebo nahlížením do jednotlivých řízení; jmenovitě tedy děkuji okresním soudům v Bruntále, Frýdku-Místku, Jeseníku, Karviné, Olomouci, Opavě, Přerově, Šumperku, Vsetíně a Okresnímu soudu v Blansku, Městskému soudu v Brně, Okresnímu soudu v Kroměříži a Okresnímu soudu ve Žďáru nad Sázavou.

Literatura

DIBLÍK, Jan a François VEIT. *Media Law and Intellectual Property Law in the Czech Republic. Mediální právo a právo k nehmotným statkům v České republice*. Praha: Linde, 2012, 264 s. ISBN 978-80-7201-863-5.

DOLEŽAL, Tomáš. Komentář k § 82–90. In: MELZER, Filip, Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013, 720 s. ISBN 978-80-87576-73-1.

KNAP, Karel, Jirí ŠVESTKA a kol. *Ochrana osobnosti podle občanského práva*. 4. vyd. Praha: Linde, 2004, 428 s. ISBN 80-7201-484-6.

ONDŘEJOVÁ, Eva. *Ochrana osobnosti v common law a v českém právu*. Praha: Leges, 2016, 256 s. ISBN 978-80-7502-164-9.

RUJBOVÁ, Klára. Dohled nad řádným fungováním rozhlasu a televize. *Právní rádce*, 2006, roč. 14, č. 11, s. 37. ISSN 1210-4817.

Seznam soudců a státních zástupců v KSČ. *Ministerstvo spravedlnosti České republiky* [online]. Dostupné z: <https://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=6756&d=352411>

Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., ze dne 18. 5. 2001.

Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících, č. 209/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

Usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. 12. 1992 o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součást ústavního pořádku České republiky, č. 2/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 46/2000 Sb., tiskový zákon, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2014, sp. zn. 30 Cdo 3124/2013.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2011, sp. zn. 30 Cdo 860/2010.

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 3. 2011, sp. zn. 30 Cdo 4352/2010.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2010, sp. zn. 30 Cdo 3322/2008.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2008, sp. zn. 30 Cdo 2072/2007.

Nález Ústavního soudu ze dne 15. 11. 2006, sp. zn. I. ÚS 310/05.

Nález Ústavního soudu ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I. ÚS 453/2003.

Nález Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03.

Nález Ústavního soudu ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14. 4. 2010 k výkladu vyloučení neoprávněnosti zásahu do osobnostních práv fyzické osoby v souvislosti se soudním řízením, popřípadě při jiném řízení před příslušným orgánem (§ 11 a násl. zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů), sp. zn. Cpjn 13/2007.

Rozhodnutí Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 13. 5. 2014, *Google Spain SL a Google Inc. proti Agencia Espanola de Protección de Datos (AEPD) a Mario Costeja González*, C-131/12. In: *Curia* [online]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130de41ed9afe93a94cdcb28187665bc805e1.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN-4Pb34Qe0?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=54955>.

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 2. 2012, *Von Hannover proti Německu*, č. 40660/08 a 60641/08. In: *HUDOC* [online]. Dostupné z: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-169309%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],[%22itemid%22:[%22001-169309%22]})

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. 9. 2013, *Von Hannover proti Německu*, č. 8772/10. In: *HUDOC* [online]. Dostupné z: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-167901%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],[%22itemid%22:[%22001-167901%22]})

Kontakt – e-mail

jan.grepl01@upol.cz

Vývoj právní úpravy přístupu k rodičovství v České republice

Martina Grochová

Katedra ústavního práva a politologie, Právnická fakulta,
Masarykova univerzita, Brno, Česká republika

Abstrakt

Príspevok analyzuje dosavadní vývoj na poli právní úpravy přístupu k rodičovství (právní domněnky otcovství, právní úprava mateřství, osvojení, asistovaná reprodukce) v České republice. Príspevok pojednává nejen o těch novelách (a jejich pozadí), které byly schváleny, ale mapuje také předložené návrhy a lobbingové snahy o prosazení změn zákonů týkajících se podmínek přístupu k právnímu rodičovství.

Klíčová slova

Rodičovství; rodič; otec; matka; osvojení; asistovaná reprodukce.

1 Úvod

Príspevok pojednává o proměnách právní úpravy přístupu k rodičovství v České republice. Má za cíl čtenáře provést procesem všech změn, ať už těch přijatých, nebo navrhovaných avšak nepřijatých v různých fázích legislativního procesu nebo v řízení před Ústavním soudem. Kapitola záměrně nezkoumá genezi jednotlivých ustanovení zvláště, ale pohlíží na proměny jednotlivých ustanovení jako na příběh proměny přístupu k právnímu rodičovství v České republice.

2 Porevoluční právní úprava

Jako výchozí bod jsem si tedy vybrala právní úpravu přístupu k rodičovství v okamžiku vzniku samostatné České republiky. Je tomu tak z předvídatelných důvodů. Kromě toho, že pátrat po důvodech, pro které byla přijata příslušná socialistická úprava by bylo náročné, hlavní důvodem je skutečnost, že o socialistickém Československu lze stěží uvažovat jako o demokratickém

právním státě respektujícím základní lidská práva a svobody. Podstatou této práce je přitom zkoumání důvodů přijetí právních norem umožňujícím nebo zamezujícím přístup k rodičovství určitým skupinám, a to právě s ohledem na význam, které nosné důvody ve spojení se společenskou situací ve státě mají pro stanovení ospravedlnitelnosti takové právní úpravy, která je (omezuje-li určité osoby v přístupu k rodičovství) vždy nezbytně zásahem do práva na respektování soukromého a/nebo rodinného života.

Česká republika přejala do svého právního řádu socialistické předpisy upravující přístup k právnímu rodičovství. Relevantními předpisy byly ZOR, který upravoval možnost stát se osvojitelem a dále opatření Ministerstva zdravotnictví ČSR ze dne 11. 12. 1982, č. j. OP-066.8-18. 11. 1982, o podmínkách pro umělé oplodnění, uveřejněné ve Věstníku Ministerstva zdravotnictví ČSR pod č. 18/1982 a oznámené (registrované) v částce 6/1983 Sbírky zákonů (dále jen „Opatření Ministerstva zdravotnictví“),¹ které upravovalo přístup k umělému oplodnění. Náhradní mateřství nebylo v této době nijak právně upraveno, tedy ani výslovně povoleno a regulováno ani výslovně zapovězeno. Na faktickou situaci lze jen usuzovat. Pokud jde o náhradní mateřství s využitím metod asistované reprodukce, nejsou záznamy o tom, že by v této době u nás existovalo (bylo nabízeno). Pokud jde o náhradní mateřství bez využití metod asistované reprodukce (tedy dojde-li k oplodnění náhradní matky objednatelům či dárcem při pohlavním styku), o těchto případech lze přirozeně vést statistiky jen s těžší (alespoň v právním prostředí, kde neexistuje právní úprava právně vymahatelné surogační dohody). Lze předpokládat, že takové případy již nejspíš i těsně po revoluci existovaly, vzájemné právní postavení objednatelů a dítěte pak bylo pravděpodobně řešeno buď osvojením či porodem na cizí doklad.

2.1 Asistovaná reprodukce

Přístup k umělému oplodnění byl upraven jen ve velmi stručném (celkem 9 ustanovení) podzákonném předpisu, Opatření Ministerstva zdravotnictví.

¹ Na tomto místě bych ráda poukázala na skutečnost, že podmínky asistované reprodukce u nás byly, byť pouze podzákonným předpisem, upraveny poměrně brzy. Jakkoliv první pokus o umělé oplodnění proběhl již v roce 1890, první těhotenství z umělého oplodnění bylo potvrzeno až v roce 1973. Prvními dětmi narozenými z umělého oplodnění pak byly Louise Brown v roce 1978, Courtney Cross v roce 1978 a Alastair MacDonald v roce 1979 (srov. KAMEL, Remah Moustafa. Assisted Reproductive Technology after the Birth of Louise Brown. *Journal of Reproduction & Infertility*, 2013, roč. 14, č. 3).

Na tomto místě je třeba podotknout, že předpis výslovně upravoval jen umělé oplodnění v užším slova smyslu (tedy na tzv. inseminaci či *in vivo* oplodnění) a nikoliv umělé oplodnění v širším slova smyslu (ve významu, v jakém jej používá dnešní ZSZS), tedy ostatní techniky asistované reprodukce zahrnující mimotělní oplodnění vajíčka ženy (*in vitro* oplodnění).² To je dáno stavem vědeckého poznání v době přijetí příslušného předpisu. Bylo však dovozováno, že z absence výslovné právní úpravy a při faktickém užívání těchto metod je třeba předmětný předpis analogicky užít také na další metody asistované reprodukce, o nichž se předpis výslovně nezmiňuje.³

Podle výslovného znění Opatření Ministerstva zdravotnictví mohlo být umělé oplodnění provedeno „*jen na žádost obou manželů*“,“⁴ u nichž pro takový postup byly dány zdravotní důvody.⁵ Využit mohl být buď biologický materiál manžela oplodňované ženy (homolegní inseminace) nebo dárce (heterolegní inseminace).⁶ Vzhledem k tehdejšímu stavu medicíny, kdy jediným realizovatelným způsobem umělého oplodnění bylo *in vivo* oplodnění, právní předpis nepředvídal využití vajíček ženy dárkyně. Jakkoliv samotné znění ustanovení výslovně hovořilo pouze o přístupu manželů k umělému oplodnění (resp. analogicky k dalším metodám asistované reprodukce), praxe byla jiná a ve skutečnosti byly služby asistované reprodukce poskytovány také nesezdaným párům.⁷

Tato faktická situace byla reflektována také akademiky, kteří publikovali k výkladu předmětného opatření. Zatímco starší odborné články zcela jednoznačně označují možnost oplodnění ženy z nesezdaného páru za nepřipustnou, novější odborné publikace se pokoušely přípustnost zpřístupnění metod asistované reprodukce v souladu s Opatřením Ministerstva zdravotnictví dovodit. Například Štěpán⁸ nemá pochyb o tom, že právní úprava předpokládá přípustnost inseminace jen u manželských dvojic a dokonce

² DRGONEC, J. a P. HOLLÄNDER. *Moderná medicína a právo*. Bratislava: Obzor, 1998, s. 158.

³ ŠTĚPÁN, J. *Právo a moderní lékařství*. Praha: Panorama, 1989, s. 186–187 a HADERKA, J. F. Právní ochrana statusu dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v ČR. *Správní právo*, 1998, č. 4, s. 224.

⁴ § 1 odst. 1 Opatření Ministerstva zdravotnictví.

⁵ § 2 odst. 1 Opatření Ministerstva zdravotnictví.

⁶ § 1 odst. 1 Opatření Ministerstva zdravotnictví.

⁷ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – právo a současná praxe. *Právní fórum*, 2006, č. 4, s. 139.

⁸ ŠTĚPÁN, J. *Právo a moderní lékařství*. Praha: Panorama, 1989, s. 178.

uvádí, že je obvykle ověřována též stabilita takového svazku, a to prostřednictvím psychologického posouzení. Také Drgonec a Holländer⁹ uvádí, že s ohledem na platné opatření je umožněn přístup k asistované reprodukce pouze manželským párům. Zároveň však poukazují na nekoherentní právní úpravu, která (v té době nově) umožňovala přístup jednotlivců k osvojení, nikoliv však k asistované reprodukci. Stejně tak Haderka popisuje, že v některých zemích byl umožněn přístup k asistované reprodukci nesezdaným párům nebo osamělým ženám, nikoliv však u nás. Apeluje také na to, aby v případě, že k umožnění přístupu nesezdaných párů dojde, zákonodárce upravit určování otcovství k takto narozeným dětem.¹⁰

Knap, Švestka a Jehlička¹¹ se naopak domnívají, že předmětné ustanovení Opatření Ministerstva zdravotnictví bylo nezbytné vykládat tak, že nebrání umělému oplodnění osamělé ženy. Uvádí, že z formulace je naopak třeba dovozovat důraz kladený na slovo „obou“, který vyjadřuje, že v případě, že je žena provdána, je nezbytný také souhlas jejího manžela. Ve prospěch takového výkladu argumentuje také tím, že je třeba požadovat jednotu právního řádu, a pokud ten umožňuje osvojení osamělou ženou, nelze přesvědčivě bránit umělému oplodnění osamělé ženy. Poukazuje též na znění návrhu připravovaného znění zákona o péči lidu, který ve svém původním znění s takovým řešením počítal.¹²

Frinta¹³ je pak toho názoru, že ustanovení § 1 odst. 1 opatření Ministerstva zdravotnictví mělo být zákonodárci odstraněno, neboť je neústavní. Uvádí totiž, že rozhodnutí osob (ať už sezdaných či nesezdaných) o tom, zda chtějí počít dítě je integrální součástí rodinného života, který je pod ochranou LZPS i EÚLP. Je proto přesvědčen, že podmínky přístupu k metodám asistované reprodukce nemohou být nastaveny podzákonným předpisem.¹⁴ Nadto považuje takové ustanovení za diskriminační, neboť bezdůvodně vylučuje z přístupu

⁹ DRGONEC, J. a P. HOLLÄNDER. *Moderná medicína a právo*. Bratislava: Obzor, 1998, s. 147–148.

¹⁰ HADERKA, J. F. Právní ochrana statusu dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v ČR. *Správní právo*, 1998, č. 4, s. 223.

¹¹ KNAP, K. a kol. *Ochrana osobnosti podle občanského práva*. 4. vyd. Praha: Linde, 2004, s. 271.

¹² Nutno podotknout, že tento návrh však neprošel.

¹³ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – právo a současná praxe. *Právní fórum*, 2006, č. 4, s. 136–138.

¹⁴ Odkazuje přitom na plenární nález Ústavního soudu ze dne 2. 12. 1998 sp. zn. Pl. ÚS 46/97.

k rodičovství nesezdané páry, jakkoliv právo dítěte na výchovu ze strany obou rodičů může být dle jeho názoru zaručeno bez ohledu na to, zda rodiče jsou sezdáni. Uzavírá, že příslušný předpis je třeba vykládat tak stanoví podmínky pro umožnění umělého oplodnění manželům, podmínky pro přístup nesezdaných párů a osamělých žen neupravuje, avšak tuto možnost nevylučuje.¹⁵ Je proto podle něj přípustná a je jen na jednotlivých poskytovatelích, zda se rozhodnou umělé oplodnění zpřístupnit také nesezdaným párům a osamělým ženám.¹⁶

Otázkou zda a proč lze z předmětného předpisu možné dovozovat právo nesezdaných párů na přístup k asistované reprodukci se zabýval také Nejvyšší soud ve svém rozsudku¹⁷ týkajícím se žaloby muže, který se domáhal náhrady škody po gynekologické klinice, na níž bylo jeho partnerce provedeno *in vitro* oplodnění za využití darovaných vajíček, a to na základě uděleného souhlasu žalobce. Pro posouzení oprávněnosti jeho žaloby bylo nezbytné vyřešit, zda se na tuto situaci použije Opatření Ministerstva zdravotnictví a dále zejména zda bylo možné v souladu s ním zpřístupnit metody asistované reprodukce nesezdanému páru. Nejvyšší soud dospěl k závěru, že postup, kdy bylo umělé oplodnění prováděno nesezdaným partnerům, byl přípustný, přičemž ve prospěch svého tvrzení uvedl dva argumenty, z nichž oba považují za výrazně problematické.¹⁸ První z nich bylo tvrzení, že rodinný život žijí nesezdané páry stejně jako páry sezdané, a tedy právní úprava, která by přístup nesezdaných párů zapovídala, by byla protiústavní. Nejvyšší soud dále ustanovení vyložil tak, že reguluje jen žádosti manželů, žádost nesezdaných párů je přístupná, avšak neregulovaná.

Skutečnost, že předmětným Opatřením Ministerstva zdravotnictví byla (byť na podzákonné úrovni) upravena asistovaná reprodukce, byla reflektována také novelou ZOR,¹⁹ který tak nově v § 58 odst. 2 stanovil, že nelze popřít

¹⁵ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – právo a současná praxe. *Právní fórum*, 2006, č. 4, s. 138.

¹⁶ *Ibid.*, s. 140.

¹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 7. 2012 sp. zn. 25 Cdo 754/2010.

¹⁸ A to jak v kontextu judikatury ESLP, tak i v kontextu české právní úpravy přístupu k právnímu rodičovství, jejího zdůvodnění a judikatury Ústavního soudu.

¹⁹ Článek I. bod 3. zákona č. 132/1982 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon o rodině, stanovil, že v § 58 se za odstavec 1 vkládá nový odstavec 2, který zní: „(2) Otcovství k dítěti narozenému v době mezi sto osmdesátým dnem a třístým dnem od umělého oplodňování vykonaného se souhlasem manžela matky nelze popřít. Otcovství však lze popřít, jestliže by se ukázalo, že matka dítěte otěhotněla jinak.“, dosavadní odstavec 2 se označuje jako odstavec 3.

otcovství k dítěti počatému z umělého oplodnění se souhlasem manžela. Určení otcovství k dítěti počatému z umělého oplodnění nebylo třeba výslovně upravovat, neboť v souladu s ustanovením § 51 ZOR je otcem manžel matky. Umělé oplodnění nesezdané ženy pak v souladu s Opatřením Ministerstva zdravotnictví bylo, jak je vysvětleno výše, nepřipustné.

2.2 Osvojení

Právní úprava osvojení byla obsažena v ustanoveních § 63–77 ZOR v účinném znění. Zákon rozlišoval dva typy osvojení – zrušitelné a nezrušitelné. Zásadním rozdílem byla samozřejmě (ne)možnost takové osvojení zrušit. Dále se však oba typy osvojení lišily v tom, že pouze v případě nezrušitelného osvojení byli osvojitelé zapsáni v matrice na místo rodičů osvojence. V neposlední řadě pak byly jinak konstruovány právě podmínky přístupu k osvojení. V obou případech mohli být osvojiteli buď manželé,²⁰ kteří mohli dítě osvojit společně anebo osamělá osoba.

Pokud jde o osvojení jednotlivcem, zrušitelné osvojení nebylo v tomto směru nijak omezeno, neboť osvojiteli se mohli stát všichni občané zaručující svým způsobem života, že „*osvojení bude ku prospěchu dítěte i společnosti*.“²¹ Osvojit tedy mohla jak osamělá osoba (osoba nežijící v manželství), tak i jednotlivec, který však v manželství žil. To zákon výslovně připouštěl v ustanovení § 66 odst. 2 ZOR a zároveň stanovil, že v takovém případě je však nutný také souhlas druhého manžela. V případě osvojení nezrušitelného byla možnost osvojení osamělou osobou konstruována jako výjimka.²² Zároveň z přístupu k nezrušitelnému osvojení byly vyloučeni jednotlivci, kteří chtěli dítě osvojit sami (nikoliv jako společné dítě), ale žili v manželství. Judikatura totiž dovodila, že za osamělou osobu „*nelze považovat osobu, která žije v manželství v době, kdy soud rozhoduje o osvojení*.“²³ Zákon přitom v ustanovení § 74 odst. 2 ZOR taxativně stanovil, že osvojiteli se v případě osvojení nezrušitelného mohou stát pouze manželé, manžel rodiče anebo osamělá osoba. Jeden z manželů tedy samostatně osvojit nemohl.

²⁰ § 66 odst. 1 a § 74 odst. 2 ZOR.

²¹ § 64 odst. 1 ZOR.

²² § 74 odst. 2 ZOR.

²³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 19. 9. 1985 sp. zn. 5 Cz 28/85, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 6/87.

Tzv. přiosvojení dítěte, tedy osvojení partnerem rodiče dítěte, aniž by zanikl právní vztah mezi dítětem a tímto rodičem, zákon umožňoval jak v případě zrušitelného, tak i nezrušitelného osvojení pouze sezdáným pářům. Podle ustanovení § 72 ZOR totiž osvojením zanikal právní vztah mezi dítětem a původními rodiči. Pokud je však osvojitelem manžel rodiče, vztahu mezi tímto rodičem a dítětem se osvojení nedotkne. V případě osvojení zrušitelného se toto ustanovení použilo ve spojení s obecným ustanovením o tom, že osvojit může každý (kdo splňuje podmínky), tedy i manžel rodiče. V případě nezrušitelného osvojení pak zákon osvojení manželem rodiče výslovně připouštěl.²⁴

3 Přiosvojení pozůstalým manželem

První změnou související s přístupem k rodičovství po revoluci bylo přijetí zákona č. 91/1998 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů, a o změně a doplnění dalších zákonů. Návrh zákona byl předložen poslankyněmi Zuzkou Bebarovou Rujbrovou, Květoslavou Čelišovou a Alenou Svobodovou.²⁵ Součástí návrhu byla také změna ustanovení § 74, konkrétně výslovné stanovení možnosti pozůstalého manžela po rodiči dítěte domáhat se nezrušitelného osvojení. ZOR ve znění účinném od 31. 7. 1998 tedy výslovně stanovil, že v případě nezrušitelného osvojení mohou být osvojiteli:

- manželé;
- manžel rodiče;
- pozůstalý manžel po rodiči;
- pozůstalý manžel po osvojiteli;
- výjimečně osamělá osoba.

4 Registrované partnerství – pokud první

Taktéž v roce 1997 se začal psát také příběh právní úpravy registrovaného partnerství. Poslanci Zuzka Rujbrová, Jana Gavlasová a Jaroslav Zvěřina

²⁴ § 74 odst. 2 ZOR.

²⁵ Sněmovní tisk č. 128/0, 2. volební období, 24. 1. 1997. Návrh poslankyň Zuzky Bebarové Rujbrové, Květoslavy Čelišové a Aleny Svobodové. Zákon, kterým se mění a doplňuje zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění zákona č. 132/1982 Sb. a zákona č. 234/1992 Sb. a některé další zákony. Dostupné z: <http://www.psp.cz/eknih/1996ps/tisky/t012800a.htm>

předložili návrh zákona o registrovaném partnerství osob téhož pohlaví.²⁶ Šlo o první návrh vůbec, aby byla přijata právní úprava regulující soužití stejnopohlavních párů. Jakkoliv primární cílem předloženého návrhu bylo zakotvit vzájemná práva a povinnosti partnerů, a nikoliv možnost jejich přístupu k rodičovství, je důležité se tímto návrhem zabývat také z pohledu problematiky přístupu k právnímu rodičovství. Významná je nejen samotná skutečnost, že již prvotní návrh počítal s tím, že homosexuální partneři nebudou mít přístup k prvnímu rodičovství prostřednictvím osvojení. Konkrétně ustanovení § 4 předloženého návrhu stanovilo, že „[r]egistrované partnerství má stejné právní následky jako manželství. To neplatí, pokud jde o úpravu vztahů k nezletilým dětem.“²⁷ Důležité je však také to, že v rámci rozpravy v Poslanecké sněmovně byla právě otázka přístupu homosexuálů k rodičovství věnována značná pozornost, a tedy již od roku 1997 je tato problematika na pořadu dne.

5 Registrované partnerství – pokus druhý

Po prvním neúspěšném pokusu o právní úpravu stejnopohlavních vztahů v roce 1997 byl v roce 1999 předložen návrh druhý. Předkladatelem byla skupina poslanců opět v čele s poslankyní Zuzkou Bebarovou Rujbrovou.²⁸ Oproti prvotnímu návrhu vykazuje zákon drobné formulační odlišnosti,²⁹ v zásadě se od něj však podstatně neliší. Návrh zákona v § 7 odst. 1 stanovil, že partnerské soužití má stejné následky jako manželství a tam kde předpisy mluví o manželství, použijí se tato ustanovení na partnerské soužití obdobně. Pokud však jde o otázku přístupu k rodičovství, návrh zákona v odst. 3 téhož ustanovení výslovně vylučoval užití uvedeného pravidla, pokud jde o úpravu vztahů k nezletilým dětem a dále upřesňoval, že „[o]sobám, které

²⁶ Sněmovní tisk č. 359/0, 2. volební období, 1997. Návrh poslanců Zuzky Rujbrové, Jany Gavlasové a Jaroslava Zvěřiny. Zákon o registrovaném partnerství osob téhož pohlaví. Dostupné z: <https://www.psp.cz/eknih/1996ps/tisky/t035900.ht>

²⁷ Srov. § 4 Sněmovní tisk č. 359/0, 2. volební období, 1997.

²⁸ Sněmovní tisk č. 124/0, 3. volební období, 4. 2. 1999. Návrh poslanců Zuzky Bebarové Rujbrové, Jana Zahradila, Jitky Kupčové, Moniky Mihalčíkové, Jiřího Maštaláka, Han Orgoníkové, Dalibora Matulky, Miloslava Ransdorfa, Pavla Kováčka a Jaromíra Kohlíčka. Zákon o partnerském soužití osob téhož pohlaví a o změně a doplnění některých zákonů. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=2&t=128>

²⁹ Např. zatímco první návrh počítal s označením „registrované partnerství“, druhý návrh pracoval s pojmem „partnerské soužití“. Mírně se liší také struktura a formulace jednotlivých ustanovení.

uzavřely smlouvu o partnerském soužití, nemůže být nezletilé dítě svěřeno do společné výchovy ani do společné pěstounské péče. Rovněž je vyloučeno osvojení dítěte jako společného a ustanovení obou osob, které uzavřely smlouvu o partnerském soužití do funkce poručníků.“

První i druhý návrh tedy počítaly s významově totožnou úpravou přístupu stejnopohlavních párů nejen k právnímu rodičovství, ale též i ke všem myslitelným formám péče o dítě. Cílem bylo vyloučit právní vztah obou partnerů k dítěti, naopak podle těchto návrhů se partnerství nemělo nijak dotknout přístupu partnerů jako jednotlivců k právnímu rodičovství.

6 Registrované partnerství – pokus třetí

Další návrh na uzákonění právní úpravy soužití stejnopohlavních párů se objevil v roce 2001. Šlo tentokrát o vládní návrh zákona.³⁰ Oproti předchozím návrhům byl výrazně propracovanější. Pokud jde o přístup k rodičovství a výchově nezletilých dětí, úprava byla obsažena v ustanovení § 11 návrhu zákona. Podle předloženého návrhu se registrace partnerství neměla dotknout práv a povinností k dítěti, jehož je partner právním rodičem. Oproti prvním dvěma návrhům však tento návrh počítal s vyloučením partnerů z přístupu k svěřeni do výchovy dítěte, jehož nejsou právním rodičem, osvojení dítěte, svěřeni do pěstounské péče i ustanovení poručníkem. Zatímco předchozí návrh počítal s tím, že partneri se nemohou být společně ve vyjmenovaných právních vztazích k dítěti, třetí návrh již počítal s vyloučením jak obou partnerů společně, tak i každého z partnerů jako jednotlivce.

7 Registrované partnerství – pokus čtvrtý

O další tři roky později byl předložen v pořadí již čtvrtý návrh zákona upravujícího stejnopohlavní partnerství. Navrhovatelem byla skupina poslanců zastoupená Taťánou Fischerovou.³¹ Návrh vychází z předchozího

³⁰ Sněmovní tisk č. 1075/0, 3. volební období, 27. 9. 2001. Vládní návrh. Zákon o partnerském soužití osob téhož pohlaví. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=3&T=1075>

³¹ Sněmovní tisk č. 650/0, 4. volební období, 21. 4. 2004. Návrh poslanců Taťány Fischerové, Jana Zahradila, Kateřiny Konečné, Vlastimila Ostrého, Zdeňka Jičínského, Jaroslava Zvěřiny, Vladimíra Koníčka a Pavla Svobody. Zákon o registrovaném partnerství a změně některých souvisejících zákonů. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=4&T=650>

předloženého návrhu. Je však ještě o něco propracovanější a obsahuje také řadu navrhovaných změn souvisejících předpisů. Pokud jde o dopad registrovaného partnerství na právní vztah partnerů k nezletilým dětem, ten je předvídan § 14 navrhovaného zákona. Stejně jako předchozí návrh nepředpokládá, že by se uzavření partnerství dotklo již existujícího právního rodičovství. Z návrhu navíc vypadlo vyloučení přístupu ke svěření cizího dítěte do péče, do pěstounské péče nebo ustanovení poručníkem. Nicméně vyloučení přístupu k osvojení v návrhu zůstalo, neboť navrhovaný § 14 odst. 2 návrh stanovil, že „*[t]rvající partnerství brání tomu, aby se některý z partnerů stal osvojitelem dítěte.*“

Bohužel ani důvodová zpráva k tomuto návrhu žádné důvody ve skutečnosti neobsahuje. Konstatuje toliko ve dvou větech, že osvojení partnerem je zakázáno, neboť je preferována náhradní výchova heterosexuálním párem. Kromě toho, že z dokumentu opět není patrné *proč* by měla být preferována výchova heterosexuálním párem, nadto vyvstává nová otázka, *z jakého důvodu* je tedy přípustné svěření do výchovy, do pěstounské péče i ustanovení poručníkem, jak se tyto formy fakticky totožné péče o dítě od osvojení liší a proč je svěření do takové péče v jeho zájmu a není dána preference heterosexuálních párů, zatímco osvojení jedním z partnerů by již v zájmu dítěte nebylo.

8 Konečně úspěšný návrh zákona o registrovaném partnerství

V pořadí pátý návrh zákona umožňujícího formalizované soužití homosexuálních párů byl předložen skupinou poslanců zastoupenou poslankyní Annou Čurdovou v roce 2005.³² Ani tento návrh se od předchozích dvou výrazně nelišil, a pokud jde o přístup k rodičovství, zapovídal v ustanovení § 13 osvojení registrovaným partnerem. Stejně tak důvodová zpráva převzala stručné odůvodnění navrhovaného zákonného pravidla z předchozího návrhu a odkazuje toliko na preferenci výchovy heterosexuálním párem.

³² Sněmovní tisk č. 650/0, 4. volební období, 29. 4. 2005. Návrh poslanců Anny Čurdové, Jitky Kupčové, Tat'ány Fischerové, Kateřiny Dostálové, Lucie Talmanové, Kateřiny Konečné, Zdeňka Jičínského, Vladimíra Doležala, Pavla Svobody, Vlastimila Ostrého a Vladimíra Koníčka. Zákon o registrovaném partnerství a změně některých souvisejících zákonů. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskst.sqw?O=4&CT=969&CT1=0>

Důvodová zpráva se tedy opět nevypořádává ani s tím, z jakého důvodu by taková výchova měla být preferována, čím je pro dítě prospěšnější ani s tím, z jakého důvodu je tedy připuštěno svěření vlastního i cizího dítěte do péče registrovaného partnera, stejně jako do pěstounské péče a ustanovení poručníkem, ale také osvojení jednotlivcem, včetně osoby homosexuální orientace žijící v homosexuálním vztahu, která registrované partnerství neuzavřela. Důvodová zpráva se také nevypořádává se zájmem dítěte, které fakticky s registrovanými partnery žije a považuje je oba za své rodiče.

9 Stanovení zákonných pravidel asistované reprodukce a její zpřístupnění nesezdaným párům

Další významnou změnou v právní úpravě přístupu k rodičovství pak bylo přijetí zákona č. 227/2006 Sb., o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a o změně některých souvisejících zákonů, jehož ustanovením § 21 byla do ZPZL včleněna ustanovení § 27d–27h upravující metody asistované reprodukce. Asistovaná reprodukce tak byla poprvé upravena na zákonné úrovni. A zákon zejména učinil přítrž přetrvávajícím dohadům o tom, kdo má k těmto metodám přístup, neboť výslovně stanovil, že „[a]sistovanou reprodukci [...] lze provést na základě písemné žádosti ženy a muže, kteří tuto léčbu hodlají společně podstoupit (dále jen „neplodný pár“).“³³ Zároveň byl ustanovení § 26 předmětného zákona doplněn také § 54 ZOR o odstavce 3, který nově stanovil, že „[j]e-li počato umělým oplodněním ženy z asistované reprodukce podle zvláštního právního předpisu, považuje se za otce muž, který dal k umělému oplodnění ženy podle tohoto zvláštního právního předpisu souhlas, pokud by se neprokázalo, že žena otěhotněla jinak.“

Návrh zákona byl předložen vládou dne 29. 7. 2005 a zpravodajem v Poslanecké sněmovně byl Jozef Kochan.³⁴ V původním návrhu se ovšem předpokládala významně odlišná úprava přístupu k asistované reprodukci. Původní návrh³⁵

³³ § 27d odst. 3 ZPZL.

³⁴ Průběh projednávání sněmovního tisku 1071, vládního návrhu zákona o výzkumu na lidských embryonálních buňkách. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=4&T=1071>

³⁵ Sněmovní tisk č. 1071/0, 4. volební období, 29. 7. 2005. Návrh vlády. Zákon o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a změně některých souvisejících zákonů. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=14509&pdf=1>

totiž v ustanovení § 27d odst. 3 stanovil, že asistovanou reprodukci lze provést se souhlasem ženy a je-li provdána, též se souhlasem jejího manžela. O důvodech volby právě takového nastavení přístupu k asistované reprodukci však důvodová zpráva zcela mlčí.³⁶ V takovém případě by asistovaná reprodukce byla přístupná tedy osamělým ženám. V souladu se zásadou, že matkou je žena, které dítě porodila, by o určení mateřství nebylo problematické, ať už by byl potomek geneticky spřízněn s touto ženou či nikoliv.³⁷ Asistovaná reprodukce by byla samozřejmě přístupná také manželským párům, v takovém případě by byl vyžadován souhlas obou manželů. Mateřství mi bylo opět určeno v souladu se zásadou *mater semper certa est* a otcovství pak podle první domněnky, která stanoví, že otcem je manžel matky.³⁸ V souladu s tehdejšími ustanoveními § 58 odst. 2 ZOR by takto založené otcovství nebylo možné popřít, ledaže by bylo prokázáno, že žena otěhotněla jinak.

Problematictější je ovšem otázka, jak by to bylo s přístupem nesezdaných heterosexuálních a homosexuálních párů k asistované reprodukci. V souladu s předloženým návrhem by v případě párů heterosexuálních zřejmě o provedení žádala jen žena. Mužův souhlas by se nevyžadoval, zároveň by ale jeho otcovství také nevznikalo ze zákona, neboť podle důvodové zprávy „*otázkou, kdo je matka, kdo je otec [...] nejsou věcně medicínské a vzhledem k nedostatečné veřejné diskusi a nejednotnosti vnímání problémů nejsou návrhem řešeny.*“³⁹ Bylo by však lze otcovství uznat podle tehdejšího ustanovení § 52 ZOR. V případě párů homosexuálních (z povahy věci pouze lesbických) by byla situace složitější. Nic by sice nebránilo jedné z žen asistovanou reprodukci podstoupit, nicméně matkou by zůstala pouze ona a druhá z žen by žádný právní vztah k dítěti neměla.

³⁶ Důvodová zpráva k návrhu zákona o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a změně některých souvisejících zákonů. Sněmovní tisk č. 1071/0, 4. volební období, 29. 7. 2005. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=14509&pdf=1>

³⁷ Srov. § 50a ZOR.

³⁸ § 51 odst. 1 ZOR.

³⁹ Srov. Důvodová zpráva k návrhu zákona o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a změně některých souvisejících zákonů. Sněmovní tisk č. 1071/0, 4. volební období, 29. 7. 2005. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=14509&pdf=1>

10 Zrušení zákazu osvojení registrovaným partnerem

Dne 14. 6. 2016 Ústavní soud plenárním nálezem⁴⁰ s účinností od jeho vyhlášení dne 21. 7. 2016 zrušil pro rozpor s články 1, 3 odst. 1 a 10 odst. 1 a 2 LZPS a články 9 odst. 1 a 14 EÚLP ustanovení § 13 odst. 2 ZRegPart, které stanovilo, že „*trvající partnerství brání tomu, aby se některý z partnerů stal osvojitelem dítěte*.“ Nález, jenž byl od podání návrhu dne 5. 3. 2015⁴¹ netrpělivě očekáván jak odbornou tak laickou veřejností, byl značným překvapením snad pro každého. Nález překvapil zejména argumentační linkou, kterou Ústavní soud zvolil a především svým poněkud obskurním vyzněním, z nějž není zcela patrné, jakou zprávu se nám Ústavní soud snažil předat.

Jeho největším pozitivem je jednoduše skutečnost, že jím bylo konečně odstraněno zjevně neústavní ustanovení, které zcela nelogickým způsobem zamezovalo osvojení dítěte osobám, které využijí svého práva vstoupit do registrovaného partnerství, aniž by zároveň sledovalo jakýkoliv legitimní cíl. Za jeho největší slabinu však považuji způsob, jakým se Ústavní soud vypořádal, respektive nevypořádal s tématy, jímž se rozhodl věnovat pozornost. Ať už tedy jde o to, co má být chápáno jako rodina, náhled na práva homosexuálů či diskriminační povahu zrušeného ustanovení. Je poněkud s podivem, že pasáže, bez kterých by se nález Ústavního soudu obešel, neboť linie práva na rodinný život byla následně zcela opuštěna a osvojení dítěte partnerem rodiče se zrušované ustanovení nedotýkalo, nebyla zřejmě výsledkem rozhodnutí Ústavního soudu využít příležitost k jednoznačnému formulování svého postoje k těmto otázkám, ale spíše poněkud obskurní sdělení, jehož smysl zůstává nejasný.⁴²

Kontakt – e-mail

mgrochova@gmail.com

⁴⁰ Plenární nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016 sp. zn. Pl. ÚS 7/15.

⁴¹ Viz Projednávané plenární věci. Pl. ÚS 7/15. Ústavní soud. Dostupné z: <http://www.usoud.cz/projednavane-plenarni-veci/pl-us-715/>

⁴² Blíže k nálezu, jímž bylo zrušeno předmětné ustanovení ZRegPart srov. GROCHOVÁ, Martina. Omezení přístupu k právnímu rodičovství z důvodu uzavření registrovaného partnerství. *Právní rozhledy*, 2017, roč. 25, č. 1, s. 22–28.

Práva subjektu údajů ve světle GDPR

Renáta Havelková

Katedra soukromého práva a civilního procesu, Právnická fakulta,
Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc, Česká republika

Abstrakt

Osobním údajem jsou veškeré informace o identifikované či identifikovatelné fyzické osobě („subjekt údajů“). Zejména v důsledku vývoje komunikačních a informačních technologií dochází ze strany správců osobních údajů ke sběru, sdílení a dalšímu zpracování velkého objemu dat, které jsou podrobeny další analýze a používány k profilování subjektů údajů (např. vytváření adresných reklam).

Na tento jev ve společnosti musí nezbytně reagovat i právní úprava ochrany osobních údajů, kdy s účinností od 25. 5. 2018 nahradí dosud platnou a účinnou směrnici Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 (dále jako „GDPR“).

Příspěvek je zaměřen na výkon práv subjektů údajů dle GDPR, která subjektům údajů zaručují korektní přístup ze strany správců osobních údajů a zvyšují standard ochrany jejich osobních údajů.

Klíčová slova

GDPR; ochrana osobních údajů; práva; subjekt údajů.

1 Úvod

Osobním údajem jsou veškeré informace o identifikované či identifikovatelné fyzické osobě (dále jako „*subjekt údajů*“). Zejména v důsledku vývoje komunikačních a informačních technologií dochází ze strany správců osobních údajů (dále také jako „*správce*“) ke sběru, sdílení a dalšímu zpracování velkého objemu dat, které jsou podrobeny další analýze a používány k profilování subjektů údajů (např. vytváření adresných reklam).

Na tento jev ve společnosti musí nezbytně reagovat i právní úprava – čím jednodušší a častější je totiž využívání osobních údajů subjektů údajů

k marketingovým či jiným účelům v rámci činností správců osobních údajů, tím více je třeba chránit zájmy a soukromí fyzických osob, u nichž by jinak v důsledku rozvoje technologií a rozšiřování možností zpracování mohlo dojít ke ztrátě kontroly nad jejich osobními údaji.

Nové nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 (dále jako „GDPR“) nahradí s účinností od 25. 5. 2018 v oblasti ochrany osobních údajů dosud platnou a účinnou směrnici Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES. Zatímco správcům a zpracovatelům osobních údajů ukládá uvedené nařízení nové povinnosti a ty dosavadní často zpřísňuje či upřesňuje,¹ subjektům údajů naopak poskytuje širší škálu práv ve vztahu k procesu zpracování jejich osobních údajů a dává jim do rukou řadu nástrojů, jak toto zpracování kontrolovat.

Príspevek se zabývá jednotlivými právy subjektů údajů a procesem jejich uplatnění ve světle GDPR, do něhož se promítá jako jedna ze stěžejních zásad ochrany osobních údajů zásada transparentnosti a korektnosti.

2 Zásada zákonnosti, korektnosti a transparentnosti

Mezi základní zásady ochrany osobních údajů, které se prolínají celou úpravou a hrají stěžejní roli při výkladu jednotlivých ustanovení GDPR, patří zásada zákonnosti, korektnosti a transparentnosti. Požadavek zákonnosti klade důraz na to, aby správci osobních údajů zpracovávali způsobem souladným s ustanoveními GDPR jen určitý rozsah osobních údajů subjektů údajů,² a to pro

¹ Je však třeba podotknout, že některé dosavadní povinnosti jsou pro menší subjekty provádějící zpracování osobních údajů novou právní úpravou zjednodušeny a rozvolněny právě s ohledem na to, že u těchto správců či zpracovatelů není předpokládáno zvýšené riziko pro práva subjektů údajů.

² Jednou ze základních zásad ochrany osobních údajů dle GDPR je i zásada minimalizace osobních údajů, která určuje, že správce osobních údajů může zpracovávat pouze takové osobní údaje subjektů údajů, které jsou pro dosažení stanoveného účelu nezbytné.

předem stanovený a legitimní účel³ na základě právního titulu⁴ a pouze po nezbytně nutnou dobu.⁵ Zásada korektnosti a transparentnosti se pak odráží v požadavku na způsob komunikace správců osobních údajů se subjekty údajů, přičemž není rozlišováno mezi fyzickými osobami – podnikateli a nepodnikateli.⁶ Komunikaci správců osobních údajů lze rozdělit do těchto dvou základních kategorií:

1. komunikace při plnění aktivní informační povinnosti,
2. ostatní komunikace.

Aktivní informační povinnost správců osobních údajů je zakotvena zejména v čl. 13 GDPR a v čl. 14 GDPR. Tato ustanovení vyžadují, aby správci osobních údajů v určitém okamžiku (zpravidla již při prvním kontaktu se subjektem údajů) subjekt údajů jasně, stručně a srozumitelně informovali o základních parametrech zpracování jejich osobních údajů. Cílem aktivní informační povinnosti je to, aby subjekty údajů byly včas a řádně informovány zejména o tom, kdo jejich osobní údaje zpracovává, za jakým účelem a jakým způsobem, po jak dlouhou dobu bude zpracování probíhat a komu budou, příp. mohou být v rámci tohoto zpracování příslušné osobní údaje poskytnuty.⁷

³ NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT, František NONNEMANN, Bohuslav LICHNOVSKÝ a Jan TOMÍŠEK. Čl. 5 Zásady zpracování osobních údajů. In: NULÍČEK, Michal a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): Praktický komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 21. 2. 2018]: „Účel musí být stanoven dostatečně určitě na to, aby z něj bylo jasné, jaká zpracování na základě něj budou a nebudou probíhat, a aby mohl být posouzen jeho soulad s Nařízením. Zároveň není vhodné specifikovat účel příliš úzce, jelikož tím by správce sám sebe omezil v možných operacích zpracování a vystavil by se riziku zpracování v rozporu se zásadou účelového omezení. V praxi je současně nutné se při stanovování účelu vyvarovat obecných frází, jako jsou „marketingové účely“ nebo „zvyšování kvality služeb“. Naopak dostatečně určitě stanovený účel bude např. „zasílání nabídek našich produktů a služeb“ nebo „hodnocení spokojenosti našich zákazníků“. Vydělení účelu by též nemělo kumulovat více účelů, např. účel „plnění smlouvy, zasílání obchodních sdělení a ochrana nároků správce“ by tedy neobstál... To, že správce účel stanoví a je si ho vědom, samo o sobě nestačí – účel musí být také výslovně vyjádřený. To znamená, že ho správce musí, až na výjimky, sdělit subjektům údajů.“

⁴ Viz čl. 6 odst. 1 GDPR.

⁵ Souvisí zejména se zásadou omezení uložení, která vyjadřuje povinnost správce osobních údajů uchovávat tyto údaje pouze po dobu, která je nezbytná pro účely, pro něž jsou osobní údaje zpracovávány.

⁶ Ochrana osobních údajů se jako celek vztahuje i na fyzické osoby – podnikatele, pouze s určitými omezeními – viz Stanovisko Úřadu pro ochranu osobních údajů č. 3/2011 [cit. 18. února 2018]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/files/stanovisko_2011_3.pdf

⁷ Způsoby řádného plnění aktivní informační povinnosti správců osobních údajů v kontextu výkonu jejich podnikatelské činnosti se autorka příspěvku zabývala již ve svém příspěvku „Dopady GDPR na obchodní podmínky“ na konferenci Olomoucké dny soukromého práva konané dne 9. 2. 2018 v Olomouci, který bude zveřejněn v elektronickém sborníku z této konference.

Do kategorie ostatní komunikace můžeme zahrnout jakákoli sdělení, která směřují od správce osobních údajů k subjektu údajů. Zásada transparentnosti je totiž jednou z klíčových zásad ochrany osobních údajů, kdy GDPR akcentuje prvek informovanosti subjektů údajů a poskytuje jim nástroje pro efektivní kontrolu zpracování jejich osobních údajů ze strany správců.

3 Práva subjektu údajů ve světle GDPR

V rámci této kapitoly jsou stručně popsána jednotlivá práva subjektu údajů, prostřednictvím kterých může subjekt údajů mimo jiné vykonávat efektivní kontrolu nad zpracováním svých osobních údajů. Oproti předchozí (dosavadní) právní úpravě GDPR nově zakotvuje právo na přenositelnost údajů a výslovně uvádí právo na výmaz neboli „právo být zapomenut“.

Tato práva mají společné to, že představují „oprávnění“ subjektu údajů, nikoli jeho povinnost, je tedy zcela na něm, zda a v jaké míře bude subjekt údajů uvedených práv využívat.

3.1 Právo na přístup k osobním údajům

Právo na přístup k osobním údajům zajišťuje subjektu údajů možnost požadovat po správci informaci o tom, zda zpracovává osobní údaje, které se ho týkají (extenzivní výklad pojmu osobní údaj), a pokud ano, o jaké údaje se jedná, jakým způsobem, k jakým účelům a na základě jakého právního titulu jsou zpracovávány atd. (viz čl. 15 GDPR). Kromě toho subjekt údajů může po správci požadovat bezplatnou kopii zpracovávaných osobních údajů, kdy této žádosti musí správce vždy vyhovět a ve vhodné podobě tento dokument subjektu údajů poskytnout.⁸ První kopie je přitom poskytována vždy bezplatně, za další kopie může správce účtovat přiměřený poplatek na základě administrativních nákladů, vždy je však nutné subjekt údajů na tento náklad předem upozornit.

⁸ Zpravidla pokud subjekt údajů podává žádost v elektronické formě, měl by správce poskytnout informaci v téže formě ve formátu, který se běžně používá.

Odborná literatura⁹ v souladu s bodem 63 odůvodnění GDPR¹⁰ dokonce správcům osobních údajů doporučuje v případech, kdy je to možné, poskytnout subjektu údajů přímý vzdálený přístup v rámci zabezpečeného systému, který by umožnil subjektu údajů kontrolu nad správcem zpracovávanými osobními údaji. Nejedná se však o povinnost, nýbrž pouze nezávazné doporučení.

Restriktivně vykládanou výjimku z práva subjektu údajů na přístup k osobním údajům představuje ochrana práv třetích osob, kdy podle bodu 63 odůvodnění GDPR jde zejména o ochranu obchodního tajemství atd.¹¹

3.2 Právo na opravu osobních údajů

V souladu s uvedeným právem může subjekt údajů žádat správce osobních údajů o opravu osobních údajů, které se ho týkají a které jsou nesprávné, nepřesné či neúplné.

Správce je následně povinen ověřit přesnost osobních údajů, k nimž se žádost subjektu údajů o opravu vztahuje, přičemž po tuto dobu je zpracování příslušných osobních údajů omezeno (viz čl. 18 GDPR).

Při uplatnění práva subjektu údajů na doplnění osobních údajů je třeba přihlídnout k účelům, pro které jsou osobní údaje zpracovávány. Je totiž nutné ctít i zásadu minimalizace osobních údajů, tj. zajistit, aby správce nezpracovával osobní údaje, které nejsou pro vymezené účely zpracování nezbytné.

⁹ NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT, František NONNEMANN, Bohuslav LICHNOVSKÝ a Jan TOMÍŠEK. Čl. 15 Právo subjektu údajů na přístup k osobním údajům. In: NULÍČEK, Michal a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): Praktický komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 11. 3. 2018]; NEZMAR, Luděk. *GDPR: Praktický průvodce implementací*. 1. vyd. Praha: GRADA Publishing, a. s., 2017, s. 86.

¹⁰ Bod 63 recitálu: „Subjekt údajů by měl mít právo na přístup ke shromážděným osobním údajům, které se ho týkají, a měl by moci toto právo snadno a v přiměřených odstupech uplatňovat, aby byl o jejich zpracování informován a mohl si ověřit jeho zákonnost... Je-li to možné, měl by mít správce možnost poskytnout dálkový přístup k bezpečnému systému, který by subjektu údajů umožnil přímý přístup ke jeho osobním údajům...“

¹¹ Bod 63 recitálu: „... Tímto právem by neměla být nepříznivě dotčena práva ani svobody ostatních, například obchodní tajemství nebo duševní vlastnictví a zejména autorské právo chránící programové vybavení. Zohlednění těchto skutečností by ovšem nemělo vést k tomu, že by subjektu údajů bylo odepřeno poskytnutí všech informací. Pokud správce zpracovává velké množství informací týkajících se subjektu údajů, měl by mít možnost před poskytnutím informací požádat subjekt údajů, aby konkrétně uvedl, kterých informací nebo činností zpracování se jeho žádost týká.“

3.3 Právo na výmaz

Právo na výmaz neboli „právo být zapomenut“ představuje právo subjektu údajů požadovat po správci, aby provedl výmaz či likvidaci jeho osobních údajů a dále je už neuchovával. Uplatnění tohoto práva subjektu údajů bude úspěšné v případech, kdy je splněna alespoň jedna z podmínek uvedených v čl. 17 odst. 1 GDPR¹² a zároveň nelze aplikovat ani jednu z výjimek v čl. 17 odst. 3 GDPR.¹³ Vždy je přitom třeba respektovat zásadu minimalizace údajů a výjimky vykládat spíše restriktivně.

- ¹² Správce je povinen na žádost subjektu údajů vymazat osobní údaje v těchto případech:
- správce nepotřebuje osobní údaje pro účel, pro který je shromáždil (v takovém případě má povinnost vymazat osobní údaje sám od sebe, nic však nebrání subjektu údajů, aby podal žádost o výmaz);
 - správce zpracovává osobní údaje výlučně na základě souhlasu subjektu údajů a tento svůj souhlas odvolá;
 - subjekt údajů vznese námitku proti zpracování dle čl. 21 odst. 1 GDPR (jedná se o námitku, kterou může subjekt údajů vznést v případě, že správce osobní údaje zpracovává na základě právního titulu oprávněného zájmu) a v daném případě je shledáno, že v konkrétní situaci převažuje zájem subjektu údajů nad zájmem správce na zpracování těchto osobních údajů;
 - subjekt údajů vznese námitku proti zpracování dle čl. 21 odst. 2 GDPR – jedná se o případy, kdy jsou osobní údaje zpracovávány za účelem přímého marketingu a v takovém případě je správce povinen na žádost subjektu údajů osobní údaje smazat okamžitě (aniž by vážil zájmy);
 - osobní údaje jsou zpracovávány protiprávně, tj. nejsou splněny podmínky pro zpracování osobních údajů v souladu s GDPR či vnitrostátní úpravou (opět správce takové osobní údaje musí vymazat sám od sebe, ale není vyloučena žádost subjektu údajů);
 - na správce se vztahuje povinnost osobní údaje vymazat, která vyplývá z práva EU nebo práva vnitrostátního (správce by měl údaje vymazat zase sám od sebe);
 - jedná se o osobní údaje dětí shromážděné správcem v souvislosti s nabídkou služby informační společnosti dle čl. 8 GDPR.
- ¹³ Výjimky z povinnosti správce vymazat osobní údaje na žádost subjektu údajů představují tyto případy:
- osobní údaje je nezbytné zpracovávat pro výkon práva na svobodu projevu a informace;
 - na správce údajů se vztahuje povinnost osobní údaje uchovávat, která vyplývá z práva EU či vnitrostátního práva;
 - zpracování osobních údajů je nezbytné z důvodu veřejného zájmu v oblasti veřejného zdraví;
 - zpracování osobních údajů je nezbytné pro účely archivace ve veřejném zájmu, pro účely vědeckého či historického výzkumu či pro statistické účely (+ splňuje podmínky čl. 89 odst. 1 GDPR);
 - zpracování osobních údajů je nezbytné pro určení, výkon nebo obhajobu právních nároků.

V praxi se bude zřejmě nejčastěji jednat o případy, kdy subjekt údajů odvolá souhlas se zpracováním svých osobních údajů pro určitý účel, a zároveň správce požádá o jejich výmaz. Správce následně bude povinen zanalyzovat, zda, a případně které z příslušných osobních údajů zpracovává i pro jiný účel na základě jiného právního titulu. Pokud by pominul účel zpracování či by pro některé kategorie osobních údajů správce ztratil právní titul, byl by povinen sám od sebe příslušné osobní údaje vymazat. Ani v takovém případě však subjektu nic nebrání o výmaz požádat a mít tak povědomí o tom, co se s jeho osobními údaji děje.

3.4 Právo na omezení zpracování

Subjekt údajů může požádat správce o omezení zpracování údajů, které se ho týkají, a správce je tak povinen učinit, pokud je splněna alespoň jedna z podmínek uvedených v čl. 18 odst. 1 GDPR.¹⁴

Omezení zpracování osobních údajů spočívá v jejich označení, přičemž tyto údaje nesmí správce až na výjimky zpracovávat jiným způsobem než jejich uložením (nesmí je tedy ani vymazat).

Jakmile pominou důvody pro omezení zpracování, správce toto omezení neprodleně zruší a předem o tomto informuje subjekt údajů.

3.5 Právo na přenositelnost údajů

Nově zakotvené právo na portabilitu osobních údajů slouží zejména k usnadnění přesouvání osobních údajů mezi správci osobních údajů z jednoho IT prostředí do druhého.

¹⁴ Čl. 18 odst. 1 GDPR upravuje tyto případy:

- subjekt údajů uplatnil právo na opravu osobních údajů a žádá o omezení jejich zpracování po dobu, kdy bude správce ověřovat správnost osobních údajů;
- subjekt údajů žádá o omezení zpracování údajů, jejichž zpracování probíhá v rozporu se zákonem (v takovém případě může žádat i jejich výmaz, ale není vyloučena žádost o omezení zpracování);
- správce osobní údaje nepotřebuje k naplnění účelu zpracování, ale subjekt údajů je potřebuje pro určení, výkon nebo obhajobu právních nároků (cílem omezení je pak to, aby správce osobní údaje nemohl bez dalšího vymazat, jelikož i výmaz osobních údajů představuje jejich zpracování);
- subjekt údajů vznesl námitku proti zpracování dle čl. 21 GDPR a žádá omezení zpracování osobních údajů po dobu, po kterou probíhá posuzování námitky.

Toto právo lze uplatnit pouze v případě, že je zpracování osobních údajů prováděno automatizovaně a zároveň je založeno na souhlasu subjektu údajů nebo na právním titulu plnění smlouvy, jejíž stranou je subjekt údajů.¹⁵

Rozsah osobních údajů, které se poskytují v rámci uplatnění práva na přenositelnost údajů, je užší než u práva na přístup k osobním údajům. Nejedná se totiž o všechny údaje, které „se subjektu údajů týkají“, nýbrž pouze o ty z nich, jež sám subjekt údajů poskytl správci. Právo subjektu údajů je opět ve světle základních zásad GDPR vykládáno extenzivně, jedná se tedy kromě aktivně poskytnutých údajů například i o údaje generované na základě aktivity subjektu údajů. Právo na portabilitu však nezahrnuje další údaje odvozené či dovozené správcem z poskytnutých osobních údajů.

Při splnění výše uvedených podmínek musí správce příslušné osobní údaje poskytnout ve strukturovaném, běžně používaném a strojově čitelném formátu, a to buď subjektu údajů, nebo ideálně přímo subjektem údajů zvolenému správci. Pokud subjekt údajů neprojevil jinou vůli a stávající správce disponuje i nadále právním titulem ke zpracování příslušných osobních údajů k vymezenému a stále existujícímu účelu, může ve zpracování osobních údajů sám pokračovat.

3.6 Právo vznést námitku

Subjekt údajů má možnost vznést námitku proti zpracování zejména v případech, kdy neměl možnost ovlivnit to, že jsou jeho údaje zpracovávány (a zároveň se nejedná o plnění právní povinnosti nebo životně důležitý zájem).

Rozlišují se tyto tři druhy námitek:

1. proti zpracování na základě právního titulu oprávněného zájmu a plnění úkolu prováděného ve veřejném zájmu nebo při výkonu veřejné moci;
2. proti zpracování pro účely vědeckého či historického výzkumu nebo pro statistické účely;

¹⁵ Dalšími právními tituly pro zpracování mohou být 1. plnění právní povinnosti správce, 2. životně důležitý zájem subjektu údajů nebo jiné fyzické osoby, 3. úkol správce prováděný ve veřejném zájmu nebo při výkonu veřejné moci, 4. oprávněný zájem správce či třetí strany kromě případů, kdy nad těmito zájmy převažují základní práva a svobody subjektu údajů. Na tyto ostatní právní tituly pro zpracování osobních údajů se právo subjektu údajů na portabilitu údajů nevztahuje.

3. proti zpracování pro účely přímého marketingu na základě právního titulu oprávněného zájmu.

V případě podání námítky proti zpracování je správce povinen kromě ostatních kroků společných pro postup vyřizování všech žádostí subjektu údajů (viz kapitola 4) provést v rámci věcného posouzení námítky tzv. balanční test protichůdných zájmů. Cílem tohoto testu je zjistit, zda oprávněné zájmy na zpracování osobních údajů převažují v konkrétním případě nad oprávněnými zájmy subjektu údajů.

Výjimku z tohoto postupu představuje námitka proti zpracování pro účely přímého marketingu na základě právního titulu oprávněného zájmu, kdy při zpracování osobních údajů pro uvedený účel správce není oprávněn námitku z věcného hlediska posuzovat a provádět balanční test, ale musí okamžitě uvedené osobní údaje pro daný účel přestat zpracovávat.

3.7 Právo nebýt předmětem rozhodnutí založených na automatizovaném zpracování osobních údajů

Subjekt údajů má právo nebýt předmětem rozhodnutí, které je založeno výhradně na automatickém zpracování, včetně profilování, a které má pro subjekt údajů právní účinky nebo se jej jinak obdobným způsobem významně dotýká (tzv. automatizované individuální rozhodování).

Jedná se o případy, kdy je rozhodování založeno na určitém algoritmu, který je prováděn automatizovaně, tedy bez závislosti na lidském faktoru. Subjekt údajů by měl mít v takovém případě právo vyjádřit svůj názor a obdržet lidský zásah ze strany správce.¹⁶

3.8 Právo podat stížnost k dozorovému úřadu

Čl. 77 GDPR upravuje právo subjektu údajů podat stížnost u dozorového úřadu, pokud se domnívá, že zpracováním jeho osobních údajů je porušeno GDPR.¹⁷ Samozřejmě není dotčena možnost subjektu údajů využít jakékoliv jiné prostředky správní, mimosoudní či soudní ochrany.

¹⁶ Viz Vodítka Pracovní skupiny WP29 k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování podle Nařízení 2016/679 (WP251) [cit. 11. března 2018]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=28964.

¹⁷ Dozorovým úřadem pro Českou republiku je Úřad pro ochranu osobních údajů.

4 Uplatnění práv subjektu údajů

Výše uvedená práva subjekt údajů zpravidla uplatňuje prostřednictvím žádosti adresované správci osobních údajů, kdy kontaktní údaje správce by měly být subjektu údajů sděleny v rámci plnění aktivní informační povinnosti správce (čl. 13 GDPR, příp. čl. 14 GDPR). Sdělení a postupy pro výkon práv subjektu údajů upravuje čl. 12 GDPR.

4.1 Žádost

Na žádost subjektu údajů nejsou právní úpravou kladeny žádné formální požadavky. Pro vyřízení žádosti je však třeba, aby tato obsahovala identifikaci podatele tak, aby bylo možné jednoznačně ověřit jeho identitu.¹⁸ Dále by měl podatel v žádosti specifikovat to, čeho se domáhá.

Žádost subjektu údajů může být správci zaslána v listinné či elektronické podobě, GDPR však nevylučuje například ani ústní či telefonickou formu žádosti, kdy správce by měl na žádost zásadně reagovat stejnou formou, jakou byla tato podána. V případě telefonických žádostí však může být značně problematické prokázání totožnosti podatele a v takových případech správce může požadovat doplnění určitých dodatečných údajů potřebných k jednoznačné identifikaci subjektu, příp. podání žádosti jinou formou (např. z e-mailové adresy, která je u správce registrována v databázi).

4.2 Reakce správce osobních údajů

Jak je uvedeno výše, prvním krokem postupu pro vyřizování žádostí je jednoznačná identifikace podatele. Správce je povinen ověřit, zda žádost podává skutečně subjekt údajů, kterého se dané osobní údaje týkají. Ačkoli je správce

¹⁸ Pokyny Pracovní skupiny WP29 týkající se práva na přenositelnost údajů (WP 242 rev.01) [cit. 11. března 2018]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=28962, s. 15: „*Jsou-li informace a údaje shromážděné on-line spojeny s pseudonymy nebo jedinečnými identifikátory, mohou správci údajů zavést vhodné postupy umožňující fyzickým osobám podat žádost o přenositelnost údajů a získat údaje, které se jich týkají. Správci údajů musejí v každém případě zavést postup ověřování, kterým se spolehlivě prokáže totožnost subjektu údajů, jenž požaduje své osobní údaje, nebo jenž z obecnějšího hlediska uplatňuje práva přiznaná obecným nařízením o ochraně osobních údajů.*“

povinen usnadňovat¹⁹ subjektům údajů výkon jejich práv,²⁰ nelze ustoupit od požadavku na ztotožnění podatele s příslušným subjektem údajů.

V případě naplnění prvního kroku správce přistoupí k dalším fázím postupu vyřizování žádosti subjektu údajů. Nejprve posoudí obsah žádosti, tj. zda z podání vyplývá, čeho se subjekt údajů domáhá. V případě nesrozumitelné či neúplné žádosti je správce oprávněn dotázat se podatele na potřebné informace, aby mohla být žádost vyřízena. Komentářová literatura²¹ uvádí, že žádost, která neobsahuje esenciální údaje nutné k jejímu posouzení, by mohla být považována za nedůvodnou. Mám však za to, že v případě neúplné žádosti by měl správce údajů nejprve v co nejkratší lhůtě subjekt údajů vyzvat k doplnění žádosti s tím, že jinak bude žádost posouzena jako nedůvodná.

Jakmile má správce k dispozici řádnou žádost od jednoznačně identifikovaného příslušného subjektu údajů, je povinen tuto vyřídit nejpozději do jednoho měsíce od obdržení žádosti. Vyřízením žádosti se rozumí sdělení příslušnému subjektu údajů o přijatých opatřeních, příp. důvodech nepřijetí opatření a o možnostech podat stížnost u dozorového úřadu a žádat o soudní ochranu.²² Zejména je třeba klást důraz na obsah negativního vyřízení žádosti, kdy je třeba rozhodnutí patřičně odůvodnit a poučit subjekt údajů o možnostech dalšího postupu.

¹⁹ Vodítka Pracovní skupiny WP29 k transparentnosti podle Nařízení 2016/679 (WP260) [cit. 11. března 2018]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_or-g=200144&id_dokumenty=28967, s. 21: „Příklad správného postupu: Poskytovatel zdravotnické služby používá na svých webových stránkách elektronický formulář, který subjektům údajů umožňuje podávat žádosti o přístup k osobním údajům po internetu. K dispozici na recepci zdravotnických zařízení správce jsou navíc i papírové formuláře, takže subjekty údajů mohou žádosti podávat také osobně.“

²⁰ Čl. 12 odst. 2 GDPR.

²¹ NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT, František NONNEMANN, Bohuslav LICHNOVSKÝ a Jan TOMÍŠEK. Čl. 12 Transparentní informace, sdělení a postupy pro výkon práv subjektu údajů. In: NULÍČEK, Michal a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): Praktický komentář* [Systém ASP]. Wolters Kluwer [cit. 11. 3. 2018]: „Za zjevně nedůvodné by mohly být považovány žádosti např. v případě, že na první pohled zcela postrádají odůvodnění (v případě, kdy je odůvodnění nezbytné) a nelze ani výkladem posoudit, o co se subjektu údajů jedná. Příkladem může být námitka proti zpracování dle čl. 21 odst. 1 Nařízení. Aby mohl správce posoudit, jestli v konkrétní situaci převažuje jeho oprávněný zájem nad zájmem subjektu údajů, musí mu subjekt sdělit nějaké informace o své situaci, které mu umožní dané posouzení provést. Pokud nebude žádost odůvodnění vůbec obsahovat, bude ji nejspíše možné považovat za zjevně nedůvodnou. Odůvodnění však samozřejmě nebude potřeba při žádosti o přístup k osobním údajům dle čl. 15 Nařízení apod.“

²² Čl. 12 odst. 3 GDPR.

Ve výjimečných případech je možné zejména s ohledem na složitost žádosti výše uvedenou lhůtu prodloužit o další dva měsíce (tj. celkem na tři měsíce od obdržení žádosti). V takovém případě však již není možné žádost subjektu údajů odmítnout a správce jí musí vyhovět.²³ O prodloužení lhůty pro vyřízení žádosti a o důvodech tohoto postupu je nutné subjekt údajů včas, tj. do jednoho měsíce od obdržení žádosti, informovat.

Pokud se týká formy rozhodování o uvedených žádostech, měl by správce údajů volit s ohledem na okolnosti podání žádosti vhodný způsob sdělení. V případě, že je žádost podána například elektronickou formou (e-mailem), měl by správce reagovat stejným způsobem. Informace a sdělení v rámci samotného rozhodnutí o žádosti by měly být v souladu se zásadou transparentnosti poskytovány jednoduchým a srozumitelným jazykem.

Žádosti subjektu údajů je správce povinen vyřizovat zásadně bezplatně. Výjimku z tohoto pravidla představují žádosti, které jsou zjevně nedůvodné nebo nepřiměřené, a to zejména z důvodu, že se opakují. V takových případech je správce oprávněn uložit přiměřený poplatek zohledňující administrativní náklady spojené s poskytnutím požadovaných informací nebo sdělení nebo s učiněným požadovaných úkonů,²⁴ nebo může odmítnout žádosti vyhovět.²⁵ Je však třeba mít na paměti, že zjevnou nedůvodnost a nepřiměřenost žádosti dokládá správce a že příp. uložený poplatek musí být přiměřený. Ze strany správců osobních údajů by proto k tomuto kroku mělo být přistupováno zcela výjimečně.

V případě vyhovění některým žádostem subjektu údajů tímto pro správce jeho úkol nekončí. Je třeba zdůraznit, že správce je povinen oznamovat všechny opravy, výmazy a omezení automaticky také všem příjemcům, jimž dotčené osobní údaje poskytl.²⁶ Správce, který osobní údaje zveřejnil

²³ Tato skutečnost vyplývá z formulace čl. 12 odst. 3 GDPR a čl. 12 odst. 4 GDPR, kdy o přijatých opatřeních musí správce subjekt údajů informovat nejpozději do jednoho měsíce od obdržení žádosti, přičemž tuto lhůtu lze výjimečně prodloužit po informování subjektu údajů o důvodech tohoto prodloužení o další dva měsíce. Pokud však správce opatření nepřijme, musí subjekt údajů informovat o této skutečnosti do jednoho měsíce od obdržení žádosti.

²⁴ O uložení přiměřeného poplatku za vyřízení žádosti je třeba subjekt údajů předem informovat (ideálně s odůvodněním výše poplatku) s tím, že pokud tento poplatek podatel neuhradí, bude jeho žádost odmítnuta.

²⁵ Čl. 12 odst. 5 GDPR.

²⁶ Výjimku z tohoto pravidla představují případy, kdy se to ukáže jako nemožné nebo to vyžaduje nepřiměřené úsilí.

(zejm. zpřístupnil hromadnými sdělovacími prostředky, jiným veřejným sdělením nebo jako součást veřejného seznamu), je povinen učinit přiměřené kroky včetně technických opatření k tomu, aby informoval jiné správce o tom, že jej subjekt údajů žádá, aby vymazal veškeré odkazy na dané osobní údaje, jejich kopie či replikace.²⁷

4.3 Možnost obrátit se na dozorový úřad

Subjekt údajů je také vždy v případech, kdy se tento domnívá, že zpracováním jeho osobních údajů je porušeno GDPR, oprávněn podat stížnost u některého dozorového úřadu, zejména v členském státě svého obvyklého bydliště, místa výkonu zaměstnání nebo místa, kde došlo k údajnému porušení.²⁸ Dozorovým úřadem pro Českou republiku je Úřad pro ochranu osobních údajů.

Další možností obrany představuje jakákoli jiná správní, mimosoudní či soudní ochrana vůči správci nebo zpracovateli.

5 Závěr

Nová právní úprava v oblasti ochrany osobních údajů klade důraz na informovanost subjektů údajů a usnadňuje jim možnost kontroly zpracování osobních údajů, které se jich týkají. Kromě možnosti podat stížnost k dozorovému úřadu a bránit se příslušnými prostředky soudní či mimosoudní ochrany mají subjekty údajů k dispozici řadu práv, která mohou uplatňovat přímo u správců osobních údajů. Jedná se zejm. o právo na přístup k osobním údajům, právo na opravu či výmaz svých osobních údajů, právo na přenositelnost osobních údajů, právo na omezení zpracování či vznesení námitek proti zpracování. Prostřednictvím uplatnění těchto práv se subjekt údajů (v případě zákonného postupu správce) dostane nejen k informacím o zpracování svých osobních údajů, ale má i možnost toto zpracování kontrolovat a příp. korigovat.

Příspěvek je zaměřen na práva subjektu údajů, která jsou uplatňována ze strany subjektu údajů aktivně (žádostí). GDPR dává subjektům údajů do rukou nástroje ke kontrole a příp. korekci zpracování jejich osobních

²⁷ Čl. 17 odst. 2 GDPR.

²⁸ Čl. 77 GDPR.

údajů, je však třeba podotknout, že využití těchto nástrojů je zcela v jejich dispozici. Samotné GDPR pak obsahuje ještě další „práva subjektu údajů“, která jsou odrazem povinností uložených správčům, kdy v takovém případě subjekty údajů zůstávají pasivní a správci jsou povinni aktivně tyto povinnosti bez dalšího plnit. Jedná se zejména o aktivní informační povinnost ve smyslu čl. 13 GDPR, příp. čl. 14 GDPR, dále povinnost správců sledovat vymezený účel a po jeho odpadnutí osobní údaje zlikvidovat apod.

Všechna sdělení adresovaná ze strany správců subjektům údajů přitom provází jedna z klíčových zásad GDPR – zásada transparentnosti a korektnosti. Správce musí vždy dbát na to, aby jim poskytované informace a sdělení byly formulovány jednoduše, přehledně a srozumitelně. Při vyřizování žádostí správce musí subjektu údajů usnadňovat uplatnění jeho práv a postupovat rychle a efektivně tak, aby byla příslušná žádost včas a řádně vyřízena. Za tímto účelem by správci osobních údajů měli vytvořit interní metodiky pro jednotný postup vyřizování žádostí a zpřehlednit vedení svých evidencí tak, aby bylo možné adekvátně na žádosti subjektů údajů reagovat.

Literatura

NULÍČEK, Michal a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): Praktický komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 21. 2. 2018]. ASPI_ID KO32016R0679CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN 2336-517X.

NEZMAR, Luděk. *GDPR: Praktický průvodce implementací*. První vydání. Praha: GRADA Publishing, a. s., 2017, 304 s. ISBN 978-80-271-0668-4.

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679, o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

Stanovisko Úřadu pro ochranu osobních údajů č. 3/2011 [cit. 18. února 2018]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/files/stanovisko_2011_3.pdf

Vodítka Pracovní skupiny WP29 k transparentnosti podle Nařízení 2016/679 (WP260) [cit. 11. března 2018]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=28967

Vodítka Pracovní skupiny WP29 k automatizovanému individuálnímu rozhodování a profilování podle Nařízení 2016/679 (WP251) [cit. 11. března 2018]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=28964

Pokyny Pracovní skupiny WP29 týkající se práva na přenositelnost údajů (WP 242 rev.01) [cit. 11. března 2018]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=28962

HAVELKOVÁ, Renáta. *Dopady GDPR na obchodní podmínky*. Rukopis.

Kontakt – e-mail

Renca.Havelkova@seznam.cz

Civilní status transgender v českém právním řádu

Petra Kotková

Katedra občanského práva, Právnická fakulta,
Masarykova univerzita, Brno, Česká republika

Abstrakt

Trans-lidé je pojem, kterým jsou označovány osoby trpící rozporem mezi psychickým a tělesným pohlavím. Reflexí tohoto rozšířeného společenského vnímání se stal v české právní společnosti nový občanský zákoník. Ten se předmětné problematice věnuje ve dvou odstavcích § 29. V souladu s tímto ustanovením, nastává změna pohlaví člověka chirurgickým zákrokem při současném znemožnění reprodukčních orgánů. Na základě ustanovení nového občanského zákoníku může ke změně pohlaví člověka dojít pouze za současného splnění dvou podmínek: chirurgického zákroku a znemožnění reprodukčních orgánů. Vzhledem k tomu, že podmiňování zásahu do lidského těla pro změny pohlaví je v rozporu s právními úpravami evropských zemí a judikaturou Evropského soudu pro lidská práva, bude tento příspěvek zaměřen na právní úpravu problematiky nejen v občanském zákoníku, ale i v zákoně o specifických zdravotních službách.

Klíčová slova

Civilní status; transgender; trans-lidé; transsexuálové; judikatura ESLP; nový občanský zákoník; zákon o specifických zdravotních službách.

1 Úvod

Lidská populace je v současné době složena ze dvou typů pohlaví, s tímto složením počítá také právo. Právo však jejich definice neobsahuje, ponechává je jiným mimoprávním disciplínám.¹

¹ PECHOVÁ, O., V. RAICHLOVÁ a I. PROCHÁZKA. Transsexualita a právo. In: FIFKOVÁ, Hanka a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. 2. vyd. Praha: Grada, 2008, s. 141.

Pohlaví je tvořeno ze dvou dimenzí. První dimenzí je pohlaví biologické, druhá dimenze je nazývána jako „gender“ - pohlaví psychologické. Mezi těmito dvěma dimenzemi existuje široké spektrum vztahů, na něž reaguje právo ve velmi omezené míře.

Při narození jedince je o jeho biologickém pohlaví rozhodováno na základě deklaratorního zápisu do matriky, vydáním rodného listu a přidělením rodného čísla, a to vše na základě zevních pohlavních znaků. Cílem přeměny pohlaví je z hlediska společenského a právního dosažení takového stavu, se kterým se jedinec ztotožňuje.²

„Transgender“ je označení pro člověka, který se neztotožňuje se svojí tělesnou schránkou.³ Panuje u něj rozpor mezi fyzickým a psychickým pohlavím. Co může být příčinou této poruchy sexuální identifikace je předmětem vědeckého bádání. Odborná veřejnost se přiklání k názoru, že za tímto společenským jevem může být výchova. V české tradiční společnosti jsou dívky vychovávány mírnějším způsobem, naopak na chlapce je obecně kladena daleko větší, zejména fyzická zátěž. Existují však kultury, které ve výchově rozdílů buď nedělají vůbec, případně dělají rozdílů opačné. Výsledkem tohoto typu výchovy byla nesamostatnost mužů, hašterivost a silná emotivnost. Naopak ženy dokázaly obstarat potravu, na základě čehož mužské pohlaví považovaly za pohlaví slabší.⁴

„Trans-lidé“ mohou svoji potřebu uspokojovat různě. Někomu stačí být osobou vysněného pohlaví krátce, hodinu ve svém bytě, někdo svoji potřebu uspokojí návštěvou společnosti ve vytoužené roli (transvestita) či naopak je pro někoho jediným možným řešením kompletní změna tělesné schránky na základě chirurgického zákroku. Paradoxem je, že většina transvestitů jsou heterosexuálové žijící ve spokojených manželských či partnerských vztazích. Postupem času se však jejich identifikace s odlišným pohlavím stupňuje, až nakonec začnou žít v opačné roli, či přejdou do kategorie transsexuálů.⁵

² ŠOLTISOVÁ, Eva. *Postavení a práva transsexuálních osob v národním a mezinárodním kontextu*. Praha, 2011, s. 2. Rigorózní práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta.

³ Transsexuál je osoba po chirurgickém zákroku, jedná se o užší pojem než transgender.

⁴ JANDA, Martin. Vědci se prou o definici pohlaví. *21. století* [online]. 2006 [cit. 12. 3. 2018].

⁵ NOVOTNÁ, Kristina. Transgender-žijeme mezi vámi (osvětový leták). *Translidé* [online]. 2003 [cit. 12. 3. 2018].

S touto změnou je následně spojeno široké množství právních a společenských otázek. Kromě nutných administrativních úkonů jako je změna jména, rodného listu, rodného čísla, se jedná také o sdělení nového civilního statusu vůči svému okolí, zaměstnavateli či na úřadech. Se změnou pohlaví jsou dále spojeny také obtíže aktivit běžného života, používání dámských nebo pánských toalet či snaha o dosažení hormonálních přípravků volně prodáváných v sousedních zemích, které jsou v České republice pouze na lékařský předpis. Častá je také situace, kdy ke změně pohlaví dojde v cizí zemi a jedinec žádá o její uznání v zemi domovské.⁶

Ve společnosti je s problematikou transgender spojena značná diskriminace. Prostřednictvím diskriminace může dojít k porušení práva na rodinný život, práva na soukromí nebo práva na uzavření manželství. V některých zemích jsou dokonce transsexuální lidé perzekuováni.⁷

Cílem tohoto článku je kritické zanalyzování naší právní úpravy a exkurz do právních úprav vybraných zemí.

2 Vývoj právní úpravy transgender v českém právním řádu

2.1 Vývoj do roku 1989

České sexuologické instituty zabývající se transsexuálními pacienty mají první záznam o diagnostikované transsexualitě z roku 1942.⁸ Od roku 1942 do roku 1960 to byly pouze 2 pacienti ročně. Tyto počty však začaly pomalu vzrůstat po roce 1968, pravděpodobně ve spojitosti s politickým uvolněním v důsledku Pražského jara. I nadále však diagnostikovaných pacientů zůstalo v období 1970-1980 v jednotných číslech.

Z počátku byly zákroky v tehdejší společnosti rozsáhle kritizovány, postupem času se však staly pro pacienty jediným možným uspokojením. První potvrzený zákrok byl pravděpodobně proveden v polovině r. 1960.

⁶ ŠOLTISOVÁ, Eva. *Postavení a práva transsexuálních osob v národním a mezinárodním kontextu*. Praha, 2011, s. 3. Rigorózní práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta.

⁷ ŠOLTISOVÁ, Eva. *Postavení a práva transsexuálních osob v národním a mezinárodním kontextu*. Praha, 2011, s. 4. Rigorózní práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta.

⁸ HAVELKOVÁ, Barbara. The legal status of transsexual and transgender persons in the Czech republic. In: SCHERPE, Jean (ed.). *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*. 1. vyd. Cambridge: Sheraton House/Castle Park, 2015, s. 128.

Legální změna jména byla striktně regulována předpisem č. 55/1950 Sb., o užívání a změně jména a příjmení.⁹ Změna jména však byla upravena obecně, nikoliv speciálně pro transsexuály. Taktéž postoj ke změně pohlaví v rodném listu byl dlouhodobě záporný ze strany zdravotnických zařízení.

Konečné rozhodnutí týkající se změny pohlaví přineslo lékařské symposium o soudně lékařských otázkách transsexualismu v roce 1969, které potvrdilo, že není z lékařské ani z vědecké perspektivy možná změna pohlaví prostřednictvím operace.¹⁰

V České republice byla možnost provedení změny pohlaví zakotvena až v roce 1980 na základě mezinárodních instrukcí Ministerstva zdravotnictví, které však neměly povahu zákona a nebyly právně závazné. Součástí instrukcí byly pokyny pro matriční úřady, jak mají postupovat v úpravě záznamu osoby, která podstoupila změnu pohlaví. Změna jména a pohlaví v rodném listu byla možná na základě zákona a s neformálním řešením přes nezávazné instrukce Ministerstva zdravotnictví.

V období Československa byl koncept transgender jako socio-kulturní konstrukt zcela neznámý. Tento fakt způsobil dopad společně na muže i ženy. Bylo vyloučeno, aby ženy žily vlastní život. Byly nuceny žít životy v souladu s tradičním pojetí ženy, roli matky. Nemyslitelná z hlediska politického uspořádání byla i snaha o nové definice mužských norem.¹¹

2.2 Vývoj po roce 1989

První výslovné právní ustanovení týkající se změny pohlaví bylo obsaženo v zákoně č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu.¹² V souladu s § 27a odst. 1¹³ bylo stanoveno, že kastrace, stereotaktické operace a zákroky u transsexuálů se provádějí pouze na žádost osoby, u níž mají být provedeny, a po schválení odbornou komisí, kterou tvoří právník, nejméně dva lékaři se specializací v příslušném oboru a dva další lékaři nezúčastnění na provádění lékař-

⁹ Tento zákon byl zrušen k 1. 7. 2001.

¹⁰ Katedra soudního lékařství Lékařské fakulty Univerzity Palackého a krajské soudně lékařské oddělení FN v Olomouci.

¹¹ HAVELKOVÁ, Barbara. The legal status of transsexual and transgender persons in the Czech republic. In: SCHERPE, Jean (ed.). *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*. 1. vyd. Cambridge: Sheraton House/Castle Park, 2015, s. 128.

¹² Tento zákon byl zrušen k 1. 4. 2012.

¹³ § 27a zakotvila novela zákona č. 20/1966 Sb.

ského zásahu. V odstavci druhém byla speciálně upravena povinnost lékaře informovat pacienta o povaze lékařského zásahu s upozorněním na rizika a případné nepříznivé důsledky s ním spojené. Jednalo se o ustanovení, které ovládalo lékařské postupy více než dvacet let.

Od roku 2000 je součástí českého právního řádu účinná právní úprava změny jména. Jedná se o zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení. Ve stejném roce došlo k vytvoření právní úpravy týkající se záznamů do rodných listů, změny rodného čísla, které je specifickou identifikací občana České republiky, jehož součástí je i údaj o pohlaví.

Problematika transsexuality byla detailněji upravena zákonem č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách. Věcný záměr¹⁴ tohoto zákona obsahoval dva postupy, jak dosáhnout změny pohlaví. Chirurgický zákrok bylo možné provést od 21 let, hormonální terapii od věku 18 let. Dále obsahoval věcný záměr zákona důvody, pro které změnu pohlaví nebylo možné provést. Závislost na alkoholu a jiných návykových látkách, psychóza, neschopnost trvale žít jako osoba opačného pohlaví byly jen některými z nich.

Změna pohlaví transsexuálních pacientů je v současné době zakotvena v § 21 tohoto zákona. Změnou pohlaví se zde rozumí provedení zdravotních výkonů, jejichž účelem je provedení změny pohlaví chirurgickým zákrokem při současném znemožnění reprodukční funkce. Zákon podává definici transsexuálního pacienta¹⁵, jako osobu, u níž je trvalý nesoulad mezi psychickým a tělesným pohlavím. Zákon tento nesoulad dále označuje jako poruchu sexuální identifikace. Právní úprava také stanovuje, komu lze změnu pohlaví provést. Může se jednat o osobu, u níž byla jednoznačně stanovena porucha sexuální identifikace a prokázána schopnost žít trvale jako osoba opačného pohlaví, zároveň se jedná o osobu, která neuzavřela manželství, nebo nevstoupila do registrovaného partnerství či do obdobného svazku osob stejného pohlaví v cizině. Případně také, pokud prokáže, že manželství nebo registrované partnerství zaniklo. Chirurgický zákrok je možné provést pouze osobě starší

¹⁴ HAVELKOVÁ, Barbara. The legal status of transsexual and transgender persons in the Czech republic. In: SCHERPE, Jean (ed.). *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*. 1. vyd. Cambridge: Sheraton House/Castle Park, 2015, s. 128.

¹⁵ Dle Světové zdravotnické organizace je transsexualita nemoc. Dostupné z: <http://www.who.int/classifications/icd/en/>

18 let, na základě její žádosti a kladného stanoviska odborné komise. Zákon umožňuje, aby byl zákrok proveden také pacientovi s omezenou svéprávností, pokud k němu dá jeho opatrovník a soud souhlas. Opět je potřeba kladného stanoviska odborné komise. Odborná komise je ustavována Ministerstvem zdravotnictví a její členy stanovuje zákon v § 22 odst. 1.¹⁶

V lednu 2014 nabyl účinnosti zákon č. 89/2012 Sb., nový občanský zákoník, který přinesl přísnější podmínky pro právní uznání preferovaného pohlaví. Na rozdíl od předešlé občansko-právní úpravy¹⁷, která problematiku transsexuality neobsahovala, nový občanský zákoník výslovně změnu pohlaví upravuje ve svém § 29.

Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku uvádí, že úprava změny pohlaví vychází z pojetí faktického stavu, jelikož právní účinky změny pohlaví nastávají dnem uvedeným v potvrzení poskytovatele zdravotních služeb. Změnu pohlaví je třeba zapsat do matriční knihy, v zákoně o matrikách však výslovná úprava chybí.¹⁸

Změna pohlaví člověka v souladu s tímto ustanovením nastává chirurgickým zákrokem při současném znemožnění reprodukční funkce a přeměny pohlavních orgánů. Konkrétním dnem změny se rozumí den uvedený v potvrzení poskytovatele zdravotních služeb. Osobní stav člověka, jeho osobní a majetkové poměry nejsou změnou ovlivněny, manželství nebo registrované partnerství však zaniká. Práva a povinnosti vyplývající ze zaniklého manželství, jako i práva a povinnosti týkající se společných dětí se řídí ustanoveními týkající se rozvedených manželů. Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku uvádí, že zánik manželství z důvodu změny pohlaví má stejný právní důsledek jako jeho jiný způsob zániku. V praxi poskytovatelé zdravotních služeb ženatým nebo vdaným transsexuálním osobám zákrok neumožní, dokud jejich manželství není rozvedeno a poměr k dětem uspořádan, je však třeba brát v úvahu fakt, že ke změně pohlaví může dojít i v zahraničí, s čímž souvisí otázka, kdo bude v tomto případě plátcem zákroku?

¹⁶ § 22 odst. 1 zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách.

¹⁷ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. Účinný do 31. 12. 2013.

¹⁸ Důvodová zpráva k NOZ. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

Cílem zákonodárce je tedy dodržení tradičního pojetí manželství jako trvalého svazku muže a ženy, tedy aby nedocházelo k situacím, že v manželství budou žít osoby téhož pohlaví, i přes to, že by si tento stav manželé přáli a společné manželství by nechtěli i přes tuto změnu zrušit. Totéž platí ve vztahu k registrovanému partnerství.¹⁹

Důležité je na tomto místě vymezit rozdíl mezi právní úpravou změny pohlaví v zákoně o specifických zdravotních službách a v novém občanském zákoníku. Zatímco se ustanovení zákona o specifických zdravotních službách týkají pouze transsexuálních pacientů, kteří sami usilují o změnu pohlaví prostřednictvím chirurgických zákroků, nový občanský zákoník je normou obecnou, upravuje přeměnu²⁰ pohlaví u člověka.²¹

Právní úprava, která absolutizuje požadavek tělesného zásahu jako podmínku pro změnu pohlaví, je zpochybňována nejen odborníky a transsexuály samotnými, rovněž však institucemi na ochranu lidských práv a soudní judikaturou zahraničních soudů.²² Jedná se o velký pokrok v přístupu k transsexualitě, součástí něj je respekt k základním lidským právům, zejména k právu na zachování lidské důstojnosti, právo na ochranu před neoprávněným zásahem do soukromého a rodinného života, či právo na ochranu zdraví.

Baršová uvádí, že právní úprava nového občanského zákoníku, týkající se změny pohlaví v České republice, je založena na kodifikaci současné praxe a předpokládá existující společenský konsensus. Nedokáže však efektivně reagovat na měnící se postoje odborné lékařské veřejnosti, kritické postoje transsexuálů, zejména však na vývoj ochrany lidských práv. Klade si otázku, zda je možné podmiňovat uznání psychického pohlaví u transsexuálních osob právem předepsanými zásahy do jejich těla?²³

¹⁹ Důvodová zpráva k NOZ. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

²⁰ Změna pohlaví člověka, resp. přeměna pohlavní orgánů.

²¹ BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 2 [cit. 14. 3. 2018].

²² Dle dostupných zdrojů: BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 4 [cit. 14. 3. 2018].

²³ Dle dostupných zdrojů: BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 4 [cit. 14. 3. 2018].

3 Právní úprava změny pohlaví ve vybraných zemích

3.1 Německo

S účinností od 1. ledna 1981 upravuje problematiku transsexuality v Německu zákon o transsexuálech (Transsexuellengesetz).²⁴ Na základě tohoto zákona bylo transsexuálům umožněno žít v nové genderové roli. V rámci tohoto zákona bylo upraveno tzv. malé a velké řešení. Součástí tzv. malého řešení je změna křestního jména. O změně jména rozhoduje soud na základě několika podmínek. Osoba se cítí být jiného pohlaví, než které má uvedeno v rodném listě a alespoň tři roky má potřebu žít tímto způsobem, dále lze očekávat, že se tento pocit nezmění. Zároveň se jedná o osobu s německým státním občanstvím, či je od roku 2007 držitelem cizineckého statusu.

Tzv. velké řešení se týká soudního určení, že osoba náleží k opačnému pohlaví. Soud rozhoduje na žádost osoby, která má nutkání žít jako osoba jiného pohlaví alespoň tři roky. Na základě čehož soud prohlásí, že má být považována za osobu vytouženého pohlaví. Kromě podmínek stanovených u tzv. malého řešení, musela dříve osoba splňovat podmínky další. Nesměla být vdaná/ženatá, nebýt trvale schopna reprodukce, podrobit se chirurgickému zákroku, měnicím její vnější pohlavní znaky. Tyto doplňující podmínky byly později Spolkovým ústavním soudem shledány jako neústavní.²⁵ Dosud však ústavně konformní úprava přijata nebyla.

Německé soudy se zabývaly podmínkou neexistence manželství pro změnu pohlaví několikrát. V rozhodnutí ze dne 27. května 2008 Spolkový ústavní soud konstatoval, že tato podmínka není v souladu s právem na svobodný rozvoj osobnosti a s ústavně zaručenou ochranou manželství a rodiny. Konkrétně se jednalo o transsexuálku muže, která žila 56 let v manželství, ze kterého vzešly tři děti. Žadatelka ani její manželka se nechtěly rozvést z důvodu, že nedošlo k narušení jejich vztahu, přesto, že bylo žadatelce změněno jméno i později pohlaví. Soud konstatoval, že není legitimní podmiňovat uznání změny jeho pohlaví rozvodem manželství. Samozřejmě

²⁴ Dle dostupných zdrojů: BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 4 [cit. 14. 3. 2018].

²⁵ BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 7 [cit. 14. 3. 2018].

se vypořádal také s tradičním pojetím manželství jako trvalého svazku muže a ženy, avšak zásah do základních práv transsexuálů v podobě rozvodu manželství je nepřiměřený, jelikož by to znamenalo odeprání ochrany manželství. Ustanovení zakotvující podmínku rozvodu manželství soud neprohlásil za nicotné, pouze jako nepoužitelné do doby, než zákonodárce přijme novou právní úpravu. Zároveň navrhl zákonodárci možné východisko z této situace v podobě přeměny manželství na registrované partnerství, avšak pouze za předpokladu, že by právo dalo partnerství stejnou ochranu jako manželství.²⁶

Spolkový ústavní soud se v roce 2011 zabýval také dalšími podmínkami pro změnu pohlaví a to trvalé neschopnosti reprodukce a provedení operace. Soud konstatoval, že se jedná o porušení práva na sebeurčení a práva na tělesnou integritu. Opřel se o vývoj poznatků v oblasti transsexuality. Názor z 60. let, že transsexualita jako utrpení z falešného těla a že všichni transsexuálové budou usilovat o operaci, se ukázal jako mylný. Dle názoru znalců již není operativní změna pohlaví uspokojením pacientů. Přes 20-30% transsexuálů žije v Německu pouze se změnou jména, bez podstoupení chirurgického zákroku. Rozhodujícím dle transsexuálů je spíše stabilita jejich touhy. Dále soud vzal v potaz i rizika, která operace přináší. Trvalé a nezvratné pocítění pohlaví u transsexuálů nelze měřit stupněm přizpůsobení jeho vnějších pohlavních znaků prostřednictvím operativního zásahu, ale má být určena podle toho, jak důsledně transsexuál ve svém pocíťovaném pohlaví žije a jak se v něm cítí.²⁷

3.2 Rakousko

Rakouské právo speciální úpravu změny pohlaví nezná. V souladu se zákonem o osobním statusu umožňuje však změnu záznamu o pohlaví. Prostřednictvím prováděcích předpisů ke změně záznamu byly stanoveny podmínky pro postup. Úřad, který byl ke změně záznamu oprávněn, byl povinen na vlastní žádost nechat vyhotovit v Institutu soudního lékařství Vídeňské univerzity posudek, který potvrzoval, že žadatel žije delší dobu

²⁶ BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 7 [cit. 14. 3. 2018].

²⁷ BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 9 [cit. 14. 3. 2018].

s pocitem náležitosti k opačnému pohlaví, který mu dal podnět k opatření ke změně pohlaví, zároveň se již tento pocit přináležitosti k jinému pohlaví nezmění. Do roku 1996 změna pohlaví znamenala anulaci manželství, která se zapisovala následně do knihy manželství. Od roku 1996 došlo v právní úpravě anulace manželství ke změně na zapsání poznámek pouze u neženatých, nevdaných osob. Zároveň došlo k novelizaci ustanovení týkajících se změny křestního jména. Křestní jméno bylo možné změnit pouze na specificky ženské či specificky mužské a to pouze současně nebo po zápisu změny pohlaví. I když rakouská právní úprava na rozdíl od německé neobsahovala podmínku operace a trvalé neschopnosti reprodukce, byl chirurgický zákrok považován jako předpoklad pro potvrzení, že opatření vedla ke znatelnému přiblížení se vnějšímu vzhledu opačného pohlaví. Na základě rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 2006 došlo ke zrušení většiny ustanovení tohoto zákona. Důvodem byla povaha předpisu. Vzhledem k tomu, že se nejednalo o pouhý vnitřní pokyn podřízeným úřadům, ale svým obsahem se jednalo o právní předpis, měl být zveřejněn ve spolkové sbírce zákonů, což se však nestalo. Dále se však soud zabýval požadavkem týkající se neexistence/ukončení manželství. Manželství nemůže bránit provedení záznamu o pohlaví osoby v matriční knize. Rozhodnutím soudu se stala právní úprava změny pohlaví neplatná.

Předmětem soudního rozhodování se v Rakousku stala také otázka požadavku chirurgického zákroku jako podmínky pro uznání změny pohlaví. V rozhodnutí ze dne 2009 ve věci transsexuálky, která se podrobila hormonální terapii a trvalé depilaci obličeje a tvrdila, že tímto naplnila požadavek přiblížení se vzhledu vytouženého pohlaví, soud konstatoval, že zde převažuje psychická složka pocitu sounáležitosti k opačnému pohlaví nad požadavkem úřadu, že přiblížení se vzhledu vytouženého pohlaví je třeba zkoumat na základě pohlavních znaků, nikoli vnějšího vzhledu.

4 Judikatura Evropského soudu pro lidská práva

Evropský soud pro lidská práva zastává v současné době k problematice transgender, resp. transsexuality evolutivní přístup. Čl. 8 Úmluvy neposkytuje pouze ochranu před zásahem státní moci, ale i pozitivní garanci práva jednotlivce rozhodovat o svém vlastním životě. Obdobně je tomu i v případě

práva na rodinný život dle čl. 8 Úmluvy. Judikatura ESLP překonala názor, který zastávala do roku 2012, že právo uzavřít manželství a založit rodinu mohou pouze osoby opačného pohlaví určeného na základě biologických kritérií.²⁸

Ve věci P. V. proti Španělsku ze dne 30. 11. 2010 se Evropský soud pro lidská práva („ESLP“) zabýval otázkou rodičovské odpovědnosti. Před rozvodem manželství byl syn stěžovatelky svěřen do péče obou rodičů. Stěžovatelka, tehdy ještě jako muž, se s dítětem mohla stýkat v rámci střídavé péče. Matka dítěte žádala později o zbavení rodičovské odpovědnosti otce, jelikož o syna již nejeví zájem a často se obléká a chová jako žena. Obecný soud pro emocionální nestabilitu P. V. styk s dítětem omezil. Stěžovatelka se domáhala u ESLP porušení čl. 8 a 14 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod („Úmluva“). ESLP však porušení neshledal, jelikož rozhodnutí obecného soudu nebylo diskriminací na základě transsexuality, nýbrž v nejlepším zájmu dítěte vzhledem k její emocionální nestabilitě ve výkonu rodičovské odpovědnosti.²⁹

K problematice transsexuality a otázky manželství se ESLP zabýval ve věci H. proti Finsku ze dne 27. září 2001, kdy finské právo podmiňovalo právní uznání změny pohlaví změnou manželství v registrované partnerství. ESLP porušení čl. 12, čehož se stěžovatelka domáhala, nekonstatoval. Dle jeho názoru finské právo poskytuje registrovanému partnerství stejnou úroveň práv jako v manželství. ESLP dodal, že je důležité brát v potaz vizi konkrétního státu, jakou roli má manželství ve společnosti.³⁰

Rozsudkem ze dne 6. dubna 2017 ve věci A. P., Garçon a Nocit proti Francii ESLP konstatoval, že došlo k porušení čl. 8 Úmluvy tím, že stěžovatelům nebyla umožněna úřední změna pohlaví, jelikož neprokázali „nevratnou povahu změny vzhledu“, součástí které byla v praxi i sterilizace. Soud dále

²⁸ DOLEŽAL, Tomáš. Judikatura Evropského soudu pro lidská práva v oblasti problematiky „translidí.“ *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 2 [cit. 15. 3. 2018].

²⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 30. 11. 2010. P. V. x Španělsku. 35159/09. In: HUDOC [online]. Dostupné z: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„documentcollectionid2“:\[„GRANDCHAMBER“,„CHAMBER“\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„documentcollectionid2“:[„GRANDCHAMBER“,„CHAMBER“])

³⁰ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 13. 11. 2012. H. x Finsko. 7359/09. In: HUDOC [online]. Dostupné z: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„documentcollectionid2“:\[„GRANDCHAMBER“,„CHAMBER“\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„documentcollectionid2“:[„GRANDCHAMBER“,„CHAMBER“])

manželského svazku nutit. Jednou z možností by mohla být i změna manželství v registrované partnerství, pokud by však právo poskytovalo registrovanému partnerství stejnou úroveň práv a ochrany jako manželství.

Literatura

Kapitoly v knihách, články (i elektronické), příspěvky ve sbornících

BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 22–38. ISSN 1804-8137. Dostupné z: <http://medlawjournal.ilaw.cas.cz>

DOLEŽAL, Tomáš. Judikatura Evropského soudu pro lidská práva v oblasti problematiky „translidí“. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2013, roč. 3, č. 1, s. 39–47. ISSN 1804-8137. Dostupné z: <http://medlawjournal.ilaw.cas.cz>

HAVELKOVÁ, Barbara. The legal status of transsexual and transgender persons in the Czech republic. In: SCHERPE, Jean (ed.). *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*. 1. vyd. Cambridge: Sheraton House/ Castle Park, 2015, s. 127–130. ISBN 978-1-78068-196-2.

JANDA, Martin. Vědci se přou o definici pohlaví. *21. století* [online]. In: 21.stoleti.cz, 2006. Dostupné z: <https://21stoleti.cz/2006/11/17/vedci-se-prou-o-definici-pohlavi/>

PECHOVÁ, Olga, Vlasta RAICHLOVÁ a Ivo PROCHÁZKA. Transsexualita a právo. In: FIFKOVÁ, Hanka a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. 2. vyd. Praha: Grada, 2008, s. 141–149. ISBN 978-80-247-1696-1.

ŠOLTISOVÁ, Eva. *Postavení a práva transsexuálních osob v národním a mezinárodním kontextu*. Praha, 2011, s. 2. Rigorózní práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta.

NOVOTNÁ, Kristina. Transgender-žijeme mezi vámi (osvětový leták). [online]. In: *Translide.cz*, 2003. Dostupné z: <http://www.translide.cz/letak>

Evropský soud pro lidská práva

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 30. 11. 2010. P. V. x Španělsku. 35159/09. In: *HUDOC* [online]. Dostupné z: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„documentcollectionid2“:\[„GRANDCHAMBER“,„CHAMBER“\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„documentcollectionid2“:[„GRANDCHAMBER“,„CHAMBER“]})

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 13. 11. 2012. H. x Finsko. 7359/09. In: *HUDOC* [online]. Dostupné z: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„documentcollectionid2“:\[„GRANDCHAMBER“,„CHAMBER“\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„documentcollectionid2“:[„GRANDCHAMBER“,„CHAMBER“]})

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 4. 2017. A. P., Garcon a Nocit x Francie. 79885/12, 52471/13, 52596/13. In: *HUDOC* [online]. Dostupné z: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„languageiso-code“:\[„CZE“\],„appno“:\[„79885/12“,„52471/13“,„52596/13“\],„documentcollectionid2“:\[„CHAMBER“\],„itemid“:\[„001-180031“\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{„languageiso-code“:[„CZE“],„appno“:[„79885/12“,„52471/13“,„52596/13“],„documentcollectionid2“:[„CHAMBER“],„itemid“:[„001-180031“]})

Právní předpisy a jiné dokumenty

Zákon č. 86/1950 Sb., trestní zákon. Zrušen k 1. 1. 1962.

Zákon č. 55/1950 Sb., o užívání a změně jména a příjmení, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. Zrušen k 31. 12. 2013.

Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Kontakt – e-mail

kotpet178@gmail.com

K právní povaze částí lidského těla

Miroslav Ondrůš

Katedra soukromého práva a civilního procesu, Právnická fakulta,
Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc, Česká republika

Abstrakt

Mohu si ponechat vytržený zub nebo v nemocnici odstraněný ledvinový kámen jako předmět varující dodržovat zdravý životní styl? Mohu žádat zdravotnické zařízení o vydání mozku svého příbuzného, který byl vynikajícím vědcem? V právní teorii i praxi může vyvstat mnoho zajímavých otázek, jejichž řešení do jisté míry nabízí i soukromé právo. Právní povaha částí lidského těla je výslovně upravena v § 493 a § 112 OZ. Historickoprávní genezí a zahraniční komparací docházím však k názoru, že občanský zákoník zvolil raritní doktrinální přístup, který nezohledňuje pokrok v oblasti biomedicíny, ale i realitu současné doby.

Klíčová slova

Lidské tělo; nakládání s částmi lidského těla; věc v právním smyslu.

1 Úvod

Úvahy o právní povaze lidského těla, zejm. pokud jde o mrtvolu člověka, dokážou svým rozsahem pokrýt nejméně rigorózní práci.¹ Předmětem tohoto článku je analýza právní povahy částí lidského těla. Co se týče částí lidského těla, tak ty právní řád České republiky nijak nedefinuje, avšak k inspiraci pro účely následující analýzy může posloužit § 2 písm. a) a b) zákona č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon), který za části lidského těla považuje:

- a) orgány (i části orgánů),

¹ ONDRŮŠ, Miroslav. *Právní povaha lidského těla a jeho částí*. Nepublikovaná rigorózní práce. Brno: Masarykova univerzita, 2016, 104 s.

- b) tkáně a buňky včetně pozůstatků získaných při chirurgických operacích, dále krvetvorné buňky získané z kostní dřeně, z periferní a pupečnickové krve nebo
- c) nehty, vlasy či chlupy.

Za části lidského těla však nepovažujeme (na rozdíl od transplantačního zákona²) krev, pohlavní buňky, embryonální a fetální tkáně, moč, hlen, plodovou vodu či odpadové produkty tělního metabolismu. Ovšem i u těchto produktů lidského těla § 111 odst. 3 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“) stanovuje, že pro ně platí obdobně to, co o částech lidského těla.³

Z praktického hlediska rozdělují části lidského těla podle toho, zda se jedná o umělou či přirozenou (mající původ v lidském těle) část a zda se jedná o část od těla oddělenou nebo neoddělenou. Části lidského těla tak podle výše uvedených kritérií můžeme rozdělit na:

1. přirozené neoddělené,
2. umělé neoddělené,
3. přirozené oddělené,
4. umělé oddělené.

Každá z těchto možností představuje jiné právní problémy a je nutné o nich pojednat zvlášť.

2 Přirozené neoddělené části lidského těla

Přirozenými neoddělenými částmi se rozumí takové části lidského těla, které mají svůj přirozený původ v lidském těle a nebyly od těla odděleny, ať už přirozeně nebo vnějšími vlivy. Přirozené neoddělené části jsou integrální součástí lidského těla, a proto sdílí naprosto shodný právní i faktický osud jako samotné lidské tělo.⁴ Z tohoto důvodu nemohou být věcmi v právním smyslu. Zásah do takovéto části představuje zásah do těla samotného. Jako příklady lze uvést všechny orgány (např. slezina, žaludek, ledviny, srdce, mozek), končetiny, trup nebo hlava.

² TĚŠÍNOVÁ, Jolana, Roman ŽĎÁREK a Radek POLICAR. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 187.

³ O lidských produktech srov. ONDRÚŠ, Miroslav. *Právní povaha lidského těla a jeho částí*. Nepublikovaná rigorózní práce. Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 68–78.

⁴ KOUKAL, Pavel. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1745.

3 Umělé neoddělené části lidského těla

Umělými částmi lidského těla jsou např. kardiostimulátory, zubní protézy, umělé ruce, náhrady kloubů, piny po operaci kolenních vazů, bionické oko, kontaktní čočky nebo kochleární implantát napomáhající sluchově postiženým lidem. Pokud jsou tyto umělé části lidského těla s tělem spojeny, sdílí rovněž stejný právní osud jako samotné lidské tělo. Předmětem osobnostního práva se umělá část stává pevným spojením s lidským tělem. Souhlasím s Téglem, který má za to, „že tam, kde se jedná o odnímatelný prostředek, nemá jeho dočasné (přechodné) odloučení od těla živého člověka za následek ztrátu jeho povahy jako části lidského těla. Rozhodující je zde nejen úmysl toho, jemuž prostředek patří, nýbrž i objektivní stránka věci (např. nutnost čas od času prostředek odloučit od těla za účelem jeho údržby, úprav atd.).“⁵ Za neoddělené části lidského těla však nepovažují takové části lidského těla, které lze jednoduchým a rychlým způsobem vyjmout a znovu spojit s tělem jako např. ušní naslouchátko, kontaktní čočky nebo snímatelná rovnátka. Tyto části by měly být věcmi v právním smyslu bez dalšího.

Dojde-li tedy např. k fyzickému útoku na poškozeného, při němž dojde vedle poranění obličeje také k poškození zubní náhrady, je potřeba aplikovat ustanovení o náhradě nemajetkové újmy, nikoliv ustanovení o náhradě majetkové škody. Na tom nemění nic, že zubní protéza byla před používáním koupena jako věc za kupní cenu. Dále považuji za nutné vyjádřit se k situaci, kdy si kupující zakoupí zubní náhradu, jakožto věc v právním smyslu se skrytou vadou, která se u ní vyskytne ve lhůtě pro uplatnění práv z vad, resp. práv ze záruky. Jak už bylo výše uvedeno, spojením zubní náhrady s tělem se tato stává součástí lidského těla a sdílí s ním shodný právní osud a ani dočasné odloučení zubní náhrady od těla nemá za následek ztrátu její povahy. Z tohoto důvodu je potřeba aplikovat předmětná ustanovení o kupní smlouvě (práva z vadného plnění, resp. práva ze záruky za jakost) prostřednictvím *analogie legis*.

Kuriózní případ se stal v jedné sokolovské nemocnici, kde tamní lékaři v roce 1990 při operačním zákroku zapomněli pacientce v břiše chirurgickou

⁵ TÉGL, Petr. In: MELZER, Filip a Petr TÉGL. *Občanský zákoník III. svazek*. § 419–654. *Věci a právní skutečnosti*. Praha: Leges, 2014, s. 227.

roušku. Tato rouška byla v břiše pacientky více jak dva měsíce.⁶ Podle mého názoru se po tuto dobu rouška stala součástí lidského těla pacientky, a sdílela tak stejný právní osud jako tělo samotné. Stejný osud sdílí i zapomenutá jehla v hrudníku pacientky⁷ nebo zapomenutá špachtle.⁸ Oproti uvedeným případům to pacient bratislavské nemocnice vzal pozitivně, zapomenutý chirurgický nástroj si chce na památku v břiše ponechat.⁹

4 Přirozené oddělené části lidského těla

Stejně tak přirozené oddělené části lidského těla nepovažuje občanský zákoník za věci v právním smyslu (§ 493 OZ - lhostejno, zda oddělené od živého člověka nebo mrtvoly). Pokud jsem souhlasil s tím, že neoddělené části, ať už přirozené nebo umělé, nemají být věcmi v právním smyslu, tak u přirozených oddělených částí tento přístup částečně rozporuji. Za pravdu by mi určitě dali nejen prvorepublikoví autoři slavných komentářů, ale i autoři recentní literatury. Tak např. Rouček uvedl, že oddělené části lidského těla, např. vytažený zub, odstrizené vlasy, nehty nebo amputovaný úd, se stávají věcmi v právním smyslu.¹⁰ Sedláček pak zavádí pravidlo, podle kterého se má oddělená část lidského těla stát věcí, a to tehdy, pokud to neodporuje dobrým mravům a uvádí příkladmo, že se to týká zubů nebo ostrihaných vlasů.¹¹ Stejný názor ohledně vlasů má i Krčmář¹² a ohledně zubů zase Vašečka.¹³

⁶ Žena, které lékaři zašili do těla roušku, získá statistice. *idnes.cz* [online]. 31. červenec 2007 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: http://zpravy.idnes.cz/zena-ktere-lekari-zasili-do-tela-rousku-ziska-statistic-pjn-/domaci.aspx?c=A070730_215216_domaci_zra

⁷ Této ženě zapomněli lékaři v těle jehlu. Žije s ní už šest let. *TN.cz* [online]. 2. srpen 2012 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://tn.nova.cz/clanek/zpravy/cernakronika/te-to-zene-zapomneli-lekari-v-tele-jehlu-zije-s-ni-uz-sest-let.html>

⁸ Doktor „zapomněl“ v břiše ženy špachtli, hrozí mu vězení. *Lidovky.cz* [online]. 12. duben 2011 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: http://www.lidovky.cz/doktor-zapomnel-v-brise-zeny-spachtli-hrozi-mu-vezeni-ppg-/zpravy-domov.aspx?c=A110412_093531_In_domov_ape

⁹ Slovenští lékaři zapomněli nástroj v břiše pacienta. *Novinky.cz* [online]. 9. duben 2013 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://www.novinky.cz/zahranicni/evropa/298511-slovensti-lekari-zapomneli-nastroj-v-brise-pacienta.html>

¹⁰ ROUČEK, František. In: ROUČEK, František a Jaromír SEDLÁČEK. *Komentář k česko-slovenskému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl druhý*. Praha: V. Linhart, 1935, s. 7.

¹¹ SEDLÁČEK, Jaromír. *Vlastnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 47 - 48.

¹² KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské I. Výklady úvodní a část všeobecná*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 174.

¹³ VAŠEČKA, Jan. *Věc v právním smyslu v historickém pohledu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1979, s. 67.

S vlasy a obdobnými částmi lidského těla (např. nehty, chlupy, chloupky v nose potažmo v uchu či obočí), které lze bezbolestně odejmout bez znečistivění a které se přirozenou cestou obnovují, nemá problém ani občanský zákoník (§ 112, věta druhá). Tyto části lidského těla dovoluje dokonce přenechat za odměnu jinému, neboť je považuje prostřednictvím fikce za věci movité.¹⁴ Dokonce tyto části mohou být předmětem majetkových trestných činů.¹⁵ Jedná se o logický krok zákonodárce, avšak v jeho rozsahu rozhodně nemusel šetřit. Do této definice měl zahrnout i oddělené části lidského těla, u nichž předpokládaný účel (realizace není jistá) má být veřejně prospěšný nebo morálně nezávadný (tato úvaha bude rozvedena níže). Bývalý soudce slovenského Ústavního soudu Drgonec šel ve svých úvahách ještě dál, když za věc v právním smyslu považuje i oddělené končetiny, tkáně, orgány, lidské embryo nebo tělní tekutiny.¹⁶ Někteří autoři tvrdí, že za věc movitou je třeba pokládat orgány lidského těla užití dovolené pro účely transplantace.¹⁷ Obdobný názor vyslovil v rámci obiter dictum v roce 1993 německý Bundesgerichtshof. Podle něj se oddělené části lidského těla stanou věcmi v právním smyslu, pokud mají být začleněny do těla jiného člověka (např. orgány nebo krev).¹⁸ Autoři citované učebnice a německého judikátu zřejmě měli na mysli, že darovaný orgán se stává věcí pouze dočasně, tedy do doby, než je lidská část implantována do jiného těla, tehdy se zase stává součástí lidského těla. Za zmínku stojí i rozhodnutí, v rámci něhož bylo deklarováno, že oddělený prst není věcí.¹⁹

Štěpán podmiňuje transformaci oddělené části lidského těla na věc v právním smyslu dosažením legitimního cíle. Tak např. nic nebrání člověku, aby se domáhal vydání vytaženého mléčného zubu po zubaři nebo vydání ledvinového či žlučnickového kamene jako věci varující dodržovat zdravý

¹⁴ Doktrinálně obdobný názor zastává např. Pietrzykowski ve svém polském komentáři k občanskému zákoníku. In: PIETRZYKOWSKI, Krzysztof a kol. *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1–449*. 7. vyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, s. 196.

¹⁵ Podle § 134 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, se na ustanovení o věcech vztahují i zpracované oddělené části lidského těla.

¹⁶ DRGONEC, Ján. *Ústavné práva a zdravotníctvo*. Bratislava: Archa, s. r. o., 1996, s. 248.

¹⁷ HOLUB, Milan, Milan POKORNÝ a Jaroslav BIČOVSKÝ. *Občan a vlastnictví v českém právním řádu*. Praha: Linde, 2002, s. 22.

¹⁸ VI ZR 62/93 [online]. [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://ruessmann.jura.uni-sb.de/Lehre/WS96/Denken/Erlaeuterungen/sperma.htm>. Jádru případu bylo však v posouzení nároku na náhradu újmy za zničené spermie.

¹⁹ *Regina v. Bentham*, 2005, UKHL 18 [online]. s. 4 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200405/ldjudgmt/jd050310/bent.pdf>

životní styl.²⁰ Věcmi v právním smyslu by měly být podle Štěpána také části lidského těla (jako příklad uvádí lidskou hlavu) nebo orgány, kterých má být užito za účelem vědy nebo vzdělávání. Vznik vlastnického práva však rovněž podmiňuje splněním účelu, ke kterému mají být tyto věci užity.²¹ Obdobný názor byl vysloven také v následující zahraniční judikatuře.

Příklad č. 1 – Žaloba na vydání mozku (reálný)²²

Zajímavý případ řešil Royal court of Justice London jako odvolací soud, v jehož rozsudku vyslovil názor, že nelze vydat mozek, neboť nepatří nikomu. Brenda Dobsonová (babička) a Andrew Steven Dobson (syn) se po zdravotnickém zařízení North Tyneside health Authority domáhali vydání mozku jejich příbuzného, který zemřel na rakovinu mozku. Po pitvě zemřelého byl mozek odňat, naložen do parafinové směsi a uchován v Newcastle General Hospital, to jej pak zlikvidovalo. Příbuzní zemřelého se domáhali vydání mozku proto, aby se zjistilo, zda lékařské zařízení postupovalo *de lege artis*, či nikoli. Odvolání bylo zamítnuto, neboť mozek byl již zlikvidován. Soud však připustil, že pokud by lidské tělo prošlo balzamací či konzervací a bylo zároveň určeno pro výzkumné či výstavní účely, stalo by se předmětem vlastnického práva, nicméně zdravotnického zařízení.²³

Příklad č. 2 – Zvrhlé umění (reálný)²⁴

Zajímavý případ řešil trestní úsek England and Wales Court of Appeal v roce 1998. Anthony-Noel Kelly byl britský umělec, který dostal povolení kreslit různé anatomické části (užívané pro vzdělávací účely) umístěné v Royal College Surgeons. Během svých návštěv poznal Niela Lindsayho, který v této instituci pracoval na funkci pomocného technika. Kelly požádal Lindseyho, aby mu některé anatomické části v průběhu několika měsíců sehnal. Celkem se jednalo o tři lidské hlavy, šest paží, deset dolních končetin, část mozku

²⁰ ŠTĚPÁN, Jaromír. *Právo a moderní lékařství*. Praha: Panorama, 1989, s. 288.

²¹ Ibid., s. 289.

²² *Dobson v. North Tyneside Health Authority*, 1996, 4 All ER 474 [online]. [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1996/1301.html>

²³ K tomu srov. kuriózní inzerát na portálu ebay, kde dvacetitřiletý muž nabízel z muzea odcizený mozek za 600 Dolarů. In Muž (23) ukradl z muzea lidský mozek! Co s ním pak provedl? *tn.nova.cz* [online], 30. listopad 2015 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://tn.nova.cz/clanek/muz-23-ukradl-z-muzea-lidsky-mozek-ten-pak-prodal-na-ebay.html>

²⁴ *R. v. Kelly*, 1998, 3All ER 741 [online]. [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/1998/1578.html>

a tři trupy. Kelly tyto části lidského těla užíval jako vzory pro sádrové odlitky, které byly následně vystaveny v galerii. Na základě tohoto jednání byli Kelly spolu s Lindseym odsouzeni za krádež majetku. Soud vyslovil právní větu spočívající v tom, že části lidského těla jsou věcmi z právního pohledu, pokud byly zpracovány za pomoci pitevních nebo konzervačních technik za účelem výstav nebo vzdělávání.

*Příklad č. 3 – Dvouhlavé dítě (reálný)*²⁵

Podobně rozhodl o 90 let dříve High court of Australia, který rozhodoval o případu dvouhlavého plodu naloženého v nádobě, který byl za úplatu vystavován na různých výstavách. Soudci se tehdy usnesli na tom, že ihned po smrti není možné lidské tělo považovat za věc, ovšem připustili, že po zpracování (např. konzervaci) lidského těla se právní povaha mrtvoly může změnit na věc v právním smyslu.

*Příklad č. 4 – Hlava převaděče (reálný)*²⁶

V roce 1951, v dobách nesvobody, emigrovaly do zahraničí statisíce lidí. K hladkému překročení hranice měl emigrantům napomáhat, jak se později ukázalo, jeden z největších sériových vrahů na českém území. Některé emigranty, kterým slíbil nápomoc při překročení hranice, chladnokrevně zavraždil. Po dopadení a odsouzení se dne 9. září 1951 oběsil ve své cele. Z neznámých důvodů byla jeho hlava oddělena od trupu, zakonzervována a umístěna v plzeňském Ústavu soudního lékařství.

Ve svých úvahách je mi blízký názor Štěpána. Podle mého názoru nelze každý zásah, jehož objektem je oddělená část lidského těla, nutně považovat za zásah do piety mrtvého, bylo by to v rozporu s realitou. Je-li část lidského těla použita k účelu odpovídajícímu dobrým mravům a veřejnému pořádku (např. pro vzdělávací, výzkumné či výstavní účely), je spravedlivější, aby se tak dělo skrze vlastnických dispozic.²⁷ Stejný právní osud by měly sdílet také oddělené části lidského těla, pokud se v nich vlivem času nesluší

²⁵ R. v. Doodeward and Spence, 1908, 6 CLR 406 [online]. Dostupné z: [http://www.austlii.edu.au/cgi-bin/sinodisp/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title\(doodeward%20and%20spence%20>"\)](http://www.austlii.edu.au/cgi-bin/sinodisp/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title(doodeward%20and%20spence%20>). [cit. 25. března 2018].

²⁶ Případ Huberta Pilčíka – viz JEDLIČKA, Miloslav. Hubert Pilčík – zřejmě několikanásobný vrah. *Kriminalistika.eu* [online]. [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://kriminalistika.eu/muzeumzla/pilcik/pilcik.html>

²⁷ Viz ONDRUŠ, Miroslav. *Právní povaha lidského těla a jeho částí*. Nepublikovaná rigorózní práce. Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 31–55.

spatřovat osobnost určitého člověka (např. prehistorické nálezy, mumie). Ovšem každý případ je potřeba posuzovat individuálně, nemusí totiž vždy dojít k použití části lidského těla k prospěšným účelům a ještě k tomu dobrovolně (viz např. hlava Huberta Pilčíka zmíněná v příkladu č. 4). Skutečnost, že hlava byla vystavena v ústavu soudního lékařství, na první pohled svědčí o tom, že byla užita zřejmě pro vzdělávací účely, já o tom však silně pochybuji. Nenacházím zde jediný ospravedlňující důvod, na základě kterého si zdravotnické zařízení může ponechat hlavu sériového vraha, byť nepochybně *persony non grata* (pro výstavní účely?). U tohoto případu hlavu, jako část lidského těla, nepovažuji za věc v právním smyslu. Problém však není v tom, zda konzervovanou hlavu budeme považovat za věc, či nikoli, ale jakým způsobem se lze bránit proti tomuto nedůstojnému zacházení s tělem zemřelého? Jistě už neexistuje žádná osoba blízká, která by vystoupila na ochranu osobnosti svého předka. Hlava sériového vraha, kterým není nikdo jiný než Hubert Pilčík, se stala co do řešení ochrany důstojnosti právním vakuem. Neuplatní se v žádném případě ani pravidla o nakládání s lidským tělem nebo jeho částmi obsažená v § 79 až § 81 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách).

Pokud jde o můj vlastní postoj k problematice přirozených oddělených částí lidského těla, tak by se zde měla uplatnit v plné míře doktrína *Work and skill exception*, tedy že části lidského těla se dodatečně stanou věcí, jsou-li anonymně, dobrovolně a důstojně použity pro účely vědecké, medicínské, vzdělávací nebo jiné obdobné účely. Vedle této doktríny bych za věci v právním smyslu považoval rovněž ty části lidského těla, u nichž nehrozí žádné nebezpečí přenosu infekčních onemocnění²⁸ a u kterých smysl a účel vylučuje uplatnění osobnostně právní ochrany, řeč je např. o vytaženém zubu,²⁹ vyňatém ledvinovém či žlučnickovém kameni, a to za předpokladu,

²⁸ Jsem toho názoru, že by věci v právním smyslu měly být i ty oddělené části lidského těla, které představují riziko přenosu infekčních onemocnění, ale toto riziko se následně prostřednictvím dezinfekčních přípravků eliminuje.

²⁹ Srov. úvahu o vytrženém zubu. In ONDRUŠ, Miroslav. Komu patří vytržený zub?. *Kanketsu* [online]. 24. listopadu 2016 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://www.kanketsu.cz/clanek/komu-patri-vytrzeny-zub.htm>; Z hlediska veřejnoprávního má vytržený zub povahu patologicko-anatomického odpadu a je nutné ho zlikvidovat. In Metodika doporučení k nakládání s odpady ze zdravotnictví. *Ministerstvo životního prostředí, odbor odpadů* [online]. Červenec 2007, s. 18 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: http://www.szu.cz/uploads/documents/chzp/puda/legislativa_odpady/MD_odpady_zdravotnictvi.pdf

že budou použity důstojným způsobem. Z tohoto důvodu by bylo vhodné rozšířit rozsah § 112 OZ i na tyto části lidského těla. Orgány a jiné části lidského těla určené k transplantaci bych zase za věci v právním smyslu nepovažoval, neboť vzhledem k možnému riziku nekontrolovatelného vykořisťování společnosti postačí, pokud je jejich dispozice upravena ve zvláštním zákoně, kterým je transplantační zákon. Lidské embryo, amputovanou končetinu, vyňaté varixy, nádory či apendix³⁰ bych rovněž za věci nepovažoval, a to především z hygienických a infekčních důvodů a také proto, že k oddělení těchto částí je potřeba zpravidla invazivního zákroku.

Jde-li o osobu vlastníka, tak tím by se měla stát osoba, která je původcem oddělené části lidského těla (vytržený zub by měl náležet pacientovi).³¹ V případě doktríny *Work and skill exception* jím bude osoba, která k tomuto procesu svou prací či materiálem přispěla nejvíce.

Za velký problém považuji absenci jakéhokoli řešení právního osudu těch částí lidského těla, u kterých není účelné považovat je za věc v právním smyslu a zároveň u kterých neexistuje žádná z osob blízkých (nebo žádná osoba blízká nemá zájem), jež by se domáhala pietní ochrany zemřelého (např. již zmíněná hlava Pilčíka). Řešením by podle mého názoru bylo v obdobných situacích rozšíření pravomocí státního zastupitelství v civilních věcech, jakožto aktivně legitimované k podání žaloby na postmortální ochranu člověka.

5 Umělé oddělené části lidského těla

Pokud bychom vykládali striktně jazykovým výkladem § 493 OZ, který oddělené části lidského těla nepovažuje za věci v právním smyslu, museli bychom i umělé části lidského těla považovat za předmět ochrany osobnosti, potažmo za předmět postmortální ochrany. Není k tomu však jediný důvod, a proto je třeba teleologickým výkladem dospět k tomu, že po oddělení se umělá část stává věcí v právním smyslu, a použijí se na ni ustanovení o majetkových

³⁰ Ve zprávě londýnské Nuffield Council on Bioethics je uvedeno, že odstraněný apendix se stává vlastnictvím nemocnice: *Nuffield Council on Bioethics, Human Tissue, Ethical and Legal Principles*. London: KKS Printing, 1995, s. 68–69; VARD, Robert. Proprietary Rights in Human Tissue. In: *The issue of the Hibernian law journal* [online]. 2013, roč. 12, s. 102–103 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/hiblj12&div=10&g_sent=1&collection=journals

³¹ STRESEMANN, Christina. In: SÄCKER, Franz Jürgen a kol. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil*. 7. vyd. München: C. H. Beck, 2015, s. 1051.

právech. Je v rozporu se smyslem a účelem práva chránit umělé oddělené části lidského těla prostřednictvím osobnostně právní ochrany.³²

Za příklad mohou posloužit oddělené nebo vyňaté kardiostimulátory, plomby,³³ umělé ruce nebo nohy,³⁴ náhrady kloubů nebo kochleární implantát napomáhající sluchově postiženým lidem.

*Příklad č. 5 – Vykutálený hrobník (reálný)*³⁵

Hrobník Pohřební služby hl. m. Prahy a později OPS Praha 4 – Modřany si za dobu téměř dvou let ponechal nejméně 156,1 g zubního zlata, které našel při kopání hrobů, zejména na Olšanských hřbitovech. Nejvyšší soud České socialistické republiky v tomto případě vyslovil názor, že oddělením od mrtvého těla v důsledku tlení, se zub i s drahým kovem stává věcí v právním smyslu, a to věcí nikoli bez konkrétního vlastníka, ale přímo ve státním socialistickém vlastnictví.

S výše uvedeným názorem se ztotožňují v části, ve které se zub se zlatou korunkou stává věcí právním smyslu v důsledku přirozeného procesu tlení. I Sedláček oddělené zlaté násadky zubní považuje za věc v právním smyslu.³⁶ Rozhodně však nelze souhlasit, že se zlatý zub stává vlastnictvím státu. Zlatý zub by měl být věcí bez vlastníka (*sine domino*), resp. ostatkem podle zákona o pohřebnictví a znovu by se měl uložit do země nebo zpopelnit.³⁷ Nelze proto souhlasit s názorem autorů komentáře Kindla a Davida, kteří názor Nejvyššího soudu ohledně právní povahy zubního zlata sdílejí.³⁸

Polícar správně uvádí, že: „za věc vyňatou z vlastnictví člověka se považují ostatky člověka včetně zlatých zubů a šperků vložených do hrobu.“³⁹ Důvodem je skutečnost,

³² K tomu srov. i znění § 134 TZ, podle něhož se na ustanovení o věcech vztahují i zpracované oddělené části lidského těla.

³³ ROUČEK, František. In: ROUČEK, František a Jaromír SEDLÁČEK. *Komentář ke československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl druhý*. Praha: V. Linhart, 1935, s. 7.

³⁴ SEDLÁČEK, Jaromír. *Vlastnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 47–48.

³⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu České socialistické republiky ze dne 30. 9. 1982, sp. zn. 11 Tz 42/82 (R 18/1983 Sbírky rozhodnutí).

³⁶ SEDLÁČEK, Jaromír. *Vlastnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 47–48.

³⁷ ŠTĚPÁN, Jaromír. *Právo a moderní lékařství*. Praha: Panorama, 1989, s. 290.

³⁸ KINDL, Milan a Aleš ROZEHNAL. *Nový občanský zákoník. Problémy a úskalí*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 123.

³⁹ HOLUB, Milan, Milan POKORNÝ a Jaroslav BIČOVSKÝ. *Občan a vlastnictví v českém právním řádu*. Praha: Linde, 2002, s. 22.

že v těchto případech spravedlivě převažuje právo na ochranu piety zemřelého před právem na přivlastnění. To se však podle mého názoru uplatní pouze u nálezů na pietních místech (zejm. na pohřebištích). Není-li tomuto tak, měl by být zlatý zub způsobilý k přivlastnění kýmkoliv.

Problematicku právní povahy umělých oddělených částí lidského těla lze uzavřít názorem Stresemannové, která tyto části považuje za věci v právním smyslu, přičemž v okamžiku oddělení se tyto části stávají vlastnictvím předchozího vlastníka.⁴⁰ Koupím-li si zubní náhradu, po jejím trvalém oddělení se mi k ní navrácí vlastnické právo. Naopak, pokud mi bude do těla zabudován kardiostimulátor, který je ve vlastnictví nemocničního zařízení, po jeho oddělení od těla se kardiostimulátor navrácí do vlastnictví nemocničního zařízení. To pak může kardiostimulátor např. darovat pacientovi, kterému dobře sloužil.

6 Lidské buňky určené pro výrobu léčiv

V rámci poslední části tohoto článku si dovoluji nastínit problematiku zákazu finančního prospěchu z použití materiálu lidského původu. Tento problém nastává v souvislosti s odběrem lidských buněk za účelem výroby léčiv. Podle § 28 transplantačního zákona lidské tělo a jeho části nesmějí být jako takové zdrojem finančního prospěchu nebo jiných výhod [obdoba čl. 21 Úmluvy o lidských právech a biomedicině („ÚLPB“)]. Je všeobecně známo, že např. z krve se vyrábějí očkovací látky nebo z kmenových buněk se léčí různá lymfoproliferativní onemocnění. Společnosti vyrábějící vakcíny nebo léky z lidských buněk nepochybně z prodeje těchto produktů generují nemalé množství zisku. Otázka zní, zdali je spravedlivé, pokud původce (nositel) buňky poskytne svou buňku za účelem výroby léčiv a nesmí z toho v žádném případě profitovat, zatímco farmakologické společnosti ano. Proč původní nositel buňky nemá právo alespoň na částečný zisk? Této otázce se čeští civilisté vyhýbají, jako kdyby byla tabu. Obvyčejně jen přepisují čl. 21 ÚLPB.

⁴⁰ STRESEMANN, Christina. In: SÄCKER, Franz Jürgen a kol. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil*. 7. vyd. München: C. H. Beck, 2015, s. 1051.

Líbí se mi přístup zejména právníků zabývajících se medicínským právem, kteří se někdy odvážně (např. Dostál) nebo zdrženlivě (typicky Štěpán) nebojí proklouznout do této problematiky a kritizovat právní úpravu související s použitím lidského materiálu k výrobě léčiv. Dostál je ve svých úvahách (a to se týká i mrtvolý nebo částí lidského těla) naprosto odlišný od ostatních autorů. Téměř veškerý materiál lidského původu (vyjma živého lidského těla) považuje za věc v právním smyslu. Co se týče samotného profitování společností vyrábějících léčiva, Dostál jasně říká, že: „*Pokud jde o materiál použitý k výrobě farmaceutických produktů, není důvodu, aby byl původce ochuzen o možnost dostat odměnu za jeho přínos.*“⁴¹ Svůj závěr pak odůvodňuje rozvojem biomedicíny. Pro ilustraci ve svém článku uvádí následující příklad: *Příklad č. 6 – Pro dobrotu na zebrotu (reálný)*⁴²

Superior Court of Los Angeles County řešil v roce 1990 případ týkající se otázky práva na zisku původce vlasové buňky, jehož buňky byly použity ke komerčním účelům. Žalobce byl léčen na University of California pro leukémii. Během terapie byla žalobci odstraněna slezina a provedeno několik odběrů krve. Lékař Moore po analýze krve a sleziny zaznamenal výskyt atypických buněk, které nadále zkoumal bez vědomí a souhlasu žalobce. Získaný vynález si Moore nechal patentovat a následně ho prodal farmaceutické společnosti za 15 milionů dolarů. Žalobce zažaloval univerzitu za to, že neoprávněně a bez souhlasu nakládala s jeho buňkami, a požadoval podíl na utrženém zisku. Superior court těsnou většinou žalobu zamítl (4:3), neboť zpracováním příslušných lidských buněk došlo ke vzniku vlastnického práva (obdobně jako u zpracování v českých podmínkách). Vlastníkem se tedy stala University of California. Disentující soudci (Arabian, J., Broussard, J. a Mosk, J.) byli naopak proto, aby zde právo na přiměřený zisk vznikl.

Toto rozhodnutí je bezesporu klíčové pro posouzení otázky podílu na zisku z poskytnutého biologického materiálu určeného k výrobě léčiv. Žalobce zde logicky argumentoval tím, že po oddělení buněk mu k těmto buňkám

⁴¹ DOSTÁL, Ondřej. Otázka vlastnictví k odděleným částem lidského těla v zahraničním srovnání. *Jurisprudence*, 2004, roč. 5, č. 3, s. 7.

⁴² HARRIS, James. *Property and Justice*. Oxford: Oxford University Press. 1996, s. 353–354. Plný text soudního rozhodnutí: *Moore v. Regents of the University of California* [online]. 1990, 51 C3d 120 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: <http://online.ceb.com/CalCases/C3/51C3d120.htm>

vzniklo vlastnické právo. Tento případ lze srovnat s trestním případem *United States v. Garber* z roku 1976, kde byla Dorothy R. Garber odsouzena za to, že z přijaté úplaty za poskytnutou vzácnou krevní plazmu, která byla použita pro výrobu séra, neodvedla daň. Na první pohled se jedná o dva identické případy, kde původce biologického materiálu chtěl získat profit, avšak v jednom případě bylo deklarováno, že biologický materiál je věcí v právním smyslu již samotným oddělením z těla (Dorothy R. Garber) a ve druhém se biologický materiál stal věcí v právním smyslu až jeho zpracováním (*Moore v. Regents of the University of California*). Jaký názor je správnější?

Co se týče právní povahy lidského materiálu určeného pro výrobu léčiv nebo pro obdobné účely ve většině případů se nebude jednat o věc v právním smyslu, neboť nesplňuje požadavky kladené pro fikci věci dle § 112 OZ. Otázkou však je, můžou-li se tyto objekty stát věcmi dodatečně, tedy např. zpracováním? Zde není důvod rozporovat kladnou odpověď. Zpracováním materiálu lidského původu se tento stává vlastnictvím toho, kdo k vytvoření léčiva přispěl největší měrou (tedy v zásadě farmaceutická společnost). Z toho vyplývá, že i zde by se měla přiměřeně užít doktrína *Work and skill exception*. Lze tak souhlasit s Štěpánem, že lidské buňky, ze kterých byla vyrobena léčiva, diagnostické léky nebo z krve vyrobené očkovací látky, mají povahu věcí v právním smyslu.⁴³

Z výše uvedených důvodů je zřejmé, že věcí by se měla lidská buňka stát až samotným zpracováním. Toto tvrzení však vylučuje, aby původce lidských buněk obdržel profit (podíl na zisku), neboť jeho buňky nemají v okamžiku odběru povahu věcí. Původce lidských buněk tak v případě aplikace doktríny *Work and skill exception* může tyto buňky pouze anonymně darovat pro účely farmaceutické. V souvislosti s dárcovstvím lidských buněk mu náleží toliko právo na finanční náhradu založené na podobné bázi jako při darování krve nebo krevní plazmy. Nikdo nerozporuje, že z biologického materiálu vyrobené léky a séra jsou věcmi v právním smyslu a vzniká zde tedy možnost je zpeněžit (zvyková aplikace doktríny *Work and skill exception*), zatímco ten, kdo je zdrojem biologického materiálu, v žádném případě nárok na zaplacení kupní ceny nemá. Je toto však proporcionální?

⁴³ ŠTĚPÁN, Jaromír. *Právo a moderní lékařství*. Praha: Panorama, 1989, s. 289.

Za zmínku stojí názor Varda, že zákaz profitu z poskytování biologického materiálu prakticky brání vědeckým výzkumům a že působí spíše kontra-produktivně. Dále pak nabízí alternativní přístup, že by alespoň u některých druhů biologických materiálů tento zákaz platit neměl.⁴⁴ Tato myšlenka má své logické vysvětlení, nicméně může podle mého názoru způsobit nežádoucí efekt, totiž „vykošťování společnosti“. Chudší skupina obyvatelstva bude i přes četná zdravotní rizika podstupovat honorované odběry jen pro vědecké nebo farmaceutické účely. Souhlasím však s alternativním řešením Varda, že u některých druhů biologického materiálu odměna v podobě zaplacené kupní ceny měla být povolena. Jak pak podle mého názoru správně uvádí Holčápek s Šustkem: „*Dle § 494 se ustanovení o věcech na živá zvířata použijí obdobně jen v rozsahu, ve kterém jejich obsah neodporuje povaze živého tvora; v tomto směru je třeba přiblížit i k veřejnoprávním předpisům zajišťujícím jejich ochranu (např. před týráním). Podobná konstrukce by mohla být použita i na případy oddělených částí lidského těla. I ty by byly považovány za věc v právním smyslu v rozsahu, v němž by to neodporovalo jiným předpisům, především veřejnoprávním, které poskytují ochranu dotčenému člověku, jakož i veřejnému zdraví a pořádku. Taková úprava by nemusela necitlivě zasáhnout do morálního a etického aspektu a zároveň by reagovala na některá úskalí stávajícího pojetí oddělených částí lidského těla.*“⁴⁵ Právní povaha zvířete není podle mého názoru závislá na onom zvířeti, nýbrž zvláštním vztahu zvířete a člověka. A stejně tak lze argumentovat i ve vztahu člověka a jeho oddělené části. Tam, kde to neodporuje povaze oddělené části lidského těla (zejména s přihlédnutím na ochranu lidského zdraví), je potřeba použít ustanovení o věcech. V tomto ohledu pak není příliš důležité to, zda oddělné části lidského těla přiznáme status věci nebo týchž účinků dosáhneme prostřednictvím fikce či dokonce deklarováním, že ustanovení o věcech se na oddělené části lidského těla použijí obdobně.

7 Závěr

Jak vyplývá z výše uvedené analýzy a komparace, existuje spousta racionálních důvodů, proč by měly být některé části lidského těla považovány za věc

⁴⁴ VARD, Robert. Proprietary Rights in Human Tissue. In: *The issue of the Hibernian law journal* [online]. 2013, roč. 12, s. 105 [cit. 25. března 2018]. Dostupné z: http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/hiblj12&div=10&g_sent=1&collection=journals

⁴⁵ HOLČÁPEK, Tomáš a Petr ŠUSTEK. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVORÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 425.

v právním smyslu. Právní povaha částí lidského těla by měla primárně záležet na jejich povaze a zamyšlenému způsobu využívání. Je potřeba si uvědomit, že části lidského těla jsou chráněny prostřednictvím osobnostně právní ochrany z preventivních důvodů, aby se s nimi neobchodovalo a nenakládalo bez omezení z důvodu hygienických či epidemiologických. U těch částí lidského těla, kde tyto důvody absentují, není racionální jim přiznávat osobnostně právní ochranu, nýbrž by měly být prostřednictvím fikce považovány za movité věci. Proto se jeví jako vhodné rozšířit rozsah fikce věci uvedené v § 112, věty druhé OZ o pravidlo *Work and skill exception* a části lidského těla, u nichž zvěcněprávnění není v rozporu s dobrými mravy a předpisy hygienickými a epidemiologickými (např. zub vytažený pacientovi u stomatologa, vyňatý kardiostimulátor, jež po dlouhá léta pomáhal pacientovi s podporou srdeční funkce). Vždy je potřeba hledět na smysl a účel, a jak správně podotýká Tégl, u umělých částí lidského těla také na úmysl uživatele a objektivní stránku.⁴⁶

Příspěvek je dílčím výstupem grantového projektu IGA_PF_2017_001 „Soukromoprávní ochrana piety zemřelého“ – Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta.

Literatura

Monografie a články

DOSTÁL, Ondřej. Otázka vlastnictví k odděleným částem lidského těla v zahraničním srovnání. *Jurisprudence*, 2004, roč. 5, č. 3, s. 3–7.

DRGONEC, Ján. *Ústavné práva a zdravotníctvo*. Bratislava: Archa, s. r. o., 1996, 338 s. ISBN 978-80-7115-114-2.

HARRIS, James. *Property and Justice*. Oxford: Oxford University Press, 1996, 387 s. ISBN 0-19-925140-1.

HOLUB, Milan, Milan POKORNÝ a Jaroslav BIČOVSKÝ. *Občan a vlastnictví v českém právním řádu*. Praha: Linde, 2002, 335 s. ISBN 978-80-7201-348-7.

KINDL, Milan a Aleš ROZEHNAL. *Nový občanský zákoník. Problémy a úskalí*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, 303 s. ISBN 978-80-7380-516-6.

⁴⁶ TÉGL, Petr. In: MELZER, Filip a Petr TÉGL. *Občanský zákoník III. svažek. § 419–654. Věci a právní skutečnosti*. Praha: Leges, 2014, s. 227.

- KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské I. Výklady úvodní a část všeobecná*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 253 s. ISBN 978-80-7478-411-8.
- LAVICKÝ, Petr, a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1 – 654). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, 2400 s. ISBN 978-80-7400-529-9.
- MELZER, Filip a Petr TĚGL. *Občanský zákoník III. svazek. § 419-654. Věci a právní skutečnosti*. Praha: Leges, 2014, 1264 s. ISBN 978-80-7502-003-1.
- ONDRÚŠ, Miroslav. Komu patří vytržený zub? *Kanketsu* [online]. 24. listopadu 2016. Dostupné z: <http://www.kanketsu.cz/clanek/komu-patri-vytrzeny-zub.htm>
- PIETRZYKOWSKI, Krzysztof a kol. *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1–449*. 7. vyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, 1364 s. ISBN 978-83-255-5175-9.
- ROUČEK, František a Jaromír SEDLÁČEK. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl druhý*. Praha: V. Linhart, 1935, 970 s.
- SÄCKER, Franz Jürgen a kol. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil*. 7. vyd. München: C. H. Beck, 2015, 2828 s. ISBN 976-3-3406-66531-7.
- SEDLÁČEK, Jaromír. *Vlastnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, 924 s. ISBN 978-80-7357-758-2.
- ŠTĚPÁN, Jaromír. *Právo a moderní lékařství*. Praha: Panorama, 1989, 348 s. ISBN 80-8038-068-3.
- ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 1736 s. ISBN 978-80-7478-370-8.
- TĚŠINOVÁ, Jolana, Roman ŽDÁREK a Radek POLICAR. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011, 448 s. ISBN 978-80-7400-050-8.
- VARD, Robert. Proprietary Rights in Human Tissue. In: *The issue of the Hibernian law journal* [online]. 2013, roč. 12, s. 100–133. Dostupné z: http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/hibl12&div=10&g_sent=1&collection=journals
- VAŠEČKA, Jan. *Věc v právním smyslu v historickém pohledu*. Brno: Universita J. E. Purkyně v Brně, 1979, 110 s.

Elektronické zdroje

Doktor „zapomněl“ v břiše ženy špatně, hrozí mu vězení. *Lidovky.cz* [online]. 12. duben 2011. Dostupné z: http://www.lidovky.cz/doktor-zapomnel-v-brise-zeny-spachtli-hrozi-mu-vezeni-ppg-/zpravy-domov.aspx?c=A110412_093531_ln_domov_ape

Hubert Pilčík – zřejmě několikanásobný vrah. *Kriminalistika.eu* [online]. Dostupné z: <http://kriminalistika.eu/muzeumzla/pilcik/pilcik.html>

Metodika doporučení k nakládání s odpady ze zdravotnictví. *Ministerstvo životního prostředí, odbor odpadů* [online]. Červenec 2007, s. 18. Dostupné z: http://www.szu.cz/uploads/documents/chzp/puda/legislativa_odpady/MD_odpady_zdravotnictvi.pdf

Muž (23) ukradl z muzea lidský mozek! Co s ním pak provedl? *tn.nova.cz* [online]. 30. listopad 2015. Dostupné z: <http://tn.nova.cz/clanek/muz-23-ukradl-z-muzea-lidsky-mozek-ten-pak-prodal-na-ebay.html>

Slovenští lékaři zapomněli nástroj v břiše pacienta. *Novinky.cz* [online], 9. duben 2013. Dostupné z: <http://www.novinky.cz/zahranicni/evropa/298511-slovensti-lekari-zapomneli-nastroj-v-brise-pacienta.html>

Této ženě zapomněli lékaři v těle jehlu. Žije s ní už šest let. *TN.cz* [online]. 2. srpen 2012. Dostupné z: <http://tn.nova.cz/clanek/zpravy/cernakronika/teto-zene-zapomneli-lekari-v-tele-jehlu-zije-s-ni-uz-sest-let.html>

Žena, které lékaři zašili do těla roušku, získá statisíce. *idnes.cz* [online]. 31. červenec 2007. Dostupné z: http://zpravy.idnes.cz/zena-ktere-lekari-zasili-do-tela-rousku-ziska-statisice-pjn-/domaci.aspx?c=A070730_215216_domaci_zra

Soudní rozhodnutí

Česká republika

Rozhodnutí Nejvyššího soudu České socialistické republiky ze dne 30. 9. 1982, sp. zn. 11 Tz 42/82 (R 18/1983 Sbírky rozhodnutí).

Německo

VI ZR 62/93 [online]. Dostupné z: <http://ruessmann.jura.uni-sb.de/Lehre/WS96/Denken/Erlaeuterungen/sperma.htm>

Velká Británie

Dobson v. North Tyneside Health Authority, 1996, 4 All ER 474 [online].
Dostupné z: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1996/1301.html>

R. v. Kelly, 1998, 3All ER 741 [online]. Dostupné z: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/1998/1578.html>

Regina v. Bentham, 2005, UKHL 18, s. 4 [online]. Dostupné z: <https://www.publications.parliament.uk/pa/ld200405/ldjudgmt/jd050310/bent.pdf>

Austrálie

R. v. Doodeward and Spence, 1908, 6 CLR 406 [online]. Dostupné z: [http://www.austlii.edu.au/cgi-bin/sinodisp/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title\(doodeward%20and%20spence%20](http://www.austlii.edu.au/cgi-bin/sinodisp/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title(doodeward%20and%20spence%20)

Spojené státy Americké

Moore v. Regents of the University of California, 1990, 51 C3d 120 [online].
Dostupné z: <http://online.ceb.com/CalCases/C3/51C3d120.htm>

Právní předpisy a jiné dokumenty

Zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon).

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách).

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Kontakt – e-mail

ondrusm@seznam.cz

Kolize právního, biologického a sociálního otcovství v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva

Milan Palásek

Katedra občanského práva, Právnická fakulta,
Masarykova univerzita, Brno, Česká republika

Abstrakt

Příspěvek pojednává o dosavadní judikatuře Evropského soudu pro lidská práva reflektující situace, kdy se dostanou právní, biologické či sociální otcovské vazby více mužů k jednomu dítěti do vzájemné kolize, a to v různých perspektivách. Zvláštní pozornost bude věnována rozhodnutím ESLP ve vztahu problematice tzv. putativních otců. V souvislosti s tím bude poukázáno na současné názorové tendence ESLP ve směru k posilování postavení biologických otců a dále na otázku, zdali lze považovat putativní otcovství za „rodičovský status sui generis“. Současně bude v příspěvku přestavena judikatura, ve které se ESLP zabýval otázkou právního uznání otcovství mužů ve specifickém postavení, např. v případech surogace, translidí či homosexuálů.

Klíčová slova

Putativní otec; biologický otec; matrikový otec; popírání otcovství; surogace; translidé.

1 Úvod

„*Mater semper certa est. Pater semper incertus est.*“ Přestože tato římská zásada pochází již z dob před naším letopočtem, svou podstatou je stále aktuální. Respektive lze dokonce tvrdit, že s přihlédnutím k vědeckému pokroku v oblasti asistované reprodukce, náhradního mateřství, testů DNA aj. a dále k postupné evoluci výkladu pojmu rodina v jejím širším slova smyslu,

zahrnujícího mimo tradiční pojetí rodiny i další formy svazků osob,¹ nabývá v dnešní době na svém významu ve větším rozsahu než dříve.

Otcovství je vedle mateřství nevýznamnější statusový poměr,² který v sobě tradičně zahrnuje právní, biologické a sociální prvky.³ V praxi se však setkáváme s případy, kdy u otců jeden nebo více z uvedených aspektů chybí, popř. zde existuje více mužů, kteří se prohlašují za otce dítěte s odkazem na některý z předestřených faktorů otcovství. Uspořádání rodinněprávních vztahů mezi danými osobami tak může být do značné míry nejisté a právní řád tak musí pro podobné případy stanovit pravidla pro řešení kolizí biologického, právního a sociálního otcovství. V tomto směru zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů („občanský zákoník“), upravuje v ust. § 776 až 793 tradiční systém tří domněnek otcovství, včetně podmínek pro případné popírání otcovství. Nicméně i navzdory podrobné právní úpravě ve vztahu k určování a popírání otcovství se nadále objevují specifické situace, které nejsou v textu zákona explicitně upraveny, nebo jejichž řešení podléhá zákonem stanoveným limitům, např. popěrným lhůtám, podmínkám obnovy soudního řízení aj.

V souvislosti s tím je nutno poukázat na bohatou judikaturu ESLP, který v dosa-
vadní rozhodovací činnosti v širokém spektru případů reagoval na proble-
matiku kolize právního, biologického a sociálního otcovství, a to z různých
perspektiv. Judikatura ESLP přitom představuje významný právní inspirační
zdroj a interpretační vodítko pro všechny státy v rámci evropského právního
prostoru, včetně České republiky. Cílem tohoto příspěvku je proto zejména
představení vybraných rozhodnutí ESLP a z nich vycházejících závěrů reflek-
tujících kolize jednotlivých aspektů otcovství především ve vazbě na čl. 6 a 8
Úmluvy.⁴ Současně bude v příspěvku poukázáno na promítání stanovisek
ESLP do právního řádu České republiky a judikatury českých soudů.

¹ Na zjevné změny ve způsobu soužití osob upozorňuje mj. i Ústavní soud. K tomu blíže viz: nález Ústavního soudu ze dne 14. června 2016, sp. zn. Pl. ÚS 7/15.

² KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Otcovství. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 135.

³ Srov. KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. § 779 Druhá domněnka založená souhlasným prohlášením. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník: komentář. II, Rodinné právo* (§ 655–975). 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 539.

⁴ Úmluva ze dne 4. listopadu 1950 o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění Protokolů č. 11 a 14. In: *European Court of Human Rights* [cit. 24. 3. 2018] („Úmluva“).

S ohledem na značný rozsah judikatury ESLP, v níž byla otázce kolize právního, biologického a sociálního otcovství věnována pozornost, je příspěvek rozdělen do tří tematických bloků. Stěžejní část příspěvku bude věnována problematice tzv. putativních (domnělých) otců se zaměřením zejména na jejich právo popřít otcovství jiného muže. V druhém bloku bude představena judikatura ESLP ve vztahu k postavení právních otců, jejichž rodičovský status nekoresponduje s biologickou realitou mezi dítětem, matkou a dalšími zúčastněnými osobami. V závěru příspěvku budou představena vybraná rozhodnutí, ve kterých se ESLP zabýval situacemi mužů s ohledem na jejich specifické postavení z důvodu početí dítěte prostřednictvím náhradní matky a poruchy pohlavní identity.

2 Putativní otec jako rodičovský status sui generis?

Poměrně velkou pozornost ve své dosavadní rozhodovací činnosti ESLP věnoval právnímu postavení tzv. putativních (domnělých) otců, tedy mužů, kteří se domáhají oproti jinému muži, jenž je považovaný za otce dítěte v právním slova smyslu, určení jejich otcovství k danému dítěti. Jedná se tedy zejména o situace, kdy dochází ke kolizi biologického otcovství namítaného putativním otcem s otcovstvím právním (matrikovým) a sociálním dalšího muže.

2.1 Popírání právního otcovství

Obecná východiska ve vazbě na vzájemné postavení právního, biologického a sociálního otcovství k dítěti lze dohledat v rozhodnutí ESLP ze dne 27. 10. 1994 v kauze *Kroonová a ostatní proti Nizozemí*.⁵ V dané věci se stěžovatelům z jejich nesezdaného soužití narodilo dítě, nicméně navzdory skutečným biologickým vazbám byl v příslušné matrice na základě tradiční právní domněnky, podle které se za otce dítěte považuje manžel matky,⁶ zapsán jakožto otec muž, s nímž stěžovatelka nadále, byť pouze formálně, setrvala v manželství. Jelikož byl k popření otcovství aktivně legitimován výlučně manžel matky, nebylo možné v mezích nizozemské právní úpravy umožnit změnu zápisu v matrice v souladu s biologickými a sociálními pouty stěžovatele k danému dítěti.

⁵ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. října 1994, *Kroonová a ostatní proti Nizozemí*, č. 18535/91. In: HUDOC [online]. [cit. 11. 3. 2018].

⁶ Stejným způsobem je koncipována tzv. první domněnka otcovství v ust. § 776 občanského zákoníku.

ESLP předně poznamenal, že i *de facto* svazek mezi stěžovateli, ačkoli nežili ve společné domácnosti, je možné podřadit pod rodinný život ve smyslu čl. 8 Úmluvy, jelikož prokazatelně vykazuje znaky soudržnosti a stability, poněvadž stěžovatelé v určitém časovém horizontu společně zplodili celkem čtyři potomky. S ohledem na to lze rovněž vztah mezi stěžovatelem a jeho dítětem subsumovat pod rodinný život podle čl. 8 Úmluvy.

V návaznosti na problematiku popření otcovství muže založeného na základě právní domněnky pak nizozemská vláda namítala, že za daných okolností měl putativní otec možnost vytvořit si právní vazby k dítěti prostřednictvím osvojení nebo svěřením dítěte do společné péče stěžovatelů. V tomto kontextu ESLP konstatoval, že osvojení by v takovém případě bylo podmíněno uzavřením manželství mezi stěžovateli. S poukazem na to, že stěžovatelé měli zájem setrvat pouze v nesezdaném svazku, označil podmínění vytvoření právní vazby mezi otcem a dítětem uzavřením manželství za neslučitelné s ochranou rodinného života ve světle čl. 8 Úmluvy. Navíc, ani svěřením dítěte do společné péče stěžovatelů by nedošlo k zániku právní vazby matrikového otce k dítěti a nikterak by to nepřispělo k určení právního otcovství stěžovatele.

V souhrnu tedy ESLP věc uzavřel tak, že sice tradiční právní domněnka příznávající otcovství manželovi matky legitimně chrání právní jistotu dítěte a dalších zúčastněných ve vztahu k úpravě rodinněprávních vztahů, ta však musí s přihlédnutím k dílčím skutečnostem prezentované kauzy ustoupit biologické a sociální realitě. Pakliže je tedy stěžovatelům v rozporu s faktickým stavem a s jejich výslovným přáním bráněno vytvořit si právní vazby mezi dítětem a jeho biologickým otcem, překročil tím stát míru svého uvážení a porušil čl. 8 Úmluvy.

Z výše uvedeného tak lze dospět k obecnému závěru, že právní, biologické i sociální aspekty otcovství mají v zásadě korespondovat. Podobně v tomto směru judikoval i Ústavní soud, podle kterého: „*Při interpretaci těchto ustanovení je proto třeba vycházet z faktu, že rodina představuje primárně biologickou vazbu, pak sociální institut, který je teprve následně antcipován právní úpravou.*“⁷

⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 20. 2. 2007, sp. zn. II. ÚS 568/06.

Ačkoli však ESLP ve světle výše uvedeného klade důraz na soulad právního, biologického a sociálního otcovství, z čehož by se dalo v obecné rovině dedukovat v mezích čl. 8 Úmluvy právo putativního otce na popření otcovství matrikového otce, je nutno upozornit na následný názorový vývoj ESLP, v jehož rámci specifikoval dílčí aspekty dané problematiky. Jedním z těchto případů bylo např. rozhodnutí ESLP ze dne 21. 12. 2010 ve věci *Chavdarov proti Bulharsku*.⁸

Stěžovatel se v dané kauze nacházel v podobné situaci jako putativní otec v přechodném rozhodnutí, když navzdory jeho biologickým vazbám k jeho třem potomkům byl v rodných listech dětí zapsán jako otec manžel matky. Zásadním skutkovým rozdílem však byla skutečnost, že matka opustila jejich společnou domácnost, nejevila o děti relevantní zájem a veškerou péči nad nezletilými tak zastával výhradně stěžovatel. Stěžovatel však nebyl jakožto pouze domnělý otec v mezích bulharské právní úpravy aktivně legitimován k popření otcovství jiného muže, proto se svým nárokem obrátil na ESLP.

Ze strany ESLP bylo úvodem poukázáno na chybějící konsenzus mezi smluvními státy Úmluvy v otázce přístupu putativních otců k popření otcovství jiných mužů, což jim poskytuje širší míru uvážení v dané právní oblasti. V návaznosti na to ESLP i navzdory výše předestřeným závěrům konstatoval, že stěžovateli nebyla podle bulharské právní úpravy odepřena možnost vytvořit si právní vazby ke svým dětem, poněvadž si je mohl osvojit, popř. dát podnět k příslušným státním orgánům ke svěřením nezletilých do jeho péče. Současně nebylo podle ESLP do rodinného svazku stěžovatele zasahováno ze strany matky, matrikového otce ani ze strany státních orgánů. Za daných okolností proto dospěl ESLP k závěru, že nedošlo u stěžovatele k porušení čl. 8 Úmluvy.

ESLP tedy na jednu stranu zdůrazňuje, že biologické otcovství muže má v zásadě korespondovat i s jeho právním statutem. Pakliže lze však takového stavu dosáhnout při zachování sociální reality zúčastněných osob i prostřednictvím jiných právních institutů, např. osvojením, nelze v mezích

⁸ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. prosince 2010, *Chavdarov proti Bulharsku*, č. 3465/03. In: HUDOC [online]. [cit. 12. 3. 2018].

čl. 8 Úmluvy vyvozovat právo putativních otců na popření otcovství matrikového otce jako takové.

Nutno podotknout, že otcovství založené na základě tzv. první domněnky podle ustanovení § 776 občanského zákoníku lze popřít pouze na návrh matky nebo matrikového otce. Z okruhu aktivně legitimovaných osob vymezených v § 785 až 789 občanského zákoníku je vyloučen putativní otec i dítě, přičemž řízení o popření otcovství založeného na základě první domněnky nemůže zahájit ani soud *ex officio* podle § 793 občanského zákoníku. Biologickému otci je tak v mezích českého právního řádu zcela odepřeno právo popřít otcovství jiného muže, který naplňuje předpoklady uvedené v ust. § 776 občanského zákoníku, a to ani prostřednictvím podnětu k soudu nebo k orgánu sociálně-právní ochrany dětí. Domnělý otec je tedy zcela odkázán na institut osvojení podle § 794 a násl. občanského zákoníku. V návaznosti na to je nutno dospět k závěru, že právní úprava obsažená v občanském zákoníku koresponduje se závěry ESLP a umožňuje za skutkových okolností popsanych ve výše uvedených případech učinit soulad mezi právními poměry otce k dítěti a sociální realitou. Popř. může alespoň upravit péči k dítěti prostřednictvím institutů náhradní rodinné péče, tj. svěřením do péče jiné osoby nebo pěstounstvím podle § 953 a násl. občanského zákoníku

Silný důraz ze strany ESLP na sociální aspekt otcovství ve vazbě na otázku popření otcovství lze blíže vypořádat mj. v rozhodnutí ze dne 22. 3. 2012 v kauze *Abrens proti Německu*.⁹ ESLP se v projednávané věci zabýval problematikou práva stěžovatele jakožto biologického otce na popření otcovství muže, jehož rodinněprávní vztah byl založen na základě souhlasného prohlášení obou matrikových rodičů.¹⁰ Přičemž je nutno podotknout, že stěžovatel s matkou, na rozdíl od předchozích rozhodnutí, po značnou dobu před narozením dítěte již nežil ve společné domácnosti. Naopak právní otec o nezletilé dítě od jeho narození pečoval a vykonával veškerá rodičovská práva a povinnosti.

⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. března 2012, *Abrens proti Německu*, č. 45071/09. In: HUDOC [online]. [cit. 13. 3. 2018].

¹⁰ Obdobně koncipováno v českém právní řádu jako tzv. druhá domněnka otcovství. K tomu viz § 779–783 občanského zákoníku.

ESLP úvodem konstatoval, že vztah mezi stěžovatelem a matkou nelze podřadit pod rodinných život ve světle čl. 8 Úmluvy, když tento po značnou dobu nevykazoval žádný potenciál k budoucímu vytvoření rodiny a byl založen výhradně na jejich sexuálním kontaktu. Na tomto závěru pak podle ESLP nic nemění ani procesní iniciativa ze strany stěžovatele ve směru k popření otcovství matčina partnera, jelikož v ní nelze spatřovat relevantní zájem stěžovatele a jeho závazek k dítěti již před narozením. Nicméně, na druhou stranu nelze zcela opomíjet skutečnost, že otázka určení či popření otcovství k dítěti je výrazem osobní identity člověka, proto byla věc posouzena ze strany ESLP v mezích soukromého života podle čl. 8 Úmluvy.

Následně ESLP opětovně poukázal na chybějící konsenzus mezi smluvními státy Úmluvy v problematice přiznání práva putativním otcům na popření otcovství tzv. matrikových otců. ESLP proto přiznal v dané právní oblasti smluvním státům Úmluvy širokou míru uvážení a ponechal zavedení příslušné právní úpravy zcela v jejich diskreci. Současně však podotkl, že lze pozorovat postupné tendence v rámci evropského právního prostoru ve směru k odstranění legislativních překážek k popírání otcovství biologickými otci.

Závěrem pak ESLP konstatoval, že v případě stěžovatele byla zachována spravedlnost soudního řízení, jelikož německé soudy zohlednily ochranu sociálních a rodinných vazeb právního otce k dítěti, jejichž existence byla dostatečným způsobem prokázána, a soudní řízení netrvalo nepřiměřenou dlouhou dobu. Za daných okolností tedy nedošlo podle ESLP k porušení čl. 8 Úmluvy. Ke stejnému závěru pak ESLP dospěl i ve skutkově obdobné kauze v rozhodnutí, jenž vydal téhož dne, ve věci *Kautzor proti Německu*,¹¹ nebo dále v rozhodnutí ze dne 9. 10. 2014 v případě *Marinis proti Řecku*.¹²

Ve světle výše uvedeného je tedy patrné, že ESLP z čl. 8 Úmluvy nevyvozuje právo biologických otců popřít otcovství jiného muže a ponechává zavedení dané právní úpravy na uvážení jednotlivých smluvních států Úmluvy. V návaznosti na to pak ESLP klade značný význam na sociální realitu mezi matrikovým otcem, dítětem a dalšími zúčastněnými osobami, když tato může vyvážit vzájemně si konkurující zájmy putativního otce a dítěte.

¹¹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. března 2012, *Kautzor proti Německu*, č. 23338/09. In: HUDOC [online]. [cit. 13. 3. 2018].

¹² Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 9. října 2014, *Marinis proti Řecku*, č. 3004/10. In: HUDOC [online]. [cit. 17. 3. 2018].

V tomto směru ESLP zohlednil v rámci dosavadní rozhodovací činnosti i jiné faktory, mimo sociální realitu, které je nutno v podobných případech sledovat. Např. v rozhodnutí ze dne 29. 6. 1999 ve věci *Nylund proti Finsku*¹³ ESLP dospěl k závěru, že odmítnutí popření otcovství ze strany státních orgánů může být v souladu s čl. 8 Úmluvy odůvodněno ochranou nejlepších zájmů dítěte za předpokladu, že byly dopady případné změny osoby právního otce na blaho dítěte dostatečně přezkoumány v rámci příslušného řízení.

Přestože tedy ESLP právo putativních otců na popření otcovství jiných mužů v mezích čl. 8 Úmluvy obecně nepřipouští a ponechává tuto otázku v diskreci smluvních států Úmluvy, musí být zachována spravedlnost nalézacího řízení a v souvislosti s tím i rovnováha mezi zájmy zúčastněných osob. V kontextu s výše uvedeným jsou pak státní orgány povinny i přes absenci výslovné právní úpravy poskytující aktivní legitimaci domnělému otci k napadení otcovství matrikové otce věc přezkoumat a zohlednit v každém individuálním případě určité významné faktory, např. sociální realitu mezi zúčastněnými osobami a zejména pak nejlepší zájmy dítěte.

Míra uvážení smluvních států má tedy ve světle Úmluvy určité limity, což se konkrétně promítlo mj. v rozhodnutí ze dne 18. 5. 2006 v kauze *Róžański proti Polsku*.¹⁴ V tomto případě se jednalo o specifickou situaci, kdy matka krátce po porodu opustila společnou domácnost a ponechala nezletilé dítě v péči stěžovatele. Následně však matka potomka unesla z nemocničního zařízení, kde bylo dítě hospitalizováno, přičemž na základě souhlasného prohlášení bylo založeno právní otcovství k dítěti ve prospěch nového partnera matky.

Nutno podotknout, že již předtím stěžovatel činil právní kroky k určení jeho otcovství, avšak ve světle polské legislativy nebyl biologický otec, který žil s matkou pouze v nesezdaném svazku, aktivně legitimovaný k podání návrhu na zahájení soudního řízení o určení otcovství. S přihlédnutím k tomu připadalo v úvahu pouze jmenování opatrovníka dítěti za tímto účelem na základě

¹³ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29. června 1999, *Nylund proti Finsku*, č. 27110/95. In: HUDOC [online]. [cit. 17. 3. 2018].

¹⁴ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 18. května 2006, *Róžański proti Polsku*, č. 55339/00. In: HUDOC [online]. [cit. 13. 3. 2018].

rozhodnutí soudu nebo případně podání příslušného návrhu prokurátorem. Nicméně, s odkazem na již existující právní otcovství nového partnera matky k dítěti nebyly tyto procesní kroky ze strany polských státních orgánů učiněny.

Úvodem ESLP poznamenal, že stěžovatel žil s matkou v nesezdaném soužití až do narození dítěte, bezodkladně po rozpadu jejich vztahu činil kroky k právnímu uznání jeho biologických rodičovských vazeb i v právním slova smyslu a v tomto následně pokračoval i za situace, kdy matka dítě unesla a on s ním tak ztratil veškerý kontakt. Za daných okolností byl zájem stěžovatele o dítě před i po jeho narození natolik intenzivní, že vytvářel dostatečný potenciál pro založení rodinného života ve smyslu čl. 8 Úmluvy, a proto ESLP v tomto kontextu věc přezkoumal.

ESLP poukázal na skutečnost, že stěžovatel neměl jakožto bývalý nesezdaný partner matky v mezích polské právní úpravy jakoukoli možnost přímo vlastním jednáním zahájit řízení o určení jeho otcovství k dítěti a byl za tímto účelem odkázán na případné jmenování opatrovníka nebo procesní iniciativu prokurátora. Na tomto nic nemohlo změnit ani legislativně zakotvené určení otcovství prostřednictvím souhlasného prohlášení stěžovatele, jelikož v takovém případě byl vyžadován rovněž souhlas matky, která však se založením právních vazeb stěžovatele k dítěti prokazatelně nesouhlasila. V tomto směru se pak ESLP kriticky vyjádřil rovněž k prakticky neomezené míře uvážení státních orgánů ve vztahu k zahájení řízení o určení otcovství muže, který s ohledem na absenci aktivní legitimace nemůže sám vlastním procesním jednáním zahájit soudní řízení. Ve světle předestřených argumentů proto ESLP konstatoval porušení čl. 8 Úmluvy ve vztahu k právu stěžovatele na určení otcovství k dítěti.

ESLP pak přezkoumal odděleně postup polských státních orgánů následující poté, kdy bylo určeno právní otcovství nového partnera matky. V tomto kontextu ESLP opětovně poznamenal, že právo putativních otců na popření otcovství jiného muže spadá do diskrece smluvních států Úmluvy, přičemž v zásadě lze akceptovat pravomoc polských státních orgánů zahájit případné řízení o popření otcovství namísto domnělého otce, když tyto jsou schopny postavit zájmy všech zúčastněných do vzájemné rovnováhy s akcentem na ochranu nejlepších zájmů dítěte.

S ohledem na to pak ESLP upozornil na skutečnost, že polské státní orgány v dané věci nezohlednily sociální realitu mezi zúčastněnými a nikterak nepřezkoumaly relevantní skutečnosti, např. případné dopady na nejlepší zájmy dítěte, rodičovskou způsobilost stěžovatele aj. Postup státních orgánů tak byl podle ESLP zcela povrchní, protože odmítly bez patřičného šetření zahájit řízení o popření otcovství s pouhým odkazem na již existující právní vazby partnera matky k dítěti. Ve světle výše uvedeného proto ESLP i v tomto ohledu shledal porušení práva stěžovatele na ochranu rodinného života podle čl. 8 Úmluvy.

Jak již bylo předestřeno výše, ESLP v obecném měřítku ponechává otázku přístupu putativních otců k popření otcovství jiných mužů v diskreci jednotlivých smluvní států Úmluvy, současně však klade důraz na zachování spravedlnosti řízení a rovnováhy mezi zájmy všech zúčastněných. V tomto kontextu tedy státní orgány nemohou bez dalšího odeprít právo biologického otce na vytvoření právního pouta ke svému potomku s pouhým odkazem na již existující právní otcovství jiného muže a jsou tedy zavázány každý individuální případ přezkoumat a své rozhodnutí řádně odůvodnit na základě výsledků daného šetření.

Na tyto závěry ESLP navázal i v nedávném rozhodnutí ze dne 8. 12. 2016 ve věci *L. D. a P. K. proti Bulharsku*,¹⁵ ve kterém se zabýval obdobnou situací, kdy na základě souhlasného prohlášení byli do rodných listů narozených dětí jakožto právní otcové zapsáni noví partneři matek. Základní odlišnost oproti předchozímu případu je nutno spatřovat ve skutečnosti, že stěžovatelé v době narození obou dětí již s jejich matkami nežili, přičemž jeden ze stěžovatelů dokonce o těhotenství bývalé partnerky a narození jeho potomka po určitou dobu vůbec nevěděl. Oba stěžovatelé se následně před bulharskými soudy domáhali určení jejich otcovství, a to dokonce v případě jednoho ze stěžovatelů na podkladu testů DNA deklarujících jeho biologické otcovství k danému dítěti. Jejich návrhům však nebylo ze strany vnitrostátních soudů vyhověno s odůvodněním, že v mezích bulharské legislativy nemají putativní otcové aktivní legitimaci k podání návrhu na určení otcovství. U jednoho ze stěžovatelů bylo navíc k návrhu státního zástupce zahájeno rovněž řízení

¹⁵ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. prosince 2016, *L. D. a P. K. proti Bulharsku*, č. 7949/11 a 45522/13. In: HUDOC [online]. [cit. 17. 3. 2018].

o popření otcovství muže evidovaného v rodném listu dítěte, nicméně tento návrh byl poté vzat statním zástupcem zpět a v souvislosti s tím bylo soudní řízení zastaveno.

S přihlédnutím k široké míře uvážení smluvních států Úmluvy v otázce popírání otcovství ze strany biologických otců ESLP zkoumal, zdali byla v případě stěžovatelů zachována rovnováha mezi konkurujícími zájmy. Obdobně jako v předchozím rozhodnutí neposkytovala bulharská legislativa putativním otcům aktivní legitimaci k podání návrhu na popření otcovství jiných mužů a stěžovatelé tak nebyli v tomto směru oprávněni vlastním jednáním iniciovat řízení u soudu. Stěžovatelé tak byli zcela odkázáni na procesní aktivitu státního zastupitelství nebo orgánu sociální péče, protože pouze tyto mohly za dané situace k soudu podat návrh na zahájení řízení o popření otcovství matrikového otce.

V návaznosti na to ESLP poznamenal, že bulharská právní úprava nikterak neupravovala, za jakých podmínek má státní zastupitelství nebo orgán sociální péče soudní řízení zahájit, přičemž judikatura bulharských soudů v tomto ohledu poskytovala omezená vodítka, která nebyla aplikovatelná na situaci stěžovatelů. Zároveň se ESLP kriticky postavil k procesním náležitostem zahájení řízení o popření otcovství ze strany bulharských státních orgánů, poněvadž nejsou povinny v rámci šetření dané situace vyslechnout putativní otce, ačkoli by tak v zásadě učinit mohly, své rozhodnutí nemusí nikterak odůvodňovat, přičemž jejich postup navíc nepodléhá žádné formě soudního přezkumu.

Pakliže bylo soudní řízení zastaveno výlučně v důsledku zpětvzetí návrhu státním zástupcem, aniž by svůj procesní úkon státní zástupce odůvodnil, a bulharské soudy neučinily další šetření, ESLP shledal výše uvedené prostředky ochrany zájmů stěžovatelů v mezích bulharské legislativy za neúčinné. Za daných okolností, kdy státní orgány disponovaly prakticky neomezenou diskrecí v otázce zahájení řízení o popření otcovství a stěžovatelé tak nemohli žádným legálním způsobem své právní otcovství k dítěti založit, nebyla v tomto případě nastolena rovnováha mezi zúčastněnými zájmy a došlo tak k porušení čl. 8 Úmluvy.

V návaznosti na výše uvedené závěry ESLP je nutno podotknout, že ani právní úprava obsažená v občanském zákoníku neumožňuje putativnímu

otci popřít otcovství muže založené souhlasným prohlášením v rámci tzv. druhé domněnky podle ustanovení § 779 až 782 občanského zákoníku. Oproti první domněnce však může být v daném případě zahájeno řízení soudem *ex officio* v mezích § 793 občanského zákoníku, pakliže si to vyžaduje zájem dítěte a mají-li být naplněna ustanovení zaručující základní lidská práva. V tomto směru tedy český právní řád plně koresponduje s požadavky ESLP, když sice ponechává procesní iniciativu v otázce popření otcovství založeného na základě druhé domněnky na straně soudu, současně však vymezuje podmínky, byť v poněkud v obecné formě, za kterých může příslušné soudní řízení *ex officio* zahájit. Nutno závěrem podotknout, že česká právní úprava neukládá soudu při kumulativním naplnění podmínek podle § 793 občanského zákoníku striktní povinnost řízení o popření otcovství zahájit vždy bez dalšího, ale ponechává tuto otázku na uvážení soudu. V zásadě tento model neodporuje tendencím patrným v judikatuře ESLP, nicméně za daných okolností je nutno klást zvýšené požadavky na odůvodnění postupu soudu zejména v případě, kdy i navzdory splnění zákonných podmínek soud odmítne řízení o popření otcovství zahájit.

2.2 Práva putativních otců vs. nejlepší zájmy dítěte

Z výše představených rozhodnutí ESLP vyplývá, že v obecné rovině neposkytuje Úmluva putativním otcům právo na popření otcovství jiných mužů s přihlédnutím k přetrvávající absenci konsenzu v rámci evropského právního prostoru v dané oblasti, přičemž tato otázka je ponechána ve sféře volného uvážení smluvních států. Současně však ESLP klade důraz na to, aby byla situace biologických otců domáhajících se právního uznání jejich vztahu k dítěti soudy vždy přezkoumána, a to zejména v kontextu sociální reality zúčastněných a nejlepších zájmů dítěte.

V souvislosti s tím se jeví jako vhodné závěrem tohoto tematického oddílu poukázat i na další judikaturu ESLP, v níž posuzoval problematiku konkurujících se zájmů putativních otců a nejlepších zájmů dítěte. V tomto směru je nutno se ještě krátce pozastavit u institutu popírání otcovství, a to v návaznosti na nedávné rozhodnutí ze dne 14. 1. 2016 v kauze *Mandet proti Francii*.¹⁶

¹⁶ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. ledna 2016. *Mandet proti Francii*. Č. 30955/12. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

V uvedeném případě bylo rozhodnutím francouzských soudů na návrh biologického otce popřeno otcovství stěžovatele, které bylo k dítěti narozenému ze stěžovatelky založeno na základě jejich souhlasného prohlášení. Současně s tím francouzské soudy svěřily dítě do péče stěžovatelky a upravily rozsah styku biologického otce s jeho potomkem. Předmětné rozhodnutí bylo založeno na základě zjištěné skutečnosti, že stěžovatelka v rozhodné době, kdy mělo dojít k početí dítěte, udržovala s biologickým otcem sexuální poměr. Přičemž toto bylo prokázáno prostřednictvím výpovědi stěžovatelky a dalších svědků. Nutno dodat, že ačkoli francouzské soudy v průběhu řízení nařídily účastníkům podrobení se krevním zkouškám, těchto se stěžovatelé odmítli zúčastnit. Ve vazbě na výše uvedené proto francouzské soudy dospěly k závěru, že je nutno přihlédnout k nejlepším zájmům dítěte a k ochraně jeho práva znát svůj původ, proto bylo zasaženo do již existující rodičovské vazby stěžovatele k dítěti a právní otcovství bylo určeno ve prospěch muže, jenž má k dítěti skutečné biologické pouto.

Jedním ze stěžejních problémů, s nímž se musel ESLP v rámci rozhodnutí vypořádat, bylo respektování participačních práv nezletilého stěžovatele a ochrana jeho nejlepších zájmů. V tomto směru ESLP podotkl, že účast dítěte v nalézacím řízení byla dostatečným způsobem zachována, jelikož bylo o předmětu řízení informováno a samo svým dopisem soudu sdělilo své přání zachovat právní otcovství stěžovatele. S tímto se francouzské soudy ve svých rozhodnutích vypořádaly tak, že sledujíc nejlepší zájmy dítěte je nutno na jednu stranu neopomíjet jeho přání zachovat si již vytvořené emocionální vazby v jeho rodině, na druhou stranu je však potřeba zohlednit hlavní zájem dítěte znát svůj původ.

Za daných okolností byla podle ESLP zachována rovnováha mezi zájmy dítěte a putativního otce, jelikož tyto nestojí vůči sobě v nerovném postavení, ale naopak se vzájemně doplňují. Zároveň nebyly soudními rozhodnutími opomenuty zájmy všech stěžovatelů, poněvadž bylo dítě svěřeno do výlučné péče stěžovatelky, čímž bylo stěžovatelům umožněno pokračovat v dosavadním rodinném životě. ESLP tedy v souhrnu neshledal u stěžovatelů porušení čl. 8 Úmluvy.

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že podle ESLP není popření otcovství matkového otce a určení otcovství muže, jenž prokáže své biologické vazby na dítě,

v zásadě v rozporu s nejlepšími zájmy nezletilého. Naopak zájmy putativního otce obecně plně korespondují a prolínají se s právem dítěte znát svůj původ. V soudním řízení o popření otcovství však nesmí být státními orgány opomenuta participační práva dítěte, konkrétně pak právo dítěte vyjádřit se k záležitostí bezprostředně se ho týkajících, přičemž přání dítěte by mělo být případně promítnuto v úpravě péče po provedení změny právního otcovství.

Vzájemné propojení zájmů putativního otce a nejlepších zájmů dítěte je dále patrné z rozhodnutí ze dne 21. 6. 2011 v případě *Kruškovíc proti Chorvatsku*.¹⁷ Stěžovatelem byl muž trpící poruchou osobnosti zapříčiněné dlouhodobým užíváním drog, v důsledku čehož byl rozhodnutím soudu zbaven způsobilosti k právnímu jednání s tím, že mu byl současně jako opatrovník ustanoven zaměstnanec orgánu sociální péče. Následně stěžovatel sdělil na příslušném matričním úřadu svůj souhlas ohledně jeho otcovství k dítěti, a to v návaznosti na prohlášení matky, v němž jej označila za otce daného dítěte. S ohledem na to byl stěžovatel zapsán jako otec do rodného listu dítěte. V návaznosti na nezpůsobilost stěžovatele k danému právnímu jednání bylo však následně ze strany matričního úřadu zahájeno soudní řízení o zrušení jeho zápisu jakožto otce dítěte, přičemž soud s odkazem na nemožnost stěžovatele právně uznat své otcovství v mezích chorvatské legislativy rozsudkem provedl jeho vyškrtnutí z rodného listu dítěte.

ESLP uvedl, že v důsledku ztráty svéprávnosti nebyl stěžovatel oprávněn vlastním jednáním založit své právní otcovství k dítěti jak souhlasným prohlášením na matrice, tak ani na základě rozhodnutí soudu. V návaznosti na to se ESLP kriticky postavil k postupu opatrovníka stěžovatele, orgánu sociální péče, jelikož tento byl oprávněn souhlasné prohlášení o jeho otcovství před matrikou učinit namísto stěžovatele, což však bez relevantního odůvodnění svého postupu neučinil. Stěžovateli tak nezbývalo než určit jeho otcovství prostřednictvím soudního řízení, které však mohlo být zahájeno k návrhu orgánu sociální péče, ten však i v tomto směru zůstal rovněž zcela pasivní a bezdůvodně stavěl stěžovatele do postavení putativního otce. Stěžovatel by navíc i v případě zahájení příslušného soudního řízení v jeho rámci procesně nevystupoval jako návrhově, nýbrž pouze jako odpůrce.

¹⁷ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. června 2011, *Kruškovíc proti Chorvatsku*, č. 46185/08. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

V neposlední řadě ESLP poukázal na prakticky neomezenou možnost uvážení orgánu sociální péče, poněvadž chorvatská právní úprava nikterak nevymezovala pravidla či lhůty, na jejichž základě měl opatrovník učinit kroky k určení právního otcovství stěžovatele. Za daných okolností byly podle ESLP v rozporu s čl. 8 Úmluvy ohroženy zájmy stěžovatele na založení rodinněprávní vztahu na podkladu biologických pout mezi zúčastněnými a v návaznosti na to i nejlepší zájmy dítěte spočívající v jeho právu znát svůj původ.

V kontextu s tím je nutno poukázat i na českou právní úpravu, kdy podle ustanovení § 780 občanského zákoníku smí člověk s omezenou svéprávností učinit souhlasné prohlášení o svém otcovství k dítěti pouze před soudem, nikoli před matričním úřadem. Je následně na uvážení soudu, zdali je daná osoba schopna jednat samostatně, nebo zda za ni má činit souhlasné prohlášení ustanovený opatrovník. Opětovně lze dospět k závěru, že česká právní úprava obsažená v občanském zákoníku plně koresponduje se stanoviskem ESLP, když umožňuje osobě s omezenou svéprávností založit otcovství vlastním souhlasným prohlášením, popř. prostřednictvím opatrovníka, přičemž ochrana zájmů zúčastněných je garantována především tím, že nad právním jednáním daného otce, popř. opatrovníka, má přímý dohled soud.

ESLP tedy klade značný důraz na to, aby byly zájmy putativního otce ve vzájemné rovnováze s nejlepšími zájmy dítěte, resp. aby se vzájemně doplňovaly, což se dále promítlo mj. do rozhodnutí ze dne 26. 5. 1994 v kauze *Keegan proti Irsku*.¹⁸ V dané věci se stěžovatel domáhal u irských soudů vydání rozhodnutí, na jehož základě by byl své biologické dceři, která se narodila z jeho nesezdaného poměru s bývalou partnerkou, ustanoven opatrovníkem a nezletilá by mu byla svěřena do péče. Stěžovatel tímto reagoval na jednání matky, jež bez souhlasu stěžovatele předala nezletilé dítě registrované adopční společnosti k osvojení potenciálními osvojiteli. Irské soudy přitom přihlédly ke skutečnosti, že stěžovatel byl vůči nezletilé pouze v postavení biologického otce, nikoli právního, proto měl sice stěžovatel právo na ustanovení opatrovníkem, nevznikal mu však v tomto kontextu vymahatelný nárok.

¹⁸ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. května 1994, *Keegan proti Irsku*, č. 16969/90. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

V návaznosti na to byl návrh stěžovatele irskými soudy zamítnut s odůvodněním, že dítě si za uplynulou dobu již vytvořilo silné vazby na potenciální osvojitele, proto by v případě jeho vytržení z takového prostředí mohla vzniknout na straně dítěte závažná újma. Za daných okolností by podle irských soudů vyhovění návrhu stěžovatele nekorespondovalo s nejlepšími zájmy dítěte.

ESLP uvedl, že dítě se narodilo z nesezdaného soužití stěžovatele a jeho partnerky, když tito po určitou dobu žili ve společné domácnosti, měli v úmyslu uzavřít manželství a plánovali založit rodinu. V souvislosti s tím je nutno podle ESLP vztah stěžovatele a jeho biologické dcery podřadit pod rodinný život ve smyslu čl. 8 Úmluvy, přičemž na tomto závěru nic nemění skutečnost, že v době narození dítěte spolu již rodiče nežili.

V návaznosti na to ESLP konstatoval, že ačkoli irský právní řád umožňoval v situaci, kdy stěžovatel ke svému biologickému potomku neměl žádné právní vazby a dítě bylo předáno k osvojení, podat návrh na jeho ustanovení opatrovníkem dítěte se současným svěřením do péče, nelze podle ESLP odhlížet od klíčového problému tohoto případu. V tomto směru se ESLP vyslovil kriticky k postupu irských státních orgánů, na jehož základě byla nezletilá předána matkou k osvojení, aniž by s tímto stěžovatel vyslovil souhlas.

S ohledem na to státní orgány umožnily, aby si nezletilá postupně vytvářela silné vazby na potenciální osvojitele, které mohou s časem dospět do stádia, kdy již nebude změna rodinného prostředí nezletilé a její svěřením do péče stěžovatele v jejím nejlepším zájmu. Irské státní orgány tak svými kroky bez relevantního odůvodnění nenávratně odepřely stěžovateli možnost rozvíjet jeho vztah s dcerou založený na faktickém biologickém poutu, čímž v rozporu s čl. 8 Úmluvy nepřiměřeně zvýhodnily zájmy potenciálních osvojitelů.

V souvislosti s výše uvedeným má tedy putativní otec zvláštní postavení při osvojení biologického potomka a nelze přehlížet jeho význam v životě dítěte, proto Úmluva vylučuje, aby byl jeho souhlas s osvojením bez dalšího opomíjen. V návaznosti na to je nutno si představit i závěry ESLP uvedené v rozhodnutí ze dne 12. 2. 2013 ve věci *Krisztián Barnabás Tóth proti Maďarsku*.¹⁹ Obdobně jako v předchozím případě porodila bývalá partnerka stěžovatele

¹⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. února 2013, *Krisztián Barnabás Tóth proti Maďarsku*, č. 48494/06. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

po rozpadu jejich vztahu dítě s tím rozdílem, že právní otcovství k dítěti bylo založeno ve prospěch jejího nového partnera, a to na základě jeho prohlášení. S tímto matka dítěte souhlasila a následně svým souhlasem rovněž umožnila, aby si manželka matrikového otce dítě osvojila. Stěžovatel, který se považoval za biologického otce dítěte, podal ve světle těchto událostí k soudu návrh, aby byl dítěti ustanoven opatrovník za účelem zahájení řízení o určení otcovství.

Maďarské státní orgány však odmítly opatrovníka ustanovit, poněvadž považovaly otázku vymezení příbuzenských vztahů zúčastněných osob k dítěti za vyřešenou. Navíc, státní orgány dospěly po provedeném šetření k závěru, že dítě je součástí rodinného společenství osvojitelů, k němuž si vytvořilo silné emocionální vazby, proto by za daných okolností nebylo vytržení dítěte z tohoto prostředí v jeho nejlepším zájmu.

Ačkoli lze spatřovat v případě stěžovatele značné skutkové podobnosti s předchozím rozhodnutím, zabýval se ESLP v projednávané věci výhradně otázkou práva stěžovatele na popření otcovství právního otce s přihlédnutím ke zvláštním okolnostem daného případu a zcela odhlédl od absence účastníkovy souhlasu s osvojením dítěte. V tomto směru ESLP opětovně poznamenal, že problematika popírání otcovství ze strany putativních otců je ponechána ve sféře volného uvážení smluvních států Úmluvy.

ESLP kvitoval postup maďarských státních orgánů, když tyto provedly patričné šetření poměrů mezi všemi účastníky, v jehož důsledku byly zjištěny silné emocionální vazby dítěte na rodinné prostředí osvojitelů. Přičemž sledujíc nejlepší zájmy dítěte nepřistoupily státní orgány za daných okolností k vytržení dítěte z dosavadního rodinného prostředí, jelikož by tímto mohlo dojít na jeho straně ke vzniku značné újmy. Maďarské státní orgány tak na jednu stranu primárně sledovaly nejlepší zájmy dítěte, na druhou stranu však neopomněly v dané věci vyslechnout i stanovisko stěžovatele, čímž byla zachována rovnováha zájmů mezi zúčastněnými. V neposlední řadě ESLP uvedl, oproti předchozím prezentovaným kauzám, že stěžovatel byl ve svém jednání poněkud liknavý a učinil právní kroky k určení jeho otcovství k dítěti až po vyhlášení rozhodnutí o osvojení, přestože mohl do té doby učinit souhlasné prohlášení o svém biologickém otcovství podobně, jako to udělal nový partner matky. S ohledem na výše uvedené ESLP neshledal v daném případě porušení čl. 8 Úmluvy.

ESLP tedy do jisté míry chrání zájmy putativního otce a vyžaduje, aby v případě osvojení dítěte nebyl jeho souhlas opomíjen. Na druhou stranu vyvažuje toto právo nejlepšími zájmy dítěte, proto musí daný putativní otec vyvíjet dostatečnou procesní iniciativu ve směru k založení jeho právních vazeb na jeho biologického potomka. V opačném případě se vystavuje riziku, že bude založeno otcovství k dítěti u jiného muže a při následném osvojení dítěte nebude v jeho nejlepším zájmu, aby bylo odebráno z rodinného prostředí osvojitelů.

S těmito závěry plně koresponduje i český právní řád, když podle ustanovení § 830 odst. 1 občanského zákoníku nesmí v případě podaného návrhu na určení otcovství k soudu putativním otcem dojít k osvojení dítěte dříve, než bude o tomto návrhu rozhodnuto. Popsané pravidlo je pak doplněno o další ustanovení § 830 odst. 2 občanského zákoníku, které zachovává putativnímu otci lhůtu k odvolání souhlasu s osvojením pro případy, kdy bylo řízení o určení otcovství domnělého otce zahájeno až po uplynutí této lhůty a kdy bylo dítě svěřeno podle § 823 občanského zákoníku do okamžité péče budoucích osvojitelů.

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že ačkoli Úmluva negarantuje putativním otcům právo na popření otcovství jiného muže, nelze z takového závěru obecně vyvozovat pro biologického otce ztrátu veškerých jeho práv k dítěti. Zvláštní postavení putativního otce ESLP blíže zohlednil i v rozhodnutí ze dne 21. 12. 2010 ve věci *Anayo proti Německu*.²⁰ Stěžovatel se domáhal před německými soudy určení rozsahu styku s jeho dvěma biologickými potomky, které porodila jeho bývalá partnerka, ačkoli jejich právním otcem byl na základě právní domněnky manžel matky. Německé soudy však návrh stěžovatele zamítly s odůvodněním, že nelze zaměňovat práva biologických otců s právy matrikových otců, přičemž stěžovatel si navíc k dětem nevytvořil žádné sociální ani rodinné pouto, proto jej nelze podřadit do kategorie osob, u nichž německá legislativa právo na styk s dítětem připouští z důvodu blízkých vzájemných vazeb.²¹

²⁰ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. prosince 2010, *Anayo proti Německu*, č. 20578/07. In: HUDOC [online]. [cit. 19. 3. 2018].

²¹ Obdobně koncipováno právo osob odlišných od rodičů na styk s dítětem v § 927 občanského zákoníku.

V tomto směru pak německé soudy dodaly, že německá legislativa chrání existující vazby mezi těmito osobami a dítětem, nikoli vztahy ryze potenciální, proto považovaly za bezpředmětné přezkoumávat důvody absence sociálních či rodinných pout mezi zúčastněnými. Za daných okolností proto německé soudy nespárovaly jako důvodné zjišťovat, zdali by případný kontakt stěžovatele s jeho biologickými potomky byl v jejich nejlepší zájmu.

ESLP předně poznamenal, že stěžovatel nikdy nežil společně se svými biologickými potomky, a proto nemohly mezi těmito osobami vzniknout vazby odpovídající rodinnému životu podle čl. 8 Úmluvy. Nicméně, stěžovatel se domáhal kontaktu s dětmi narozených z nikoliv náhodného poměru mezi jím a jeho bývalou partnerkou a současně od narození daných potomků vyvíjel stěžovatel snahu se s nimi stýkat. V souvislosti s tím ESLP dospěl k závěru, že se předmětná otázka dotýká osobní identity stěžovatele v mezích soukromého života.

V návaznosti na to ESLP poukázal na nejednotnost jednotlivých legislativ smluvních států Úmluvy v otázce práva biologického otce na styk s jeho potomkem. Na druhou stranu však zdůraznil, že v rámci evropského právního prostoru existuje reprezentativní počet států, jež tento kontakt umožňují, pokud je to v souladu s nejlepšími zájmy dítěte.

V tomto směru ESLP akceptoval, že v případě stěžovatele byl sledován legitimní cíl německé právní úpravy spočívající v ochraně existujících rodinněprávních vztahů. Na druhou stranu však nelze podle ESLP při hledání rovnováhy mezi zúčastněnými zájmy přihlížet výlučně k zájmům právních rodičů a dítěte, ale je potřeba do okruhu těchto osob zařadit i biologického otce nebo další potomky daných rodičů. Pakliže tedy německé soudy odmítly přezkoumat, zdali by kontakt mezi stěžovatelem a nezletilými byl v jejich zájmu, nemohlo být podle ESLP požadované rovnováhy dosaženo, čímž bylo porušeno právo stěžovatele na ochranu soukromého života v mezích čl. 8 Úmluvy.

V kontextu s výše uvedeným je nutno poukázat i na nedávný nález Ústavního soudu,²² v němž se kriticky postavil proti rigidní právní úpravě znemožňující putativnímu otci jakýmkoli způsobem popřít otcovství založené na základě

²² Nález Ústavního soudu ze dne 16. května 2017, sp. zn. II. ÚS 3122/16.

první domněnky a apeloval v tomto směru na zákonodárce. Současně Ústavní soud ve světle předchozího případu poznamenal, že biologičtí otcové mají mít v životě dítěte určité zastoupení a mělo by jim být za tímto účelem umožněno alespoň uskutečňovat s jejich genetickým potomkem styk. V souvislosti s tím Ústavní soud odkázal putativní otce na ustanovení § 927 občanského zákoníku poskytující právo příbuzným na styk s dítětem s tím, že tento lze aplikovat bez dalšího, popř. může předtím putativní otec podat návrh na určení jeho příbuzenství k dítěti podle § 771 občanského zákoníku.

V souhrnu tedy lze ve světle právních závěrů ESLP i Ústavního soudu dospět k závěru, že navzdory absenci statusového poměru domnělého otce k dítěti je nutno zohlednit biologická pouta mezi nimi a umožnit jim rozvíjet vzájemné vztahy. Pakliže ESLP a Ústavní soud biologickému otci přisuzují zvláštní postavení vedle otce matrikového, plynoucí z ryze faktických biologických vazeb bez právního uznání ze strany státu, a přiznávají mu za určitých okolností některá práva k dítěti, je nutno dospět k závěru, že tímto přístupem vytváří pro biologického otce specifický rodičovský status *sui generis*, byť pouze s omezeným rozsahem práv a povinností.

3 Matrikový otec a biologický realita

Další významnou oblastí, které ESLP v dosavadní rozhodovací činnosti věnoval pozornost, byla problematika právních otců, u nichž vazby k dítěti založené v mezích daného právního řádu nekorespondovaly s biologickou realitou mezi tímto mužem a jeho právním potomkem. Následné popírání jejich otcovství prostřednictvím soudního řízení často naráží na různé formy opatření, jejichž účelem je matrikového otce v tomto právním jednání limitovat.

Příkladem takového opatření mohou být tzv. popěrné lhůty, tedy časový úsek, po který je právní otec oprávněn svoje otcovství k dítěti popřít. V tomto ohledu zkoumal ESLP soulad popěrných lhůt s Úmluvou z obecného hlediska např. v rozhodnutí ze dne 28. 11. 1984 ve věci *Rasmussen proti Dánsku*.²³

²³ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. listopadu 1984, *Rasmussen proti Dánsku*, č. 8777/79. In: HUDOC [online]. [cit. 19. 3. 2018].

Přestože měl stěžovatel v dané kauze o svém biologickém otcovství důvodné pochybnosti, neučinil žádné právní kroky k popření svého otcovství k dítěti, a to ve snaze nedospět k rozpadu jeho manželství. Následně po rozvodu manželství v reakci na vznesený nárok matky na výživné pro dítě podal stěžovatel k soudu návrh na povolení zahájení řízení o popření otcovství, protože v rozhodné době stěžovateli již uběhla zákonná prekluzivní popěrná lhůta. Dánské soudy však návrhu stěžovatele nevyhověly s tím, že okolnosti případu neodůvodňují poskytnutí výjimky z promeškaných zákonných lhůt.

Stěžovatel proto podal stížnost k ESLP, ve které namítal, že je oproti matce diskriminován v otázce přístupu k popírání jeho otcovství, když matka není na rozdíl od něj nikterak v podání příslušného návrhu limitována zákonnými lhůtami. ESLP připustil, že zde skutečně došlo k rozdílnému zacházení, jelikož matka *a priori* neztrácela oproti stěžovateli právo popřít jeho otcovství v důsledku uplynutí zákonem vymezeného časového úseku. ESLP však z druhé strany poukázal na pravidlo plynoucí z judikatury dánských soudů, podle kterého matka v případě, kdy uznala právní otcovství daného muže, neměla v důsledku toho právního jednání již právo jeho otcovství následně popřít. Za daných okolností byla matka v přístupu k popírání otcovství rovněž limitována podobně jako otec, ačkoli byla tato omezení aplikována individuálně v každém případě zvlášť, nikoli plošně formou zákonné prekluzivní lhůty stanovené výlučně pro otce.

V návaznosti na to ESLP konstatoval, že stanovení lhůt pro popírání otcovství sleduje legitimní cíl spočívající v ochraně právní jistoty zúčastněných osob a zároveň v ochraně nejlepších zájmů dítěte. Současně do jisté míry akceptoval východiska rozdílné formy omezení pro přístup k popírání otcovství stanovené pro otce a matku, podle kterých obecně zájmy dítěte korespondují se zájmy matky, jelikož podle dánské soudní praxe v převážné většině kauz je při separaci rodičů dítě svěřeno do péče matky. Proto není nutně vyžadováno, aby se předmětné prekluzivní lhůty vztahovaly i na matky, přičemž u těchto postačí individuální posouzení jejich práva na popření otcovství matrikového otce. Ačkoli ESLP uvedl, že stejného cíle bylo možné dosáhnout i jinou formou omezení, shledal důvody rozdílného zacházení mezi stěžovatelem a matkou jako důvodné a ospravedlnitelné, v tomto případě proto nedošlo k porušení čl. 14 Úmluvy.

ESLP tedy dospěl k závěru, že popěrné lhůty v zásadě neodporují Úmluvě, poněvadž sledují nejlepší zájem dítěte a současně posilují právní jistotu v rodinněprávních vztazích mezi zúčastněnými osobami. V podobném smyslu se následně ESLP vyjádřil i v rozhodnutí ze dne 8. 1. 2007 v kauze *Kňákal proti České republice*.²⁴ Přestože si byl stěžovatel zcela vědom skutečnosti, že není biologickým otcem dítěte, které jeho nová partnerka porodila, učinil souhlasné prohlášení, v jehož důsledku bylo založeno jeho právní otcovství. Po rozpadu jejich vztahu v této otázce změnil názor a z důvodu promeškané popěrné lhůty dal podnět k Nejvyššímu státnímu zástupci za účelem zahájení řízení o popření jeho otcovství. Nejvyšší státní zástupce však tomuto nevyhověl s odkazem na skutečnost, že se jedná o mimořádný prostředek, který musí primárně sledovat nejlepší zájmy dítěte. Pakliže stěžovatel dobrovolně s vědomím si biologické reality přijal dítě za své, bylo nutné aplikovat příslušnou právní domněnku otcovství, přičemž za daných okolností by nebylo v zájmu dítěte zasahovat do jeho již existujících rodinněprávních vazeb ke stěžovateli.

V návaznosti na skutkové okolnosti případu ESLP konstatoval, že nebyl porušen čl. 6 Úmluvy, jelikož stěžovatelovo právo na popření otcovství uplynutím prekluzivní lhůty zaniklo. Ustanovení čl. 6 Úmluvy přitom poskytuje soudní ochranu těm občanským právům, která jsou v mezích vnitrostátní legislativy vymahatelná. Navíc, ESLP zopakoval, že prekluzivní lhůty sledovaly legitimní cíl zajišťující stabilitu právních vztahů mezi členy rodiny a v ochraně nejlepších zájmů dítěte, které jsou schopny za daných okolností převážit zájmy stěžovatele, a proto ESLP neshledal v postupu Nejvyššího státního zástupce rozpor s čl. 8 Úmluvy. Ve světle výše uvedeného ESLP stížnost odmítl pro věcnou neslučitelnost s Úmluvou.

Porušení čl. 8 Úmluvy ESLP neshledal ani v rozhodnutí ze dne 18. 2. 2014 v kauze *A. L. proti Polsku*.²⁵ Jednalo se rovněž o případ muže, který navzdory pochybnostem o biologické realitě své otcovství k dítěti uznal, přičemž až po uplynutí zákonných lhůt se domáhal prostřednictvím prokurátora popření svého otcovství. Ačkoli prokurátor soudní řízení v tomto směru

²⁴ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. ledna 2007, *Kňákal proti České republice*, č. 39277/06. In: HUDOC [online]. [cit. 19. 3. 2018].

²⁵ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 18. února 2014, *A. L. proti Polsku*, č. 28609/08. In: HUDOC [online]. [cit. 22. 3. 2018].

zahájil, byl návrh na popření otcovství polskými soudy zamítnut s odkazem na nejlepší zájmy dítěte.

ESLP podobně jako u předchozích rozhodnutí konstatoval, že byla polskými státními orgány zachována rovnováha zúčastněných zájmů, když tyto v souladu s čl. 8 Úmluvy příslušné soudní řízení k podnětu stěžovatele zahájily, věc přezkoumaly a rozhodly s odkazem na nejlepší zájmy dítěte. Navíc, ESLP opětovně zdůraznil, že si byl stěžovatel v době založení jeho právního otcovství vědom určitých pochybností ohledně existence biologických vazeb mezi zúčastněnými, proto si za daných okolností svým souhlasným prohlášením dítě k sobě dobrovolně v právním slova smyslu připoutal.

V zásadě však nelze státnímu zastupitelství či jinému státnímu orgánu s obdobnou pravomocí stanovovat v mezích Úmluvy povinnost vždy zahájit k podnětu otce řízení o popření otcovství před soudem, což ESLP mj. konstatoval v rozhodnutí ze dne 19. 10. 1999 v případě *Yildirim proti Rakousku*.²⁶ V dané věci si byl stěžovatel v době narození dítěte zcela vědom skutečnosti, že není jeho biologickým otcem, a navzdory tomu nechal marně uplynout zákonnou popěrnou lhůtu. Státní zástupce přitom odmítl k jeho podnětu zahájit soudní řízení o popření otcovství stěžovatele, jelikož by toto nebylo v nejlepším zájmu dítěte, poněvadž ztráta právního otce by uvedla dítě do právní nejistoty ohledně rodinněprávních vztahů a odepřela by mu mj. výživné od stěžovatele. Pakliže stěžovatel nevyužil bez závažných důvodů možnosti vlastním procesním návrhem zahájit soudní řízení o popření jeho otcovství k dítěti v zákonné prekluzivní lhůtě a státní zástupce svůj postup řádně odůvodnil, nebylo ze strany ESLP v případě stěžovatele shledáno porušení čl. 8 Úmluvy a jeho stížnost byla odmítnuta.

Ačkoli tedy popěrné lhůty podle ESLP v zásadě korespondují s čl. 8 Úmluvy, jejich aplikace má jisté limity, na což bylo poukázáno v rozhodnutí ze dne 24. 11. 2005 ve věci *Shofman proti Rusku*.²⁷ Stěžovateli a jeho manželce se narodil syn, přičemž stěžovatel, aniž by měl o svém biologickém otcovství pochybnosti, byl zapsán do rodného listu jako právní otec nezletilého.

²⁶ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. října 1999, *Yildirim proti Rakousku*, č. 34308/96. In: HUDOC [online]. [cit. 22. 3. 2018].

²⁷ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. listopadu 2005, *Shofman proti Rusku*, č. 74826/01. In: HUDOC [online]. [cit. 20. 3. 2018].

Následně se však manželství rozpadlo a na radu jeho příbuzných podal k soudu návrh na popření otcovství. Tomuto však navzdory provedenému testu DNA, kterým byly jakékoli biologické vazby stěžovatele na dítě vyvráceny, ruské soudy nevyhověly s odůvodněním, že stěžovateli již uběhla zákonná roční popěrná lhůta. Počátek běhu této lhůty byl tamní legislativou stanoven k okamžiku narození dítěte.

Přestože ESLP neshledal mezi smluvními státy Úmluvy jednotný postup v otázce délky popěrné lhůty či stanovení počátku jejího běhu, poukázal současně na právní praxi v některých státech, kdy mohou soudy v odůvodněných případech zmeškání dané lhůty prominout, popř. mohou namísto otce zahájit řízení o popření otcovství státní zástupci či jiné státní orgány. V souvislosti s tím ESLP odlišil skutkový základ věci od výše prezentovaných rozhodnutí, poněvadž stěžoval v tomto případě nebyl v okamžiku vzniku jeho právního otcovství k dítěti seznámen s biologickou realitou mezi zúčastněnými. Za daných okolností aplikace rigidních popěrných lhůt ruskými soudy bez přihlédnutí ke specifickým skutkovým okolnostem nemohla zachovat rovnováhu mezi zúčastněnými zájmy a došlo tak k porušení čl. 8 Úmluvy.

V souvislosti s tím je nutno poukázat rovněž na závěry ESLP uvedené v rozhodnutí ze dne 12. 1. 2006 v případě *Mizzi proti Maltě*.²⁸ V dané věci byl stěžovatel, ačkoli již se svojí manželkou nežil ve společné domácnosti, zapsán v důsledku, byť pouze formálně, trvajících manželství s matkou *ex lege* jako právní otec dítěte na základě právní domněnky. Maltská právní úprava přitom vyžadovala pro popření otcovství k dítěti narozenému v manželství kumulativní splnění dvou podmínek – cizoložství matky a utajení narození dítěte před daným otcem. Stěžovatel přitom nenaplňoval druhou z uvedených podmínek, proto nebyl oprávněn řízení o popření otcovství zahájit. Na této situaci nic nezměnila ani následná novelizace příslušné právní úpravy, na jejímž základě postačilo k popření otcovství naplnění pouze jedné ze jmenovaných podmínek, nicméně současně s tím byla stanovena popěrná lhůta v délce šesti měsíců od narození dítěte. Stěžovali již však v rozhodné době tato zákonná lhůta uběhla.

²⁸ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. ledna 2006, *Mizzi proti Maltě*, č. 26111/02. In: HUDOC [online]. [cit. 20. 3. 2018].

S ohledem na to se stěžovatel domáhal u soudu vydání rozhodnutí, prostřednictvím kterého by bylo deklarováno jeho právo na popření otcovství nehledě na výslovná omezení stanovená příslušnou hmotněprávní úpravou. Ačkoli bylo stěžovateli nejdříve s přihlédnutím k čl. 8 Úmluvy rozsudkem civilního soudu vyhověno, následně maltský ústavní soud toto rozhodnutí zrušil s odůvodněním, že zákonná omezení pro popírání otcovství sledují ochranu nejlepších zájmů dítěte a brání svévolnému zasahováním osob do rodinněprávních vazeb.

Přestože maltská legislativa fakticky znemožňovala stěžovateli popřít svoje právní otcovství k dítěti, poukázal ESLP na stanovisko civilního soudu, podle něhož byl stěžovatel navzdory příslušným právním předpisům aktivně legitimován k zahájení řízení v tomto směru. Za daných okolností je tedy možné usuzovat, že stěžovatel měl i po uplynutí popěrných lhůt nadále vymahatelné právo na popření otcovství. Nutno dále podotknout, že ESLP v obecné rovině dospěl ve výše představených rozhodnutích k závěru, že popěrné lhůty v obecné rovině sledují legitimní cíl v ochraně nejlepších zájmů dítěte a zajištění stability rodiny. V případě stěžovatele mu však zákonná omezení prakticky zcela zabránila příslušné soudní řízení zahájit, což je podle ESLP v přímém rozporu se samotnou podstatou práva na přístup k soudu podle čl. 6 Úmluvy.

Současně ESLP poznamenal, že relevantní zájem nezletilého dítěte na zachování sociální reality v rodině nemůže převážet právo matrikové otce, jenž má důvodné pochybnosti o svých biologických vazbách k dítěti, mít alespoň jednu příležitost zahájit řízení o popření otcovství před soudem. Pokud tedy maltské soudy nepřistupovaly k popěrným lhůtám ve světle uvedených okolností dostatečně flexibilně a neumožnily stěžovateli podat za účelem popření jeho otcovství příslušný návrh k soudu, nemohla být v mezích čl. 8 Úmluvy nastolena rovnováha mezi jeho zájmy a nejlepšími zájmy dítěte.

Z výše uvedeného vyplývá, že matrikový otec může být do jisté míry limitován v popření svého otcovství zákonnými popěrnými lhůtami. Tyto však musí být dostatečně flexibilní a musí nezbytně reflektovat skutkové okolnosti každého jednotlivého případu tak, aby měl otec vždy alespoň jednu možnost otcovství popřít.

V popření otcovství však mohou danému muži dále bránit mj. některé procesní překážky, což se promítlo v rozhodnutí ze dne 10. 10. 2006 ve věci *Paulík proti Slovensku*.²⁹ Oproti předchozím představeným případům bylo stěžovatelovo otcovství k jeho dceři založeno v roce 1970 na základě rozhodnutí soudu.³⁰ S velkým časovým odstupem byly v návaznosti na spory ohledně finančního příspěvku ze strany stěžovatele provedeny k návrhu dcery již dostupné testy DNA, které jakékoli biologické vazby mezi zúčastněnými zcela vyvrátily. S ohledem na to stěžovatel podal ke státnímu zástupci žádost, aby bylo zahájeno soudní řízení o popření jeho otcovství. Nicméně státní zástupce odmítl příslušný návrh k soudu podat s odůvodněním, že otcovství založené rozhodnutím soudu již nelze dále napadnout s přihlédnutím k procesní překážce *rei indicatae*, tedy věci rozsouzené, a proto státní zástupce nemá v tomto směru pravomoc zahájit u soudu příslušné řízení.

ESLP předně opětovně poukázal na legitimní cíl sledovaný legislativními omezeními v otázce popírání otcovství spočívající v ochraně právní jistoty ve vazbě na rodinněprávní vztahy a dále v ochraně nejlepších zájmů dítěte. Na druhou stranu však ESLP poznamenal, že za situace, kdy stěžovatelovy právní vazby k jeho dceři nekorespondovaly s biologickou realitou, měla tato skutečnost negativní dopady v oblasti jeho osobní identity, poněvadž byl mj. nucen uvádět svoji dceru v úředních dokumentech, v zaměstnání, a dále byl ke svému dítěti zavázán vyživovací povinností atd.

Navíc, stěžovatelova dcera měla v rozhodné době již 40 let, měla vlastní rodinu a nebyla odkázána na vyživovací povinnost stěžovatele, proto obecný zájem na ochraně jejich práv pozbylo do jisté míry své důležitosti oproti období, kdy byla ještě nezletilé dítě. Nutno dodat, že to byla právě dcera, která dala podnět k objasnění biologických vazeb mezi zúčastněnými prostřednictvím testů DNA, přičemž proti popření právního otcovství stěžovatele nevznesla žádné námitky. S ohledem na to nebyl ze strany slovenských státních orgánů zachován soulad biologické, právní a sociální reality vztahů mezi účastníky korespondující s jejich přáním, čímž byla v rozporu s čl. 8 Úmluvy narušena rovnováha zúčastněných zájmů.

²⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 10. října 2006, *Paulík proti Slovensku*, č. 10699/05. In: HUDOC [online]. [cit. 22. 3. 2018].

³⁰ Obdobně koncipována tzv. třetí domněnka otcovství v § 783 občanského zákoníku.

Současně ESLP konstatoval porušení čl. 14 ve spojení s čl. 8 Úmluvy z důvodu diskriminace stěžovatele v otázce přístupu k popření jeho otcovství. ESLP uvedl, že muži, u nichž bylo otcovství založeno právní domněnkou, byli po uplynutí zákonné popěrné lhůty v zásadě ve stejném postavení jako stěžovatel. Navzdory tomu však měli tito muži oproti stěžovateli, jehož otcovství bylo určeno rozhodnutím soudu, nadále možnost za účelem zahájení řízení o popření otcovství dát podnět ke státnímu zástupci. Slovenské státní orgány navíc při aplikaci příslušné právní úpravy nezohlednily dílčí skutečnosti stěžovatelovy životní situace, proto se podle ESLP dopustily nerovného zacházení se stěžovatelem v rozporu s čl. 14 ve spojení s čl. 8 Úmluvy.

V obdobné životní situaci se nacházel rovněž stěžovatel v rozhodnutí ze dne 24. 2. 2014 v kauze *Ostace proti Rumunsku*.³¹ Stejně jako v předchozím případě bylo stěžovatelovo otcovství k dítěti založeno na základě rozsudku soudu na podkladu výsledků odborného posouzení krevních skupin. Následně až poté, kdy dítě nabylo zletlosti, podstoupili oba zúčastnění testy DNA, na jejímž základě bylo vyvráceno biologické otcovství stěžovatele. V návaznosti na to podal stěžovatel k soudu návrh na obnovu řízení o určení otcovství k dítěti, ten byl však rumunskými soudy odmítnut s odkazem na příslušnou rumunskou právní úpravu.

Podle tamní procesněprávní legislativy byla totiž obnova řízení přípustná pouze za předpokladu, že jsou předloženy důkazy, jež měla v držení proti-strana, nebo o jejichž existenci účastník řízení nevěděl. Rumunské soudy přitom poznamenaly, že zpráva o provedených testech DNA neexistovala v době vydání rozhodnutí o určení otcovství stěžovatele, proto nemohla být obnova řízení pro nesplnění zákonných předpokladů povolena.

ESLP v dané věci použil obdobnou argumentaci jako ve výše uvedených rozhodnutích s poukazem na skutečnost, že stěžovatel neměl v mezích rumunské legislativy možnost jakkoli napadnout svoje otcovství k dítěti. Současně ESLP zdůraznil vůli všech zúčastněných ověřit si existenci biologický pout mezi nimi prostřednictvím testů DNA. Rumunské soudy tak neumožnily uspořádat rodinněprávní vztahy ve vazbě na jejich přání

³¹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. února 2014, *Ostace proti Rumunsku*, č. 12547/06. In: HUDOC [online]. [cit. 22. 3. 2018].

a s přihlédnutím ke skutečným biologickým poutům mezi nimi, čímž nebyla zachována rovnováha mezi konkurujícími se zájmy a došlo k porušení čl. 8 Úmluvy. V neposlední řadě nutno zdůraznit, že ESLP kvitoval progres v rumunské legislativě, která postupně umožnila popírání otcovství za mnohem flexibilnějších podmínek, přičemž uvedená procesní opatření s tímto trendem zcela nekorespondovala.

Obnovou řízení o určení otcovství se z poněkud jiné perspektivy ESLP dále zabýval např. v rozhodnutí ze dne 15. 7. 2014 ve věci *Tsvetelin Petkov proti Bulharsku*.³² Rovněž v případě tohoto stěžovatele bylo založeno jeho otcovství prostřednictvím rozhodnutí soudu. Nicméně, stěžovatel se v rozhodné době nezdržoval na adrese svého trvalého pobytu, kterou matka v návrhu na zahájení řízení uvedla, proto mu byl ustaven advokát *ex officio*. Ačkoli matka v návrhu původně navrhovala provedení gynekologického vyšetření a zkoušky krevních skupin, byly tyto důkazní návrhy soudem opomenuty a meritorní rozhodnutí bylo vydáno na podkladu svědeckých výpovědí ohledně intimního poměru mezi stěžovatelem a matkou. Stěžovatel se o předmětném rozhodnutí dozvěděl až následně v reakci na vydaný exekuční příkaz na dlužné výživné pro nezletilé dítě, proto v souvislosti s tím podal k soudu návrh na obnovu řízení. Ačkoli tak stěžovatel učinil v zákonné lhůtě, byl jeho návrh bulharskými soudy zamítnut s odůvodněním, že byly provedeny veškeré pokusy o doručení předvolání k jednání k rukám stěžovatele, tj. na obeslání na poslední známou adresu a vyvěšením na úřední desce, přičemž navzdory absenci jeho osobní účasti při jednání u soudu byla zachována ochrana jeho zájmů prostřednictvím ustanoveného advokáta *ex officio*.

ESLP v kontextu představených skutkových okolností poznamenal, že rozhodnutí bez osobní účasti některého z účastníků v zásadě může sledovat legitimní cíl spočívající v bezprůtahovém projednání věci. Nicméně, podle ESLP nebyla učiněna ze strany bulharského soudu patřičná šetření, aby byla zjištěna adresa aktuálního místa pobytu stěžovatele. Navíc, jak vyšlo v průběhu řízení najevo, stěžovatel se na místě trvalého pobytu zdržoval

³² Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. července 2014, *Tsvetelin Petkov proti Bulharsku*, č. 2641/06. In: HUDOC [online]. [cit. 19. 3. 2018].

a na stejném místě se následně o vydaném rozhodnutí dozvěděl, jelikož zde převzal uvedený exekuční příkaz.

Ve vazbě na výše uvedené pak ESLP zdůraznil, že v době vydání rozhodnutí o určení otcovství stěžovatele byly již běžně dostupné testy DNA, které byly schopny bezpečně ověřit biologickou realitu mezi zúčastněnými a měly by podstatně větší důkazní hodnotu než důkazy, na jejichž základě rumunský soud předmětné rozhodnutí vydal. Za daných okolností jsou testy DNA v současnosti obecně nejúčinnější prostředek obrany mužů v obdobné situaci, proto je nutno považovat osobní účast potenciálních otců v rámci řízení o určení otcovství za nezbytnou. Na tomto závěru nemůže nic změnit ani skutečnost, že stěžovateli byl ustanoven *ex officio* advokát, jelikož tento nemohl s ohledem na samotnou povahu testů DNA tento důkazní návrh předložit. V souhrnu tedy ESLP dospěl k závěru, že došlo k porušení čl. 8 Úmluvy.

Ve světle výše uvedených stanovisek ESLP je nutno podotknout, že i český právní řád stanovuje pro popírání otcovství tzv. popěrné lhůty, a to konkrétně v ust. § 785 až 791 občanského zákoníku, které v zásadě korespondují s cílem chránit nejlepší zájmy dítěte a zachovat stabilitu rodinněprávních vztahů. Současně jsou českým zákonodárcem reflektovány i silné tendence ESLP na flexibilitu popěrných lhůt, což se projevuje např. u první domněnky otcovství subjektivním vymezením počátku popěrné lhůty podle § 785 odst. 1 občanského zákoníku od okamžiku, kdy se otec dozvěděl o skutečnostech zakládajících důvodné pochybnosti o jeho biologickém otcovství. V neposlední řadě je nutno poukázat i další prvek obsažený v české právní úpravě za účelem zamezení rigidní aplikace popěrných lhůt, a to institut prominutí zmeškání popěrné lhůty soudem u druhé domněnky podle § 792 občanského zákoníku, pakliže si to vyžadují zájmy dítěte a veřejný pořádek.

Nicméně, dlouhodobě bylo poukazováno na omezené možnosti otce, u něhož bylo otcovství určeno rozhodnutím soudu, při následném popírání otcovství v důsledku procesní překážky věci rozsouzené v mezích české legislativy. Silný důraz ESLP na individuální přístup k popírání otcovství mužů v takové situaci se promítl do nedávné novely³³ zákona č. 292/2013

³³ Zákon č. 303/2017 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti se zrušením statusu veřejné prospěšnosti.

Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů, kdy bylo do procesní kodexu zahrnuto ustanovení § 425a, podle kterého žalobu na obnovu řízení o určení nebo popření otcovství lze podat i po 3 letech od právní moci napadeného rozhodnutí, jestliže otcovství bylo určeno soudem přede dnem 31. prosince 1995 a jsou tu nové důkazy, které souvisí s novými vědeckými metodami, které v původním řízení nebylo možné použít. Zákodárce tak zohlednil vědecký pokrok v oblasti testů DNA, které rovněž Ústavní soud ve své judikatuře opakovaně označil za spolehlivý prostředek prokázání biologických vazeb mezi otcem a dítětem,³⁴ a dává tak možnost otcům, u nichž nebylo možné tuto metodu využít, aby případně uspořádaly rodinněprávní poměry k dítěti ve světle biologické reality.

4 Otec ve specifickém postavení

Závěrem tohoto příspěvku bude prezentována judikatura ESLP ve vztahu k otcům, kteří se nachází ve specifické životní situaci zapříčínující kolizi mezi jednotlivými aspekty otcovství – právními, biologickými a sociálními.

4.1 Náhradní mateřství neboli surogace³⁵

V poslední době se začíná v oblasti asistované reprodukce prosazovat fenomén tzv. surogace, tedy zplození dítěte prostřednictvím náhradní matky jakožto třetí osoby. Tento způsob umělého oplodnění vyvolává značné diskuze a naráží přitom na otázky morálky, etiky, medicíny a v neposlední řadě i práva. V návaznosti na téma tohoto příspěvku je nutno poukázat na to, že rodiče, u nichž není početí dítěte přirozenou cestou z různých důvodů možné, podstupují často tyto zákroky z důvodu zákazu náhradního mateřství v jejich domovském státě v zahraničí v rámci tzv. „baby turistiky“. Následné uspořádání rodinněprávních vztahů mezi rodiči a dítětem v mezích legislativy země jejich původu pak nezdědka naráží na odpor místních státních orgánů a dochází tak ke kolizi právního aspektu otcovství s biologickým či sociálním prvkem, na což reagovala i judikatura ESLP.

³⁴ K tomu viz např. nález Ústavního soudu ze dne 9. prosince 2014, sp. zn. II. ÚS 2964/12-2.

³⁵ Autor se problematikou náhradního mateřství blíže zabýval v příspěvku Náhradní mateřství v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva a Soudního dvora Evropské unie v rámci konference COFOLA 2017 a některé závěry z něj budou prezentovány i v tomto příspěvku.

Obecná názorová východiska ESLP ve vazbě na tuto problematiku lze najít ve dvou rozhodnutích ze dne 26. 6. 2014, a to ve věci *Mennesson proti Francii*³⁶ a *Labassee proti Francii*.³⁷ V obou případech stěžovatelé, kteří byli francouzskými státními občany, uskutečnili surogaci na území Spojených států amerických na podkladu uzavřené surogační dohody, přičemž za tímto účelem byl poskytnut genetický materiál otců. Následně se stěžovatelé se svými potomky, jimž byly vystaveny americké cestovní pasy, navrátili zpět na území Francie, kde požádali o zápis jejich dětí do místní matriky na základě rodných listů vydaných příslušnými orgány ve Spojených státech amerických v souladu s rozhodnutím tamního soudu deklarujícím existenci rodinněprávních vazeb mezi účastníky. Francouzské matriční úřady však odmítly zápisy provést s odůvodněním, že ve vazbě na legislativní zákaz náhradního mateřství ve Francii jsou předmětné surogační dohody neplatné, poněvadž tyto odporovaly veřejnému pořádku a právní zásadě nepřijatelnosti zásahu do občanskoprávního postavení osob.

ESLP úvodem konstatoval, že i za velmi krátkou dobu vznikly mezi stěžovateli a jejich potomky silné emocionální vazby, jež se naplno rozvíjely v rámci jejich společného soužití nevykazující žádné odlišnosti od jiných rodinných svazků požívajících ochrany podle čl. 8 Úmluvy. Za daných okolností ESLP podřadil rovněž *de facto* vazby mezi stěžovateli a jejich dětmi narozenými z náhradní matky pod rodinný život v mezích čl. 8 Úmluvy. Ve světle skutkových okolností uvedených případů pak ESLP současně poukázal i na právo nezletilých dětí narozených z náhradní matky na právní uznání jejich vazeb k rodičům, zejména pak biologickým otcům, jakožto součást jejich identity, proto byly stížnosti přezkoumány rovněž z perspektivy soukromého života nezletilých dětí podle čl. 8 Úmluvy.

V kontextu ochrany rodinného života v mezích čl. 8 Úmluvy ESLP uvedl, že stěžovatelé za situace, kdy navzdory explicitnímu zákazu náhradního mateřství ve Francii vycestovali za účelem početí dítěte prostřednictvím surogační matky na území cizího státu, museli důvodně očekávat určité obtíže a období nejistoty po jejich návratu do domovské země. Přestože pak ESLP připustil

³⁶ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. června 2014, *Mennesson proti Francii*, č. 65192/11. In: HUDOC [online]. [cit. 23. 3. 2018].

³⁷ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. června 2014, *Labassee proti Francii*, č. 65941/11. In: HUDOC [online]. [cit. 23. 3. 2018].

existenci některých překážek vyplývajících z francouzské legislativy v důsledku neuznání rodinněprávních vazeb mezi stěžovateli a jejich dětmi, např. v nemožnosti nezletilých nabytí francouzské státní občanství, nebylo na druhou stranu francouzskými státními orgány do jejich faktického rodinného soužití nikterak zasahováno, čímž byla podle ESLP zachována rovnováha mezi zúčastněnými zájmy v mezích ochrany rodinného života podle čl. 8 Úmluvy.

Ve vazbě na dílčí aspekt soukromého života nezletilých ESLP do jisté míry akceptoval námitky francouzské vlády v tom směru, že procesní postup francouzských státních orgánů měl za cíl odradit další potenciální rodiče od uskutečnění surogace v zahraničí za obdobných podmínek v rozporu s domovskou legislativou. Současně však nelze navzdory výše uvedenému podle ESLP odhlížet od závažné právní nejistoty nezletilých dětí, do které byly uvedeny rozhodnutími francouzských státních orgánů, zejména ve vztahu k jejich státnímu občanství a dalším negativním právním důsledkům souvisejícím s absencí uznání jejich pouta k rodičům v právním slova smyslu, např. v oblasti dědického práva.

Pakliže tedy nebylo nezletilým umožněno založit si právní vazby na své rodiče, zejména pak s přihlédnutím k postavení otců, u nichž ve skutečnosti prokazatelně existoval i biologický rámec rodičovství, došlo tímto podle ESLP k porušení jejich práva na ochranu soukromého života ve světle čl. 8 Úmluvy. ESLP tedy tak, jak bylo prezentováno v úvodu prvního tematického bloku tohoto příspěvku, klade důraz na soulad právního, biologického a sociálního otcovství, přičemž fakt legálního podstoupení surogace v zahraničí by na tomto závěru s přihlédnutím k nejlepším zájmům dítěte neměl v zásadě nic změnit.

Ačkoli následně ESLP uvedená stanoviska zopakoval i dalších případech³⁸ a judikatura v tomto směru vykazovala znaky konstantnosti, je nutno v kontextu s tím poukázat na rozhodnutí Velkého senátu ESLP ze dne 24. 1. 2017 v kauze *Paradiso a Campanelli proti Itálii*.³⁹ Stěžovatelé, italská

³⁸ K tomu viz např. rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. července 2016, *Foulon a Bouvet proti Francii*, č. 9063/15 a 10410/14. In: HUDOC [online]. [cit. 23. 3. 2018]; rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. ledna 2017, *Laborie proti Francii*, č. 44024/13. In: HUDOC [online]. [cit. 23. 3. 2018].

³⁹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. ledna 2017, *Paradiso a Campanelli proti Itálii* č. 25358/12. In: HUDOC [online]. [cit. 23. 3. 2018].

občané, podobně jako u předchozího rozhodnutí vycestovali z důvodu zákazu náhradního mateřství v Itálii za účelem početí dítěte prostřednictvím náhradní matky do Ruska, kde byla tato forma asistované reprodukce zcela legální. Následně po návratu stěžovatelů s dítětem do Itálie bylo v návaznosti na jejich návrh na zápis rodného listu vydaného v Rusku do italské matriky proti nim zahájeno trestní řízení z důvodu převezení dítěte z cizího státu na území Itálie na základě dokumentů s nepravdivými údaji odporujícími italské legislativě týkající se osvojení. Současně bylo italskými státními orgány iniciováno řízení, v jehož důsledku bylo dítě stěžovatelům odebráno a uvolněno k osvojení, přičemž v rámci příslušného šetření bylo zjištěno, že ačkoli měl být v rámci surogace použit genetický materiál stěžovatele, nemělo dítě ve skutečnosti biologické vazby ani na jednoho ze stěžovatelů. Přestože se stěžovatelé aktivně domáhali před italskými státními orgány navrácení potomka do jejich péče, bylo nezletilé dítě po dvou letech svěřeno do péče pěstounů.

ESLP na jednu stranu připustil, že mezi stěžovateli a dítětem prokazatelně vzniklo i za velmi krátkou dobu trvání jejich společného soužití silné citové pouto, což by v zásadě mohlo odůvodňovat existenci rodinného života podle čl. 8 Úmluvy mezi zúčastněnými. Podle ESLP však nelze odhlížet od stěžejního faktu absence biologických vazeb mezi stěžovateli a dítětem a zejména pak musí být brány v potaz nejasné právní vazby mezi stěžovateli a dítětem v důsledku jejich jednání v rozporu s legislativním zákazem heterologní *in vitro* fertilizace, tedy umělého oplodnění za použití pohlavních buněk třetí osoby, a zákazem náhradního mateřství obecně na území Itálie. V souhrnu tedy ESLP neshledal svazek stěžovatelů a dítěte za rodinný život ve smyslu čl. 8 Úmluvy a podřadil jej pod soukromý život podle téhož ustanovení.

S ohledem na okolnosti případu ESLP zohlednil zejména dva klíčové faktory, a to absenci biologických vazeb stěžovatelů k dítěti, kdy mezi účastníky existovala pouze sociální pouta, a protiprávní stav mezi zúčastněnými, který stěžovatelé svým jednáním zapříčinili, když v rozporu se zákonným zákazem heterologní *in vitro* fertilizace, se zákazem náhradního mateřství a s právní úpravou mezinárodního osvojení převezli z cizího státu nezletilé dítě nesoucí genetický základ od třetích osob na území Itálie. V návaznosti na to ESLP zdůraznil zvláštní postavení smluvních států Úmluvy a jejich

výhradní pravomoc právně upravovat vztahy mezi dítětem a rodiči výlučně na základě pokrevnosti či osvojení.

Za daných okolností italské státní orgány podle ESLP zcela důvodně sledovaly legitimní cíl ve směru k zabránění ohrožení veřejného pořádku a v ochraně zájmů všech zúčastněných, přičemž jediným relevantním řešením nastalého protiprávního stavu bylo odebrání dítěte stěžovatelům. Státní orgány přitom neopomněly provést patřičná šetření a zkoumaly dopad takového opatření na nejlepší zájmy dítěte, a proto nebylo v daném případě ESLP konstatováno porušení čl. 8 Úmluvy.

Z výše uvedeného je patrné, že přes počáteční velmi otevřený přístup ESLP v otázce právního uznání vztahů mezi rodiči a dítětem narozeného z náhradní matky na území cizí státní ze strany jejich země původu, klade v tomto směru ESLP silný důraz na legálnost provedené surogace a existenci biologických vazeb alespoň jednoho z rodičů, často právě otce, k dítěti. ESLP tedy jednoznačně přihlédl k zájmům smluvních států a ponechal plně v jejich diskreci možnost vymezit příbuzenství pouze na základě pokrevního pouta nebo osvojení. Tato pravidla přitom nelze zcela obcházet, a proto zachování právních pout mezi otcem a dítětem narozeným ze surogační matky v zahraničí může odůvodnit i navzdory právní úpravě jejich domovského státu zakazující náhradní mateřství jediné existující biologický, resp. genetický, aspekt rodičovství alespoň u jednoho z objednatelů, v mnohých případech především otce. Pouze sociální aspekt otcovství pak sám o sobě nemůže v tomto ohledu obstát.

Závěrem je nutno podotknout, že předestřené názory ESLP byly promítnuty a dále rozvedeny v nedávném nálezu Ústavního soudu.⁴⁰ Tento rovněž dospěl k závěru, že české státní orgány musí právně uznat legálně založené rodičovství k dítěti narozenému ze surogační matky v zahraničí, přičemž toto stanovisko vztáhl rovněž na případy, kdy jsou rodiči osoby stejného pohlaví.

4.2 Translidé

Poslední oblastí, které bude v tomto příspěvku rovněž krátce věnována pozornost, budou právní závěry ESLP ve vztahu k translidem, konkrétně

⁴⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 29. června 2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16-2.

pak těch, u nichž byla provedena změna pohlaví z ženského na mužské, a k souvisejícímu právnímu uznání jejich otcovství k dítěti.

Klíčovým judikátem ESLP v souvislosti s problematikou translidí a rodičovství bylo rozhodnutí ze dne 22. 4. 1997 ve věci *X, Y a Z proti Spojenému království*.⁴¹ Stěžovatelem byl muž, který se narodil jako žena, nicméně ve vazbě na diagnostikovanou poruchu pohlavní identity podstoupil po hormonální léčbě a konzultacích s dalšími odborníky chirurgickou změnou pohlaví. Stěžovatel žil v nesezdaném svazku se stěžovatelkou, se kterou si společně podali žádost o provedení umělého oplodnění, přičemž v tomto směru jim bylo vyhověno a stěžovatelům se po provedené inseminaci narodilo dítě. V souvislosti s tím podali stěžovatelé k příslušnému matričnímu úřadu návrh na zápis stěžovatele jako právního otce dítěte, tento však nebyl proveden s odůvodněním, že pro účely zápisů do matriky se za otce považuje výhradně otec biologický, mezi stěžovatelem a dítětem přitom ve skutečnosti neexistovaly žádné biologické, resp. genetické, vazby.

V kontextu s dílčími skutkovými okolnostmi tohoto případu ESLP opětovně poukázal na skutečnost, že pod rodinný život ve smyslu čl. 8 Úmluvy je nutno podřazovat rovněž i *de facto* svazky osob, přičemž stěžovatel vůči dítěti od jeho narození vystupoval jako otec a mužský rodičovský element. Za daných okolností je nutno podle ESLP i soužití stěžovatelů s dítětem považovat za rodinný život ve světle čl. 8 Úmluvy.

V návaznosti na to ESLP připustil, že nemožnost právního uznání jeho rodičovské vazby k dítěti, existující pouze na sociální úrovni, má za důsledek určité překážky, např. v oblasti dědictvého práva, tyto však na druhou stranu označil za obecně překonatelné. ESLP proto zohlednil jako hlavní kritérium v dané kauze ochranu nejlepších zájmů dítěte.

V tomto směru pak ESLP poukázal na citlivou povahu problematiky práv translidí ve vztahu k dětem, když smluvní státy Úmluvy musí postupovat v této otázce velmi opatrně a zabránit případnému nežádoucímu vystavení dítěte situacím, kdy transgender muž může v mezích domovské legislativy nadále v různých právních situacích vystupovat jako žena, nebo uzavřít manželství s jiným mužem. Pakliže nebylo možné s přihlédnutím k vědeckým

⁴¹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. dubna 1997, *X, Y a Z proti Spojenému království*, č. 21830/93. In: HUDOC [online]. [cit. 23. 3. 2018].

poznatkům predikovat negativní dopad společného soužití mezi stěžovatelem a dítětem na jeho nejlepší zájmy, odmítl ESLP v tomto směru učinit svoje vlastní jednoznačné stanovisko.

S přihlédnutím ke skutkovým okolnostem případu stěžovatelů ESLP dále poukázal na zvláštní povahu rodného listu ve Spojeném království, díky které primárně neslouží k identifikaci člověka a je prakticky využíván ve velmi omezeném počtu životních situací. Skutečnost, že stěžovatel není veden v rodném listu jako otec z důvodu provedené změny pohlaví je tak ponechána zcela ve sféře soukromí všech zúčastněných, a proto se situace stěžovatelů podle ESLP nikterak neodlišuje od jiných rodinných svazků, v nichž roli otce fakticky vykonává muž i navzdory absenci právního uznání jeho sociálních vazeb k dítěti.

V neposlední řadě bylo ze strany ESLP zdůrazněno, že stěžovateli nebylo bráněno ze strany britských orgánů rozvíjet jeho sociální pouto k dítěti a vystupovat vůči němu fakticky jako otec, naopak mu bylo dokonce umožněno v mezích tamní legislativy vykonávat k dítěti rodičovskou odpovědnost, nebo užívat společného příjmení. Za daných okolností proto nedošlo podle ESLP k porušení čl. 8 Úmluvy.

Nutno podotknout, že se jedná o doposud jediné rozhodnutí ESLP, ve kterém bylo přezkoumáno právní uznání otcovství transgender muže.⁴² Toto rozhodnutí přitom plně koresponduje s tehdejšími tendencemi ESLP, na jejichž základě byla pohlavní identita člověka vymezena ryze na základě biologických faktorů.⁴³ Následně však došlo k názorovému odklonu ESLP a upuštění od právního vymezení pohlaví výhradně s přihlédnutím k chromozomálního prvku pohlavní identity, přičemž v důsledku toho ESLP přiznal translidem mj. práva na právní uznání změny jejich pohlaví nebo právo na uzavření manželství.⁴⁴

⁴² ESLP se mimo tuto problematiku vyjadřoval např. k omezení výkonu rodičovské odpovědnosti muže ve vztahu k poruše jeho pohlavní identity. K tomu viz např. rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 30. listopadu 2010, *P.V. proti Španělsku*, č. 35159/09. In: HUDOC [online]. [cit. 25. 3. 2018].

⁴³ K tomu viz např. rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. října 1986, *Rees proti Spojenému království*, č. 9532/81. In: HUDOC [online]. [cit. 25. 3. 2018].

⁴⁴ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 11. července 2002, *Christine Goodwin proti Spojenému království*, č. 28957/95. In: HUDOC [online]. [cit. 25. 3. 2018].

Ačkoli problematika translidí vyvolává stále diskuze v rámci laické i odborné veřejnosti, ve světle výše uvedených tendencí ESLP ve směru k právnímu uznání změny pohlaví člověka a k odbourání legálních překážek omezujících tyto osoby v požívání některých práv korespondujících s jejich novou pohlavní identitou lze v zásadě dospět k závěru, že transgender otec má v mezích čl. 8 Úmluvy rovněž právo na právní uznání jeho otcovství k jeho dítěti za předpokladu, že vůči němu vystupuje jako sociální otec a založení právního otcovství bude sledovat nejlepší zájmy dítěte.

Závěrem je nutno upozornit i na nedávné rozhodnutí ESLP ze dne 6. 4. 2017 ve věci *A.P., Garçon a Nicot proti Francii*,⁴⁵ v němž shledal podmínění právního uznání změny pohlaví znemožněním reprodukčních funkcí daného člověka za neslučitelné s právem na ochranu soukromého života podle čl. 8 Úmluvy. Jedná se o zcela zásadní rozhodnutí ESLP dotýkající se mj. i české právní úpravy, jelikož podle ustanovení § 29 odst. 1 občanského zákoníku lze nadále právně uznat změnu pohlaví osoby pouze za předpokladu, že u ní byly znemožněny reprodukční funkce.

Pakliže tedy ESLP akceptuje stav, že u transgender otce budou i po právní změně pohlaví nadále zachovány reprodukční funkce náležející k ženskému pohlaví, lze za daných okolností dospět do situace, v níž muž v právním slova smyslu porodí dítě. Jedná se velmi kontroverzní a právně komplikovanou situaci, při níž dochází ke kolizi nejen jednotlivých aspektů otcovství takového muže k dítěti, ale i tradičního odvození právního otcovství od mateřství a dále samotného pojetí mateřství, kdy matkou je žena, která dítě porodila.

S ohledem na skutečnost, že tato problematika naráží na prvky etické, medicínské atd., nelze v současnosti jednoznačně odpovědět na otázku, zdali připuštění existence „těhotných otců“ plně koresponduje s Úmluvou. Bude proto nutné v tomto ohledu vyčkat na další judikatorní vývoj v rámci rozhodovací činnosti ESLP, popř. Ústavního soudu.

⁴⁵ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. dubna 2017, *A.P., Garçon a Nicot proti Francii*, č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13. In: HUDOC [online]. [cit. 25. 3. 2018].

5 5. Závěr

V tomto příspěvku byla představena judikatura ESLP zaměřená na problematiku kolize právního, biologického a sociálního otcovství. ESLP klade silný důraz na to, aby státní orgány smluvních států Úmluvy stavěly jednotlivé dílčí aspekty otcovství do vzájemné harmonie. Hlavním vodítkem pro státní orgány mají však být zejména nejlepší zájmy dítěte, proto ne vždy musí zachován soulad právního, biologického a sociálního otcovství, když toto by nepřiměřeným způsobem ohrozilo zájmy dítěte a právní jistotu v otázce rodinněprávních vztahů.

Rozhodovací činnost ESLP je jedním z nejvýznamnějších právních inspiračních zdrojů a zásadním způsobem přispívá k harmonizaci a sbližování právních úprav v rámci evropského právního prostoru.⁴⁶ Tato skutečnost je patrná, jak bylo prezentováno v příspěvku, v nemalé míře i v české právní úpravě, když zákonodárce zohledňuje stanoviska ESLP ve vazbě na předmětnou problematiku a přenáší je i do obsahu občanského zákoníku a jiných právních předpisů. V neposlední řadě je nutno podotknout, že klíčovou roli sehrává judikatura ESLP v oblasti kolize právního, biologického a sociálního otcovství i v rámci rozhodovací činnosti Ústavního soudu, který ji nejen přejímá, ale dokonce příslušné závěry ESLP dále rozvíjí.

Tento příspěvek byl napsán v rámci projektu č. MUNI/A/0889/2017

Literatura

Monografie

KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2009, 191 s. ISBN 978-80-210-5053-2.

Kapitoly v knihách

KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Otcořství. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 135–150. ISBN 978-80-7400-552-7.

⁴⁶ Srov. KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 41–42.

KRÁLÍČKOVÁ, Zdenka. § 779 Druhá domněnka založená souhlasným prohlášením. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník: komentář. II, Rodinné právo* (§ 655–975). 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 536–547. ISBN 978-80-7400-503-9.

Soudní rozhodnutí a rozhodčí nálezy

Evropský soud pro lidská práva

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. listopadu 1984, *Rasmussen proti Dánsku*, č. 8777/79. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. října 1986, *Rees proti Spojenému království*, č. 9532/81. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. května 1994, *Keegan proti Irsku*, č. 16969/90. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. října 1994, *Kroonová a ostatní proti Nizozemí*, č. 18535/91. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29. června 1999, *Nylund proti Finsku*, č. 27110/95. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. dubna 1997, *X, Y a Z proti Spojenému království*, č. 21830/93. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. října 1999, *Yildirim proti Rakousku*, č. 34308/96. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 11. července 2002, *Christine Goodwin proti Spojenému království*, č. 28957/95. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. listopadu 2005, *Shofman proti Rusku*, č. 74826/01. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. ledna 2006, *Mizzi proti Maltě*, č. 26111/02. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 18. května 2006, *Róžański proti Polsku*, č. 55339/00. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 10. října 2006, *Paulík proti Slovensku*, č. 10699/05. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. ledna 2007, *Kňákal proti České republice*, č. 39277/06. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 30. listopadu 2010, *P.V. proti Španělsku*, č. 35159/09. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. prosince 2010, *Anayo proti Německu*, č. 20578/07. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. prosince 2010, *Chavdarov proti Bulharsku*, č. 3465/03. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. června 2011, *Krušković proti Chorvatsku*, č. 46185/08. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. března 2012, *Abrens proti Německu*, č. 45071/09. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. března 2012, *Kautzor proti Německu*, č. 23338/09. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. února 2013, *Krisztián Barnabás Tóth proti Maďarsku*, č. 48494/06. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 18. února 2014, *A. L. proti Polsku*, č. 28609/08. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. února 2014, *Ostace proti Rumunsku*, č. 12547/06. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. června 2014, *Labassee proti Francii*, č. 65941/11. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. června 2014, *Mennesson proti Francii*, č. 65192/11. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. července 2014, *Tsvetelin Petkov proti Bulharsku*, č. 2641/06. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 9. října 2014, *Marinis proti Řecku*, č. 3004/10. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. ledna 2016, *Mandet proti Francii*, č. 30955/12. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. července 2016, *Foulon a Bouvet proti Francii*, č. 9063/15 a 10410/14. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. prosince 2016, *L. D. a P. K. proti Bulharsku*, č. 7949/11 a 45522/13. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. ledna 2017, *Laborie proti Francii*, č. 44024/13. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. ledna 2017, *Paradiso a Campanelli proti Itálii*, č. 25358/12. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. dubna 2017, *A.P., Garçon a Nicot proti Francii*, č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://www.echr.coe.int/>

Národní soudy

Nález Ústavního soudu ze dne 20. 2. 2007, sp. zn. II. ÚS 568/06.

Nález Ústavního soudu ze dne 29. června 2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16-2.

Nález Ústavního soudu ze dne 16. května 2017, sp. zn. II. ÚS 3122/16.

Nález Ústavního soudu ze dne 9. prosince 2014, sp. zn. II. ÚS 2964/12-2.

Nález Ústavního soudu ze dne 14. června 2016, sp. zn. Pl. ÚS 7/15.

Právní předpisy a jiné dokumenty

Úmluva ze dne 4. listopadu 1950 o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění Protokolů č. 11 a 14. In: *European Court of Human Rights*. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_CES.pdf

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 303/2017 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti se zrušením statusu veřejné prospěšnosti.

Kontakt – e-mail

palasek.milan@gmail.com

Procesní aspekty omezení svéprávnosti

Anežka Statečná

Katedra občanského práva, Právnická fakulta,
Masarykova univerzita, Brno, Česká republika

Abstrakt

Téma podpůrných opatření při narušení schopnosti zletilého právně jednat je až na jednu výjimku, kterou je institut omezení svéprávnosti, v českém právním prostředí novotou. Nicméně i zde jsou změny a z toho důvodu je namíste podrobit úpravu omezení svéprávnosti *de lege lata* kritickému zhodnocení, neboť se domnívám, že ne vše je v současné právní úpravě řešeno vhodným a v praxi použitelným způsobem. Cílem mého příspěvku je tak analýza institutu omezení svéprávnosti s poukazem na aplikační praxi zejména soudů.

Klíčová slova

Podpůrná opatření při narušení schopnosti zletilého právně jednat; omezení svéprávnosti; zhlédnutí jedince soudcem; zhlédnutí jedince jinou soudní osobou odlišnou od soudce.

1 Úvod

Tento příspěvek je zaměřen na rozebrání třech milníků v řízení o omezení svéprávnosti. Prvním je samotné zahájení řízení, kdy s ohledem na faktickou délku řízení do meritorního rozhodnutí soudu prvního stupně se může zdát, že posuzovaná osoba tak bude ochuzena o některá svá práva. Dále je třeba se zabývat institutem zhlédnutí. Kdo je povolán posuzovanou osobu zhlédnout, kde se tak může stát a zda je to nezbytnou nutností pro samotnou podstatu řízení. Následně je řešena asi nejsložitější část, a to vymezení rozsahu omezení svéprávnosti ve výrokové části rozhodnutí.

2 Zahájení řízení o omezení svéprávnosti

Zahájit řízení o omezení svéprávnosti lze jak na návrh, tak také z úřední povinnosti. Subjekty, které mohou podat návrh na zahájení, prakticky

mohou být jakékoliv osoby s právní osobností, které se pak spolu s osobou, o jejichž právech má být rozhodováno, stanou účastníky řízení; dále státní zastupitelství, zdravotní ústav či státní orgán, a také samotný soud. Rozhodujícím okamžikem je přítomnost skutečností rozhodných pro zahájení řízení o omezení svéprávnosti. Těmi jsou existence trvalé duševní poruchy, pro kterou není posuzovaná osoba schopna právně jednat, a zároveň nepostačuje pro řešení této nastalé situace jedince jiné mírnější podpůrné opatření a neomezením jeho svéprávnosti hrozí závažná újma. Aby se předešlo podávání šikanozních návrhů, když není podání návrhu podmíněno prokázáním právního zájmu osoby, která ho podává, zákonodárce konstruoval možnost podmínění takového návrhu doložením lékařské zprávy o duševním stavu osoby, jejíž svéprávnost má být omezena. Tuto možnost ponechává na úvaze soudu, který dle okolností konkrétního případu může tuto zprávu požadovat. Další osobou, která může podat návrh ohledně změny či zrušení rozhodnutí o omezení svéprávnosti, může být pochopitelně též samotná osoba, o jejíž svéprávnosti má být rozhodováno. Pokud se z její strany bude jednat o opakované, nedůvodné návrhy, které byly soudem zamítnuty, lze této osobě právo na podání návrhu maximálně po dobu šesti měsíců odeprít. Tím není nijak znemožněno právo osoby v přístupu k soudu, je jen v odůvodněném případě omezeno na zákonem ohraničenou dobu, aby nedocházelo k nepřiměřenému zahlcování justice ve zjevném šikanozním jednání osoby, která si nemusí být ani následky svého jednání z důvodu duševní poruchy vědoma.

S ohledem na fakt, že v roce 2014 délka řízení do meritorního rozhodnutí o omezení svéprávnosti posuzované osoby trvala 248 dní, následující rok 283 dní a v roce 2016 dokonce 362 dní¹, je nutné zahájit řízení pokud možno ihned, resp. pokud možno ho urychlit a tím zkrátit délku jeho trvání. Zejména tedy u osob, jejichž zdravotní stav od narození či útlého dětství nejeví známky zlepšení a je evidentní, že budou pobírat již od 18 let invalidní důchod, neboť si nemohou samy obstarávat prostředky pro živobytí, spíše ony samy potřebují od jiných osob péči při většině činností každodenního života. Těmto osobám nemůže jít k tíži délka řízení, neboť by tak byla

¹ Přehled o průměrných délkách řízení ode dne nápadu do dne rozhodnutí soudu I. stupně ve dnech podle předmětu a výsledku řízení rok 2014–2016. cslan.justice.cz [online]. InfoData statistika a výkaznictví [cit. 27. 2. 2018].

ponechána správa jejich záležitostí na blízkých osobách či jiných osobách, které by se o ně staraly, aby se nedostaly do existenciálních problémů. Při neexistenci takových osob či absenci jejich zájmu o takovou osobu, by byly vystaveny ne-li nevratným následkům na svůj život. Například v otázce vyplácení invalidního důchodu, je tak stanoven zvláštní příjemce², který je ustanoven v případě, že osoba, pro kterou je důchod určen, nemá zákonného zástupce a opatrovníka (či nemohou výplatu přijímat) a vyplácení dávky přímo posuzované osobě by nevedlo k naplnění účelu³, pro který je dávka určena. Právní řád tak zná subsidiární úpravu při nestanovení opatrovníka osobě, která má být omezena na svéprávnosti, čímž je zajištěna možnost realizace subjektivních práv dané osoby. Délka trvání řízení nejde tak k tíži osoby omezované na svéprávnosti, ovšem o jistém ztížení realizace jejich práv lze v souvislosti s nutností použití speciálních ustanovení hovořit.

3 Zhlédnutí jedince v řízení o omezení svéprávnosti

Otázka zhlédnutí jedince v řízení o omezení jeho svéprávnosti je obsahovou změnou, kterou institut omezení způsobilosti k právním úkonům [dle terminologie v zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „SOZ“)] prodělal účinností zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OZ“). Samotný § 55 odst. 1 OZ stanovuje, že k omezení svéprávnosti člověka může dojít pouze za předpokladu jeho předchozího zhlédnutí. V návaznosti na § 56 odst. 1 OZ může člověka ve svéprávnosti omezit pouze soud, tedy musí jedince zhlédnout představitel soudu, jakožto osoba, která bude meritorně rozhodovat.

V otázce omezení svéprávnosti je věcně příslušný okresní soud [§ 3 odst. 1 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZŘS“)] a v návaznosti na zmocňovací ustanovení § 1 odst. 3 ZŘS, které činí ze zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“) *lex generalis*, je toto řízení vedeno samosoudcem (§ 36a odst. 2 OSŘ). Hierarchie postupu u řízení o svéprávnosti je v § 38 odst. 2 ZŘS upravena tak, že by měla být

² Ustanovení § 64 odst. 1 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů.

³ Ustanovení § 118 odst. 3 zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů.

posuzovaná osoba vyslechnuta, a pokud výslech není možný, tak zhlédnuta. Nelze tedy výslech a zhlédnutí posuzované osoby slučovat v jeden institut. Vždy je ovšem povinnost soudu osobu vyslechnout, pokud sama posuzovaná osoba o to požádá.

Za účinnosti SOZ bylo v roce 2009 omezených, či zbavených způsobilosti k právním úkonům dohromady na 29 000 osob. Největší podíl na tomto čísle mělo zbavení způsobilosti k právním úkonům, neboli „právní smrti“ (25 000 osob), nežli osob omezených, která tvořila „jen pouhých“ 4 000 případů⁴. Ke konci roku 2015 počet omezených na svéprávnosti dosahoval již počtu 36 569 osob⁵. Závěrem je třeba uvést, že pravomocná rozhodnutí od roku 2014 do roku 2016 činila v součtu 2683, 5577 a 4902 případů ročně⁶.

Do stanoviska Občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu⁷ panovala v přístupu ke zhlédnutí nejednotná praxe. Ta spočívala v nesouladném postupu při stanovování osoby, která má zhlédnutí provést. Až citovaným stanoviskem bylo postaveno najisto, že zhlédnutí má v zásadě provést sám soudce, tedy samosoudce, který v těchto věcech rozhoduje, jak bylo uvedeno výše, neboť „*Zhlédnutí má svébytný smysl, jímž je zjištění jeho osobního a zdravotního stavu (schopnost reakce na podněty, zachování logického myšlení apod.), jež se na typické dispoziční výslechu či zjištění názoru neomezuje už proto, že směřuje i k postižení nonverbálních reakcí posuzovaného*“⁸. Takto nabyté dojmy a poznatky ze zhlédnutí jedince sice mohou být zaznamenány do protokolu, aby byly zachovány a mohly si je přečíst také jiné oprávněné osoby. Ovšem psaný protokol má úskalí v nepřenositelnosti zkušenosti. Nelze zcela přesně zaznamenat stav, který daná otázka u posuzovaného jedince vyvolala, jaké byly všechny doprovodné reakce ni. A přesně toto má osoba, která zhlédnutí provádí, vnímat, pokud možno všemi smysly, neboť každý si odnese v zásadě sice stejnou zkušenost jako jiná osoba přítomna zhlédnutí,

⁴ MAREČKOVÁ, Jana a Maroš MATIAŠKO. *Jak poradit lidem s postižením v otázkách způsobilosti k právním úkonům*. Brno: Liga lidských práv, 2009, s. 7.

⁵ Statistická data. *Reformaopatrovnictví.cz* [online]. [cit. 17. 2. 2018].

⁶ Přehled o pravomocných rozhodnutích soudů v opatrovnických věcech – počet práv rok 2014-2016. *cs.lav.justice.cz* [online]. InfoData statistika a výkaznictví [cit. 23. 2. 2018].

⁷ Stanovisko Občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 13. 4. 2016, sp. zn. Cpjn 201/2015, uveřejněného pod číslem 73/2016 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „Stanovisko Cpjn 201/2015“).

⁸ Stanovisko Cpjn 201/2015.

ovšem v detailech, které mohou být podstatné, se mohou lišit. Na základě takto nabytých zkušeností a dojmů bude docházet k vyvozování závěrů. Závěrů, které se promítnou do meritorního rozhodnutí samosoudce, který by z důvodu této nepřenositelnosti průběhu zhlédnutí neměl během jeho průběhu absentovat.

Jak uvedlo samotné výše citované stanovisko, zhlédnutí provede v zásadě soudce. Výjimkou pouze zůstává nutnost opětovného zhlédnutí jedince, u kterého se stav nikterak nezlepšil a zároveň netrvá na osobním provedení zhlédnutí osobou soudce. Závěr o stagnujícím či progresivním postupu duševní poruchy a celkového zdravotního stavu musí mít reálnou oporu v odborných lékařských posudcích, které se musí vyjadřovat k současnému stavu. Nikoliv tedy připustit postup, jehož základem by byl znalecký posudek o zdravotním stavu jedince, který by se vyjadřoval ke stavu ke dni předchozího rozhodnutí, či by byl vyhotoven objektivně delší dobu předcházející meritornímu rozhodnutí⁹.

Přikročení ke zhlédnutí jinou soudní osobou musí být řádně a detailně odůvodněno, aby nebylo pochyb o pohnutkách, které k tomu soudce vedly. Absence řádného odůvodnění či rozporu v provedených důkazech, z nichž by bylo patrné, že ke zhlédnutí soudcem mělo dojít, by měla za následek nesprávný postup, který by znamenal nemožnost obstání při přezkumu takového rozhodnutí.

Další výjimkou z nutnosti zhlédnutí posuzované osoby je užívání silné tlumící medikace¹⁰, vigilního stavu, apalického syndromu, či až vegetativního stavu jedince, pro kterýžto není schopen komunikace s okolím. Zde vyvstává otázka, zda musí soudce provést prvotní zhlédnutí jedince, který se nachází v takovémto stavu. Domnívám se, že nikoli. K přenosu poznatku a dojmu tak, aby nebyl ochuzen a byl schopen přenosu požadované zkušenosti, postačuje vypracování písemného protokolu jinou soudní osobou, nežli osobou soudce. Stav posuzované osoby totiž může být i v takovém stádiu, že nebude moci být žádná jiná osoba do místnosti s ohledem na zdravotní stav jedince vpuštěna, a tím pádem ani k bezprostřednímu zhlédnutí nebude moci dojít.

⁹ Srov. Bod 111 Rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. 11. 2012, *Sýkora proti České republice*, č. 23419/07. In: HUDOC [online] [22. 2. 2018].

¹⁰ POSPÍŠILOVÁ, Elena. Rozhodování v oblasti posuzování hendikepovaných osob. *Bulletin advokacie*, 2016, č. 12, s. 40.

Pokud tedy bude nezhlédnutí osobou soudce v takovémto případě řádně odůvodněno a zahrnuto v samotném rozhodnutí, domnívám se, že je takový postup naprosto dostačující.

Co se týče místa a času průběhu zhlédnutí, může být prakticky provedeno kdekoli a kdykoli. Vždy je nutností přihlídnout ke všem okolnostem daného případu a přizpůsobit průběh možnostem posuzovaného jedince. V zásadě se bude provádět v budově soudu (během jednání či v kanceláři soudce), ovšem nic nebrání navštívení soudce či jiné soudní osoby posuzovanou osobu v jejím domácím prostředí, či zařízení, ve kterém je umístěna. Pokud se tedy nebude jednat o prostředí posuzované osobě vlastní, je nutno přihlídnout ke stavu, ve kterém se nachází, popřípadě se vyhnout vnějším vjemům, které by jí mohly činit obtíže. Osoba provádějící zhlédnutí by si tak měla zjistit povahu duševní poruchy osoby, která bude zhlédnuta, a v návaznosti na takto nabyté znalosti i přizpůsobit samotnému průběhu, čímž se byt' ne úplně dá předejít vyhoceným situacím. Ideálním řešením by bylo zhlédnutí osoby během jednání, ve kterém by byla vyslechnuta a zhlédnuta zároveň, či v návaznosti na její aktuální zdravotní stav „pouze“ zhlédnuta.

V návaznosti na faktické údaje počtu omezených osob ve svéprávnosti a nutnosti nejzazšího opětovného posouzení¹¹ se jedná o velké časové i personální vytížení justice. Ovšem s ohledem na mezinárodní závazky a individualitu přístupu k jednotlivým posuzovaným osobám, aby bylo k omezování svéprávnosti opravdu přistupováno v nejzazších případech s náležitou péčí, nelze připustit, aby i k prvnímu zhlédnutí docházelo jinými soudními osobami odlišnými od soudce. Ano, k přenosu celkového stavu a okolností, jež panovaly během zhlédnutí jinou soudní osobou, může dojít audiovizuálním záznamem, ze kterého mohou být patrné rozhodující detaily nezaznamenané v písemném protokolu. Ovšem s ohledem na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva, zejména ve věci *X. a Y. proti Chorvatsku*¹², kterou uvádí samotné Stanovisko Cpjn 201/2015, tak také ve věci českého stěžovatele *Sýkora proti České republice*¹³, musí mít soudce

¹¹ Ustanovení § 59 odst. 1 a § 3032 OZ.

¹² Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 3. 11. 2016, *X a Y. proti Chorvatsku*, č. 5193/09.

¹³ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. 11. 2012, *Sýkora proti České republice*, č. 23419/07.

osobní kontakt s posuzovanou osobou. Nelze dopustit, aby soudce v zásadě rozhodoval o zásahu do svéprávnosti člověka, aniž by se s ním neshledal a hodnotil tak jeho situaci jen z obsahu spisu.

4 Výroková část rozhodnutí o omezení svéprávnosti

Jelikož od účinnosti OZ již nelze osobu zbavit (dnešní terminologií) svéprávnosti, nemůžeme tedy používat zažitý termín „právní smrti“. Ovšem pokud nyní lze osoby jen omezovat na svéprávnosti, kde jsou dány limity, v jakých právních jednáních osobu nelze omezit? Ustanovení § 57 odst. 1 OZ určuje, že *„soud může omezit svéprávnost člověka v rozsahu, v jakém člověk není pro duševní poruchu, která není jen přechodná, schopen právně jednat, a vymezí rozsah, v jakém způsobilost člověka samostatně právně jednat omezil.“* Pokud tedy soud v řízení dojde k závěru, že osoba trpí duševní poruchou trvalého charakteru, je nutnost ji omezit v právním jednání, které pro rozsah duševní poruchy není schopna činit a zároveň se nejedná o záležitosti každodenního života dle § 64 OZ. Tuto část rozhodnutí lze považovat za jednu z nejsložitějších, neboť soudce musí zvážit veškerá právní jednání, mimo běžné záležitosti každodenního života, která činí posuzované osobě potíže a připadají v jejím případě v úvahu, že by je mohla činit, a zároveň naplňují podmínky § 57 odst. 1 OZ¹⁴. Sám zákonodárce v důvodové zprávě pouze uvádí, že by měl být v rozhodnutí stanoven rozsah omezení svéprávnosti a dodává, že nelze osobu omezit v otázkách, které jsou mimoprávního charakteru (výběr ošacení, trávení volného času apod.), a také co se týče způsobilosti k protiprávním činům. Nutno dodat, že na preciznosti formulace výroku se musí bezvýhradně trvat, také v návaznosti na oprávnění¹⁵ ustanoveného opatrovníka¹⁶, aby byl postaven najisto rozsah jeho oprávnění, jak ve vztahu k osobě omezené na svéprávnosti tak i třetím osobám, vůči nimž bude jednat. Omezením svéprávnosti osoby v určitém právním jednání, způsobuje neplatnost takového právního jednání ex lege dle § 581 OZ.

¹⁴ Srov. Rozsudek krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 8. 1. 2016, sp. zn. 8 Co 2199/2014.

¹⁵ Ex lege je oprávnění opatrovníka omezeno dle § 458 OZ v otázkách týkajících se manželství (vznik, zánik), výkonu rodičovských povinností a práv, jakož i pořízení pro případ smrti nebo prohlášení o vydědění a jejich odvolání.

¹⁶ V rámci výrokové části ohledně omezení svéprávnosti je zároveň ustanovován zásadně opatrovník, viz ustanovení § 62 OZ.

Než přistoupím k jednotlivým okruhům, které se mohou stát předmětem omezení, je třeba se vyjádřit ke znaleckým posudkům, které jsou v zásadě vždy součástí důkazního materiálu. Jejich podstatou je podání odborného posouzení osob a vyvození závěrů o jejich současném stavu osobami k tomu povolanými, tedy soudními znalci. Vypracování znaleckého posudku se typicky zakládá na soudem sestavenému seznamu otázek, na které se soudní znalec snaží nalézt odpovědi. V českém právním prostředí je ovšem neblahá praxe, kdy jsou pokládány otázky nesprávně, tedy tak, že na ně znalec nemůže odpovědět, nebo by měl odpovídat na právní otázky. K vyslovování závěrů v právních otázkách je povolán pouze soud a znalec by tak správně na ně neměl odpovídat, a když už se tak stane, tak by jeho závěry neměly být zahrnuty do meritorního rozhodnutí bez dalšího. Tento rozpor zaznamenala judikatura již před mnoha lety. Jak uvedl Nejvyšší soud „*Pokud se znalec vyjadřuje i k právní problematice, tedy např. konkrétně uvádí, v jakých směrech má být občan omezen ve způsobilosti k právním úkonům, může jít jenom o doporučení, jaká opatření považuje znalec podle svých zkušeností a odborných znalostí za vhodná k ochraně osoby trpící duševní poruchou, takže soudy k nim sice musí přiblížnout a vypořádat se s nimi, nemohou je však bez dalšího přebírat.*“¹⁷ I přes existenci judikatury na to doléhající a názory na to poukazující, praxe prostého přejímání závěrů ze znaleckých posudků do meritorních rozhodnutí bez dalšího trvá.

Jedna z nejhojněji omezovaných oblastí právních jednání u osob s duševní poruchou trvalého charakteru je nakládání s financemi. K tomuto omezení je přístupováno pro ochranu osoby, která by si svým aktivním právním jednáním, co se týče nakládáním s finančními prostředky, mohla přivodit závažnou újmu. Posouzení v jaké výši je osoba schopna nakládat s finanční částkou, je na uvážení soudu na základě provedených důkazů a skutečností, které vyšly v řízení najevo. Ve výroku by měla být stanovena přesná částka, ať již negativně či pozitivně, avšak vždy by k ní měl být připojen údaj, k jakému časovému rozmezí se vztahuje¹⁸ (měsíčně, týdně, denně). Další nejčastější oblastí je omezení v otázce uzavírání smluv, která je ovšem úzce spojena s předchozí oblastí. Pokud je osoba omezena v nakládání s finanční částkou převyšující 1.000 Kč za měsíc, nebude moci uzavřít nájemní smlouvu

¹⁷ Stanovisko pléna Nejvyššího soudu ze dne 23. 12. 1980, sp. zn. Pls 3/80.

¹⁸ Srov. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2014, sp. zn. 30 Cdo 4467/2014.

ve výši 4.000 Kč měsíčně apod. Soud tedy dbá, aby nenastal „nonsens“ mezi těmito dvěma oblastmi¹⁹.

Další oblasti, které připadají v úvahu, je otázka uzavření manželství a rodičovské odpovědnosti. V uzavírání manželství by měla být omezena pouze osoba, u které uzavření manželství připadá vzhledem k jejímu stavu v úvahu. U člověka, který není orientována svou vlastní osobou, místem a časem, nelze o možnosti uzavřít sňatek uvažovat²⁰.

Dalšími oblastmi, které přicházejí k omezení v úvahu, je právní jednání činěné vůči správním orgánům, jako je například vydávání osobních dokladů²¹, výplata sociálních dávek či důchodů. Zde jde zejména o ochranu před pasivitou, která by spočívala v nevědomosti o nároku či nemohoucnosti takové právní jednání učinit. Je třeba ovšem zdůraznit, že správní řád obsahuje úpravu zastoupení tak, aby i osobám, kterým doposud nebyl ustanoven opatrovník, nebyla jejich práva odepřena²².

Další oblastí, ke které se vyjádřil i ve svém stanovisku²³ Nejvyšší soud, je omezování svéprávnosti v otázce volebního práva. Soud je dle tohoto stanoviska oprávněn rozhodnout o omezení k výkonu volebního práva, ale jen za předpokladu výslovného omezení ve výroku.

5 Závěr

Závěrem je nutné shrnout, že návrh na zahájení řízení v omezení svéprávnosti může prakticky podat kdokoli, což vyjadřuje zejména ochrannou funkci institutu. Kdyby tomu tak nebylo a existoval by jen omezený taxativní výčet subjektů, které mohou návrh podat, nutně by to vedlo v některých případech ke zpožděné reakci na nastalou situaci jedince, který by si jak aktivním, tak pasivním jednáním mohl přivodit závažnou újmu. Zákony doléhající např. na problematiku vyplácení invalidních důchodů obsahují vlastní úpravu oprávněných osob, resp. těch, kterým jsou dávky vypláceny.

¹⁹ Nejvyšší soud, plénum ze dne 23. 12. 1980, sp. zn. Pls 3/80.

²⁰ Srov. rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 13. 11. 2014, sp. zn. 17 Co 269/2014.

²¹ Občanský průkaz, cestovní pas.

²² Ustanovení § 32 odst. 2 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

²³ Stanovisko Občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 15. 2. 2017 sp. zn. Cpjñ 23/2016.

Tím mohou sloužit svému účelu a nedochází k situaci, kdy by doba trvání řízení dostala někoho do nevýhodného postavení. Řízení před soudem prvního stupně do meritorního rozhodnutí totiž trvá v ČR v průměru více než 250 dní.

Zhlédnutí je povinen v zásadě provádět samosoudce, aby byla zajištěna bezprostřednost přenosu vjemů a poznatků, ze kterých jsou vyvozovány závěry pro meritorní rozhodnutí. Výjimkami z povinnosti provádění zhlédnutí samotným soudcem je u opětovného rozhodování u posuzovaného osoby, která na přítomnosti soudce netrvá, a také na zhlédnutí osoby, jejíž zhlédnutí není fakticky z důvodu jejího zdravotního stavu možné, a která nevnímá svět, resp. se nachází v takovém stavu vědomí, který neumožňuje jakoukoliv komunikaci s okolím, či jen jeho vnímání. Zhlédnutí je prakticky možné učinit kdekoli a kdykoli, vždy by však mělo být přihlédnuto k individuálnímu stavu posuzované osoby a vhodnosti zvoleného místa a času tak, aby nedošlo k újmě jen samotným provedením zhlédnutí.

Rozsah omezení, který je ve výroku rozhodnutí formulován, by měl být odrazem právních jednání, která v případě posuzované osoby přicházejí v úvahu a zároveň mu jsou znemožněna pro trvalou duševní poruchu ho stíhající. Dále musí být navzájem mezi oblastmi, ve kterých je jedince omezen na svéprávnosti vnitřní souslednost a pospolitost, tak aby nedocházelo k vnitřní rozpornosti mezi jednotlivými oblastmi.

Literatura

MAREČKOVÁ, Jana a Maroš MATIAŠKO. *Jak poradit lidem s postižením v otázkách způsobilosti k právním úkonům*. Brno: Liga lidských práv, 2009, 70 s. ISBN 978-80-903473-6-6.

POSPÍŠILOVÁ, Elena. Rozhodování v oblasti posuzování hendikepovaných osob. *Bulletín advokacie*, 2016, č. 12, s. 40–43. ISSN 1210-6348.

Elektronické zdroje

Důvodová zpráva. *obcanskyzakonik.justice.cz* [online]. [cit. 28. 2. 2018]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

Přehled o pravomocných rozhodnutích soudů v opatrovnických věcech – počet práv rok 2014. *cslav.justice.cz* [online]. InfoData statistika a výkaznictví [cit. 23. 2. 2018]. Dostupné z: https://cslav.justice.cz/InfoData/servlet/FileServlet?tabulka=ccav_dokument_sestavy&slopec=obsah_dokumentu_pdf&where=id_dokumentu=915781&typSloupce=pdf&fileName=null

Přehled o pravomocných rozhodnutích soudů v opatrovnických věcech – počet práv rok 2015. *cslav.justice.cz* [online]. InfoData statistika a výkaznictví. [cit. 23. 2. 2018]. Dostupné z: https://cslav.justice.cz/InfoData/servlet/FileServlet?tabulka=ccav_dokument_sestavy&slopec=obsah_dokumentu_pdf&where=id_dokumentu=1261563&typSloupce=pdf&fileName=null

Přehled o pravomocných rozhodnutích soudů v opatrovnických věcech – počet práv rok 2016. *cslav.justice.cz* [online]. InfoData statistika a výkaznictví [cit. 23. 2. 2018]. Dostupné z: https://cslav.justice.cz/InfoData/servlet/FileServlet?tabulka=ccav_dokument_sestavy&slopec=obsah_dokumentu_pdf&where=id_dokumentu=1261541&typSloupce=pdf&fileName=null

Přehled o průměrných délkách řízení ode dne nápadu do dne rozhodnutí soudu I. stupně ve dnech podle předmětu a výsledku řízení rok 2014. *cslav.justice.cz* [online]. InfoData statistika a výkaznictví [cit. 27. 2. 2018]. Dostupné z: https://cslav.justice.cz/InfoData/servlet/FileServlet?tabulka=ccav_dokument_sestavy&slopec=obsah_dokumentu_html&where=id_dokumentu=915783&typSloupce=html&fileName=null

Přehled o průměrných délkách řízení ode dne nápadu do dne rozhodnutí soudu I. stupně ve dnech podle předmětu a výsledku řízení rok 2015. *cslav.justice.cz* [online]. InfoData statistika a výkaznictví [cit. 27. 2. 2018]. Dostupné z: https://cslav.justice.cz/InfoData/servlet/FileServlet?tabulka=ccav_dokument_sestavy&slopec=obsah_dokumentu_html&where=id_dokumentu=1261568&typSloupce=html&fileName=null

Přehled o průměrných délkách řízení ode dne nápadu do dne rozhodnutí soudu I. stupně ve dnech podle předmětu a výsledku řízení rok 2015. *cslav.justice.cz* [online]. InfoData statistika a výkaznictví [cit. 27. 2. 2018]. Dostupné z: https://cslav.justice.cz/InfoData/servlet/FileServlet?tabulka=ccav_dokument_sestavy&sloupec=obsah_dokumentu_html&where=id_dokumentu=1261547&typSloupce=html&fileName=null

Statistická data. *Reformaopatrovnictvi.cz* [online]. [cit. 17. 2. 2018]. Dostupné z: <http://www.reformaopatrovnictvi.cz/svepravnost/omezeni-svepravnosti/statisticka-data/>

Soudní rozhodnutí

Evropský soud pro lidská práva

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. 11. 2012. Sýkora proti České republice. Č. 23419/07.. In: *HUDOC* [online]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%2223419%2F07%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22%3A%22001-114658%22%7D>

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 3. 11. 2016. X a Y. proti Chorvatsku. Č. 5193/09.. In: *HUDOC* [online]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%225193%2F09%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22%3A%22001-107303%22%7D>

Národní soudy

Stanovisko Občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 13. 4. 2016, sp. zn. Cpjn 201/2015, uveřejněné pod číslem 73/2016 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek.

Stanovisko Občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 15. 2. 2017 sp. zn. Cpjn 23/2016.

Stanovisko pléna Nejvyššího soudu ze dne 23. 12. 1980, sp. zn. Pls 3/80.

Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 13. 11. 2014, sp. zn. 17 Co 269/2014.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2014, sp. zn. 30 Cdo 4467/2014.

Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 8. 1. 2016, sp. zn. 8 Co 2199/2014.

Právní předpisy

Zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění do 31. 12. 2013.

Zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů.

Zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Kontakt – e-mail

statecna.anezka@seznam.cz

Změna pohlaví a manželský status v lidskoprávní perspektivě

Karel Suda

Katedra právní teorie, Právnická fakulta, Masarykova
univerzita, Brno, Česká republika

Abstrakt

Příspěvek sleduje vzájemné interakce změny pohlaví člověka a manželství, které představuje součást jeho rodinného statusu. Dle současného českého občanského práva spolu se změnou pohlaví člověka jeho manželský status automaticky zaniká. Takto definovaný vztah příčiny a důsledku však otevírá celou řadu právních, praktických, ale i etických otázek. Je zánik manželství v uvedeném případě v souladu s definičním znakem manželství, jímž je trvalost? Je správné rozloučit existující manželství dvou osob, které spolu i nadále plánují žít? Je v této specifické situaci zájem zákonodárce na tom, aby manželství bylo svazkem muže a ženy, tím skutečně nejdůležitějším? Krom obecných právních úvah nad některými z těchto otázek příspěvek zejména mapuje východiska současné české pozitivní právní úpravy a dotýká se otázky základních práv a svobod trans lidí, přičemž reflektuje aktuální vývoj mezinárodní judikatury a právní úpravy této otázky v zahraničí. Přináší také možná alternativní řešení *de lege ferenda*.

Klíčová slova

Diskriminace; manželství; právo na soukromý a rodinný život; rozvod; změna pohlaví; trans lidé.

1 Úvod

Tématem příspěvku je dnes nezřídka diskutovaná problematika právní úpravy změny pohlaví osoby, konkrétně ta část této úpravy, která stanoví zrušení manželství rozvodem jakožto podmínku k tomu, aby jedem z manželů mohl změny pohlaví dosáhnout.

V české společnosti jakož i všude jinde na světě žije menšina lidí, jejichž genderová identita (pocit příslušnosti k mužskému či ženskému sociálnímu pohlaví, vnímání sama sebe jako muže nebo ženu) není v souladu s tím, s jakým biologickým pohlavím se narodili (zda vykazují vnější pohlavní znaky mužské či ženské). Je-li u těchto lidí diagnostikována transsexualita, tj. jedna z poruch pohlavní identity zapříčiňující, že tito lidé touží po chirurgické změně pohlaví, protože se trvale cítí „*chyceni ve falešném těle, se kterým se neztotožňují a jsou v něm nešťastní*“¹, otevírá se jim možnost přistoupit ke změně pohlaví (související se změnou vnějších pohlavních znaků člověka chirurgickým zákrokem). Ač je nesoulad mezi genderovou identitou a vrozeným pohlavím jevem pravděpodobně biologicky podmíněným,² a nejčastěji se projevuje již od samotného dětství, pro člověka mnohdy nemusí být jednoduché k tak zásadnímu kroku, jako je změna pohlaví, přistoupit. Člověk se může velmi snadno po jistou dobu domnívat, že je prostě „jiný“, může si pouze připadat zmateně, případně si svou odlišnost může odmítat připustit zcela. Proto se v některých případech rozhoduje přistoupit ke změně pohlaví až poté, co již uzavřel manželství s jinou osobou opačného (biologického) pohlaví.

Zákonodárce však těmto osobám dává de facto na výběr. Umožní jim v manželství setrvat pouze za podmínky, že po možnosti své pohlaví změnit nesáhnou. *A contrario* jim umožní své pohlaví změnit, avšak výměnou za to, že svůj dosavadní manželský svazek zruší.

Cílem příspěvku je představit východiska současné české právní úpravy změny pohlaví, právní úpravy manželství, včetně hlubších lidskoprávních aspektů (zejména v oblasti základních práv a svobod trans lidí). Na tomto základě, ale i na základě praxe jiných evropských států, má ukázat, že stávající právní řešení spočívající v zániku manželství v souvislosti se změnou pohlaví jednoho z manželů není zcela vhodné, ba dokonce je možné jej považovat za překonané. Zároveň text cílí k představení alternativních řešení, která jsou způsobilá obstát vzhledem k platným výkladovým principům, lidskoprávním požadavkům a vzhledem ke stále intenzivnějšímu tlaku ze strany trans lidí a organizací hájících jejich zájmy.

¹ KAŠAJOVÁ, Alena. Transsexualita a chirurgická konverze pohlaví. *Urologie pro praxi* [online]. 2011, roč. 12, č. 4, s. 260.

² Tato představa vychází z četných biologických poznatků, k nimž velké množství odborníků dochází již od konce 50. let minulého století po celém světě. Srov. FIFKOVÁ, Hana a kol. *Transsexualita: diagnostika a léčba*. 1. vyd. Praha: Grada, 2002, s. 23–26.

2 Základní pojmové znaky manželství

Současný občanský zákoník v ustanovení § 655 definuje manželství jako „*trvalý svazek muže a ženy vzniklý způsobem, který stanoví zákon*“³. Již z této základní legální definice můžeme spatřit dva základní znaky manželství. Zaprvé se jedná o svazek, který je trvalý, zadruhé jde o svazek, který vzniká mezi dvěma osobami opačného pohlaví, tedy mezi mužem a ženou.

2.1 K požadavku trvalosti manželství

Pojem „trvalost“ nalézá v běžném jazyce rozličných synonym. Ať už se jedná o nepřetržitost, stálost, víceletost, či snad věčnost. Ve smyslu zákonné definice manželství však onu trvalost chápeme nikoli jako faktickou věčnost, tedy zachovávání po celou dobu lidských životů, nýbrž vyjadřuje, že manželství uvažujeme životním společenstvím, které není jen „na zkoušku“, ani nezániká uplynutím vymezeného času. Ač zákon vymezuje důvody, které mohou vést k zániku manželství, jeho celoživotní trvání je jakýmsi kýženým ideálem.⁴ Také by mělo být zakládáno s úmyslem, že je to „navždy“.⁵ Důvodová zpráva k občanskému zákoníku se vyjadřuje tím způsobem, že trvalost manželství je „nezbytným atributem“, který jej odlišuje od jiných svazků, jež jsou od počátku chápány jako krátkodobé či přechodné.⁶ Komentářová literatura nadto v tomto smyslu považuje princip trvalosti manželství jakožto *conditio sine qua non*, tedy nezbytnou, nutnou podmínku existence tohoto institutu.⁷

S trvalostí manželství souvisí i to, jakým způsobem občanský zákoník na nejobecnější úrovni přistupuje k úpravě důvodů jeho zániku. V ustanovení § 754 omezuje možné příčiny zániku manželství toliko na „*důvody stanovené zákonem*“.⁸ Důvodová zpráva potom zdůrazňuje, že jakýmkoli jiným způsobem

³ Ustanovení § 655 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁴ HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář* [online]. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014 [cit. 2. 4. 2018].

⁵ ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (§ 655 až 975)* [online]. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014 [cit. 2. 4. 2018].

⁶ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (konsolidovaná verze). *Nový občanský zákoník* [online]. Ministerstvo spravedlnosti České republiky, © 2013–2015, s. 158–159 [cit. 2. 4. 2018].

⁷ ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (§ 655 až 975)* [online]. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014 [cit. 2. 4. 2018].

⁸ Ustanovení § 754 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku.

manželství zaniknout nemůže.⁹ Těmito důvody občanský zákoník ve svých dalších ustanoveních konkrétněji chápe jednak objektivní příčiny způsobující zánik manželství (manželství v tomto smyslu zaniká smrtí, prohlášením jednoho z manželů za mrtvého či nově i jakožto důsledek změny pohlaví jednoho z manželů) či zánik manželství jako projev vůle (tj. jakožto důsledek rozvodu).¹⁰

2.2 K podmínce opačného pohlaví partnerů

Na rozdíl od situace v některých dalších moderních demokratických státech je v České republice manželství určeno toliko osobám rozdílného pohlaví, muži a ženě. Dle současného občanského zákoníku tedy pouze tehdy, vznikne-li manželství jakožto svazek muže a ženy, je možné uvažovat o jeho ostatních charakteristikách či právních následcích.¹¹

O manželství je však možné i uvažovat jakožto o alternativní formě právního uznání stejnopohlavních životních svazků. V tomto smyslu je však rozhodnutí na státu, respektive na zákonodárci.¹² Rozhodne-li reflektovat otázku zákonných svazků stejnopohlavních párů, má totiž na výběr ze dvou alternativ. Považuje-li za potřebné a legitimní přisoudit těmto párům právo na standardní rodinný život a akcentuje-li význam manželství jakožto vhodné formy ke stabilizaci párových vztahů bez ohledu na sexuální orientaci partnerů, rozhodne o přiznání manželského statusu stejnopohlavním párům.¹³ Bude jej tedy nadále považovat bez dalšího za svazek „dvou

⁹ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (konsolidovaná verze). *Nový občanský zákoník* [online]. Ministerstvo spravedlnosti České republiky, © 2013–2015, s. 185 [cit. 2. 4. 2018].

¹⁰ HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář* [online]. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014 [cit. 2. 4. 2018].

¹¹ ŠVESTKA, Jiří, Jan DVORÁK a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (§ 655 až 975)* [online]. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014 [cit. 2. 4. 2018].

¹² Evropský soud pro lidská práva se k otázce, zda lze Úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod vykládat v tom smyslu, že přináší stejnopohlavním párům univerzální právo na uzavření manželství, vyjádřil v několika klíčových rozsudcích (zejm. rozsudky *Schalk a Kopf proti Rakousku*, či novější *Chapin a Charpentier proti Francii*). Dospěl k závěru, že toto právo dovodit nelze. Odůvodnění nalezl v dosavadním chybějícím celospolečenském konsenzu v otázce manželství stejnopohlavních párů. Jednotlivým státům tak ponechal na volné úvaze, zda institut stejnopohlavního manželství právně upraví či nikoli.

¹³ BOBEK, Michal a kol. *Rovnost a diskriminace*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 268–269.

osob“.¹⁴ Vnímá-li však manželství úžeji jako institut, jehož hlavní funkcí je zachování lidského pokolení a vznik rodiny v tradičním smyslu, nepřipustí jeho odchýlení se od tradiční koncepce, tedy jej zpřístupní pouze pářům tvořeným mužem a ženou.¹⁵

3 Rozpor požadavku trvalosti manželství a podmínky opačného pohlaví manželů v současné právní úpravě změny pohlaví

3.1 Zánik manželství v souvislosti se změnou pohlaví jednoho z manželů

Ustanovení § 21 odst. 2 písm. b) zákona o specifických službách jako jednu z podmínek provedení chirurgických zákroků směřujících ke změně pohlaví stanoví, že pacient neuzavřel manželství (nebo registrované partnerství), případně prokáže, že jeho manželství (registrované partnerství) zaniklo.¹⁶ Jinými slovy, aby pohlaví člověka mohlo být změněno, vyžaduje se, aby bylo jeho manželství rozvedeno. Rozsudek soudu, který konstatuje, že manželství bylo rozvedeno, se potom stane oním „důkazem“ zániku manželství. Poněvadž nelze s určitostí vyloučit situace, kdy bude i přes trvající manželství chirurgický zákrok vedoucí ke změně pohlaví proveden (typicky na základě převedení falešných právních dokumentů potvrzujících zánik manželství, případně došlo-li ke změně pohlaví v zahraničí), uvádí občanský zákoník, že změnou pohlaví manželství (nebo registrované partnerství) zaniká.¹⁷ Takový zánik má potom ekvivalentní právní následky, jako je tomu v případě rozvodu manželství.¹⁸

3.2 Trvalost nebo opačné pohlaví manželů?

Jak uvádí i komentářová literatura, občanský zákoník však v tomto ohledu nepomýšlí na situaci, kdy spolu manželé chtějí v nezměněné podobě žít i přes změnu

¹⁴ Kupříkladu kanadský *Civil Marriage Act (Zákon o civilním manželství)* výslovně ve druhém článku definuje manželství jakožto o „*zákonném spojení dvou osob s vyloučením všech ostatních*“.

¹⁵ BOBEK, Michal a kol. *Rovnost a diskriminace*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 268–269.

¹⁶ Ustanovení § 21 odst. 2 písm. b) zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách.

¹⁷ LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář* [online]. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014 [cit. 2. 4. 2018].

¹⁸ Ustanovení § 29 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku.

pohlaví jednoho z nich.¹⁹ Manželství rozvodem zaniknout musí (případně aktem změny pohlaví zanikne), tedy bez ohledu na vůli manželů v manželském svazku i nadále setrvat dochází ke změně jejich manželského statusu.

Osoby, které do manželství úspěšně vstoupily, vyhověly všem pojmovým znakům manželství a zákonným předpokladům pro vstup do manželství, se stávají manžely se všemi souvisejícími právy a povinnostmi. V průběhu času se vztah obou manželů utužuje a (za standardní situace) dospívá k trvalé soudržnosti a silnému emocionálnímu vztahu. Manželé se vzájemně přizpůsobují, propojují své představy o trvalém společném životě a vzájemně se poznávají.²⁰ Mezi manžely rovněž vznikají vzájemné (ač de facto nevytutitelné) povinnosti výrazně osobního charakteru. Jsou povinny projevovat si podporu, komunikovat spolu a informovat se o důležitých životných rozhodnutích.²¹ Je tak nasnadě, že mimo samotné trvalosti má (v ideálním případě) manželský vztah jistou hloubku, silnou soudržnost a je více než pravděpodobné, že manžel bude se záměrem druhého z manželů změnit své pohlaví seznán. Pokud je tato skutečnost způsobila rozvrátit základy konkrétního manželského svazku, existuje zákonná možnost manželství rozvést. Pokud nikoli, vztah obou manželů může nadále trvat v nezměněné podobě tak, jak jej oba manželé mohli po léta budovat.

Vzhledem k již dříve uvedenému lze také konstatovat, že je k eventualitě zániku manželství jakožto pojmově trvalému svazku občanský zákoník velmi zdrženlivý. V zásadě takový zánik může zapříčinit nešťastná událost v životě manželů, jejímž důsledkem je úmrtí jednoho z nich či alespoň situace, kdy lze úmrtí důvodně předpokládat, případně může být ukončeno rozvodem, tedy z vůle obou manželů (či alespoň jednoho z nich), za naplnění jistých konkrétních zákonných podmínek. Nucené ukončení manželství v souvislosti se změnou pohlaví jde zcela proti této koncepci. Nastává zde totiž situace, kdy oba z manželů naplnili podmínky pro vznik manželského svazku, jejich manželství nadále trvá (jsou oba naživu), ani jeden

¹⁹ LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář* [online]. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014 [cit. 2. 4. 2018].

²⁰ HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář* [online]. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014 [cit. 2. 4. 2018].

²¹ Tyto dílčí povinnosti lze odvodit výkladem z osobních práv manželů zakotvených v ustanovení § 687 občanského zákoníku.

z nich si nepřeje manželství ukončit, avšak k takovému ukončení dojít musí. Nelze také odhlédnout od toho, že preferovaná varianta zániku manželství v souvislosti se změnou pohlaví jednoho z manželů (jeho včasné zrušení rozvodem) de facto nutí oba životní partnery (či alespoň jednoho z nich) v řízení před soudem deklarovat, že jejich manželství bylo rozvráceno. To ale nemusí být pravdou, dokáží-li oba manželé jejich manželství i nadále konzumovat a oba si přejí jeho trvání.

Uvedené úvahy tedy vyvolávají otázku, zda by vzhledem k výše uvedeným, ale i dalším skutečnostem, neměla být úvaha zákonodárce spíše opačná. Je-li trvalost manželství chápána skutečně jako podmínka *sine qua non* a každá z osob do manželství vstupuje s vědomím a záměrem jeho trvalosti (jeho trvalost očekává), požadavek opačného pohlaví manželů by v těchto exponovaných a co do množství zanedbatelných případech měla spíše ustoupit. Jak již bylo řečeno, i nadále zůstane zachována eventualita rozvodového řízení pro případ, že by manželé, případně alespoň jeden z nich, měli vůli v manželství nepokračovat.

4 K lidskoprávním aspektům uvedeného problému

Problém ukončení manželství v souvislosti se změnou pohlaví jednoho z manželů má však mimo tyto obecné úvahy i konkrétnější lidskoprávní konotace. Zejména otázka zániku manželství jakožto jedné z podmínek změny pohlaví osoby osciluje v dosahu čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, jímž je chráněno právo na soukromý a rodinný život každého člověka. Prakticky totožné základní právo potom garantuje i Listina základních práv a svobod.²²

Evropský soud pro lidská práva se při autoritativním výkladem čl. 8 Úmluvy zabýval i problematikou zániku manželství v souvislosti se změnou pohlaví. V roce 2014 pak zejména vydal rozsudek ve věci *Hämäläinen proti Finsku*.²³ Řízení před soudem bylo v tomto případě zahájeno na základě stížnosti stěžovatelky, která nemohla dosáhnout právního uznání svého chirurgicky změněného pohlaví, aniž by se rozvedla se svou manželkou či svolila k transformaci

²² Čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

²³ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. července 2014, *Hämäläinen proti Finsku*, č. 37359/09.

svého manželství na registrované partnerství (ve Finsku byla totiž tato transformace, na rozdíl od současné české právní úpravy, možná). Stěžovatelka si však přála existenci svého manželství zachovat, což tehdejší Finské právo neumožňovalo. Soud dospěl k závěru, že právo na soukromý a rodinný život stěžovatelky nebylo porušeno, poněvadž finské právo umožnilo onu transformaci svazku na registrované pohlaví, které toho času ve Finsku pářům zajišťovalo ve své podstatě ekvivalentní právní ochranu (rodinný status). Zůstává tak otázkou, zda ve chvíli, kdy český právní řád neumožňuje transformaci manželství na registrované partnerství a ani neumožňuje při změně pohlaví v manželství setrvat, aniž by upravil stejnopohlavní manželství (což je alternativou, kterou umožňovalo například Rakousko, Německo či Švýcarsko v době vydání rozsudku), nemohla být obdobná stížnost směřovaná proti České republice u Evropského soudu pro lidská práva úspěšná. Naprostá nucená rozluka trvalého stabilizovaného zákonem uznaného svazku je značným zásahem do práva na soukromý a rodinný život oproti situaci, kdy zákon přináší alternativu v podobě transformace na jiný druh zákonem uznaného partnerského svazku. Ač předmětné rozhodnutí tento závěr na jisto neuvádí, test přezkumu, který Evropský soud pro lidská práva využil, by v případě České republiky s největší pravděpodobností obdobný závěr (tj. závěr o neporušení čl. 8 Úmluvy ze strany státu) nepotvrdil.

Zajímavé závěry přináší i dissent k tomuto rozhodnutí, jehož autory jsou soudci Sajó, Keller a Lemmens. Poukazují zejména na to, že nadále nedostatek celospolečenského konsenzu (který je častým argumentem ESLP v souvislosti s uplatňováním doktríny *margin of appreciation*) již není vhodné v obdobných věcech považovat za směřodátný. V evropském kontextu totiž dominuje vyšší míra akceptace transsexuálů a jejich práv, přičemž jednotlivé signatářské státy v současné době jejich právní status v hojném počtu rozšiřují. V tomto světle by tak podmínka, že členské státy mají povinnost uznat změněné pohlaví post-operativního transsexuála (což vyplývá již ze starší judikatury Evropského soudu pro lidská práva), měla závěr Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Hämäläinen proti Finsku* změnit.²⁴ Soudci také dodávají, že zákonná možnost trvání manželství i přes změnu

²⁴ DOLEŽAL, Adam. Právní otázky související s problematikou translidí pod zorným úhlem rozhodnutí Velkého senátu ESLP ve věci *Hämäläinen vs Finsko*. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2014, roč. 4, č. 3, s. 55.

pohlaví by neměla škodlivý účinek na právo jiných uzavřít manželství, ani na manželství již uzavřená, tedy by řešení situace tak „nepatrného“ množství párů nebylo způsobilé institut manželství ohrozit.²⁵

K uvedeným závěrům, která lze vztáhnout na právní situaci v České republice, směřuje i soft law některých významných mezinárodních institucí dotýkající se významných právních otázek v souvislosti s postavením trans lidí. Jedna z klíčových institucí Rady Evropy, Komisař pro lidská práva, tak například vydal v roce 2009 doporučení²⁶ týkající se lidských práv a genderové identity. Zde, mimo jiné, členským státům Rady Evropy doporučuje, aby odstranily omezení práv trans lidí spočívající v nemožnosti setrvat v existujícím manželství po uznané změně pohlaví.²⁷ Obdobně se staví i evropská síť organizací podporujících práva trans lidí a odstranění diskriminace v této oblasti, Transgender Europe. V této souvislosti učinila doporučení vyvstávající na myšlenku, že trvající manželství převažuje a nemělo by být měněno.²⁸ Nadto v souvislosti s plněním doporučení²⁹ Výboru ministrů členským státům ohledně boje proti diskriminaci na základě sexuální orientace a genderové identity česká organizace PROUD vládě doporučila odstranění povinnosti ukončit manželství v souvislosti se změnou pohlaví.³⁰

5 Praxe vybraných evropských států

Ač není Česká republika jediným státem, který nadále trvá na ukončení trvajícího manželství jakožto podmínce v přístupu ke změně pohlaví osoby, značné množství států ke změně právní úpravy již přistoupilo (v roce 2016 se jedno o osmnáct evropských států)³¹. Ve velkém množství případů tak učinily prostřednictvím průlomových soudních rozhodnutí k této otázce.

²⁵ Ibid.

²⁶ Doporučení Komisaře pro lidská práva č. CommDH/IssuePaper(2009)2, Human rights and gender identity.

²⁷ Ibid., čl. V, bod 6.

²⁸ KÖHLER, Richard, Alecs RECHER a Julia EHRT. Legal gender recognition in Europe. Toolkit. *Transgender Europe* [online], © 2013, s. 58.

²⁹ Doporučení CM/Rec(2010)5 Výboru ministrů členským státům ohledně boje proti diskriminaci na základě sexuální orientace a genderové identity Českou republikou.

³⁰ Zpráva o plnění Doporučení CM/Rec(2010)5 Výboru ministrů členským státům ohledně boje proti diskriminaci na základě sexuální orientace a genderové identity Českou republikou. *Platforma pro rovnoprávnost, uznání a diverzitu* [online]. Praha, 2013, s. 4 [cit. 2. 4. 2018].

³¹ Srov. Trans rights Europe index 2016. *Transgender Europe* [online], © 2013 [cit. 2. 4. 2018].

Soud švýcarského kantonu Sankt Gallen tak například v jednom ze svých rozsudků³² již v roce 1996 vážil zájem manželů na trvání jejich manželství a veřejný zájem spočívající na ochraně tradičního institutu manželství. Dospěl k závěru, že zájem sezdané trans osoby a jejího manžela či manželky na pokračování trvajících manželství v této situaci převládá.³³ Obdobně, leč podrobněji, řešil v roce 2006 tuto právní otázku Ústavní soud Rakouské republiky.³⁴ Soud konstatoval, že ač občanský zákoník umožňuje vstoupit do manželství toliko osobám odlišného pohlaví, je nevysvětlitelné, proč je absence manželství podmínkou k úřední změně pohlaví (změnám v příslušných veřejných registrech). Jedná se o nerespektování existujícího manželského statusu.³⁵ Odvolací soud ve francouzském Rennes zase v rozsudku³⁶ z roku 2012 konstatoval, že volba, zda budou oba manželé pokračovat ve svém společném životě, je otázkou volby podoby jejich soukromého života, do které by stát neměl invazivním způsobem zasahovat.³⁷

Za průlomové rozhodnutí lze považovat zejména velmi podrobný rozsudek Ústavního soudu Spolkové republiky Německo z roku 2013.³⁸ Tímto rozsudkem prohlásil soud ustanovení německého zákona o transsexuálech (Transsexuellengesetz) za protiústavní. Konstatoval zvláště, že neumožňuje-li německý právní řád transformovat manželský svazek v jinou formu životního společenství, kde nedojde ke snížení právního postavení partnerů, nelze pro ženatou či vdanou trans osobu podmínit změnu pohlaví zánikem manželství. Ač přestane manželství v takové situaci splňovat podmínku, že jde o svazek muže a ženy, neměl by stát směřovat proti smyslu manželství, jímž je zejména „trvalé společenství“. Ač se bude fakticky jednat o osoby stejného pohlaví, i nadále jejich svazek bude trvalým životním společenstvím

³² Rozsudek soudu kantonu Sankt Gallen ze dne 26. listopadu 1996, sp. zn. SJZ 93/1997.

³³ KÖHLER, Richard, Alecs RECHER a Julia EHRT. Legal gender recognition in Europe. Toolkit. *Transgender Europe* [online]. 2013, s. 44.

³⁴ Rozhodnutí Ústavního soudu Rakouské republiky ze dne 8. června 2006, sp. zn. V 4/06.

³⁵ KÖHLER, Richard, Alecs RECHER a Julia EHRT. Legal gender recognition in Europe. Toolkit. *Transgender Europe* [online]. 2013, s. 44–45.

³⁶ Rozsudek Odvolacího soudu v Rennes ze dne 16. října 2012, č. 11/08743, 1453, 12/00535.

³⁷ KÖHLER, Richard, Alecs RECHER a Julia EHRT. Legal gender recognition in Europe. Toolkit. *Transgender Europe* [online]. 2013, s. 45.

³⁸ Rozsudek Ústavního soudu Spolkové republiky Německo ze dne 23. července 2013, sp. zn. 1 BvI 10/05.

manželů. Požadavek „opačných pohlaví“ navíc prakticky nebude narušen, protože se jedná pouze o výjimečné, co do počtu marginální případy.³⁹

Co se týče aktuálního přístupu blížeji představených evropských států ke sledované otázce, můžeme jej shrnout následujícím způsobem. Francouzská republika i Spolková republika Německo obecně zpřístupnily institut manželství i stejnopohlavním párům. Ústavní soud Rakouské republiky v roce 2017 rozhodl, že zákaz uzavřít manželství pro stejnopohlavní páry je protiústavní. Novela právních předpisů v tomto smyslu nabude účinnosti k 1. lednu 2019.⁴⁰ Ve Švýcarské konfederaci je situace složitější. Ač občanský zákoník konfederace mezi důvody pro zánik manželství změnu pohlaví nevypočítává (požadavek zániku je prakticky v rozporu s právem konfederace), některé kantony trans osoby k rozvodům nadále nutí.⁴¹

6 Úvaha o možných řešení de lege ferenda v českém právním prostředí

Jak bylo výše dokumentováno, současný výklad základních lidských práv, ale i praxe některých evropských států se kloní k závěru, že požadavek zániku manželství v přístupu jednoho manželů ke změně pohlaví se zdá být již překonaný. Český zákonodárce by tak měl v tomto ohledu zvážit možnost změny výše představeného aspektu právní úpravy změny pohlaví. V tomto smyslu se mu otevírají tři možné alternativy regulace.

6.1 Situace „výjimka potvrzuje pravidlo“

Jako jedno z možných řešení se jeví ponechat přístup k manželství toliko osobám opačného pohlaví, avšak v případě změny pohlaví jednoho z manželů netrvat na jeho zániku. Samozřejmě se potom jeví vhodným vázat další trvání manželství na souhlas druhého z manželů (toho, který změnu pohlaví nepodstupuje). Bude-li tento souhlas (ideálně v písemné formě)

³⁹ Musí se ženatý transsexuál rozvést, aby mohl postoupit změnu pohlaví? Rozhodne italský Ústavní soud. *Kancelář veřejného ochránce práv* [online]. 2013 [cit. 2. 4. 2018].

⁴⁰ AGERHOLM, Harriet. Austria court legalises same-sex marriage from start of 2019, ruling all existing laws discriminatory. *Independent* [online]. Independent, publikováno 5. prosince 2017 [cit. 2. 4. 2018].

⁴¹ Srov. RECHER, Alecs. Study on Homophobia, Transphobia and Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity. Legal Report: Switzerland. *Commissioner for human rights* [online]. S. 13 [cit. 2. 4. 2018].

udělen, manželství může, s ohledem na jeho pojmovou trvalost, i nadále pokračovat. K obdobnému řešení státy nezřídka v těchto případech (počitatelných na pouhé jednotky či desítky) přistupují.

Představená změna (respektive umožnění takové „výjimky“) by potom zásadně neměla být automaticky chápána jako snaha o posun právní úpravy směrem k regulaci stejnopohlavního manželství. Situace je v tomto případě již ze své podstaty naprosto odlišná. Zákon totiž nezačne „generovat“ nová manželství, do nichž budou vstupovat gayové a lesby, nicméně bude udržovat existenci manželství, která již zákonným způsobem vznikla, v mimořádně exponovaných, výjimečných a životně obtížných situacích.

6.2 Transformace manželství na registrované partnerství

Pokud právní řád daného státu upravuje institut, kterého stejnopohlavní páry mohou využít k právnímu uznání jejich faktického svazku, přichází v úvahu i další řešení. Takovou roli v České republice plní institut registrovaného partnerství.⁴² Pro případ změny pohlaví jednoho z manželů by tak mohlo ze zákona dojít k transformaci manželství na registrované partnerství osob stejného pohlaví. Opět samozřejmě ideálně tehdy, bude-li druhý z manželů s takovým postupem souhlasit (bude-li souhlasit s trváním právem aprobovaného životního soužití). Toto řešení však není (na rozdíl od předchozího), vzhledem k právnímu postavení životních partnerů, zcela bezvadné. Registrované partnerství totiž v našich podmínkách představuje specifický institut, který se co do práv a povinností od manželství odlišuje. Je především charakteristické tím, že, na rozdíl od manželství, ke vzniku jistých práv a povinností mezi životními partnery nevede (hovoříme o tzv. statusových výlukách).⁴³ Původně manželskému páru se tak přechodem k registrovanému partnerství právní status do určité nemalé míry poníží. I přes to, že je existence oněch statusových výluk nezřídka vnímána jako společenské stigma nebo důsledek systémové diskriminace sexuálních minorit, je volba státu v této oblasti nutně výrazem celospolečenského konsenzu týkajícího

⁴² Ustanovení § 1 odst. 1 zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství, je definuje jakožto „*trvalé společenství dvou osob stejného pohlaví vzniklé způsobem stanoveným tímto zákonem*“.

⁴³ BOBEK, Michal a kol. *Rovnost a diskriminace*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 268–269.

se postavení stejnopohlavních párů.⁴⁴ I proto lze transformaci manželství na registrované partnerství v případě změny pohlaví jednoho z manželů v současné době chápat jako řešení aktuálně uspokojivé.

6.3 Právní úprava stejnopohlavního manželství

Poslední, dnes již velmi frekventovanou alternativou, je právní úprava stejnopohlavního manželství, respektive otevření přístupu k manželství i stejnopohlavním párům (osobám stejného pohlaví). V takovém případě by nebylo možné trvat na zániku manželství z důvodu změny pohlaví jednoho z manželů již ze samotného pojmového základu manželství, jež by se stalo životním soužitím dvou osob bez ohledu na jejich pohlaví. Rovněž by přirozeně odpadl problém se statusovými výlukami, poněvadž by všem náležel plný manželský status. O možnosti rozšíření manželství na stejnopohlavní páry se v současnosti v České republice intenzivně diskutuje a jde o očekávaný cíl aktivit nejrůznějších spolků reprezentujících práva sexuálních menšin. Aktuálně se například v oběhu nachází „petice za rovné manželství“, mající za cíl do 1. května tohoto roku sesbírat 50 000 podpisů českých občanů pro podporu změny dosavadní právní úpravy stejnopohlavních svazků směrem k „manželství pro všechny“.⁴⁵

7 Závěr

I přes rostoucí respekt k jinakosti LGBT ze strany české společnosti i nadále v právní oblasti, vzhledem k právnímu statusu příslušníků sexuálních minorit, přetrvávají značné disproporce. Výjimku nepřestávají ani trans lidé a oblast jejich manželského statusu, jemuž je odpírána zákonem deklarovaná trvalost. Lze však předpokládat, že (možná i ve vazbě na problematiku „nucených“ sterilizací trans lidí, tedy praxi, kterou Evropský soud pro lidská práva závazně vytkl) český zákonodárce přistoupí v dohledné době k revizi stávající úpravy změny pohlaví. Žádoucím se zejména jeví, aby právo do již tak komplikovaných životů trans lidí zasahovalo zcela minimálně a pouze v míře nezbytně nutné. Možných alternativ „dobré praxe“ má zákonodárce ke zvážení hned několik, a to i v oblasti manželského statusu trans lidí.

⁴⁴ SUDA, Karel. *Ochrana práv sexuálních menšin (LGBT) v České republice*. Brno, 2017. Diplomová práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta., s. 48.

⁴⁵ Chceme mít svatbu, ozývají se lesby a gayové. Petice má 22 tisíc podpisů. *iDNES.cz* [online]. Economia, a. s., publikováno 7. července 2016 [cit. 2. 4. 2018].

Literatura

Monografie

BOBEK, Michal a kol. *Rovnost a diskriminace*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, 471 s. ISBN 978-80-7179-584-1.

FIFKOVÁ, Hana a kol. *Transsexualita: diagnostika a léčba*. 1. vyd. Praha: Grada, 2002, 166 s. ISBN 80-247-0333-5.

HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655 - 975). Komentář* [online]. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, 1349 s. ISBN 978-80-7400-503-9. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz>

LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář* [online]. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, 2380 s. ISBN 978-80-7400-529-9. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz>

ŠVESTKA, Jiří; DVOŘÁK, Jan a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I (§ 1 až 654)* [online]. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, 1736 s. ISBN 978-80-7478-370-8. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR.

ŠVESTKA, Jiří; DVOŘÁK, Jan a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (§ 655 až 975)* [online]. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, 752 s. ISBN 978-80-7478-457-6. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR.

Kapitoly v knihách, články (i elektronické), příspěvky ve sbornících

DOLEŽAL, Adam. Právní otázky související s problematikou translidí pod zorným úhlem rozhodnutí Velkého senátu ESLP ve věci Hämäläinen vs Finsko. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2014, roč. 4, č. 3, s. 44–60. ISSN 1804-8137. Dostupné z: <http://medlawjournal.ilaw.cas.cz/index.php/medlawjournal/article/download/82/80>

KAŠAJOVÁ, Alena. Transsexualita a chirurgická konverze pohlaví. *Urologie pro praxi* [online]. 2011, roč. 12, č. 4, s. 260–261. ISSN 1803-5299. Dostupné z: <https://www.urologiepropraxi.cz/pdfs/uro/2011/04/13.pdf>

Elektronické zdroje

AGERHOLM, Harriet. Austria court legalises same-sex marriage from start of 2019, ruling all existing laws discriminatory. *Independent* [online]. Independent, publikováno 5. prosince 2017. Dostupné z: <https://www.independent.co.uk/news/world/europe/austria-same-sex-gay-marriage-legal-constitutional-court-lgbt-rights-start-date-couples-a8092516.html>

Chceme mít svatbu, ozývají se lesby a gayové. Petice má 22 tisíc podpisů. *iDNES.cz* [online]. Economia, a. s., publikováno 7. července 2016. Dostupné z: https://zpravy.idnes.cz/manzelstvi-homosexualove-gay-lesba-manzelstvi-petice-podpisy-p7y-/domaci.aspx?c=A180219_111315_domaci_nub

KÖHLER, Richard, Alecs RECHER a Julia EHRT. Legal gender recognition in Europe. Toolkit. *Transgender Europe* [online]. 2013. Dostupné z: <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2015/02/TGEU-Legal-Gender-Recognition-Toolkit.pdf>

Musí se ženatý transsexuál rozvést, aby mohl postoupit změnu pohlaví? Rozhodne italský Ústavní soud. *Kancelář veřejného ochránce práv* [online]. 2013. Dostupné z: <https://www.ochrance.cz/diskriminace/aktuality-z-diskriminace/aktuality-z-diskriminace-2013/musi-se-zenaty-transsexu-al-rozvest-aby-mohl-postoupit-zmenu-pohlavi-rozhodne-italsky-usta/>

RECHER, Alecs. Study on Homophobia, Transphobia and Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity. Legal Report: Switzerland. *Commissioner for human rights* [online]. Dostupné z: https://www.coe.int/t/Commissioner/Source/LGBT/SwitzerlandLegal_E.pdf

SUDA, Karel. *Ochrana práv sexuálních menšin (LGBT) v České republice*. Brno, 2017. Diplomová práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Dostupné z: https://is.muni.cz/auth/th/ok22e/Diplomova_prace_-_komplet.pdf

Trans rights Europe index 2016. *Transgender Europe* [online]. 2013. Dostupné z: <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2016/05/trans-map-B-july2016.pdf>

Zpráva o plnění Doporučení CM/Rec(2010)5 Výboru ministrů členským státům ohledně boje proti diskriminaci na základě sexuální orientace a genderové identity Českou republikou. *Praha: Platforma pro rovnoprávnost, uznání a diverzitu (PROUD)* [online]. 2013, 110 s. Dostupné z: http://www.proud.cz/index.php?option=com_attachments&task=download&id=20

Soudní rozhodnutí a rozhodčí nálezy

Evropský soud pro lidská práva

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. července 2014, *Hämäläinen proti Finsku*, č. 37359/09. In: HUDOC [online]. Dostupné z: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145768>

Právní předpisy a jiné dokumenty

Doporučení Komisaře pro lidská práva č. CommDH/IssuePaper(2009)2, Human rights and gender identity. *Commissioner for human rights* [online]. Dostupné z: <https://rm.coe.int/16806da753>

Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (konsolidovaná verze). Nový občanský zákoník. *Ministerstvo spravedlnosti České republiky* [online]. 2013–2015, 598 s. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zpravaNOZ-konsolidovana-verze.pdf>

Listina základních práv a svobod, publikovaná jako usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, v aktuálním znění.

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění protokolů č. 3, 5 a 8, publikovaná jako sdělení Federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR.

Zákon č. 115/2006 Sb. o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 373/2011 Sb. o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 89/2012 Sb. občanský zákoník, v aktuálním znění.

Kontakt – e-mail

407785@mail.muni.cz

Procesněprávní úprava určování a popírání mateřství

Markéta Šlejharová

Katedra občanského práva, Právnická fakulta,
Masarykova univerzita, Brno, Česká republika

Abstrakt

Příspěvek se zaměřuje na současnou procesněprávní úpravu určování a popírání mateřství, jakožto relativně novou koncepci zavedenou „novým“ občanským zákoníkem. Pozornost je věnována problematické aplikaci průměrného užití ustanovení zákona o zvláštních řízeních soudních upravujících řízení o určení a popření otcovství a souvisejícím procesním otázkám včetně přihlídnutí k německé či rakouské právní úpravě a judikatuře. Příspěvek se zabývá zejména zahájením a průběhem řízení o určování a popírání mateřství, ale i otázkou soudních poplatků a problematikou okruhu účastníků řízení.

Klíčová slova

Nesporné řízení; Popírání mateřství; Procesní úprava; Určování mateřství; Zákon o zvláštních řízeních soudních.

1 Úvod

Problematické určování a popírání mateřství se v českém právu dostalo velice málo pozornosti. Česká hmotněprávní úprava mateřství je obsažena v jediném ustanovení § 775 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v aktuálním znění (dále „občanský zákoník“ nebo jen „o.z.“), který stanoví, že „*matkou dítěte je žena, která je porodila.*“ Právní mateřství je tak obdobně jako ve většině evropských zemí (včetně Německa¹ a Rakouska²) založeno porodem, a to bez ohledu na genetický původ dítěte.³ Na rozdíl od otcovství

¹ § 1591 Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. 1. 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738) (BGB).

² § 137 b Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie (ABGB).

³ Shodně též ŠÍNOVÁ, Renáta. § 775 [Mateřství]. In: MELZER, Filip, Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník: velký komentář Svazek IV*. Praha: Leges, 2013, s. 852–871.

není tedy mateřství založeno domněnkou, kterou je možné v určité lhůtě vyvrátit. Jedná se o kogentní ustanovení,⁴ které zakládá absolutní statusový poměr mezi matkou a dítětem, významný jak pro určení otcovství, tak i příbuzenství k dítěti. Kogentnost tohoto ustanovení nepřipouští odchýlný projev vůle či chování subjektů právního vztahu, a to ani v podobě jednostranného vzdání se dítěte ze strany ženy, která ho porodila, ve prospěch jiné ženy. Otázka mateřství nemůže být ani předmětem dvoustranného právního jednání.⁵

Určení mateřství se s ohledem na předestřenou právní úpravu zdá být jednoznačné, zejména v případě, že žena porodí dítě ve zdravotnickém zařízení, které má v souladu se zákonem č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, povinnost oznámit tuto skutečnost matričnímu úřadu, který zapíše tuto skutečnost do matriční knihy narození.⁶ I ve zdravotnickém zařízení však může dojít k tomu, že žena, která dítě porodí, předloží cizí doklad totožnosti, na základě kterého je pak matkou dítěte žena zapsaná v matriční knize, která dítě neprodila. Z nedávné praxe je patrné, že ve zdravotnickém zařízení může dojít taktéž k záměně dětí.⁷ Situace se však může zkomplikovat zejména v případě, kdy k narození dítěte dojde mimo zdravotnické zařízení, u nalezeného dítěte neznámé totožnosti, u dítěte odloženého do tzv. baby-boxu i v případě utajených porodů.⁸

Řadu etických, morálních ale i právních otázek pak vyvolává určování mateřství v případě asistované reprodukce a tzv. náhradního (surogačního) mateřství.⁹ V souvislosti s ním totiž dochází k prolomení římské zásady *mater*

⁴ FRINTOVÁ, Dita. § 775 [Mateřství]. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník: komentář Svazek II. (§ 655–975)* [online]. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. Dostupné v Systému ASPI. [cit. 19. 7. 2018].

⁵ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Mater semper certa est!* O náhradním a kulhajícím mateřství. *Právní rozhledy*, 2015, č. 21, s. 725–732.

⁶ Tento postup je zcela v souladu s článkem 7 bod 1 Úmluvy o právech dítěte ze dne 20. listopadu 1989, dle kterého má být každé dítě „registrováno ihned po narození a má od narození právo na jméno, právo na státní příslušnost, a pokud to je možné, právo znát své rodiče a právo na jejich péči.“

⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. května 2011, sp. zn. 30 Cdo 2428/2010.

⁸ K tomu více HRUŠÁKOVÁ, Milana a Zdeňka KRÁLÍČKOVÁ. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*, 2005, č. 2, s. 53–57.

⁹ K tomu více HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 131–132.

sempter certa est, v podobě tzv. děleného mateřství (*gespaltene Mutterschaft*), kdy genetický původ dítěte je shodný s jinou ženou než s tou, která dítě porodí. Náhradní mateřství je dokonce ve většině evropských států zákonem výslovně zakázáno. Česká právní úprava náhradní mateřství výslovně nezakazuje, ani jej výslovně neupravuje. Termínu náhradního mateřství užívá pouze v souvislosti s právní úpravou osvojení, v rámci kterého dochází v souvislosti s náhradním mateřstvím k prolomení zákazu osvojení mezi příbuznými (viz § 804 o.z.).¹⁰

Uvedené složité životní situace mohou v některých případech vést i k určování a popírání mateřství v soudním řízení, na které se tento příspěvek zaměřuje. Předkládaný článek se věnuje především procesní problematice spojené s určováním a popíráním mateřství a vybranými problematickými otázkami hmotněprávní úpravy mateřství. Stranou jsou tak ponechány etické, hodnotové i sociální otázky související s problematikou mateřství.

2 Určování a popírání mateřství

Jak již bylo v úvodu popsáno, česká právní úprava určování a popírání mateřství není příliš obsáhlá a na množství zásadních otázek nedává výslovnou odpověď. Občanský zákoník stanoví pouze to, že „*matkou dítěte je žena, která je porodila*.“ O popírání mateřství však občanský zákoník mlčí zcela, neupravuje otázku lhůt pro určení a popření mateřství a opomíná taktéž vymezit okruh aktivně legitimovaných osob k zahájení řízení o určení a popření mateřství. Uvedená problematika nebyla výslovně řešena ani v rámci předchozí právní úpravy obsažené v zákoně č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění účinném do 31. prosince 2013. Mezi odbornou veřejností však převládal názor, že na určování a popírání mateřství je nutné analogicky aplikovat ustanovení upravující určování a popírání otcovství.¹¹

Ke stejnému závěru dospívá část odborné veřejnosti v návaznosti na stávající hmotněprávní úpravu, a to na základě § 10 odst. 1 o.z., který stanoví, že „*nelze-li právní případ rozhodnout na základě výslovného ustanovení, posoudí se podle ustanovení, které se týká právního případu co do obsahu a účelu posuzovanému*

¹⁰ K náhradnímu mateřství více BUREŠOVÁ, Kateřina. Surogátní mateřství a jeho (nejen) právní aspekty. *Právní rozhledy*, 2016, č. 6, s. 193–201.

¹¹ HADERKA, Jiří. Otázky mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*, 1998, č. 9, s. 536.

*právnímu případu nejbližšího.*¹² Otázkou však zůstává zda je možné analogicky aplikovat právní úpravu určování a popírání otcovství, a jak by se při analogické aplikaci projevilo zohlednění rozdílnosti určování otcovství na základě vyvratitelných domněnek a mateřství určovaného, jakožto významného statusového poměru, který je základním předpokladem pro právní postavení dítěte, na základě kogentní právní normy. Právě s ohledem na zcela rozdílnou právní koncepci určování mateřství a otcovství lze dle mého názoru aplikovat hmotněprávní úpravu jen přiměřeně, a to se zohledněním všech rozdílností právní úpravy.

Procesní úprava určování a popírání mateřství obsažená v § 426 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních (dále „zákon o zvláštních řízeních soudních“ nebo jen „z.ř.s.“), je také kusá, neboť stanoví pouze to, že „*pro řízení o určení a popření mateřství se použijí ustanovení o řízení o určení a popření otcovství přiměřeně.*“ Důvodová zpráva k zákonu o zvláštních řízeních soudních „přiměřené použití“ blíže nevykládá, stanoví pouze, že právní úprava vychází ze subsidiárního použití ustanovení o určení a popření otcovství a uvádí, že zákonodárce nepředpokládá větší množství řízení o určení a popření mateřství.¹³

Kusá právní úprava určování a popírání mateřství tak působí aplikační a interpretační obtíže a vyvolává řadu problematických otázek, a to jak na úrovni hmotného, tak i procesního práva.

3 Řízení o určení a popření mateřství a způsob jeho zahájení

Řízení o určení a popření mateřství je stejně jako řízení o určení a popření otcovství řízením nesporným týkajícím se statusových věcí, ve kterém by mělo být zohledňováno především právo dítěte znát svůj původ.¹⁴

Jak již bylo výše uvedeno, pro řízení o určení a popření mateřství se přiměřeně použije procesněprávní úprava řízení o určení a popření otcovství

¹² LEVÝ, Jiří. § 426 [Popírání a určování mateřství]. In: SVOBODA, Karel, Šárka TLÁŠKOVÁ, David VLÁČIL a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 801–804.

¹³ Důvodová zpráva k zákonu č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, č. 292/2013 Dz.

¹⁴ Viz článek 7 bod 1 Úmluvy o právech dítěte, dle kterého má každé dítě „...*pokud to je možné, právo znát své rodiče a právo na jejich péči.*“

v zákoně o zvláštních řízeních soudních. Slovo „přiměřeně“ vyjadřuje volnější analogii, dle které se právní úprava řízení o určení a popření otcovství neaplikuje v plném rozsahu, ale použijí se jen některá z těchto ustanovení.¹⁵ Otázkou však zůstává, která ustanovení by se měla skutečně aplikovat? Blíže nespecifikovaná „přiměřená aplikace“ tak vyvolává při interpretaci a aplikaci práva řadu nevyjasněných otázek.

První problematickou otázkou je samotný způsob zahájení řízení o určení a popření mateřství, kterou zákon výslovně neupravuje. Část odborné veřejnosti se přiklání k tomu, že řízení může být zahájeno i z moci úřední, objevují se však i názory, že se jedná výlučně o řízení návrhové.

Ze systematického uspořádání zákona o zvláštních řízeních soudních lze však dle mého názoru dospět k závěru, že řízení o určení a popření mateřství je možné zahájit i ex offio,¹⁶ a to na základě § 13 odst. 1 z.ř.s., který stanoví, že „*řízení se zahajuje i bez návrhu, není-li zákonem stanoveno, že lze řízení zahájit jen na návrh.*“ Vzhledem k tomu, že zvláštní část upravující řízení o určení a popření mateřství nestanoví, že se jedná výlučně o návrhové řízení a s ohledem na přiměřené užití právní úpravy řízení o určení a popření otcovství, které lze zahájit v některých výjimečných zákonných případech i bez návrhu, se domnívám, že řízení o určení a popření mateřství je v zásadě řízení návrhové, avšak v individuálně odůvodněných případech jej soud může zahájit i z moci úřední.¹⁷

Tento výklad by odpovídal i rakouské právní úpravě, dle které jsou řízení ve věcech původu, mezi které spadá i řízení o určení a popření rodičovství, považována dle § 82 odst. 1 rakouského Außerstreitgesetz v principu

¹⁵ V souladu s čl. 41 odst. 2 – Legislativní pravidla vlády. Úřad vlády České republiky [online], © 2017 [cit. 17. 3. 2018] a Metodická pomůcka pro přípravu právních předpisů (III. část). Úřad vlády České republiky [online], © 2017 [cit. 17. 3. 2018].

¹⁶ Shodně též KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. § 775 [Mateřství]. In: HRUŠÁKOVÁ, Milena, Zdeňka KRÁLÍČKOVÁ, Lenka WESTPHALOVÁ a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo* (§ 655-975). Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 506–519, která k tomuto uvádí: „Klade se také otázka, zda je možné řízení o určení a popření mateřství zahájit ex offio, tak jako v případě několika paternitních věcí (viz § 418, 419 ZŘS). Zákon nedává výslovnou odpověď. Z § 13 odst. 1 ZŘS se podává, že není-li ve zvláštní části tohoto zákona stanoveno, že lze řízení zahájit jen na návrh, zahajuje se řízení i bez návrhu. Ve zvláštní části není výslovně řečeno nic čili lze uzavřít, že to možné je.“

¹⁷ Shodně též KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Mater semper certa est! O náhradním a kulhají-cím mateřství. *Právní rozhledy*, 2015, č. 21, s. 725–732.

za řízení návrhová, avšak mohou být v některých konkrétních případech výjimečně zahájena i z moci úřední.¹⁸

Další nevyjasněná otázka se týká skutečností rozhodných pro zahájení řízení z moci úřední. S přihlédnutím k právní úpravě řízení o určení a popření otcovství, která je možné zahájit v zákonem výslovně stanovených případech: pokud by bylo pravomocně určeno, že manželství zde není, zahájí soud i bez návrhu řízení o určení otcovství ke společnému dítěti;

vyžaduje-li to zřejmý zájem dítěte a mají-li být naplněna ustanovení zaručující základní lidská práva, lze řízení o popření takto určeného otcovství zahájit i bez návrhu, pokud bylo otcovství určeno souhlasným prohlášením rodičů.

S ohledem na uvedené lze tedy dojít k závěru, že řízení o určení a popření mateřství může soud zahájit z moci úřední jen v případě, že to vyžaduje „*zřejmý zájem dítěte a mají-li být naplněna ustanovení zaručující základní lidská práva*“¹⁹, jak je to i v případě paternitních řízení.²⁰ Řízení o určení mateřství by tak mohlo být zahájeno z moci úřední například v případě, že soudy jsou známy informace o biologických rodičích dítěte, jež nemá v matriční knize zapsaného ani jednoho rodiče a oni sami v přiměřené době návrh na určení mateřství nepodali, avšak za předpokladu, že soud vyhodnotí, že určení mateřství je v nejlepším zájmu dítěte. Řízení o popření mateřství by mohlo být ex offio zahájeno za situace, kdy vyjde v jiném soudním řízení najevo, že došlo k záměně dětí ve zdravotnickém zařízení, a že matka zapsaná v matriční knize zjevně dítě neporodila, avšak opět pouze v případě, že soud vyhodnotí, že popření mateřství je v nejlepším zájmu dítěte.

S ohledem na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva týkající se určování a popírání otcovství, která je ale dle mého názoru přiměřeně aplikovatelná i ve vztahu k určování a popírání mateřství, je nutné při určování a popírání mateřství zvažovat jak zájem dítěte na „*zjištění pravdy o jeho skutečném*

¹⁸ Ausserstreitgesetz: Texte, Materialien, Judikatur. 3. Auflage, 1. März 2013. Linz: Pro Libris Verlagsgesellschaft, 2013.

¹⁹ Viz § 418 a § 419 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů.

²⁰ První z výše uvedených zákonem stanovených důvodů pro zahájení paternitních řízení z moci úřední nelze z logiky věci na řízení o určení a popření mateřství aplikovat.

*původu a určení příbuzenského vztahu odpovídajícího skutečnosti*²¹ tak i existující sociální a rodinný poměr mezi dítětem a matkou zapsanou v matriční knize.²² Přístup Evropského soudu pro lidská práva se neustále vyvíjí, je však zřejmé, že každý případ je nutné posuzovat na základě konkrétních okolností a citlivě zohledňovat již vybudovanou identitu dítěte.

Pro opačný závěr, že řízení o určení a popření mateřství jsou řízeními výlučně návrhovými, hovoří přiměřená aplikace § 418 odst. 1 z.ř.s., který pro řízení o určení a popření otcovství stanoví, že „*řízení lze zahájit jen na návrh*“, a to ve spojení s § 13 odst. 1 z.ř.s., dle kterého se řízení „*zahajuje i bez návrhu, není-li zákonem stanoveno, že lze řízení zahájit jen na návrh*“. Na základě výše uvedeného se pak část odborné veřejnosti kloní k závěru, že řízení o určení a popření mateřství jsou řízení výlučně návrhová, neboť § 418 odst. 1 z.ř.s. (který lze přiměřeně aplikovat na řízení o určení a popření mateřství) výslovně pro paternitní řízení stanoví že „*řízení lze zahájit jen na návrh*“.²³ V § 418 odst. 2 z.ř.s. uvedené případy, kdy je možné řízení o určení a popření otcovství zahájit i z moci úřední, je nutné dle těchto odborníků považovat za zcela výjimečné.²⁴

Lze shrnout, že obě výše uvedené argumentace mají své právní opodstatnění a je tedy otázkou, který z výše uvedených právních názorů v judikатурní praxi obstojí. Pro úplnost lze totiž uvést, že i v případě nemožnosti soudu zahájit maternitní řízení z moci úřední, by výše uvedená situace záměny dětí, (v případě, že by řízení nebylo zahájeno na základě návrhu některé z aktivně legitimovaných osob), byla řešitelná jmenováním opatrovníka dítěti v řízení zahajovaném i bez návrhu, který by pak v zájmu opatrovaného dítěte podal návrh na určení či popření mateřství. Domnívám se však, že není účelné omezovat možnost soudu zahájit napřímo řízení o určení a potvrzení mateřství

²¹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. ledna 2016, *Mandet proti Francii*, č. 30955/12. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

²² Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. března 2012, *Abrens proti Německu*, č. 45071/09. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018], obdobně i Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. března 2012, *Kantsor proti Německu*, č. 2338/09. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

²³ KORNEL, Martin. Řízení o určení a popření mateřství. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Zákon o veřejných rejstřících. Řízení nesporné – praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015, s. 740 a 741.

²⁴ K tomuto například ŠÍNOVÁ, Renata. § 775 [Mateřství]. In: MELZER, Filip, Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník: velký komentář Svazek IV*. Praha: Leges, 2013, s. 852–871.

z moci úřední, v případě, že by to vyžadoval zřejmý zájem dítěte a za předpokladu, že by tím měla být naplněna ustanovení zaručující základní lidská práva. Už ze samotné textace tohoto důvodu pro zahájení řízení z moci úřední („zřejmý zájem“ a současně „naplnění ustanovení zaručující základní lidská práva“) je zřejmé, že by se jednalo o zcela výjimečné případy. Tato skutečnost by pak nebránila ani tomu zahájit nejdříve z moci úřední řízení o jmenování opatrovníka dítěti, který by pak podal návrh na zahájení maternitního řízení, pokud by takové řízení nebylo zahájeno samotným soudem.

Návrh na zahájení řízení může mít buď pozitivní (určení mateřství) nebo negativní obsah (popření mateřství ženy zapsané v matriční knize jako matky dítěte). Návrhem na zahájení řízení se lze u soudu domáhat určení mateřství pouze v případě, že dítě nemá v matriční knize zapsanou matku. V těchto případech by šlo například o dítě nalezené nebo odložené v baby-boxu. Návrhem na zahájení řízení je možné se u soudu domáhat popření mateřství tehdy, pokud žena zapsaná v matriční knize jako matka dítěte toto dítě neporodila, přičemž buď nerodila vůbec, nebo porodila jiné dítě.

Situace je komplikovanější v případě, že je na základě chybně uvedeného mateřství zapsán do matriční knihy chybně též otec dítěte, neboť pro určení otcovství je zásadní skutečností právě zapsání matky do matriční knihy, dle kterého může teprve dojít na základě některé z domněnek určování otcovství k zapsání otce dítěte do matriční knihy.

Objevují se názory, že řízení o popření mateřství musí zásadně předcházet řízení o popření otcovství, neboť „*zápis otce v matriční knize bez uvedení matky nemá oporu v zákoně*“.²⁵

Je však otázkou, zda lze požadovat, aby podmínkou popření mateřství bylo předchozí popření otcovství, neboť může nastat kupříkladu situace, kdy popření otcovství již nelze z důvodu marného uplynutí popěrné lhůty popřít. V takovém případě bychom mohli najít řešení v § 792 o.z., na základě kterého je soud oprávněn zmeškání popěrné lhůty prominout. I kdyby však byly popěrné lhůty zachovány, řízení o popření otcovství může být z moci úřední zahájeno jen v ojedinělých případech a v případě, že by nedošlo

²⁵ HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 132.

k zahájení řízení o popření otcovství na návrh některého z aktivně legitimovaných účastníků řízení, nebylo by možné následně mateřství popřít.

Může také nastat situace, kdy muž zapsaný v matriční knize jako otec dítěte je biologickým otcem dítěte, ačkoliv žena zapsaná v matriční knize není ženou, která dítě porodila. V takovém případě by byl návrh na popření otcovství zamítnut a nebylo by možné mateřství ženy zapsané v matriční knize jako matky dítěte popřít, ačkoliv by ona nebyla z hlediska kogentní právní úpravy jeho matkou. Posledně uvedeným způsobem by tak mohlo v rámci náhradního mateřství, kdy biologickým otcem dítěte by byl muž zapsaný v matriční knize, docházet k obcházení kogentního ustanovení upravujícího mateřství i právní úpravy osvojení, a tak i k narušování veřejného pořádku.

V návaznosti na nemožnost popření mateřství by nebylo možné následně určit ani mateřství ženy, která dítě skutečně porodila, čímž by bylo zasaženo, jak do práva dítěte znát svůj původ, tak i do práva matky na respektování rodinného a soukromého života. Lze tedy uzavřít, že nelze trvat na tom, aby popření mateřství předcházelo zásadně popření otcovství.

4 Příslušnost soudu pro řízení o určení a popření mateřství

Právní úprava soudní příslušnosti je poměrně jednoznačná a nevznikají ohledně ní interpretační ani aplikační obtíže.

Věcně příslušným soudem pro řízení o určení a popření otcovství a shodně i mateřství je dle § 3 odst. 1 z.ř.s. okresní soud. U místní příslušnosti došlo oproti předchozí právní úpravě obsažené v zákoně č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 31. 12. 2013, k podstatné změně ve prospěch dítěte, jehož zájmy by měly být v řízení o určení a popření rodičovství hájeny. Dle předchozí právní úpravy byl totiž místně příslušným soudem obecný soud žalovaného. Takto určená místní příslušnost soudu pro řízení o určení a popření rodičovství navíc způsobovala v minulosti obtíže v souvislosti s obligatorním spojením řízení o určení rodičovství s řízením o péči a výživě nezletilého, jelikož k těmto řízením byla místní příslušnost určena dle obecného soudu dítěte.²⁶

²⁶ ŠÍNOVÁ, Renáta a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova. a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013, s. 130.

Místně příslušným soudem podle stávající právní úpravy je pro řízení upravená zákonem o zvláštních řízeních soudních dle § 4 odst. 1 z.ř.s. obecný soud osoby, v jejímž zájmu se řízení koná. V souladu s § 4 z.ř.s. je tak pro řízení o určení a popření rodičovství místně příslušný obecný soud dítěte, v jehož zájmu se řízení vede. Místní příslušnost obecného soudu dítěte je pro řízení o určení a popření otcovství i výslovně zakotvena v § 417 odst. 1 z.ř.s. a přiměřeně se tak aplikuje i pro řízení o určení a popření mateřství. V případě, že by nebylo možné určit příslušnost dle obecného soudu dítěte, bude pro řízení o určení a popření mateřství dle § 417 odst. 2 z.ř.s. místně příslušný obecný soud matky dítěte.

Stávající místní příslušnost obecného soudu dítěte pro řízení o určení a popření rodičovství představuje pozitivní a potřebnou změnu ve prospěch dítěte, jehož zájmy by měly být v řízení o určení a popření rodičovství hájeny a odpovídá i zahraničním právním úpravám, konkrétně německé²⁷ i rakouské zákonné úpravě.²⁸

5 Účastníci řízení o určení a popření mateřství

Další výslovně neupravenou otázkou je účastenství v řízení o určení a popření mateřství. Před přijetím zákona o zvláštních řízeních soudních bylo účastenství v řízení o určení a popření rodičovství, které bylo považováno za řízení sporné, pojímáno formálně. Za účastníky řízení byli považováni pouze ti, kteří byli označeni v žalobě, nejčastěji pouze žalobce a žalovaný. Dítě tedy nebylo obligatorně účastníkem řízení a soud nebyl oprávněn dítě do řízení jako dalšího účastníka přibrat. Dítě mohlo v řízení vystupovat pouze jako nerozlučný společník nebo jako tzv. vedlejší účastník, který není oprávněn s řízením plně disponovat a plně tak hájit své zájmy.²⁹ Dle stávající právní úpravy je řízení o určení a popření rodičovství považováno za řízení nesporné, ve kterém soud není vázán vymezeným okruhem účastníků v návrhu na zahájení řízení. Do okruhu účastníků je oprávněn zasáhnout

²⁷ § 170 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Dostupné z <https://dejure.org/gesetze/FamFG/170.html>

²⁸ K tomu více KLICKA, Thomas, Paul OBERHAMMER a Tanja DOMEJ. *Ausserstreitverfahren*. 5. vyd. Wien: MANZ'sche Wien, 2014, s. 76–77.

²⁹ ŠINOVÁ, Renáta a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu s jejich aktuálními problémy*. Praha: Leges, 2010, s. 103–104.

soud tím, že účastníka, o jehož právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno, do řízení přibere, či tím, že účast některého z nich ukončí.³⁰

Dle § 6 odst. 2 z.ř.s. je účastníkem řízení o určení a popření mateřství „*navrhovatel a ten, kterého zákon za účastníka označuje*.“ Pro vymezení okruhu účastníků řízení o určení a popření mateřství se použije přiměřeně § 420 odst. 1 z.ř.s., který stanoví, že účastníky řízení o určení a popření otcovství je:

1. dítě, k němuž je otcovství popíráno nebo určováno,
2. žena, která dítě porodila (matka dítěte), a muž, který o sobě tvrdí nebo o kterém je tvrzeno, že je otcem (domnělý otec),
3. nebo muž, jehož otcovství má být v řízení popřeno.

Shodně je okruh účastníků určován v řízení o určení nebo popření rodičovství dle § 82 odst. 2 rakouského *Außerstreitgesetz*, dle kterého je účastníkem řízení ve věcech původu, mezi které spadá i řízení o určení a popření rodičovství, dítě, osoba, jejíž rodičovství je v rámci řízení určováno nebo popíráno a druhý rodič dítěte.³¹

S ohledem na uvedené lze dospět k závěru, že účastníkem řízení o určení a popření mateřství je

1. dítě, k němuž je mateřství určováno anebo popíráno,
2. žena, která o sobě tvrdí nebo o které je tvrzeno, že je matkou dítěte, tj. že dítě porodila (domnělá matka),
3. žena zapsaná v matriční knize jako matka dítěte, jejíž mateřství má být popřeno,
4. muž zapsaný v matriční knize jako otec dítěte, k němuž je mateřství popíráno.³²

Dítě se tedy oproti dřívější právní úpravě stává obligatorně účastníkem řízení bez ohledu na to, kdo podal návrh na zahájení řízení a bez ohledu na účastníky v návrhu na zahájení řízení označené. Je-li dítěte nezletilé, musí být jmenován opatrovník, neboť nemůže být z důvodu možného střetu zájmu

³⁰ § 7 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů.

³¹ DEIXLER-HÜBNER, Astrid. In: RECHBERGER, Walter H. *Kommentar zum Außerstreitgesetz*. 2. přepracované vyd. Wien: Verlag Österreich, 2013, s. 265–267.

³² Obdobně KORNEL, Martin. Řízení o určení a popření mateřství. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Civilní proces. Řízení nesporné: zákon o zvláštních řízeních soudních; zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015, s. 740–741.

zastoupeno některým z rodičů, má-li vůbec rodiče zapsané v matriční knize. Pro řízení bude zpravidla jmenován opatrovníkem orgán sociálně-právní ochrany dětí.

Otázkou zůstává, zda je účastníkem řízení o určení a popření mateřství i muž, který o sobě tvrdí nebo o kterém je tvrzeno, že je otcem dítěte, ale není zapsán jako otec v matriční knize (domnělý otec). Domnívám se že ano, avšak pouze za předpokladu, že má právní zájem na určení či popření mateřství. Účastníkem řízení o určení a popření mateřství by tak dle mého názoru měl být i domnělý otec, jehož otcovství by bylo určeno ex lege ke stejnému okamžiku jako mateřství, tj. v případě, že by otcovství bylo založeno první domněnkou, nebo domněnkou otcovství v případě umělého oplodnění neprovdané matky upravené v § 778 o.z.

Muž, jehož otcovství by nebylo ze zákona založeno k okamžiku určení mateřství, není dle mého názoru účastníkem řízení, i kdyby byl biologickým otcem dítěte. Bylo by totiž nevhodné v řízení o určení a popření mateřství zjišťovat a přezkoumávat, zdali domnělý otec má právní zájem, který koresponduje s jeho biologickým poutem k dítěti. Otázka, zdali takový domnělý otec se stane taktéž právním otcem je značně nejistá. Navíc by mohlo dojít ke kumulaci domnělých otců. Za daných okolností by přezkoumání právního zájmu všech domnělých otců na účasti v řízení o určení a popření mateřství toto řízení nadměrně zatížilo řešením otázek nespádajícím pod předmět řízení. Ke stejnému nevhodnému závěru bychom dospěli i v případě připuštění účasti všech domnělých otců v řízení bez dalšího.

K určení otcovství muže, jehož otcovství by nebylo ex lege založeno k okamžiku určení mateřství, by mohlo dojít až po určení mateřství, a to na základě souhlasného prohlášení rodičů učiněného až po narození dítěte nebo na základě určení otcovství soudem (viz § 783 o.z.).³³

Právní úprava řízení o určení a popření otcovství výslovně pamatuje v § 421 z.ř.s. dále na situace, kdy dojde během již zahájeného řízení k úmrtí některého z účastníků řízení, avšak v zájmu dítěte a jeho práva znát svůj původ, by nemělo dojít automaticky k zastavení řízení. S ohledem na přiměřenou

³³ Srov. LEVÝ, Jiří. § 426 [Popírání a určování mateřství]. In: SVOBODA, Karel, Šárka TLÁŠKOVÁ, David VLÁČIL a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 801–804.

aplikaci právní úpravy řízení o určení a popření otcovství, lze dospět k závěru, že § 421 z.ř.s. se aplikuje i na řízení o určení a popření mateřství s tím, že pod termín „domnělý otec“ je nutné dosadit domnělou matku. Z důvodové zprávy k zákonu o zvláštních řízeních soudních vyplývá, že „*právní úprava procesního nástupnictví vychází z hmotněprávní úpravy a vymezuje postup soudu v případě, že navrhovatel nebo domnělý otec v průběhu řízení zemřou. Hmotné právo zde umožňuje vést řízení, i když účastník řízení zemřel a vstup právního nástupce je vyloučen z povahy věci.*“⁶⁴

S ohledem na to, že § 420 odst. 2 z.ř.s. umožňuje určit otcovství i v případě, že domnělý otec není naživu, lze dospět k závěru, že stejným způsobem je možné určit i mateřství za situace, kdy není naživu domnělá matka, čímž opět zákonodárce posiluje právo dítěte znát svůj původ a jeho zájem na určení rodičovství.³⁵ Takový návrh na určení mateřství by se pak podával stejně jako v případě návrhu na určení otcovství proti opatrovníkovi jmenovanému za tím účelem soudem, který by v tomto řízení vystupoval jako jeho účastník.

6 Aktivní legitimace k zahájení řízení o určení a popření mateřství

Vzhledem k absenci hmotněprávní úpravy věcné legitimace pro určení a popření mateřství, vzniká otázka, kdo je aktivně legitimován k zahájení řízení o určení a popření mateřství. Na tuto otázku neexistuje mezi odbornou veřejností jednotná odpověď.

Někteří dospívají k závěru, že pro určení okruhu aktivně legitimovaných osob se analogicky aplikuje ustanovení § 10 odst. 1 o.z., jež vymezuje aktivně legitimované osoby k zahájení řízení o určení a popření otcovství.³⁶

Jak již bylo výše uvedeno, domnívám se, že není vhodné na řízení o určení a popření mateřství analogicky aplikovat právní úpravu aktivní legitimace

³⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, č. 292/2013 Dz.

³⁵ Viz např. KORNEL, Martin. Řízení o určení a popření mateřství. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Civilní proces. Řízení nesporné: zákon o zvláštních řízeních soudních; zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015, s. 740–741.

³⁶ LEVÝ, Jiří. § 426 [Popírání a určování mateřství]. In: SVOBODA, Karel, Šárka TLÁŠKOVÁ, David VLÁČIL a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 801–804.

k zahájení řízení o určení a popření otcovství, a to z toho důvodu, že mateřství je určováno na základě kogentní normy a jejího uplatnění by se tak měl mít možnost dovolávat každý, kdo má právní zájem na určení či popření mateřství, konkrétně

1. dítě, k němuž je mateřství určováno anebo popíráno,
2. žena zapsaná v matriční knize jako matka dítěte, jejíž mateřství má být popřeno,
3. žena, která o sobě tvrdí nebo o které je tvrzeno, že je matkou dítěte, tj. že dítě porodila, avšak není uvedena jako matka tohoto dítěte v matriční knize (domnělá matka),³⁷
4. muž zapsaný v matriční knize jako otec dítěte (bez ohledu na to, na základě jaké domněnky bylo otcovství založeno), k němuž je mateřství popíráno
5. muž, který o sobě tvrdí nebo o kterém je tvrzeno, že je otcem dítěte, ale není zapsán jako otec v matriční knize (domnělý otec), a jehož otcovství by bylo ex lege založeno k okamžiku určení mateřství.³⁸

7 Lhůty pro určení a popření mateřství

Jak již bylo výše uvedeno, česká právní úprava mateřství o lhůtách pro určení a popření mateřství mlčí. Mezi odbornou veřejností se objevují názory, že lhůty pro určení a popření mateřství by měly být na základě § 10 odst. 1 o.z. přiměřeně určeny dle právní úpravy lhůt pro určení a popření otcovství.³⁹

V případě určení otcovství je situace poměrně jednoduchá, neboť občanský zákoník pro podání návrhu na určení otcovství žádnou lhůtu k podání návrhu na zahájení řízení nestanoví. Lze tak dojít k jednoznačnému závěru, že ani v případě podání návrhu na určení mateřství se žádná omezující lhůta neuplatní.

³⁷ Více k otázce aktivní legitimace domnělé matky např. ŠÍNOVÁ, Renáta. § 775 [Mateřství]. In: MELZER, Filip, Petr TĚGL a kol. *Občanský zákoník: velký komentář Svazek IV.* Praha: Leges, 2013, s. 852–871.

³⁸ Shodně HRUŠÁKOVÁ, Milana. § 50a [Určení mateřství]. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Zákon o rodině / Zákon o registrovaném partnerství.* 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 237; nebo KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. § 775 [Mateřství]. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana, Zdeňka KRÁLÍČKOVÁ, Lenka WESTPHALOVÁ a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 506–519.

³⁹ Více k tomu LEVÝ, Jiří. § 426 [Popírání a určování mateřství]. In: SVOBODA, Karel, Šárka TLÁŠKOVÁ, David VLÁČIL a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 801–804.

Složitější situace je v případě lhůt pro popření otcovství označovaných jako tzv. popěrné lhůty, ohledně jejichž analogického užití pro podání návrhu na popření mateřství panují různé názory. Pro popření otcovství stanoví občanský zákoník v návaznosti na první a druhou domněnku otcovství subjektivní i objektivní popěrné lhůty, které se liší taktéž v souvislosti s tím, zda otcovství popírá žena zapsaná v matriční knize jako matka dítěte nebo muž zapsaný v matriční knize jako otec dítěte.⁴⁰ Třetí domněnka otcovství může být uplatněna kdykoliv, neboť zákon žádnou lhůtu pro její uplatnění nestanoví.

S ohledem na způsob určování mateřství se domnívám, že nelze lhůty pro popření otcovství na popírání mateřství aplikovat vůbec.⁴¹ Mateřství není totiž na rozdíl od otcovství určováno na základě právních domněnek, které je možné vyvrátit, ale je dáno právně relevantní skutečností, kterou je porod, přičemž právní norma upravující určování mateřství, je normou kogentní.

8 Průběh řízení o určení a popření mateřství

Řízení o určení a popření mateřství patří mezi řízení nesporná, v rámci kterých se rozhoduje o osobním stavu. Na základě § 422 z.ř.s. je s řízením o určení mateřství stejně jako s řízením o určení otcovství obligatorně spojeno řízení o péči o nezletilé dítě a o výživě nezletilého dítěte, a to na rozdíl od řízení o určení otcovství bez výjimky.⁴² Tato skutečnost bude mít dopad i na průběh řízení.

Lze taktéž souhlasit s tím, že řízení o určení mateřství a popření mateřství je možné spojit v jedno řízení, neboť tyto řízení spolu úzce souvisí.⁴³ V rámci jednoho rozhodnutí může tak být jedním výrokem popřeno mateřství jedné ženy a zároveň druhým výrokem určeno mateřství jiné ženy.⁴⁴ Stejně je to i v případě otcovství, kdy může dojít v jednom řízení k popření

⁴⁰ § 785 odst. 1, § 790 odst. 1 a § 789 z. č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů.

⁴¹ ŠÍNOVÁ, Renáta. § 775 [Mateřství]. In: MELZER, Filip, Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník: velký komentář Svazek IV.* Praha: Leges, 2013, s. 852–871.

⁴² KORNEL, Martin. Řízení o určení a popření mateřství. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Civilní proces. Řízení nesporné: zákon o zvláštních řízeních soudních; zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015, s. 740–741.

⁴³ KORNEL, Martin. Řízení o určení a popření mateřství. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Civilní proces. Řízení nesporné: zákon o zvláštních řízeních soudních; zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015, s. 740–741.

⁴⁴ Shodně ŠÍNOVÁ, Renáta. § 775 [Mateřství]. In: MELZER, Filip, Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník: velký komentář Svazek IV.* Praha: Leges, 2013, s. 852–871.

otcovství muže zapsaného v matriční knize a zároveň k určení otcovství domnělého otce.⁴⁵

V řízení o určení a popření mateřství se uplatní zásada vyšetřovací, dle které soud není omezen na skutečnosti, které uvádějí účastníci, a provede z moci úřední i jiné důkazy potřebné ke zjištění skutkového stavu, než byly účastníky navrhovány (viz § 21 z.ř.s.). Důvodem stanovení procesní odpovědnosti za zjištění skutkového stavu ze strany soudu, je především ochrana zájmů dítěte.⁴⁶

Mezi základní důkazní prostředky patří v řízení o určení a popření mateřství nejčastěji výslech účastníka, který je možné nařadit vždy, je-li toho třeba ke zjištění skutkového stavu, a to i bez jeho souhlasu (viz § 22 z.ř.s.) a znalecké posudky včetně znaleckého posudku o testu DNA, za důkaz může ale posloužit i zpráva o novorozenci, zpráva o rodičce či porodopis.⁴⁷

Dokazování při určování mateřství směřuje k tomu, aby bylo postaveno najisto, že žena v určitý den porodila dítě, které je totožné s dítětem, o které se v řízení jedná. Pokud jde o popření mateřství, jde o to, aby bylo prokázáno, že žena zapsaná v matriční knize jako matka dítěte buď v danou dobu vůbec nerodila, anebo že tehdy porodila jiné dítě, než o které se v řízení jedná.⁴⁸ V řízení o určení či popření mateřství tak jedinou rozhodnou skutečností, kterou soud bude posuzovat je, zda žena rodila, a zda dítě, o jehož zájmy v řízení jde, je tím dítětem, které žena porodila.⁴⁹

K problematické situaci dochází v případě asistované reprodukce, kdy dochází k rozkolu mezi biologickým (genetickým) a právním mateřstvím. Tato právní otázka je však vyřešena zákonem ve prospěch ženy, která dítě porodila. Soudu může vzniknout komplikovaná situace, neboť soud může

⁴⁵ Např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. července 2010, sp. zn. 21 Cdo 298/2010 vydaný v řízení o popření a určení otcovství.

⁴⁶ K tomuto článek 3 bod 1 Úmluvy o právech dítěte ze dne 20. listopadu 1989 stanoví, že „zájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, soudy, správními nebo zákonodárními orgány.“

⁴⁷ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Mater semper certa est! O náhradním a kulhající matěřství. *Právní rozhledy*, 2015, č. 21, s. 725–732.

⁴⁸ HRUŠÁKOVÁ, Milana. § 50a [Určení mateřství]. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Zákon o rodině / Zákon o registrovaném partnerství*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 237.

⁴⁹ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. § 775 [Mateřství]. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana, Zdeňka KRÁLÍČKOVÁ, Lenka WESTPHALOVÁ a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 506–519.

mít prokázáno, že matka zapsaná v matriční knize porodila dítě, nikoli však, že porodila konkrétně dítě, o jehož zájmy v řízení jde, protože z genetického hlediska není jeho příbuznou. Relevantní však bude především neschopnost druhé ženy, biologické matky dítěte, prokázat, že rodila dítě. Genetický původ dítěte, tj. jeho příbuzenství, nemůže soud brát v úvahu, neboť základním předpokladem je porod, který u biologické matky dítěte není naplněn.⁵⁰

9 Rozhodnutí o určení a popření mateřství

V řízení o určení a popření mateřství bude soud ve věci samé rozhodovat dle § 423 z.ř.s. rozsudkem. Jelikož se jedná o řízení ve statusové věci, výrok pravomocného rozsudku, kterým bylo rozhodnuto o osobním stavu, je závazný *erga omnes*.

Předmětem diskuze byla především povaha rozhodnutí v řízeních o určení a popření rodičovství a otázka jeho účinků, tedy zda rozhodnutí působí i zpětně. Ústavní soud k tomuto ve vztahu k rozhodnutí o popření otcovství judikoval, že „*rozhodnutí v těchto věcech jsou zásadně konstitutivní povahy s účinky ex nunc (srov. též např. Hrušáková, Zákon o rodině, zákon o registrovaném partnerství, Komentář, C. H. Beck, 2009, str. 280-281)*“.⁵¹

Vyvstává tak otázka, zda lze tento závěr aplikovat i na rozhodnutí vydaná v řízení o určení a popření mateřství.

Jak již bylo výše uvedeno, mateřství není na rozdíl od otcovství určováno na základě právních domněnek, které je možné vyvrátit, ale je dáno právně relevantní skutečností, kterou je porod. K určení mateřství nemůže tedy dojít na základě jiné právní skutečnosti než porodem. Lze tedy shrnout, že rozsudky vydané v řízeních o určení či popření mateřství jsou deklaratorními rozhodnutími, na základě kterých dochází k pouhému potvrzení existence (nikoliv ke vzniku) právního vztahu matky a dítěte, a s tím související deklaraci práv a povinností matky k dítěti vyplývající z její rodičovské odpovědnosti.

Rozhodnutí vydaná v řízeních o určení či popření mateřství pak zcela logicky působí zpětně (*ex tunc*), a to od okamžiku porodu dítěte, na základě kterého došlo k založení mateřství.

⁵⁰ Více k tomu ŠÍNOVÁ, Renáta. K některým novinkám v právní úpravě určování a popírání rodičovství po 1. 1. 2014. *Bulletin advokacie*, 2014, č. 12, s. 52–57.

⁵¹ Usnesení Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2011, sp. zn. I.ÚS 2503/11.

Obligatorní náležitosti rozsudku stanoví příslušná ustanovení zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o.s.ř.“). Co se výrokové části rozhodnutí týká, je součástí rozhodnutí o určení mateřství v případě nezletilého dítěte kromě výroku, ve kterém je vysloveno mateřství ke konkrétnímu dítěti, též výrok upravující péči o nezletilé dítě spolu s výrokem o výživném. V případě popření mateřství, se soud omezuje pouze na výrok, ve kterém stanoví, že zde je či není právní vztah mezi dítětem a ženou, zapsanou v matriční knize. Součástí rozhodnutí o určení či popření mateřství je též výrok o nákladech řízení.

Proti oběma těmto rozsudkům je možné podat v obecné patnácti denní lhůtě odvolání, o čemž musí být účastníci poučeni.

10 Náklady řízení

Otázkou je taktéž právní úprava náhrady nákladů řízení o určení a popření rodičovství, mezi která spadá i řízení o určení a popření mateřství. Ustanovení § 23 z.ř.s. totiž stanoví, že *„bylo-li možné zahájit řízení i bez návrhu a v řízení ve statusových věcech manželských a partnerských, nemá žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení podle výsledku řízení. Náhradu nákladů řízení lze přiznat, odůvodňují-li to okolnosti případu.“* Z důvodové zprávy k § 23 z.ř.s. pak vyplývá, že *„řízení, která lze zahájit pouze na návrh, budou i nadále platit ustanovení občanského soudního řádu o náhradě nákladů, která jsou stejná pro sporná řízení. U zvláštních řízení zahajovaných z moci úřední a v řízeních ve statusových věcech manželských platí zásada, že každý z účastníků si nese svoje náklady a nemá právo na jejich náhradu od jiného účastníka nebo od státu.“*⁶²

Taktéž na tuto problematiku existují rozporné právní názory, které se odvíjí zejména od způsobu zahájení řízení o určení a popření mateřství.

Část odborné veřejnosti dospívá k závěru, že pro řízení o určení a popření mateřství, nelze aplikovat zásadu úspěchu ve věci upravenou v § 142 a násl. o.s.ř., jak je tomu ve sporném řízení, a to zejména s ohledem na nespornou povahu těchto řízení. Soud má při náhradě nákladů matematických řízení postupovat dle § 23 z.ř.s., dle kterého žádný z účastníků řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení podle jeho výsledku. Náhradu nákladů řízení

⁶² Důvodová zpráva k § 23 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, č. 292/2013 Dz. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>

je však soud oprávněn přiznat v případě, že to odůvodňují okolnosti případu. Objevují se však i názory, že pro řízení o určení a popření mateřství nelze § 23 z.ř.s. aplikovat vůbec, neboť se jedná o řízení výlučně návrhová, na která se standardně aplikují ustanovení občanského soudního řádu o náhradě nákladů řízení, použitelná „*tam, kde úspěch jednoho účastníka lze zároveň považovat za neúspěch účastníka jiného.*“⁵³

Lze se přiklonit oběma výše uvedeným názorovým směrům, neboť pro určení způsobu náhrady nákladů řízení je dle mého názoru nutné rozlišovat případy kdy je řízení o určení a popření mateřství zahájeno na návrh a případy, kdy k jeho zahájení dojde usnesením soudu z moci úřední.⁵⁴ Shodně se tento způsob náhrady nákladů aplikuje též pro řízení o určení a popření otcovství.⁵⁵ Pro řízení o určení a popření mateřství zahájená na návrh by se tak měla standardně aplikovat ustanovení občanského soudního řádu a v matnitních řízeních zahájených z moci úřední by soud měl rozhodovat o náhradě nákladů řízení dle § 23 z.ř.s.

Stran nákladů řízení, jejichž součástí je taktéž soudní poplatek za vedení řízení o určení a popření mateřství,⁵⁶ je nutné doplnit, že dle § 11 odst. 2 písm. g) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, platí, že od poplatku za soudní řízení je osvobozen „*navrhovatel v řízení o určení rodičovství, s výjimkou navrhovatele v řízení o určení otcovství po rozvodu nebo prohlášení manželství za neplatné a navrhovatele v řízení o popření rodičovství.*“

⁵³ LAVICKÝ Petr. Obecná část (§ 23). In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Civilní proces. Řízení nesporné: zákon o zvláštních řízeních soudních; zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015, s. 80.

⁵⁴ Rozdílně ohledně aplikace § 23 z.ř.s. např. LAVICKÝ Petr. Obecná část (§ 23). In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Civilní proces. Řízení nesporné: zákon o zvláštních řízeních soudních; zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015, s. 80.

⁵⁵ Viz LEVÝ, Jiří. § 426 [Popírání a určování mateřství]. In: SVOBODA, Karel, Šárka TLÁŠKOVÁ, David VLÁČIL a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních.* 2015, s. 801–804, který k tomuto uvádí: „*S ohledem na znění § 418 odst. 1, který stanoví, že řízení lze zahájit jen na návrh, je nutno dospět k závěru, že bylo-li řízení o určení otcovství a o popření otcovství zahájeno na návrh, soud nerozhoduje o náhradě nákladů řízení mezi účastníky podle § 23, a to ani v případě, kdy řízení zahájené na návrh mohlo být za podmínek uvedených v § 419 zahájeno soudem i bez návrhu... Pokud ale soud takové řízení bez návrhu zahájí, o náhradě nákladů řízení mezi účastníky rozhoduje podle § 23 (srov. k tomu § 23 a komentář k němu).*“; shodně též JANEK, Kryštof a Jaromír JIRSA. Komentář k § 23. In: JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení. Soudcovský komentář. Kniha III. Zvláštní řízení soudní podle stavu k 1. 2. 2016.* 2. doplněné a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 88–91.

⁵⁶ § 137 odst. 1, o. s.ř.

Z uvedeného vyplývá, že od soudního poplatku je osvobozen pouze navrhovatel v řízení o určení mateřství, pro řízení o popření mateřství bude soudní poplatek od navrhovatele vybírán standardně v souladu s položkou 4 podle bodu 1 písmene c) Sazebníku poplatků.⁵⁷

11 Závěr

S ohledem na výše uvedené lze shrnout, že stávající právní úprava určování a popírání mateřství je v mnoha ohledech nejasná a na řadu otázek nedává jednoznačnou odpověď, což vede k poměrně velké právní nejistotě na straně jejích adresátů. Na mnohé otázky nelze najít odpověď ani v sousedních zahraničních právních úpravách, které jsou ve vztahu k určování a popírání mateřství taktéž poměrně kusé.

Problematické je i dle některých názorů odborné veřejnosti analogické a v souvislosti s procesněprávní úpravou přiměřené užití ustanovení upravujících určování a popírání otcovství, neboť právní úprava otcovství vychází na rozdíl od právní úpravy mateřství ze zcela rozdílné koncepce založené na vyvratitelných právních domněnkách. Vzhledem k četnosti určování a popírání mateřství v soudní praxi však neexistuje v současné době ani relevantní judikatura, která by poskytovala na některé otázky jasnější odpověď. Vzhledem k uvedenému lze tedy doufat, že dojde k zodpovězení neupravených právních otázek ze strany samotného zákonodárce.

Literatura

Monografie

KLICKA, Thomas, Paul OBERHAMMER a Tanja DOMEJ. *Ausserstreitverfahren*. 5. Auflage. Wien: MANZ'sche Wien, 2014, s. 76–77. ISBN 9783214090241.

HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. Praha: C. H. Beck, 2015. ISBN 978-80-7400-552-7.

ŠÍNOVÁ, Renáta a kol. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu s jejich aktuálními problémy*. Praha: Leges, 2010. s. 103-104.

⁵⁷ Příloha k zákonu č. 549/1991 Sb. o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

ŠÍNOVÁ, Renáta a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova. a výživa nezletilého*. Praha: Leges, 2013. s. 130.

Kapitoly v knihách, články (i elektronické), příspěvky ve sbornících

Ausserstreitgesetz: Texte, Materialien, Judikatur. 3. vyd, 2013. Linz: Pro Libris Verlagsgesellschaft, 2013. ISBN 978-3-99008-206-5.

BUREŠOVÁ, Kateřina. Surogátní mateřství a jeho (nejen) právní aspekty. *Právní rozhledy*, 2016, č. 6, s. 193–201.

FRINTOVÁ, Dita. § 775 [Mateřství]. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVORÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník: komentář Svazek II. (§ 655–975)*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. Dostupné v Systému ASPI [cit. 19. 7. 2018]. ISSN 2336-517X.

DEIXLER-HÜBNER, Astrid. In: RECHBERGER, Walter H. *Kommentar zum Ausserstreitgesetz*. 2. přepracované vyd. Wien: Verlag Österreich, 2013, s. 265–267. ISBN 978-3-7046-6252-1.

HADERKA, Jiří. Otázky mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*, 1998, č. 9, s. 536.

HRUŠÁKOVÁ, Milana a Zdeňka KRÁLÍČKOVÁ. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*, 2005, č. 2, s. 53–57.

HRUŠÁKOVÁ, Milana. § 50a [Určení mateřství]. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Zákon o rodině / Zákon o registrovaném partnerství*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 237. ISBN 978-80-7400-061-4.

JANEK, Kryštof a JIRSA, Jaromír. Komentář k § 23. In: JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení. Soudcovský komentář. Kniha III. Zvláštní řízení soudní podle stavu k 1. 2. 2016*. 2. doplněné a upravené vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 88–91. ISBN 978-80-7552-254-2.

KORNEL, Martin. Řízení o určení a popření mateřství. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Civilní proces. Řízení nesporné: zákon o zvláštních řízeních soudních; zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. s. 740–741, Praktické komentáře. ISBN 978-80-7478-869-7.

KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Mater semper certa est! O náhradním a kulhající-m mateřství. *Právní rozhledy*, 2015, č. 21, s. 725–732.

KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí. *Právník*, 2012, roč. 151, č. 12, s. 1161–1184. ISSN 0231-6625.

KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. § 775 [Mateřství]. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana; KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 506–519. ISBN 978-80-7400-503-9.

LEVÝ, Jiří. § 423 [Rozhodnutí]. In: SVOBODA, Karel, Šárka TLÁŠKOVÁ, David VLÁČIL a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 796. ISBN 978-80-7400-297-7.

LEVÝ, Jiří. § 426 [Popírání a určování mateřství]. In: SVOBODA, Karel, Šárka TLÁŠKOVÁ, David VLÁČIL a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 801–804. ISBN 978-80-7400-297-7.

ŠÍNOVÁ, Renáta. K některým novinkám v právní úpravě určování a popírání rodičovství po 1. 1. 2014. *Bulletin advokacie*, 2014, č. 12, s. 52–57. ISSN 1805-8280.

ŠÍNOVÁ, Renáta. § 775 [Mateřství]. In: MELZER, Filip, Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník: velký komentář Svazek IV*. Praha: Leges, 2013, s. 852–871. ISBN 978-80-7502-004-8.

Elektronické zdroje

Důvodová zpráva k zákonu č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, č. 292/2013 Dz. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>

Legislativní pravidla vlády. *Úřad vlády České republiky* [online]. © 2017 [cit. 17. 3. 2018].

Metodická pomůcka pro přípravu právních předpisů (III. část). *Úřad vlády České republiky* [online]. © 2017 [cit. 17. 3. 2018].

Soudní rozhodnutí

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. ledna 2016, *Mandet proti Francii*, č. 30955/12. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. března 2012, *Abrens proti Německu*, č. 45071/09. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. března 2012, *Kautsor proti Německu*, č. 2338/09 -. In: HUDOC [online]. [cit. 18. 3. 2018].

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. července 2010, sp. zn. 21 Cdo 298/2010.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. května 2011, sp. zn. 30 Cdo 2428/2010.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2011, sp. zn. I.ÚS 2503/11.

Právní předpisy a jiné dokumenty

Úmluvy o právech dítěte ze dne 20. listopadu 1989.

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 99/1963Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 549/1991 Sb. o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

Příloha k zákonu č. 549/1991 Sb. o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 20. Juli 2017 (BGBl. I S. 2787) geändert worden ist. Dostupné z: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BGB.pdf>

Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie. StF: JGS Nr. 946/1811. Dostupné z: <https://www.jusline.at/gesetz/abgb>

Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Dostupné z: <https://dejure.org/gesetze/FamFG/170.html>

Kontakt – e-mail

407804@mail.muni.cz

Vědecká redakce MU

prof. Ing. Petr Dvořák, CSc.; PhDr. Jan Cacek, Ph.D.;
Mgr. Tereza Fojtová; Mgr. Michaela Hanousková;
prof. MUDr. Lydie Izakovičová Hollá, Ph.D.; doc. RNDr. Petr Holub, Ph.D.;
doc. Mgr. Jana Horáková, Ph.D.; doc. PhDr. Mgr. Tomáš Janík, Ph.D.;
doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.; prof. PhDr. Tomáš Kubíček, Ph.D.;
doc. RNDr. Jaromír Leichmann, Dr.; PhDr. Alena Mízerová;
doc. Ing. Petr Pirožek, Ph.D.; doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D.;
Mgr. Kateřina Sedláčková, Ph.D.; doc. RNDr. Ondřej Slabý, Ph.D.;
prof. PhDr. Jiří Trávníček, M.A.; doc. PhDr. Martin Vaculík, Ph.D.

Ediční rada PrF MU

doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D. (předseda);
prof. JUDr. Josef Bejček, CSc.; prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.;
prof. JUDr. Věra Kalvodová, Dr.; prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc.;
doc. JUDr. Petr Mrkvývka, Ph.D.; doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D.;
prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.; doc. JUDr. Markéta Selucká, Ph.D.

COFOLA 2018

Část VIII. – Civilní status člověka

**Eds.: prof. JUDr. Zdeňka Králíčková, Ph.D.,
JUDr. Ing. Radovan Dávid, Ph.D., JUDr. Michal Janovec, Ph.D.**

Vydala Masarykova univerzita, Žerotínovo nám. 617/9, 601 77 Brno

Spisy Právnické fakulty MU č. 629 (řada teoretická)

1. vydání, 2018

ISBN 978-80-210-9121-4 (online : pdf)