

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Jan Bačovský

**Manželství vs. Registrované partnerství. Má být manželství jen pro
vybrané?**

Diplomová práce

Olomouc 2023

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma „Manželství vs. Registrované partnerství. Má být manželství jen pro vybrané?“ vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje. Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 111 130 znaků včetně mezer.

V Kučerově, dne

.....

Jan Bačovský

Na tomto místě bych rád poděkoval JUDr. Olze Rozenkranzové, Ph.D. za poskytnutí materiálů a pomoci při vedení mé diplomové práce.

OBSAH

Seznam zkratk	6
Úvod	7
1. Vymezení pojmů	8
1.1. Rovnost	8
1.1.1. Rovnost formální	9
1.1.2. Rovnost materiální	9
1.1.3. Rovnost příležitosti a rovnost výsledku	10
1.2. Diskriminace	11
1.3. Manželství	13
1.4. Registrované partnerství	13
2. Critical legal studies	15
3. Judikatura Ústavního soudu České republiky	21
3.1. Registrované partnerství jako překážka osvojení	21
3.2. Dva otcové jako rozpor s veřejným pořádkem?	24
3.3. Nejlepší zájem dítěte jako nikoliv přední hledisko	27
3.4. Dílčí závěr č. 1	29
4. Odlišná úprava práv = diskriminace?	31
4.1. Test přímé diskriminace	31
4.1.1. Srovnatelnost	31
4.1.2. Odlišné zacházení ze zakázaného důvodu	33
4.1.3. Rozdíly mezi registrovaným partnerstvím a manželstvím	34
4.1.4. Ospravedlnitelnost odlišného zacházení	36
4.1.5. Legitimní cíl	37
4.1.6. Přiměřenost	41
4.1.7. Dílčí závěr č. 2	42
4.2. Test nepřímé diskriminace	42
Závěr	44

Seznam použité literatury a dalších zdrojů _____	46
Abstrakt _____	50
Abstract _____	50
Klíčová slova _____	50
Key words _____	50

Seznam zkratk

Listina nebo LZPS	Zákon č. 2/1993 Sb., usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.
CLS	Critical Legal Studies
Úmluva	Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992, Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění pozdějších předpisů.
ZMPS	zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění pozdějších předpisů.
SJM	Společné jmění manželů
RP	Registrované partnerství
Zákon o RP	Zákon č. 115/2006, o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů.
ÚS	Ústavní soud České republiky
NS	Nejvyšší soud
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
OZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Úvod

Ve své diplomové práci se budu zabývat institutem manželství pohledem hnutí Critical legal studies. Rozeberu hlavní myšlenky Critical legal studies a ty budu konfrontovat s českým právním řádem. Např. budu zkoumat to, zda je právo neutrální a jak moc je ovlivněno politickými názory nebo stereotypním všudypřítomným myšlením. Budu se zabývat otázkou, zda manželství má být vnímáno jako posvátná instituce, která existuje více než tisíc let, a z toho důvodu je potřeba ji chránit nebo zda je manželství nutno chápat čistě jako právní institut, ze kterého plynou exkluzivní práva a povinnosti.

Pokusím se dále rozebrat judikaturu Ústavního soudu České republiky a zjistit, jaký je jeho názor na případné otevření institutu manželství pro osoby bez ohledu na pohlaví.

Porovnáám institut manželství a registrované partnerství a budu se snažit rozpoznat, zda rozdílné zacházení je diskriminací či nikoliv a pokud ano na základě jakého kritéria. Je oním kritériem pohlaví nebo sexuální orientace? Případně obojí? K vyřešení těchto otázek podrobím manželství a registrované partnerství testy přímé a nepřímé diskriminace.

Ve své diplomové práci se pokusím dále vyzkoumat, zda rozdílné zacházení mezi heterosexuálními osobami a osobami s jinou sexuální orientací je ospravedlněno legitimním cílem a jestli je toto rozlišování přiměřené. U ochrany legitimního cíle se budu zabývat tradiční rodinou a zda ji může redefinice manželství bez ohledu na pohlaví ohrozit. V této části se budu zabývat i tím, zda má náboženství vliv na právo v České republice, konkrétně ve vztahu k manželství. Tedy zda náboženství, konkrétně křesťanství ovlivnilo chápání manželství, tak jak ho chápe české právo a pokud ano, zda je toto ovlivnění v sekulárním státě přípustné.

Rozebírat toto téma mi přišlo vhodné již z několika důvodů. Tím prvním je fakt, že se Česká republika tváří jako tolerantní země, přitom není schopna, dle mého názoru, dostát svému ústavnímu pořádku a zaručit rovnost všem svým občanům bez ohledu na jejich rozdílnosti. Dalším důvodem k vybrání tohoto tématu je skutečnost, že ač je toto téma vnímáno jako kontroverzní, nic kontroverzního v něm z mého pohledu není. Ve své diplomové práci se pokusím vysvětlit proč.

1. Vymezení pojmů

1.1. Rovnost

Právní definici rovnosti najdeme v Listině základních práv a svobod¹ (dále jen „Listina“ nebo „LZPS“), která ve svém čl. 1 stanoví, že: „*Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech. Základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezcižitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné.*“ Systematické zařazení rovnosti v právech hned do prvního článku Listiny vnímám jako podtržení důležitosti zacházení s občany podle stejného měřítka. Dále v čl. 3 odst. 1 Listiny najdeme zákaz diskriminace. „*Základní práva a svobody se zaručují všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení.*“ V tomto případě jde o demonstrativní výčet, kam můžeme zařadit i sexuální orientaci.² Čl. 3 odst. 1 LZPS je vnitřně provázán s první větou čl. 1 LZPS. První věta čl. 1 Listiny a v ní vyjádřená rovnost v důstojnosti a právech je zastřešením zákazu diskriminace obsaženého v čl. 3 odst. 1 Listiny.³

Pojem rovnost je velmi složité vymezit. Rovnost lze chápat několika možnými způsoby. Každý člověk na světě má stejnou morální hodnotu, každá lidská bytost je hodna stejné úcty bez ohledu na řadu daných vlastností či charakteristik jako je např. barva pleti či pohlaví. Jedná se o rovnost v důstojnosti⁴, každý jednotlivec má tedy stejnou hodnotu, to je idea přirozených lidských práv. Pokud jsou lidé hodni stejné úcty, mělo by s nimi být zacházeno rovně jak při tvorbě, tak aplikaci pravidel. Vzhledem k tomu, že každý člověk je unikátem a disponuje odlišnými charakteristikami, talentem či nadáním, přičemž každý jednotlivec se nachází v jiných sociálních a materiálních podmínkách, dochází nutně k určité stratifikaci společnosti, a tedy k ekonomické či sociální nerovnosti. Tato faktická nerovnost se projevuje v míře bohatství, ale i např. v odlišných možnostech a šancích jednotlivců v přístupu k určitým statkům. Toto napětí mezi faktickou a normativní rovností řeší právní regulace, a to na úrovni ústavní, mezinárodní, evropské a zákonné. Právní úprava rovnosti tak má zajistit, aby se všemi jednotlivci bylo zacházeno nikoliv stejně (absolutní rovnost), ale aby pro odlišné zacházení existovaly důvody, resp. aby se neodůvodněné rozdíly odstranily (relativní rovnost).⁵

¹ Zákon č. 2/1993 Sb., usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

² Rovnost je zakotvena i v mezinárodních úmluvách, např. čl. 26 Mezinárodního patku o občanských a politických právech, protokol č. 12 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv.

³ BOBEK Michal. In: WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, 931 s. 100-101.

⁴ Čl. 1 zákona č. 2/1993 Sb., usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

⁵ BARTOŇ, Michal In: HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář* [online databáze]. Praha: C. H. Beck, 2021, 1. aktualizace [cit. 4.11. 2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz., čl. 1, odst. 67-70.

Rovnost v důstojnosti a právech je základním stavebním kamenem ústavního pořádku ČR a je zároveň promítnuta v celé LZPS.⁶ Rovnost je hodnotová kategorie, která svádí souboj s jinými hodnotami. Rovnost zpravidla vyžaduje vztah k jiné sociální hodnotě. Musí existovat srovnatelnost mezi dvěma a více odlišnými jedinci nebo věcmi a podobnost v určitých relevantních aspektech. Jelikož rovnost vyjadřuje vztah mezi srovnávanými objekty, je třeba zjistit srovnávací prvek, tzv. komparátor, tedy určitý atribut, který dané osoby či věci sdílí a s ohledem na něhož se rovnost aplikuje.⁷ Rovnost můžeme dělit na rovnost formální, materiální, rovnost výsledku a rovnost příležitostí.

1.1.1. Rovnost formální

Formální rovnost vyjadřuje rovnost před zákonem. Spravedlivě, z hlediska formální rovnosti znamená všem stejně. Role státu je v této podobě rovnosti spíše pasivní. Spočívá jen v nastavení stejných pravidel pro všechny, popř. nastavení i rozdílných pravidel, kde se to zjevně vyžaduje. Rozlišování nicméně nemůže být projevem libovůle. Pokud stát rozlišuje na základě věku, např. v důchodovém pojištění, je to ospravedlněno legitimním cílem, který je v tomto případě stabilita důchodového pojištění. Nejde o založení nerovnosti, protože odlišnost situací se v těchto případech vyžaduje. Formální rovnost nebere v úvahu pozadí jednotlivce, ani jeho charakteristiky nebo sociální původ. Formální rovnost, i když je považována za východisko⁸ bývá předmětem kritiky a je potřeba ji korigovat. Je to v situacích, kdy se formálně rovná pravidla nepodaří přizpůsobit relevantním odlišnostem jedinců či v situacích, kdy se právní úprava tváří neutrálně, ve skutečnosti však neutrální není a pravidla jsou pro někoho výhodnější.

1.1.2. Rovnost materiální

Zatímco formální rovnost se zaměřuje na proces zacházení, materiální se zabývá právními důsledky zacházení na jednotlivce. Zavedení materiální rovnosti má napomáhat jednotlivcům k dosažení reálné rovnosti, a to prostřednictvím specifických opatření nebo třeba začleňováním příslušníků různých menšin do společnosti.⁹ Pokud rovné zacházení způsobuje faktickou nerovnost, materiální rovnost požaduje korekci, bere přitom v potaz pozadí jednotlivce, jeho vzdělání, schopnosti atd. Dá se říct, že formální rovnost je obecným pravidlem, který je korigován materiální rovností, díky které se v určitých situacích zohledňuje jedinec. Materiální rovnost je tedy výjimkou z obecného pravidla. Lze mluvit o určitém napětí mezi formální a materiální rovností, neboť čím více zohledňujeme specifika jednotlivců, a tedy stanovujeme výjimky, tím více je

⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 6. června 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/04, bod 24.

⁷ BAROŠ, Jiří. In: WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, 931 s. 65-66.

⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 28. března 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/03, bod 58.

⁹ BARTOŇ, Michal In: HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář* [online databáze]. Praha: C. H. Beck, 2021, 1. aktualizace [cit. 4.11. 2022]. Dostupné z: [databáze beck-online.cz](http://databaze.beck-online.cz), čl. 1, odst. 87.

modifikováno obecné pravidlo. Je proto nezbytné najít rovnováhu mezi mírou zohledňování jednotlivých zájmů jedince či skupiny a imperativem obecnosti.¹⁰

1.1.3. Rovnost příležitosti a rovnost výsledku

Oba tyto pojmy jsou považovány jako součást materiální rovnosti. S tím souvisí i to, že oba typy rovnosti jsou spojeny s určitou mírou zapojení státu. Zároveň je potřeba vnímat rovnost příležitosti i výsledku kontextuálně. U rovnosti výsledku stát vytváří žádoucí cíl, např. aby stát zajistil stejné zastoupení žen v parlamentu, stanoví pro ženy kvóty. Rovnost je tedy naplněna na konci cesty. Rovnost příležitosti je spojena s odstraněním bariér, zároveň ale s aktivní ingerencí státu v těch případech, kde apriorní znevýhodnění osob vyžaduje, aby bylo formou konkrétních opatření znevýhodněným jedincům cíleně napomoženo k stanutí na stejné startovní čáře s ostatními. Základní premisou rovnosti příležitosti je fakt, že skutečné rovnosti nemůže být dosaženo, pokud mají jednotlivci odlišné startovní pozice.¹¹ Příkladem formální rovnosti tak může být nebránění nikomu studovat na vysoké škole a formou sociálního stipendia to umožnit i těm, kteří by ze sociálních důvodů studovat nemohli (rovnost příležitosti). Rovnost příležitosti je střední cesta mezi čistě formální rovností a rovností výsledků.¹²

Závěrem bych chtěl podtrhnout, že je třeba rozlišovat rovnost a stejnost. Prosazování rovných příležitostí nesměruje a ani nemá směřovat k tomu, aby lidé ve společnosti vykonávali zcela totožné činnosti, stejně se chovali nebo stejně vypadali, ale k tomu, aby existovalo a bylo prosazováno jejich právo na rovné postavení a zacházení. Muži a ženy, homosexuálové a heterosexuálové, křesťané a muslimové nejsou stejní, ale jsou si navzájem rovni. Mají právo na rovnost a na pravidla tuto rovnost garantující.¹³ Dále je potřeba mít na vědomí, že ačkoliv se právní norma může jevit neutrálně, tj. fakticky rovně, ve skutečnosti se může jednat o zdánlivou neutralitu a pravidla mohou být v důsledku pro někoho výhodnější. Může se jednat o případy zohlednění náboženských tradic nebo mužského pohledu na svět.¹⁴ Naposledy je třeba zdůraznit, že porušení rovnosti je něco, co nelze rozhodnout s předem jasným výsledkem s jednoduchou aplikací určitého testu přezkumu z toho důvodu, že pojem rovnosti umožňuje jak velmi široký, tak i velmi úzký výklad. Je to právní pojem, který je závislý na kontextu místním, historickém i kulturním. Pojem rovnosti vždy bude záviset na tom jakou společnost by chtěl mít ten, kdo

¹⁰ Tamtéž bod 89-90.

¹¹ BOUČKOVÁ, Pavla. In: BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 8.

¹² BARTON: *Listina základních práv ...*, čl. 1, odst. 95.

¹³ ŠPONDROVÁ, Pavla. In: ŠIMÁČKOVÁ Kateřina a kol. *Mužské právo. Jsou právní pravidla neutrální?* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 20.

¹⁴ BARTON: *Listina základních práv ...*, čl. 1, odst. 83.

rovnost interpretuje a optikou rovnosti ji vytváří. To vede k tomu, že reálné uplatňování rovnosti nikdy nemůže naplnit očekávání.¹⁵

1.2. Diskriminace

Pojem diskriminace pochází z latinského slova *discriminare*, tedy rozlišovat, rozdělovat. Vytvářet škatulky a do nich zařazovat nové vjemy a na základě tohoto rozlišování rozhodovat je základní myšlenková operace, kterou provádí každý člověk, mnohokrát za den. Rozlišování nemusí být spojeno s negativní konotací. Prohlášením zákazu diskriminace se situace v podstatě nemění, obecně není zakázáno rozlišovat.¹⁶ Ne každé rozlišování můžeme tedy pokládat za diskriminaci. Ze zásady rovnosti neplyne to, že každému by muselo být přiznáno jakékoliv právo, zároveň ale právní rozlišování mezi jednotlivci v přístupu k určitým právům nesmí být projevem libovůle.¹⁷ Klíčovou otázkou z hlediska práva tedy je, kdy bude odlišné zacházení v souladu s právem a kdy se z tohoto odlišného zacházení stává diskriminace (tedy nerovné zacházení).¹⁸ Pokud je tedy zacházení v rozporu se zásadou rovnosti, jedná se o diskriminaci, tj. odlišné zacházení není zdůvodnitelné, je protiústavní.

Princip nediskriminace je primárně určen k ochraně zájmů znevýhodněného jedince, nikoliv k ochraně zájmů menšiny. Většinou půjde o případ, kdy je tento jedinec znevýhodněn právě příslušností k znevýhodněné skupině, ale ta nemusí být menšinová. Např. diskriminace žen, která je podmíněna stereotypním posuzování genderových rolí je v právu běžná, nicméně ženy nelze považovat za menšinu.¹⁹ To se nicméně týká pouze diskriminace přímé. Nepřímá diskriminace se odpoutává od situace konkrétních jednotlivců a zaměřuje se na diskriminovanou skupinu a na strukturální nerovnost a její dopady.²⁰ Pokud jsou pro rozdílné zacházení relevantní důvody, jedná se o nestejně zacházení, které je ústavně konformní, protože je důvodné zacházet s určitými subjekty odlišně. Příkladem důvodného odlišného zacházení je stanovení tzv. přiměřených úprav, tedy přizpůsobení podmínek osobám se zdravotním postižením (např. pokud se na pracovišti přizpůsobí pracovní místo pro možnost práce na invalidním vozíku.) V tomto případě tato osoba nezískává výhodu, ale možnost pracovat jako ostatní.

Naopak kdybychom přiměřené opatření nezajistili, může vést k znemožnění rovných příležitostí v zaměstnání osob se zdravotním postižením.²¹ V českém právu by se jednalo v tomto

¹⁵ Tamtéž odst. 62-63.

¹⁶ BOBEK, Michal. In: WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, 931 s. 99-100.

¹⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 5.11.1996, sp. zn. Pl. ÚS 6/96, bod 3.

¹⁸ BARTOŇ: *Listina základních práv ...*, čl. 1, odst. 76.

¹⁹ BOUČKOVÁ: *Antidiskriminační zákon...*, s. 12.

²⁰ BOBEK: *Listina základních práv ...*, s. 111.

²¹ KÜHNOVÁ, Eva, In: BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s.220.

případě o nepřímou diskriminaci.²² Zda se jedná o diskriminaci nebo o nestejně zacházení v souladu s právem lze zjistit podle tzv. testů diskriminace. Přičemž přímá i nepřímá diskriminace má každá svůj test. Není přitom podstatné, zda k nerovnému zacházení dochází ve vztahu k jinému ústavně zaručenému právu (akcesoricky), či nikoliv (neakcesoricky). V současné době jsou ustanovení čl. 1 LZPS (který bývá spojován s rovností všech práv) a čl. 3 odst. 1 LZPS (který je spojován s rovností základních práv) provázány – společně garantují právo na rovné zacházení a zákaz diskriminace.²³ Pro oba články se tedy uplatní jeden test zákazu diskriminace.

Klíčový je důvod odlišného zacházení, tzv. podezřelý důvod. Pokud je podezřelým důvodem kritérium, které se týká osobní charakteristiky jednotlivce, které má tedy i úzký vztah k ochraně důstojnosti člověka, je potřeba klást na zdůvodnění odlišného zacházení velmi přísné nároky, i když se odlišné zacházení netýká jiného základního práva. Pokud bude odlišné zacházení dle běžného kritéria, např. výše příjmu, bude intenzita ústavního přezkumu nízká. Podstatné bude zároveň konkrétní právo či statek ve vztahu ke kterému je odlišně zacházeno. Tomuto potom musí odpovídat nároky na zdůvodnění legitimacy odlišného zacházení.²⁴ Podezřelým nebo také zakázaným důvodem může být rasa, náboženství, pohlaví, sexuální orientace atd.

Test přímé diskriminace se skládá z následujících kroků: 1. Jde o srovnatelné jednotlivce nebo skupiny? 2. Je s nimi nakládáno odlišně na základě některého ze zakázaných důvodů? 3. Je odlišné zacházení stěžovateli k tíži (uložením břemene nebo odepřením dobra?) 4. Je toto odlišné zacházení ospravedlnitelné, tj. a) sleduje legitimní zájem a b) je přiměřené? Ospravedlnění odlišného zacházení se odvíjí i od důvodu tohoto odlišného zacházení. Pro odlišné zacházení z důvodu rasy, pohlaví nebo sexuální orientace je potřeba přednést velmi pádné ospravedlnění.²⁵ Test nepřímé diskriminace se skládá z následujících kroků: 1. zacházení, 2. založené na neutrálním kritériu, ustanovení nebo praxi, 3. které vede ke znevýhodnění osoby, 4. z některého ze zakázaného důvodu, 5. zacházení nelze odůvodnit legitimním cílem nebo prostředky k dosažení daného cíle jsou nepřiměřené.²⁶ Odlišnost od přímé diskriminace pak plyne z toho, zda důvodem odlišného zacházení je přímo chráněná charakteristika jednotlivce nebo je rozlišováno na základě zdánlivě neutrálního kritéria, které vyvolává diskriminaci při své aplikaci.²⁷ Pokud je rozlišovací kritérium zároveň zakázaným kritériem, tedy diskriminačním důvodem, jedná se o přímou diskriminaci.

²² §3 odst. 2 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákon (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

²³ PROCHÁZKA, Vojtěch. In: ŠIMÁČKOVÁ Kateřina a kol. *Mužské právo. Jsou právní pravidla neutrální?* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 933.

²⁴ Nález ústavního soudu ze dne 28. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 18/15, bod 101-102.

²⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 28. 1. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 49/10, bod 34.

²⁶ BARTOŇ, Michal. In: BARTOŇ, Michal a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, s. 199.

²⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 12. 5. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 55/13, bod 79.

Pokud je kritérium na základě kterého se rozlišuje na první pohled neutrální, které ale nepřiměřeně dopadá na chráněnou skupinu, jedná se o diskriminaci nepřímou.²⁸

1.3. Manželství

Právní definici manželství najdeme v OZ, který definuje manželství jako: „*Trvalý svazek muže a ženy vzniklý způsobem, který stanoví tento zákon. Hlavním účelem manželství je založení rodiny, řádná výchova dětí a vzájemná podpora a pomoc.*“²⁹ Jedná se o statusový vztah mezi jedním mužem a jednou ženou a o vztah trvalý, zákon nezná manželství na zkoušku nebo s rozvazovací podmínkou. Trvalost je jeden z pojmových znaků manželství.³⁰ Na první pohled je zřejmé, že ustanovení není genderově neutrální, na rozdíl od úpravy v některých zemích Evropy.³¹ Z této definice manželství se dále dozvíme její hlavní účely.

Vzájemná podpora a pomoc je hlavním účelem manželství, vzhledem k solidaritě, resp. princip vzájemné pomoci a ochrany slabší strany jako jednu ze zásad rodinného práva.³² Pokud však manželství nespĺňuje jeden z výše uvedených účelů, nelze mluvit o jeho neplatnosti. Dále se účelu manželství budu věnovat níže. Manželství je forma vzájemného soužití, ze které plynou jedinečná práva a povinnosti jak osobnostního, tak majetkového charakteru, a která je zároveň upřednostňovaná před ostatními formami soužití, protože je jeho nejtěsnější formou.³³ Mnoho lidí a také katolická církev považuje manželství za svátost. Manželství je starobylý institut, který má dlouhodobou tradici na našem území. Je to institut, který má více jak tisíciletou tradici. Vždy se jednalo (na území ČR) o svazek muže a ženy. Je to institut, který se jako všechno, v průběhu let měnil a procházel vývojem. V minulosti do manželství nemohli vstupovat např. katolíci s evangelíky, manželé si nebyli rovni atd. Manželství je živý institut, který odpovídá politickým, ekonomickým, sociálním a kulturním potřebám společnosti. Je otázka, zda nynější úprava manželství, které není genderově neutrální, odpovídá výše zmíněným potřebám celé společnosti.

1.4. Registrované partnerství

Stejně jako manželství, je i registrované partnerství (dále také jako „RP“) statusový vztah, resp. životní společenství. „*Registrované partnerství je trvalé společenství dvou osob téhož pohlaví vzniklé na základě zákona.*“³⁴ Z jazykového výkladu tak lze dovodit, že RP mohou uzavřít pouze dvě osoby stejného pohlaví. Uzavřít RP je v ČR možné od roku 2006. Důvodová zpráva mj. uvádí jako důvod

²⁸ BOBEK: *Listina základních práv ...*, s. 109.

²⁹ §655 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

³⁰ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In: KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. BECK, 2020, s. 3.

³¹ Např. Belgie, Francie, Španělsko, Irsko atd.

³² HRUŠÁKOVÁ, Milana. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 46.

³³ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS. 7/15, bod 39.

³⁴ §1 zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

přijetí úpravy registrovaného partnerství do té doby neexistující právní uznání dlouhodobého partnerského svazku mezi osobami téhož pohlaví. To zákonodárce vnímal jako projev homofobie a zároveň jako rozpor se zásadou osobní svobody a rovnosti. Přijetím zákona č. 115/2006, o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů (dále též jen „zákon o RP“) si zákonodárce kladl za cíl posílení občanských práv partnerů a také jejich motivaci setrvat v dlouhodobém svazku.³⁵

Ve světě existují různé přístupy k úpravě vztahů osob stejného pohlaví. První přístup je identický jako úprava vztahů osob odlišného pohlaví. Vztah je tedy označen manželstvím a má tytéž právní následky. Druhý přístup neoznačuje tento vztah manželstvím ale jiným označením, např. právě registrovaným partnerstvím. Právní úpravy se pak liší v tom, zda toto registrované partnerství mohou uzavřít jenom osoby stejného pohlaví, nebo je tato možnost dána i osobám opačného pohlaví, v tom případě se jedná o „nižší“ formu manželství. Dále se právní úpravy liší v rozsahu vymezení vzájemných práv a povinností partnerů. Existují právní řády, které mají identický katalog práv jako u manželů, dále jsou právní řády, které garantují osobám stejného pohlaví rovněž stejná práva jako manželům, nicméně s určitými výjimkami, zpravidla týkající se možnosti osvojení a nakonec jsou státy s enumeračním principem, tj. právní úprava explicitně vymezuje, která práva a povinnosti náleží registrovaným partnerům.³⁶ Vstupem do RP v České republice vzniká registrovaným partnerům řada práv a povinností, která jsou obdobná s právy a povinnostmi manželů, zároveň však některá práva registrovaným partnerům nenáleží (viz dále).

³⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 115/2006 Sb., obecná část, str. 1.

³⁶ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Zákon o rodině Zákon o registrovaném partnerství. Komentář*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 520-521.

2. Critical legal studies

Critical legal studies (dále jen jako „CLS“) je hnutí, jehož cílem je poskytnout hlas marginalizovaným, či vyloučeným sociální skupinám ve společnosti a současně upozornit na subjektivní práva těchto skupin. CLS se snaží přitáhnout pozornost na vady systému a dosáhnout větší rovnosti ve společnosti. Kritikou současných poměrů chce změnit svět k lepšímu (alespoň z jeho pohledu) a demystifikovat současné pojetí společenského uspořádání a upozornit na konvenční charakter práva.³⁷ CLS stojí na pomezí právní vědy a sociologie, neboť Critics (autoři řazení do CLS) jsou si vědomi toho, že bez vědomosti společenských podmínek je právo jen prázdnou konvencí.³⁸ V této větě visí zajímavá myšlenka. Jak tvrdí průzkumy, více jak 2/3 české společnosti podporuje manželství osob stejného pohlaví,³⁹ realita je však taková, že manželství mohou uzavřít pouze muž a žena.⁴⁰ Současná politická realita je dle mého tak konzervativní, že se v tomto volebním období jen těžko dočkáme změny. Nabízí se tedy otázka, zda právě v tomto případě není právo onou prázdnou konvencí.

CLS tvoří mnoho dílčích směrů, hnutí a mnoho různě smýšlejících autorů. Kromě kritiky poměru, které momentálně panují v právu, nemají tyto směry nic společného. Společným motivem autorů CLS je snaha o zpochybnění tradiční právní vědy s jejími způsoby ospravedlňování chování politických a právních institucí nynější společnosti.⁴¹ Je tedy nutno mít na paměti, že jakákoliv myšlenka hnutí CLS má své příznivce i odpůrce. CLS vychází z neomarxismu, strukturalismu nebo fenomenologie.⁴² Naopak se distancuje od objektivismu a formalismu.⁴³ Právo CLS chápe jako nástroj vyšší (vládnoucí) třídy, která podle svých momentálních potřeb určuje, co bude po právu a co nikoliv. Právní systém je nástrojem, který umožňuje udržet pozice mocných. Právo i v současnosti zvýhodňuje historicky privilegované a znevýhodňuje historicky neprivilegované.⁴⁴ Je to aparát, který vytváří podmínky třídní dominance a vykořisťování. Poté, co jsou tyto podmínky určeny, jsou následně interpretovány nejužší třídou, profesní skupinou právníků, kteří podporují vládnoucí třídu a jejichž interpretace je podřízena stávajícímu stavu. I když právo obsahuje obecné proklamace o rovnosti všech občanů, jsou to pouhá prohlášení, psaná neutrálně, co nejvíce

³⁷ ŠKOP, Martin. In: SOBEK, Tomáš a kol. *Filosofie práva*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2020, s. 151-152.

³⁸ Tamtéž s. 170.

³⁹ ČTK. *Češi přejí sňatkům homosexuálům. V průzkumech se pro ně vyslovily dvě třetiny oslovených, častěji ženy* [online]. iRozhlas.cz, 23. ledna 2020 [cit. 24. srpna 2022]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/homosexualse-manzelstvi-adopce-lgbt-median-pruzku-snatky-gayove-lesby_2001231504_elev.

⁴⁰ §655 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁴¹ PŘIBÁŇ, Jirí. Paradigmatická napětí v tzv. kritické právní vědě a hnutí Critical legal studies. *Právnické*, 1993, roč. 132, č. 7, s. 549.

⁴² ŠKOP: *Filosofie práva...*, s. 161.

⁴³ Tamtéž s. 165.

⁴⁴ Wex definition team. *Critical legal theory* [online]. law.cornell.edu, srpen 2022 [cit. 13.3.2023]. Dostupné z: https://www.law.cornell.edu/wex/critical_legal_theory.

obecným jazykem. Jsou to jen prázdné pojmy. Tento obecný jazyk ve skutečnosti zatemňuje sociální a politické nerovnosti a nespravedlnosti. Pod pojmy jako morálka, legitimita, spravedlnost nebo svoboda či rovnost se dá představit mnohé a díky tomu mohou být tyto pojmy využity jako prostředky k ospravedlnování vládnoucí třídy. Prostřednictvím profesionální rétoriky právo ospravedlňuje dominanci a privilegia některých lidí. Tato rétorika, která se snaží nerozlišovat, mystifikuje své adresáty o spravedlnosti uspořádání společnosti a přesvědčuje ty v podřízeném postavení, že jejich pozice je legitimní.⁴⁵

Právě tato neurčitost je dalším bodem kritiky pro CLS. Neexistuje dostatečné povědomí o obsahu neurčitých právních pojmů. Tyto pojmy zároveň nemají pevný základ. Z toho důvodu mají některé zájmové skupiny zájem o jejich definování. Pokud někteří členové těchto skupin přímo aktivně zasahují do legislativního procesu nebo v procesu aplikace práva, mají velký vliv na jeho podobu. Diskriminace, vkus nebo politické smýšlení těchto lidí může být mnohem důležitější než samotná norma.⁴⁶

CLS se dále zajímá o spojitost uplatňování práva s panující politickou vůlí. Předmětem kritiky jsou zdánlivá politická neutralita a objektivismus liberálního právního státu. Právo nestojí nad politikou, a tudíž není neideologický nástroj k řešení sociálních konfliktů: právo je politika; právo je ideologie.⁴⁷ Garantovaný princip neutrality liberálního právní státu, dle CLS není možný. V pluralistické společnosti, kde panují různé sociální podmínky, které vyjadřují partikulární politické ideologie, není možné princip neutrality dodržet. Formální právní pravidla jsou zbavena veškerého sociálního významu, a proto je lze naplnit politickým významem v procesu interpretace.⁴⁸ Politika není neutrální a jednotlivci jsou součástí svých kultur a menšinových identit. Jako příklad výše popsaného, může sloužit situace na ministerstvu spravedlnosti či ministerstvu práce a sociálních věcí. Aliance pro rodinu (konzervativní hnutí, snažící se prosadit ústavní definici manželství jako svazku muže a ženy) byla přizvána do pracovní skupiny ministerstva práce a sociálních věcí. Předseda tohoto hnutí potom působí jako poradce náměstka ministra spravedlnosti.⁴⁹ Aliance pro rodinu prostřednictvím svých lidí na těchto ministerstvech prosazuje své myšlenky a může tak mít vliv v procesu legislativy. Lze se tomu však vyhnout? Každý z nás má nějaké názory, nějaký pohled na svět, někdo konzervativnější, někdo liberálnější. Pokud politická strana vyhraje volby a sestaví vládu, na místa ve státní sféře se dostávají lidé, kteří jsou s názory této vlády v souladu. I když zákonodárce má přání odpolitizování státní správy, které je zřejmé např.

⁴⁵ ŠKOP: *Filosofie práva...*, s. 161-163.

⁴⁶ Tamtéž s. 169.

⁴⁷ PŘÍBAN, Jiří. Kritická právní věda a sociologie práva. *Právník*, 2001, roč. 140, č. 12, s. 1212.

⁴⁸ Tamtéž s. 1215.

⁴⁹ RAMBOUSKOVÁ, Michaela. *Aliance pro rodinu chce žalovat ministryni kvůli slovům o napojení na Kreml* [online]. seznamzpravy.cz, 10. června 2022 [cit. 24. srpna 2022]. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/domaci-politika-aliance-pro-rodinu-chce-zalovat-ministryni-kvuli-slovum-o-napojeni-na-kreml-205641>.

ze zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě, ve znění pozdějších předpisů, ve výsledku to prostě není možné. Pokud vyhraje politická síla ve volbách, většinou deklaruje, že bude prosazovat určité zájmy, prosazuje je právě pomocí zákona. Zákon tedy je nástroj vládnoucí třídy a může sloužit k prospěchu této třídy.

Dále tu jsou soudy, které tyto zákony aplikují. I tito soudci mají nějaké názory. Jsou vázáni zákonem, ale jak se tento zákon interpretuje, je jejich úlohou. I soudci jsou jenom lidé a chtě nechtě do svých rozhodnutí mohou projevit svůj názor na svět. Právo zkrátka dle mého názoru nemůže být neutrální. Právo je závislé na politické moci, která ho upravuje a tvoří podle svých představ o správném řízení společnosti nebo aktuálních potřebách. Vždy bude existovat několik úhlů pohledu, jak interpretovat určité ustanovení. Tím spíše v obecných ustanoveních, které obsahuje LZPS. Otázkou je, kde je hranice mezi přípustným názorem, který může být reflektován v právní normě a ideologií, která je v rámci fungování státu nepřípustná.⁵⁰ V případě, že zájmová skupina prosazuje zakotvit do LZPS manželství jako svazek muže a ženy, nejde už v tomto případě o prosazování náboženského pojetí manželství a tedy nepřípustné spojování ať už ideologie nebo náboženství se státem?

I já v této práci dojdou k určitému závěru, který bude v souladu s mým přesvědčením o vnímání světa. Mimo jiné se budu např. věnovat rovnosti, se kterou se pojí podle některých názorů problém, že její pojetí bude záviset na pohledu na společnost ze strany interpreta, tedy na tom, jakou společnost by interpret chtěl mít a touto optikou rovnosti ji vytvářet.⁵¹ V této práci tedy dospěji k závěru, který bude v souladu s mým nastavením světa. Svůj závěr budu mít podepřen argumenty, o kterých jsem přesvědčen, že jsou relevantní a nebudu se vyhýbat názorům, které jsou v rozporu. Naopak, s těmito názory se budu rád konfrontovat a snažit se je vyvrátit. Výsledkem ale bude závěr, o kterém jsem přesvědčen, že je v souladu s právním řádem České republiky, který ale nezbytně nebude neutrální, nebude však ideologický. I když si uvědomuji svou vlastní pozicionalitu,⁵² budu se snažit sepsat tuto práci v souladu s tzv. původní pozicí a závojem nevědomosti. Původní (základní) pozice je taková, kde je jedinec za závojem nevědomosti. V této pozici jedinec nevidí nic o svých budoucích charakteristikách. Neví tedy jestli bude bohatý či chudý, muž či žena, zdravý nebo nemocný atd. a neví to ani o dalších členech své domácnosti. Proto takový jedinec, který je zakryt závojem nevědomosti vybere to nejspravedlivější řešení, které by mu co nejméně uškodilo, kdyby on sám, nebo některý z členů jeho rodiny neměl tolik štěstí.⁵³

⁵⁰ Čl. 2 odst. 1 zákona č. 2/1993 Sb., usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

⁵¹ BARTON: *Listina základních práv ...* čl. 1, odst. 62.

⁵² Pozicionalita = nahlížení problému svou vlastní optikou, na základě vlastních zkušeností nebo znalostí, vlastních hodnot, preferencí či stereotypů.

⁵³ ŠPONDROVÁ: *Mužské právo...*, s. 37.

Namísto principu neutrality, dle CLS má právo odrážet a respektovat multikulturní povahu společnosti a ulehčit přístup různých menšit k prostředkům a institucím politické moci.⁵⁴ Stát se tedy v soudobé společnosti ukazuje jako politický a instituce tohoto státu slouží k uchování existujících mocenských vztahů. Utkvělá představa vlády práva ve skutečnosti chrání politické a sociální zájmy vládnoucí třídy.⁵⁵ Příznačné je k touto zjištění Motona J. Horwitze. Ten přišel na to, že právní rozhodnutí měla vliv na nerovnoměrnou distribuci bohatství v USA na konci 18. století a v první polovině 19. století. Zajímavé je to, že státní aparát zakrýval tento stav a zájmové skupiny, které následně zbohatly, přímo právní nástroje ovlivňovaly.⁵⁶ CLS naopak prosazuje, aby bylo právo chápáno jako nástroj společenské změny a mělo by více reagovat na potřeby a zájmy marginalizovaných skupin. Právo by mělo být inkluzivnější a citlivější ke zkušenostem a potřebám těchto lidí.⁵⁷

CLS se také kloní k sociálnímu konstruktivismu. To znamená, že realita není objektivně daná, ale vzniká ve společenských procesech. Lidská společenská existence je tedy vnímána jako pouhý konstrukt, nikoliv jako danost. Vnímání sociálně vytvořených struktur jako daných je označováno jako naturalizace.⁵⁸ Nejsme svědky toho, že je právo momentálně obětí této naturalizace? Např. určení genderových rolí jako daných přírodou či Bohem nebo právě manželství, které bývá často spojováno s různými hodnotami nebo za základ společnosti, přičemž však uniká holý fakt, že manželství je předně právní konstrukt.

CLS vnímá reálný svět bez jakýchkoliv omezení. Lidská společnost si však omezení vytvořila a tato omezení vnímá jako přirozená, od přírody daná. Je to past nastrožená konceptuálním myšlením. Vyjděme z teze, že existuje nekonečně mnoho interpretací textu. Některé tyto interpretace jsou přijímány společností jako správné, ty jsou však kulturně dané, a přestože jsou vytvořené společností, vyvolávají dojem přirozené existence. Tomuto konceptuálnímu myšlení napomáhá i právo, jako specifický normativní systém produkující stabilitu ve společnosti, který si nárokuje univerzální výklady toho, co je a co má být považováno za normální, správné a spravedlivé.⁵⁹ Ve výsledku tedy neexistuje nekonečně mnoho interpretací, ale jen určitý počet, který je kulturně konformní. Právě proti těmto konvencím vystupuje hnutí CLS. Společnost bere některé konvence (např. manželství) jako přirozené. CLS upozorňuje na to, že hodnoty v právu existují proto, že společnost tyto hodnoty ve svých členech vytváří, a proto, že je vtěluje do práva,

⁵⁴ PŘÍBÁNĚ: Kritická právní věda..., s. 1223.

⁵⁵ Tamtéž s. 1215-1216.

⁵⁶ ŠKOP: *Filosofie práva...*, s. 169.

⁵⁷ *Critical legal studies. Jurisprudence* [online]. lawlegum.com, 19.3.2021 [cit. 13.3.2023]. Dostupné z: <https://lawlegum.com/critical-legal-studies-clc-jurisprudence/>.

⁵⁸ Tamtéž s. 167-168.

⁵⁹ PŘÍBÁNĚ: Paradigmatická napětí v tzv. kritické právní vědě..., s. 550.

nemohou být dané.⁶⁰ Společnost tedy není projevem objektivní a metafyzické lidské přirozenosti, nýbrž výtvořem lidské vůle.⁶¹

Jako dobrý případ může sloužit Severní Korea, protože je nejuzavřenější zemí tohoto světa, ve které žije společnost ovládaná propagandou a kultem osobnosti dynastie Kimů, která se nám může zdát absurdní a nikdo ji nemůže brát vážně. Jak to ale vnímají sami Severokorejci? Tamní společnost je rozdělena do kastovního systému zvaný Söngbun.⁶² Pro Severokorejce je tento systém přirozený. Nevnímají jako nemorální to, pokud člověk z vyšší kasty má dostatek jídla na rozdíl od člověka z nižší kasty, který nemá nic. Takového Severokorejce nenapadne těmto lidem pomáhat, protože si pomoc nezaslouží. Söngbun je pro ně správný a spravedlivý.⁶³ Pro naši (českou) společnost, je zase správné a spravedlivé vnímat manželství pouze jako svazek mezi mužem a ženou. Část populace tento svazek vnímá jako přirozený, faktem ale zůstává, že je to sociální konstrukt a tedy neexistuje důvod, proč by tento lidmi vytvořený svazek nemohl vzniknout i mezi osobami stejného pohlaví. Manželství mezi mužem a ženou stejně jako Söngbun proto z mého pohledu není projevem metafyzické přirozenosti, ale výtvořem lidské vůle.

Právo dává odpovědi na všechny otázky a dopadá na všechny sféry života. Aby bylo právo schopno dát odpovědi na všechny otázky, je nutná jeho interpretace, která musí být správná. Tato interpretace je svěřena odborníkům, kteří mají odborné postupy k nalezení správné interpretace. To je teze klasické doktríny. Odpověď na všechny otázky ale právo ve skutečnosti nedává. Autonomní a neutrální způsob právního uvažování, které by bylo na politických účelech a etických ideálech neutrální neexistuje. V praxi tedy jako důsledek výše zmíněného je uplatňování práva poznamenáno rozlišováním mezi jednotlivými skupinami, kterým je uznán jiný rozsah ochrany a práva. Dle CLS neexistuje neutrální norma. I ta, která se tváří jako ta nejvíce neutrální preferuje určitou vlastnost než jinou, čímž buduje hierarchii.⁶⁴ Proto se CLS vymezuje proti formalismu, který právo vnímá jako neutrální nástroj, na jehož používání se podílejí všechny relevantní skupiny. Mezi hlavní myšlenky CLS tedy patří odmítavý postoj ke konvencionálnímu charakteru práva a společenskému uspořádání, kritika současných poměrů a pomoc slabým společenským skupinám s upozorňováním na vady systému.⁶⁵ Jakým způsobem má dojít ke změně, však CLS samo neřeší. Otázkou tedy zůstává, zda vůbec CLS může obohatit právní myšlení. I když CLS nenachází

⁶⁰ ŠKOP: *Filosofie práva...*, s. 152.

⁶¹ PŘÍBAN: *Kritická právní věda...*, s. 1218.

⁶² Söngbun je označení pro kastovní systém v Severní Koreji, založen na základě politického, ekonomického a sociálního postavení přímých předků. Existují tři hlavní třídy (přátelský, neutrální a protistátní) a 51 dílčích klasifikací. Zařazení do tohoto systému ovlivňuje všechny aspekty života, od přístupu ke vzdělání přes pracovní příležitosti až k volbě partnera.

⁶³ ŠPITÁLNÍKOVÁ, Nina. *Svědectví o životě v KLDŘ*. 1. vydání. Praha: NLN, s.r.o., 2020, s. 154-155.

⁶⁴ ŠKOP: *Filosofie práva...*, s. 161-162.

⁶⁵ Tamtéž s. 169-170.

odpověď na otázku, jak mít např. větší rovnost ve společnosti, alespoň na tuto otázku (a mnohé jiné) upozorňuje. Vědomí problému je nezbytným předpokladem k jeho řešení, a proto jsem toho názoru, že CLS má v právním myšlení své místo. Ve své diplomové práci se tak budu zabývat otázkou, zda rozdílná úprava heterosexuálních páru a stejnopohlavních párů je problém, aniž bych však dával odpověď na to, jak tento problém řešit. Ostatně v Poslanecké sněmovně Parlamentu ČR již tuto odpověď lze nalézt.⁶⁶

⁶⁶ Návrh novely zákona č. 89/2012 sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 241/0. Dostupné na: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=241&CT1=0>.

3. Judikatura Ústavního soudu České republiky

Ústavní soud České republiky (dále také jen „ÚS“) ve svých nálezech řešil např. zrušení ustanovení o nemožnosti osvojení registrovaným partnerem nebo obcházení zákona pomocí aplikace mezinárodního práva soukromého. Mimo rozbor těchto případů se zaměřím na možné konzervativní naladění ÚS a následné promítnutí v jeho argumentaci. Z rozboru judikatury si následně odpovím na otázku, zda je odlišné zacházení, tj. odlišná úprava práv registrovaných partnerů, k tíži registrovaným partnerům. Odpovím tedy na 3. bod testu přímé diskriminace.

3.1. Registrované partnerství jako překážka osvojení

ÚS v roce 2016 zrušil §13 odst. 2 zákona o RP.⁶⁷ Toto ustanovení zakazovalo registrovanému partnerovi stát se osvojitelem dítěte. Navrhovatel se obrátil na ÚS poté, co správním orgánem bylo zastaveno řízení o zařazení do evidence žadatelů vhodných stát se osvojiteli, protože žadatel (tedy navrhovatel) nesplňoval podmínky k osvojení. Navrhovatel se odvolal, přičemž odvolací správní orgán odvolání zamítl. Poté podal navrhovatel správní žalobu, soud řízení přerušil a obrátil se s otázkou na ÚS, zda je § 13 odst. 2 zákona o RP v souladu s Ústavou ČR.

V praxi tak fungovala do roku 2016 situace, kdy žadatel o osvojení, pokud by nežil v registrovaném partnerství, tedy nevyužil by svého práva vstoupit do tohoto právem umožněného svazku, se mohl stát osvojitelem. Pokud by se však rozhodl, že do registrovaného partnerství vstoupí, automaticky by platil zákaz osvojení již z této skutečnosti, aniž by byly zkoumány další podmínky. Vznikala tedy absurdní situace, která byla podtržena tím, že ačkoli registrovanému partnerovi bylo zakázáno osvojení dítěte, zároveň mu byla stanovena povinnost, pokud o dítě bude pečovat, podílet se na výchově dítěte.⁶⁸

Do řízení jako vedlejší účastnice vstoupila i tehdejší Veřejná ochránkyně práv. Ta ve stejném předmětu v minulosti napsala zprávu o šetření ve věci diskriminace z důvodu sexuální orientace v oblasti osvojení dítěte.⁶⁹ V šetření se zajímala o problematiku rovnosti a z ní vycházející diskriminace, zda pro zákaz osvojení registrovaným partnerem existuje rozumný a objektivní důvod a zda toto opatření je přiměřené cíli. Shrnula, že nenašla žádný objektivní důvod, pro který by mělo být registrovaným partnerům znemožněno osvojení, a shledala toto ustanovení protiústavní z důvodu přímé diskriminace na základě sexuální orientace. Dotčené právo je dle ombudsmanky právo na rodinný a soukromý život zaručené čl. 8 Evropské úmluvy o ochraně

⁶⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS. 7/15.

⁶⁸ §13 odst. 3 zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění do 21. 7. 2016.

⁶⁹ Stanovisko Kanceláře veřejného ochránce práv ze dne 1. 7. 2014, sp. zn. 2977/2014/VOP/PPO.

lidských práv (dále jen „Úmluva“)⁷⁰ a čl. 10 odst. 2 Listiny a zákazu diskriminace podle čl. 14 Úmluvy.

ÚS se v nálezu zabýval možnostmi osvojení v ČR. Ve své argumentaci uvádí, že neexistuje základní právo na osvojení dítěte, ani ústavní právo na uzavření sňatku. Zároveň akceptuje volnost zákonodárce při řešení otázky úpravy vztahů mezi stejnopohlavními páry. ÚS deklaruje, že zvláštní ochrana je zaručena toliko rodičovství a rodině.⁷¹ Je pravdou, že základní právo na uzavření sňatku nebo na osvojení dítěte neexistuje, ÚS se však dle mého názoru vůbec nevypořádal s právem na rovné zacházení v základních právech⁷² ve spojitosti s právem na rodinný život,⁷³ popř. na rovné zacházení v právech obecně.⁷⁴

ÚS uvedl, že legální definice rodiny neexistuje, ale sám ji chápe jako „*konstrukt biologický, založený na pokrevním příbuzenství osob, které spolu žijí, případně jako vztah nepříbuzenský, který vztah biologický napodobuje (osvojení, pěstounství).*“ Připouští, že rodina se v průběhu času mění a dodává, z mého pohledu zcela zbytečně, že nehodlá přispívat k erozi tradičního pojetí rodiny a její funkce.⁷⁵ Pokračuje, že upřednostnění formy manželství z hlediska osvojení dítěte považuje za ústavně konformní, neboť odpovídá podstatě institutu manželství coby nejtěsnější formy soužití dvou osob různého pohlaví. Jelikož z manželství plynou práva a povinnosti, které z jiného institutu nevyplývají, je manželství nejlepší variantou pro naplnění účelu osvojení, kterým je nejlepší zájem dítěte.⁷⁶

ÚS stroze konstatoval, že manželství je nejtěsnější pouto mezi dvěma osobami různého pohlaví, aniž by se vypořádal s argumentací, proč toto nejtěsnější pouto, ze kterého plynou jedinečná práva a povinnosti, nemůže vzniknout osobám stejného pohlaví. Podle některých právníků je to z toho důvodu, že muž a žena jsou esenciálně odlišní. Manželství tedy může být chápáno jako spojení těchto dvou odlišných světů. Pokud tomu tedy tak je, v čem tento přínos, tedy že muž a žena přináší něco odlišného do manželství, spočívá? V čem konkrétně rozdíl spočívají a proč jsou relevantní pro manželství?⁷⁷ Dle Jakuba Kříže vztah manželství nese zcela zvláštní znaky z toho důvodu, že muž a žena vzájemně sdílejí celý život na duševní i tělesné úrovni. Plodem tohoto sdílení (ne podmínkou) jsou děti počaté při vzájemném tělesném sdílení. To je úplnost, která manželství odlišuje od ostatních vztahů. Důležitá je tedy podle něj, tělesná složka,

⁷⁰ Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992, Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění pozdějších předpisů.

⁷¹ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS. 7/15, bod 35.

⁷² Čl. 3 odst. 1 zákona č. 2/1993 Sb., usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

⁷³ Tamtéž čl. 10 odst. 2.

⁷⁴ Tamtéž čl. 1 odst. 1.

⁷⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS. 7/15, bod 36-37.

⁷⁶ Tamtéž bod 39.

⁷⁷ PROCHÁZKA: *Mužské právo...*, s. 948.

konkrétně její plná tělesná odevzdanost. Tělesného sjednocení jsou účastníci vztahu schopni s ohledem na vzájemně se doplňující pohlavní uspořádání. Znakem takového vztahu (ale i předurčeností či daností) jsou tedy děti, a to pouze děti biologické, resp. jejich zplodění a výchova. Tento znak manželství tedy dle autora splňuje pouze muž a žena. Osoby stejného pohlaví tohoto vztahu nejsou schopny, protože nedostojí komplexnosti daného vztahu. V sexuální oblasti totiž nesdílejí celou svoji sexualitu společně s její plodivou potencí. Nemůže z tohoto vztahu vzejít dítě (biologicky). Ve stejnopohlavním páru, dle autora, však nenajdeme ani rozumný důvod pro jeho výlučnost, pro jeho trvalost, povinnost žít spolu nebo být si věrni. „*Tyto znaky, které vyplývají z přirozené povahy manželství, nemají v případě stejnopohlavních svazků stejný vztah k jeho vnitřní povaze.*“⁷⁸ Pokud by tedy zákonodárce dopustil, aby i stejnopohlavní páry mohly uzavírat manželství, zastíral by skutečnou realitu a institucionalizoval nespravedlnost.

S Jakubem Křížem nesouhlasím. Vyzdvihuje jedinečnost manželství jenom z toho důvodu, že z biologického hlediska může žena a muž zplodit dítě. To je tedy ten odlišující faktor. Co ale potom manželství, kde děti nejsou? Respektive manželství, kde děti nemůžou být z důvodu neplodnosti ať už muže nebo ženy nebo z důvodu pokročilého věku ženy? Test plodnosti není podmínkou uzavření manželství. Znakem vztahu jsou dle Kříže děti, ale pouze biologické. Proč neposkytovat ochranu (institutem manželství) i sociálnímu rodiči, respektive sociálnímu dítěti, které žije v registrovaném partnerství? Protože odlišujícím znakem vztahu muže a ženy je vzájemně se doplňující pohlavní uspořádání? Srov. i důvodovou zprávu k OZ,⁷⁹ která přiznává, že zákon nemůže mít a nemá sílu autoritativně nařizovat plození a výchovu dětí jako naplňování účelu manželství, a to ještě k tomu v době vzrůstajícího počtu neplodných mužů a žen.⁸⁰

ÚS dále v předmětném nálezu stejně stroze přiznává manželství a priori největší předpoklad pro naplnění účelu osvojení, kterým je nejlepším zájmem dítěte, aniž by se zabýval nejlepším zájmem dítěte v možném osvojení dítěte registrovanými partnery. Nesouhlasím s argumentem ÚS, že je na zákonodárci, aby upravil vztah mezi stejnopohlavními páry. Pokud existuje právní institut, ke kterému však mají přístup pouze osoby heterosexuální, resp. osoby opačného pohlaví a osoby homosexuální tento přístup nemají, není otázkou politickou, zda by i těmto osobám měl být umožněn přístup k tomuto právnímu konstrukt, ale otázkou právní. Z mého úhlu pohledu, dokonce ústavní, a právě proto, by ÚS měl zasáhnout a zabývat se ústavností tohoto rozlišování. ÚS se nicméně dle mého názoru správně vypořádal s § 13 odst. 2 zákona o RP. Konstatoval, že prizmatem lidské důstojnosti z článku 1 Listiny i ve spojení s čl. 10 odst. 1 a 2 a čl. 3 odst. 1

⁷⁸ KŘÍŽ, Jakub. *Několik poznámek na obranu manželství*. [online]. Institut pro křesťansko-demokratickou politiku z.ú. a Konrad-Adenauer-Stiftung, 2018. Dostupné z: https://ikdp.cz/wp-content/uploads/2018/11/IKDP_manzelstvi.pdf.

⁷⁹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁸⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., zvláštní část, str. 158-159.

Listiny §13 odst. 2 zákona o RP neobstojí. Pokud je toto ustanovení založeno na tom, že z určitého práva (tedy osvojení) vylučuje určitou skupinu osob jen proto, že se rozhodly uzavřít registrované partnerství, činí z těchto osob osoby „druhého řádu“, evokuje představu o jejich méněcennosti a i třeba o neschopnost se náležitě starat o děti. Tento důsledek je přitom dovozován z toho, že tyto osoby se chovají způsobem, který právo umožňuje, tedy že uzavřou registrované partnerství.⁸¹ Ústavní soud toto ustanovení zrušil jako protiústavní. U odůvodnění zrušení § 13 odst. 2 zákona o RP ÚS používal argumenty, které mi připadají totožné s argumenty, podporující možnost uzavřít manželství i stejnopohlavním párům. Např. ÚS cituje odbornou literaturu, podle níž nemožnost adopce biologického dítěte svého partnera jeví být absurdní překážkou plnohodnotné výchovy dítěte v harmonickém rodinném prostředí.⁸²

Na závěr rozboru tohoto judikátu bych vybral disentní stanovisko Ludvíka Davida, který vyjádřil zajímavou úvahu o osvojení registrovaným partnerem. Pokud ÚS umožnil osvojení registrovaným partnerem a tato osoba bude v seznamu uchazečů o osvojení, obecný soud bude zvažovat vhodnost této osoby i z hlediska jejího osobnostního profilu. Pokud bude o dítě více zájemců, obecný soud se bude moci cítit vázán i hodnotově konzervativními dovětky argumentace ÚS. Z toho důvodu se může registrovaný partner ocitnout jako v úvahu připadající osvojitel v nevýhodné pozici.⁸³

3.2. Dva otcové jako rozpor s veřejným pořádkem?

V dalším nálezu ÚS⁸⁴ řešil situaci stejnopohlavního páru, který uzavřel manželství v Kalifornii. Jeden z manželů byl Čech, druhý Dán. Pravidelně navštěvovali Českou republiku. V roce 2012 tyto manželé (stěžovatelé) uzavřeli smlouvu s náhradní matkou, která donosila embryo vzniklé umělým oplodněním z vajíčka anonymní dárkyně a spermatu stěžovatelů. Této náhradní matce se poté narodil třetí stěžovatel, přičemž první a druhý stěžovatel neví, který z nich je otcem. Kalifornský soud na základě surogátní smlouvy rozhodl, že první a druhý stěžovatel jsou rodiče třetího stěžovatele. Stěžovatelé se následně obrátili na Nejvyšší soud České republiky s uznáním rozsudku kalifornského soudu. Nejvyšší soud tomuto návrhu částečně vyhověl a uznal prvního stěžovatele (Čecha) za rodiče třetího stěžovatele. Následně byl stěžovatelům vystaven český rodný list třetího stěžovatele, ve kterém je první stěžovatel uveden jako otec a kolonka matky je prázdná. Nejvyšší soud (dále také jen „NS“) se v rozsudku nevyjádřil k rodičovství druhého stěžovatele. Stěžovatelé opětovně podali návrh na uznání rozsudku kalifornského soudu, co se týče druhého stěžovatele. NS návrh zamítl s odůvodněním, že by to bylo v rozporu s § 15 odst. 1 písm. e) zákona

⁸¹ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS. 7/15, bod 46-47.

⁸² Tamtéž bod 42.

⁸³ Odlišné stanovisko soudce Ludvíka Davida k odůvodnění nálezu Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 7/15, bod 14.

⁸⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 29.6.2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16-2.

č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ZMPS“), podle kterého nelze uznat rozhodnutí, které by se zjevně přičilo veřejnému pořádku. Pokud by NS vyhověl návrhu, fakticky by umožnil situaci korespondující se situací společnému osvojení dítěte osobami stejného pohlaví. NS zopakoval, jako dříve ÚS, že úpravu vztahu rodičovský mezi nezletilým a stejnopohlavního páru chápe jako otázku legislativní, do které by soudy neměly zasahovat.⁸⁵

ÚS nejprve dovodil, že mezi stěžovateli existuje rodinný život, jelikož dle Evropského soudu pro lidská práva (dále také jen „ESLP“) může rodinný život vzniknout nejen mezi dítětem a matrikovým rodičem, ale i v případě existence vztahu rodiče a dítěte de facto v každodenní realitě, přičemž rodinný život může existovat i mezi stejnopohlavními páry. V daném případě všichni tři stěžovatelé žili ve společné domácnosti v Kalifornii od narození třetího stěžovatele. První a druhý stěžovatel tedy byli v každodenní realitě sociální rodiči třetího stěžovatele. Vedle toho je i poloviční pravděpodobnost, že druhý stěžovatel je i biologickým rodičem třetího stěžovatele. ÚS došel k závěru, že jelikož mezi stěžovateli vzniklo manželství dle zahraničního práva a platí právní rodičovství ve vztahu k oběma stěžovatelům a zároveň není pochyb o úzkých vazbách dítěte k rodičům, vytvářejí všichni tři spolu rodinný život ve smyslu čl. 8 Úmluvy a čl. 10 odst. 2 Listiny.⁸⁶ Zároveň ÚS odlišil rodičovství nabyté skrze institut náhradního mateřství a osvojení⁸⁷ a stanovil, že rodičovství s využitím náhradní matky je potřeba vnímat jako třetí způsob, (vedle přirozeného rodičovství a osvojení) jak se stát rodičem. V tomto případě se tedy nejednalo o v budoucnu vzniklý rodinný život, ale právní a faktickou realitu, která jen vyžaduje uznání ze strany státu.

ÚS zohlednil i nejlepší zájem dítěte a z judikatury ESLP vyvodil, že v případě soudního rozhodování o dětech se nemůžou upřednostňovat abstraktní principy před nejlepším zájmem dítěte v konkrétním případě.⁸⁸ Zároveň uvedl, že nejlepší zájem dítěte není pouze interpretačním principem, ale i subjektivním právem a děti se ho tedy mohou domáhat na základě bezprostředně použitelné mezinárodní smlouvy.⁸⁹ Koncept nejlepšího zájmu dítěte vnímá ÚS jako flexibilní a adaptabilní, měl by být přizpůsoben a definován individuálně s ohledem na konkrétní případ a situaci, v níž se dítě nachází. Je nutné brát v potaz v každém individuálním případě různé faktory např. postoj dítěte, jeho identitu, zachování rodinného prostředí a udržování vazeb, péči o ochranu a bezpečí atd.⁹⁰ Důležité je tedy zkoumat nejlepší zájem dítěte v konkrétním případě. Obecná teze,

⁸⁵ Tamtéž bod 2 až 8.

⁸⁶ Tamtéž bod 24.

⁸⁷ Tamtéž bod 20.

⁸⁸ Tamtéž bod 27.

⁸⁹ Čl. 3 odst. 1 sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb., Úmluva o právech dítěte, ve znění pozdějších předpisů.

⁹⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 29.6.2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16-2, bod 30.

že manželství je nejlepší variantou pro naplnění účelu osvojení, kterým je nejlepší zájem dítěte⁹¹ tedy z mého pohledu, neobstojí. Nejlepší zájem dítěte může být naplněn u osvojení manželským párem stejně tak jako párem, který uzavřel registrované partnerství, pokud budeme zkoumat případ od případu nejlepší zájem konkrétního dítěte. Co se týče osvojení biologického dítěte partnera, lze dle mého názoru silně předpokládat, že toto osvojení bude v nejlepším zájmu dítěte z výše uvedených důvodů, např. zachování rodinného prostředí, udržení vazeb nebo péče o ochranu a bezpečí dítěte.

Pokud se vrátím zpět k předmětnému judikátu, ÚS zopakoval, že co se týče statusových otázek, primární řešení nechává na zákonodárci, ovšem v tomto případě konstatoval jako zásadní, že napadený rozsudek odmítá formálně uznat již existující rodičovský vztah mezi druhým a třetím stěžovatelem. V USA stěžovatelé žijí a tvoří fungující formálně uznanou rodinu. Je to jiná situace než v případě, ve kterém by šlo o vytvoření nového rodinného vztahu. Pokud mezi stěžovateli rodinný vztah již existuje, *„je povinností všech orgánů veřejné moci jednat tak, aby se tento vztah mohl rozvíjet, a musí být stanoveny právní záruky, které umožňují integraci dítěte v rodině.“*⁹² Normy mezinárodního práva soukromého by neměly mít přednost před sociální realitou a nejlepším zájmem dítěte. Pokud stát neuzná formální vazbu mezi rodičem a dítětem, která je založena právním řádem jiného státu, podřívá osobní identitu tohoto dítěte v dané společnosti, což bude v rozporu s principem nejlepšího zájmu dítěte.⁹³ Lze tedy uzavřít, že neuznání rodičovství druhého stěžovatele ke třetímu stěžovateli Nejvyšším soudem nebylo v nejlepším zájmu dítěte z důvodů výše citovaných. Pokud bychom v ČR tento stav neuznali, třetímu stěžovateli bychom v ČR navždy uzavřeli možnost na vývoj a výchovu v úplné rodině, ve které fakticky vyrůstá.⁹⁴

V judikátu se opět objevuje pojem tradiční rodiny. NS totiž rodičovství druhého a třetího stěžovatele neuznal právě z důvodu ochrany tradiční rodiny, tedy že dítě nemůže mít dva rodiče stejného pohlaví. ÚS uznal, že ochrana tradiční rodiny je legitimním cílem, ale zároveň dodal, že není schopen převážit veškeré protichůdné zájmy. Zopakoval, že v tomto případě zde existují vzájemné rodinné vztahy mezi stěžovateli. Jde tedy o odlišnou situaci než v případě, ve kterém by šlo o vytvoření nového rodinného vztahu (osvojení). I když u stěžovatelů rodinný život existuje, v okamžiku, kdy vstoupí na území České republiky, přestává existovat jakýkoliv právní vztah mezi druhým a třetím stěžovatelem, a to výlučně v důsledku homosexuální orientace. K takové stigmatizaci dochází pod záminkou zachování hodnot tradiční rodiny, což je dle ÚS v tomto případě nepřijatelné. V tomto případě nebyl ohrožen zájem na ochraně tradiční rodiny, neboť

⁹¹ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS. 7/15, bod 35.

⁹² Nález Ústavního soudu ze dne 29.6.2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16-2, bod 33.

⁹³ Tamtéž bod 34.

⁹⁴ Tamtéž bod 40.

by nedošlo k vytvoření nějaké nové rodinné vazby, ale jen k uznání již existující vazby.⁹⁵ Znovu se vracím k tématu osvojení biologického dítěte registrovaného partnera, kde vazby mezi faktickým (nebiologickým) rodičem a dítětem také mohou existovat. Stejné argumenty, které ÚS použil v tomto případě lze použít i na tento typ osvojení.

ÚS došel k závěru, že neuznání rodičovství k dítěti v situaci, kdy už rodinný život byl mezi nimi právně i fakticky konstituován formou náhradního materství, z důvodu, že české právo neumožňuje rodičovství dvou osob stejného pohlaví, je v rozporu s nejlepším zájmem dítěte garantovaným čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte. Vyhovění návrhu přitom nebránil § 15 odst. 1 písm. e) zákona o ZMPS, tedy o zjevný rozpor s veřejným pořádkem. ÚS konstatuje, že již nyní české právo připouští možnost, že bude mít dítě dva rodiče stejného pohlaví. Bude to v případě, kdy jeden z rodičů změní své pohlaví. V tomto případě nepřestává být rodičem svého dítěte. Jelikož tuto možnost náš právní řád připouští, je existence dítěte se stejnopohlavními rodiči z hlediska veřejného pořádku obecně přípustná.⁹⁶

3.3. Nejlepší zájem dítěte jako nikoliv přední hledisko

ÚS se zabýval i podobným případem, kde posuzoval, zda §63 odst. 1 zákona o ZMPS ve slovech „*a osvojení by bylo přípustné i podle hmotněprávních ustanovení českého práva*“ je v souladu s ústavním pořádkem ČR.⁹⁷ Navrhovatel tvrdil, že je předmětné ustanovení v rozporu s čl. 10 odst. 2 a čl. 36 odst. 1 LZPS a neumožňuje aplikovat čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte. Navrhovatelé byli registrovaní partneři, kteří v USA adoptovali dítě a domáhali se u českého soudu, aby uznal oba partnery jako rodiče dítěte. Navrhovatelé podávali v podstatě stejné argumenty, které ÚS používal v předešlém případě. Tedy, že se nejedná o plošné umožnění rodičovství dvou osob stejného pohlaví, neboť jde jen o to, zda v ČR bude uznána faktická a právní realita. Navrhovatel nežádal zrušení občanského zákoníku, ale zákona o ZMPS. Nespatořoval tedy protiústavnost v tom, že registrovaní partneři nemohou společně osvojit dítě, ale v rozporu s ústavním pořádkem, dle navrhovatele, je požadavek trvat na respektování vlastních pravidel pro osvojení i při rozhodování o uznání cizozemských rozhodnutí, kde byl osvojitelem občan ČR. Ústavní soud se v tomto případě s navrhovatelem neztotožnil.

ÚS ve svém odůvodnění přejal svojí argumentaci z minulých nálezů, tedy že neexistuje základní právo na osvojení dítěte a negativním rozhodnutím ve věci osvojení nemůže být porušeno ani právo na rodinný život. Neztotožnil se s nezbytností uznat faktickou životní realitu, jelikož možnost či nemožnost uznat faktickou realitu plyne přímo z občanského zákoníku,⁹⁸ který

⁹⁵ Tamtéž bod 50.

⁹⁶ Tamtéž bod 57.

⁹⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 15.12.2020, sp. zn. Pl. ÚS 6/20.

⁹⁸ §800 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

společné osvojení registrovanými partnery neumožňuje.⁹⁹ Tím, že stát toto rozhodnutí neuzná, neznamená, že by aktivně zasahoval do života dětí či registrovaných partnerů, kteří je dle práva cizího státu osvojili.¹⁰⁰ ÚS vycházel i z judikatury ESLP, který neshledal, že by neuznání cizozemského rozhodnutí o společném osvojení registrovanými partnery bylo v rozporu s Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod. Zároveň neexistuje obecné právo stát se rodičem, toto právo nelze dovodit z čl. 8 ani z čl. 12 Úmluvy. Dovodit z nich nelze ani právo stát se osvojitelem a tedy ani povinnost státu umožnit přístup k osvojení.¹⁰¹ ÚS v tomto případě upozadil nejlepší zájem dítěte a došel k závěru, že v tomto případě není rozhodujícím kritériem. Činnost orgánu státu není automaticky v rozporu s čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte jen kvůli tomu, že výsledek ustoupil jiné hodnotě, která je v tomto případě zřejmě politická úvaha zákonodárce. Je to však sám ÚS, který ustáleně judikuje, že při každém soudním rozhodnutím, které se dotýká dítěte je nutné zvažovat nejlepší zájem dítěte jako přední hledisko.¹⁰²

K tomuto nálezu ÚS vyjádřili odlišné stanovisko soudci Pavel Šámal, Kateřina Šimáčková a Vojtěch Šimíček. (Kateřina Šimáčková byla soudkyní zpravodajcem ve výše citovaném nálezu.)¹⁰³ Dle jejich disentančního stanoviska měl ÚS předmětnou část ustanovení § 63 odst. 1 zákona o ZMPS zrušit. Východiskem odlišného stanoviska je základní přístup k lidským právům, která náleží každému. Klíčové jsou čl. 10 odst. 2 LZPS a čl. 8 Úmluvy. Právo na respektování rodinného života se aplikuje na rodinné vztahy. Předpokládá se tedy existence rodiny, což je otázkou faktickou, záležející na reálné existenci blízkých osobních vazeb v praxi. Rodina může obsahovat i jiné vztahy než ty z formálně uzavřeného manželství nebo příbuznosti. Mohou to být tedy i partnerské vztahy mezi osobami stejného pohlaví, dále sourozenecké vztahy i další vztahy mezi blízkými osobami závislými na sobě výživou. Při posuzování, zda takový vztah je základem rodinného života je potřeba zohlednit několik faktorů. U partnerských vztahů je to např. to, zda pár žije společně, délku jejich vztahy, jejich oddanost jeden druhému tím, že mají společné děti nebo i jiným způsobem. Proto také u stabilních stejnopohlavních párů žijících ve společné domácnosti budou naplněny znaky rodinného života, který spočívá v udržování a následném rozvíjení vzájemných citových, morálních a sociálních pout mezi nejbližšími osobami. Tento rodinný život je chráněn čl. 10 odst. 2 LZPS před zásahy státu.¹⁰⁴ Dále dle disentuujících soudců nemůže být naplněna ochrana soukromí, pokud bude i nadále docházet ke stigmatizaci těchto osob tím, že zákon vylučuje, aby se tyto osoby ucházely o osvojení dítěte. Pod pojem právo na soukromí totiž můžeme podřadit i zajištění

⁹⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 15.12.2020, sp. zn. Pl. ÚS 6/20, bod 26.

¹⁰⁰ Tamtéž bod 28.

¹⁰¹ Tamtéž bod 31.

¹⁰² Nález Ústavního soudu ze dne 31.12.2018, sp. zn. II. ÚS 2344/18.

¹⁰³ Nález Ústavního soudu ze dne 29.6.2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16-2.

¹⁰⁴ Odlišné stanovisko Pavla Šámala, Kateřiny Šimáčkové a Vojtěcha Šimíčka k výroku a odůvodnění nálezu Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 6/20, bod 3.

prostoru pro rozvoj a realizaci osobnosti a zahrnuje proto i „garanci sebeurčení ve smyslu zásadního rozhodování o sobě samém, včetně rozhodování o uspořádání i vlastního života.“¹⁰⁵ Dochází tak tedy k porušení jejich práva na ochranu soukromého života. Disentní stanovisko přitom používá stejných argumentů jako sám ÚS, který takto argumentoval v případě zrušení § 13 odst. 2 zákona o RP (viz výše). Soudci jsou toho názoru, že v tomto případě jde „pouze“ o to, že se akceptuje již existující právní (i faktický) stav s právním řádem ČR. Neuznání tohoto stavu je v rozporu s nejlepším zájmem dítěte. Soudci v podstatě používají stejných argumentů jako v předešlém nálezu.

3.4. Dílčí závěr č. 1

I když se ÚS přímo ve výše zmíněných judikátech nevěnuje manželství, řeší otázky, které s manželstvím souvisí. Proto mi přišlo vhodné je rozebrat. V těchto judikátech jsou argumenty jak pro uzákonění manželství stejnopohlavních párů, tak pro zachování dosavadního manželství. ÚS nechává úpravu statusových věcí primárně na zákonodárci, ale dodává, že manželství jakožto nejtěsnější forma soužití, může vzniknout pouze mezi mužem a ženou a že nehodlá přispívat k erozi tohoto institutu. Z toho tedy vyplývá, že je v souladu se stávající úpravou manželství. Napadá mě tedy otázka, kdyby ÚS nebyl v souladu s názorem zákonodárce, zda by se snažil o dovození protiústavnosti. Z mého pohledu se na argumentaci ÚS, konkrétně na obraně manželství jako něčeho nejtěsnějšího, co může vzniknout pouze mezi mužem a ženou ukázala ona naturalizace, kterou CLS kritizuje a která by v právu neměla mít své místo.

Jelikož ÚS dovedl, že nejlepší zájem dítěte je subjektivním právem každého dítěte a je možné se ho dovolat přímo z čl. 3 Úmluvy o právech dítěte a přiznal, že toto hledisko je přední při rozhodování o dětech, ale zároveň konstatoval, že tento princip nemusí vždy převážet ostatní principy, je otázkou, jestli by registrovaný partner mohl osvojit biologické dítě partnera. Tento typ osvojení je dle stávající právní úpravy možný pouze v manželství. Jsem nicméně toho názoru, že možnost přisvojit si biologické dítě partnera pouze v manželství, aniž by to bylo dovoleno registrovaným partnerům, popř. nesezdanému páru, není v nejlepším zájmu dítěte a zákonodárce by to měl reflektovat. ÚS se tímto případem zabýval a došel k odlišnému názoru.¹⁰⁶ Manželství má jedinečný status, ze kterého plynou specifická práva a splňuje požadavek stability partnerského vztahu a díky tomu poskytuje dítěti větší ochranu (jistotu). § 800 OZ je díky tomu v souladu s nejlepším zájmem dítěte. Odlišné stanovisko mj. vyjádřila soudkyně Kateřina Šimáčková, která má za to, že se obětovaly zájmy konkrétních dětí kvůli abstraktní ochraně (třeba i důležitého) právního institutu, kterým je manželství.¹⁰⁷ Jelikož OZ umožňuje adoptovat biologické dítě

¹⁰⁵ Tamtéž bod 5.

¹⁰⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 19.11.2015, sp. zn. Pl. ÚS 10/15.

¹⁰⁷ Disentní stanovisko soudkyně Kateřiny Šimáčkové k nálezu Ústavního soudu ze dne 19.11.2015, sp. zn. Pl. ÚS 10/15, bod 1.

partnera pouze v manželství, neumožňuje tím zohlednit nejlepší zájem dítěte při tomto osvojení v jiném případě. Obecné soudy tedy zcela ignorují tento nejlepší zájem, protože zákon poskytuje ochranu manželství, které by ale nebylo nějak ohroženo. „V nejlepší zájmu dítěte je mít dva funkční rodiče. Pokud sociální rodičovství je již ustanoveno, je v nejlepší zájmu dítěte, aby faktická situace byla uvedena v soulad se situací právní.“¹⁰⁸ Jelikož OZ umožňuje tento typ adopce pouze manželským párům, je v rozporu s čl. 10 odst. 2 LZPS, tedy zasahuje do rodinného života u párů, u nichž byl již rodinný život vytvořen.

Takový zásah je akceptovatelný pouze pokud sleduje legitimní účel a je tomuto účelu přiměřený. Dle disentančního stanoviska již krok vhodnosti v testu proporcionality nebyl splněn, jelikož manželství nemusí být schopno dosáhnout legitimního cíle, kterým je osvojení dítěte stabilním párem. Nezbytnost úpravy není dána již vůbec z toho důvodu, že legitimního cíle lze dosáhnout i lépe, a to tak, že obecné soudy rozhodující o návrhu na osvojení budou zkoumat stabilitu vztahu rodiče a partnera či partnerky.¹⁰⁹ Rozpor s veřejným pořádkem by zde nenastal z toho důvodu, že české právo připouští mít rodiče stejného pohlaví (viz výše).

Právě v tomto případě lze dobře vidět rozpor mezi fakticitou a právním stavem. CLS poukazuje na nedokonalost práva, které neodráží plnohodnotně fakticitu a život jaký je, ale bývá spíše jen logickou redukcí. Proto by bylo vždy žádoucí, nejen z pohledu soudů, ale i legislativně pružně reagovat na rozmanitou faktičnost.

¹⁰⁸ Tamtéž bod 21.

¹⁰⁹ Tamtéž bod 18-19.

4. Odlišná úprava práv = diskriminace?

Co je to rovnost a diskriminace jsem definoval výše. Rovnost není absolutní, nýbrž relativní, tedy požaduje pouze odstranění neodůvodněných rozdílů. Ne každé rozlišování můžeme tedy pokládat za diskriminaci.

4.1. Test přímé diskriminace

Otázkou tedy je, zda rozlišování v případě uzavření manželství je diskriminace a odporuje tedy čl. 3 odst. 1 a čl. 1 LZPS nebo zda se jedná o přípustné nestejně zacházení. Jak jsem výše předesířel, na tuto otázku odpoví test přímé diskriminace.

4.1.1. Srovnatelnost

Prvním krokem testu přímé diskriminace je posouzení srovnatelnosti dvou situací, s nimiž právo zachází odlišně. V našem případě se jedná o stejnopohlavní pár a pár tvořený mužem a ženou. Srovnávání provádím ke vztahu k právnímu institutu manželství. K tomu, co je pro srovnání relevantní, se vyjádřil ÚS, který spatřuje relevantnost v pochopení smyslu a účelu přezkoumávané právní úpravy.¹¹⁰ Smysl a účel manželství je tedy středobodem ve zkoumání srovnatelnosti. Hlavním účelem manželství, je dle § 655 OZ založení rodiny, řádná výchova dětí a vzájemná podpora a pomoc. Účelem manželství může být vytvoření pevného základu pro plození a výchovu dětí, ale může to být i (jen) vzájemná sociální podpora, nebo může být manželství uzavřeno (pouze) z ekonomických důvodů. Důvody, smysl, či účel trvání konkrétního manželství se během času navíc nepochybně proměňuje.¹¹¹

Dle komentářové literatury se nejedná o taxativní výčet, protože nemůže postihnou všechny myslitelné motivace pro vstup do manželství. Třetí jmenovaný účel manželství (vzájemná podpora a pomoc) je vymezen natolik neurčitě, aby mohl být považován za smysl většiny manželství. Předmětný účel je tedy třeba považovat za klíčový. Všichni manželé totiž založení rodiny nebo řádnou výchovu dětí nespátřují jako hlavní účel manželství.¹¹² Tento účel tedy dopadá na manželství např. bezdětná. Tohoto účelu by byly bezpochyby schopni dostát i stejnopohlavní páry. Srovnatelnost subjektů je tedy dána již v tomto bodě. Budu se však zabývat i ostatními účely manželství.

Co se myslí oním založením rodiny? Současná právní úprava rodinu nedefinuje. Z judikatury Ústavního soudu a ESLP se podává, že pro rodinu, resp. rodinný život žádné modely stanoveny nejsou a že právo na respektování soukromí a rodinného život je nutné garantovat

¹¹⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 20.11.2007, sp. zn. Pl. ÚS 50/06, bod 20.

¹¹¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., zvláštní část, str. 158-159.

¹¹² SLOVÁČEK, Martin. In: PETROV, Jan a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. [online databáze]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, 1. aktualizace [cit. 4.11.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz., §655, odst. 4.

i jiným formám soužití.¹¹³ ESLP dovedl, že i mezi stejnopohlavními páry může vzniknout rodina. Pokud pod pojmem rodina musí být zahrnuti i děti (což lze interpretovat tak, že nemusí), tak i v tomto případě mohou stejnopohlavní páry zakládat rodiny. Nynější právní úprava dává možnost založit rodinu i jinak než plozením dětí. V důsledku již několikrát citovaného nálezu sp. zn. Pl. ÚS 7/15 může registrovaný partner osvojit dítě. Dle odhadů žije v domácnostech, které tvoří páry stejného pohlaví, asi 1000 dětí. Nicméně reálný počet dětí párů stejného pohlaví je patrně vyšší z důvodu vysoké míry neviditelnosti – jak pro statistiky, tak i kvůli možnému skrývání se v běžném životě.¹¹⁴ Tato čísla navíc vychází ze sčítání počtu obyvatel v roce 2011 (novější čísla jsem nebyl schopen najít). Lze tedy předpokládat, že po zrušení zákazu adopce a vývoji společnosti jsou tato čísla vyšší. Sociální realita je tedy taková, že fungující homoparentální rodiny¹¹⁵ s dětmi na území České republiky existují.

Plozením dětí se založení rodiny nemyslí. Respektive nemyslí se založení rodiny tímto způsobem výlučně. Jednak z toho důvodu, který jsem popsal výše, ale také pokud budeme vycházet z jazykového a historického výkladu. Obecný zákoník občanský¹¹⁶ plození dětí, jako účel manželství, zmiňoval výslovně. Nahrazující právní úprava, zákon č. 265/1949 Sb., o právu rodinném, se o účelech manželství nezmiňovala. Pozdější zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, definoval účely manželství jako „založení rodiny a řádná výchova dětí.“ Posléze tento účel převzal i občanský zákoník.¹¹⁷ Vypuštěním slovního spojení „plození dětí“ z právní úpravy účelu manželství tedy reaguje i na jiné možnosti založení rodiny. Plození dětí tedy je jeden ze způsobů, nikoliv výlučný, jak založit rodinu.

Již z výše citovaného §13 odst. 3 ZRP lze usoudit, že zákonodárce počítá s tím, že registrovaní partneři vychovávají dítě. Proto ukládá druhému partnerovi, který není biologickým rodičem dítěte, povinnost ochrany vývoje a výchovy dítěte. I registrovaní partneři tedy jsou schopni zajistit řádnou výchovu dětí.¹¹⁸ Stejnopohlavní páry tedy mohou splňovat všechna tři explicitně vyjádřené účely manželství. Zopakují ale, že by stačil splnit pouze jeden z účelů, a to vzájemná

¹¹³ HRUŠÁKOVÁ: *Rodinné právo...*, s. 4.

¹¹⁴ VOHLÍDALOVÁ, Marta. *Známé neznámé registrované partnerství: statistiky RP v Česku po 14 letech* [online]. soc.cas.cz, 26.6.2020 [cit. 23.2.2023]. Dostupné z: <https://www.soc.cas.cz/aktualita/zname-nezname-registrovane-partnerstvi-statistiky-rp-v-cesku-po-14-letech>.

¹¹⁵ Nebo též „duhová rodina“ je rodina, ve které rodičovské role zastávají dvě ženy nebo dva muži. V rámci homoparentální rodiny se rozlišuje zákonný rodič (zákonem uznaný rodič dítěte, např. biologická matka, biologický otec, nebo ta osoba, která dítě osvojila jako jednatelce) a sociální rodič (ten z páru, který dítě sice také vychovává a dítě ho vnímá jako rodiče, ale zákonem jako rodič uznaný není; občas také označován jako faktický rodič).

¹¹⁶ Zákon č. 946/1811 Sb., obecný zákoník občanský, znění účinné do 31.8.1959.

¹¹⁷ PROCHÁZKA: *Mužské právo...*, s. 950-951.

¹¹⁸ Viz k tomu i odůvodnění nálezu Ústavního soudu České republiky ze dne 14.6.2016, sp. zn. Pl. ÚS 7/15, bod 50, kde ÚS dodal, že toto ustanovení bezdůvodně evokuje představu, že registrovaní partneři nejsou schopni se oproti jiným osobám náležitě postarat o děti

podpora a pomoc. Stejnopohlavní pár je tedy s párem tvořený mužem a ženou z hlediska uzavření manželství ve srovnatelné situaci.

4.1.2. Odlišné zacházení ze zakázaného důvodu

Jelikož manželství dle §655 OZ může vzniknout pouze mezi mužem a ženou, vyvstává otázka, proč nemůže vzniknout pouze mezi ženou a ženou nebo mužem a mužem, resp. proč nemůže vzniknout mezi dvěma fyzickými osobami. V situacích, kdy jsem přemýšlel o tom, proč manželství nemohou uzavřít osoby stejného pohlaví, jako jediné kritérium mě napadala sexuální orientace. Důvodem tohoto závěru bylo to, že jsem spojoval institut manželství s láskou. Vycházel jsem tedy z teze, že osoby chtějí uzavírat manželství, protože se navzájem milují. Jenomže manželství jako právní institut není založen na lásce, láska není právní podmínkou manželství. To je nicméně izolovaný právní pohled, který ignoruje fakticitu a společenské vnímání, tedy že láska a manželství spolu souvisí. Proto heterosexuálně orientované osoby uzavírají manželství s osobou opačného pohlaví a homosexuálně orientované osoby s osobou stejného pohlaví. Pokud bychom ale zůstali v izolovaném právním pohledu, kritérium rozlišení by bylo pohlaví.

V případě, že nebudeme izolováni od reality, důvodem bude sexuální orientace, i když se na sexuální orientaci snoubenců nikdo neptá a ani není podmínkou manželství. Bude to však i pohlaví, protože právě rozdílné pohlaví vnímá zákonodárce jako podmínku pro uzavření manželství. I když současná právní úprava dopadá stejně na muže a ženy, tedy ani jedno pohlaví z tohoto pohledu nemůže být diskriminováno, o diskriminaci se jednat může. Ke stejnému závěru bychom totiž došli i v tom případě, kdyby manželství bylo možno uzavřít jen mezi mužem a mužem nebo ženou a ženou. V tomto případě by ani jedno pohlaví nemohlo být diskriminováno, protože dopad by to mělo stejný.¹¹⁹ Faktem tedy zůstává, že současná právní úprava vychází z podezřelého kritéria pohlaví a může vést k diskriminaci z důvodu pohlaví. Shodně i předkladatelé novely OZ, dle kterých jediným kritériem pro to, zda člověk může uzavřít manželství či RP je to, zda si přeje vstoupit do svazku s osobou stejného nebo opačného pohlaví.¹²⁰

Jak jsem zmínil výše, sexuální orientace není podmínkou manželství. §655 toto rozlišení výslovně neuvádí, jedná se tedy o neutrální ustanovení, které ale může mít diskriminující účinky v jeho výsledku. Heterosexuální osoba může do manželství vstoupit s osobou, kterou miluje. Homosexuální osobě to není umožněno. V úvahu tedy připadá test nepřímé diskriminace na základě sexuální orientace. Tento test provádím níže, teď se zaměřím na to, zda se může jednat i o diskriminaci přímou.

¹¹⁹ PROCHÁZKA: *Mužské právo...*, s.938-939.

¹²⁰ Důvodová zpráva návrhu novely zákona č. 89/2012 sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 241/0. Dostupné na: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=241&CT1=0>, obecná část, s. 6.

Předpokladem pro vznik manželství, je vznik partnerského vztahu. Osoba heterosexuálně orientovaná navazuje tento vztah s odlišným pohlavím, homosexuálně orientovaná potom s osobou stejného pohlaví. Obě tyto osoby tedy jednají v souladu se svou sexuální orientací. Pokud osoba heterosexuálně orientovaná bude chtít tento vztah právně uznat, uzavře manželství. Pokud naopak bude chtít uznat tento vztah osoba homosexuálně orientovaná, musí uzavřít registrované partnerství. I když tedy explicitně není sexuální orientace vyjádřena v §655 OZ, lze dovodit rozdílné zacházení.

Soudní dvůr Evropské unie dovedl ve věci *Frédéric Hay*, že „rozdílné zacházení na základě manželského stavu zaměstnanců, a nikoli výslovně na základě jejich sexuální orientace totiž zůstává přímou diskriminací, neboť homosexuální zaměstnanci nemohou z důvodu, že manželství mohou uzavřít pouze osoby různého pohlaví, splňovat podmínku pro získání nároku na požadovanou výhodu.“¹²¹ Z tohoto pohledu se i sexuální orientace dá, dle mého názoru, považovat za podezřelé kritérium. I kdyby se však nedala považovat, stačilo by, že tu je podezřelé kritérium pohlaví. V některých právních rádech, např. USA, je důvod rozlišení podstatný i v tom, jak přísný přezkum se použije. V případě pohlaví se jedná o přísnější přezkum než v případě sexuální orientace.¹²² Existují tedy názorové proudy, že kritérium sexuální orientace je pouze podtypem kritéria pohlaví, aby mohl být použit tento přísnější přezkum. V českém prostředí na tom nicméně nezáleží, protože sexuální orientace, stejně tak jako pohlaví, jsou považována za podezřelé důvody rozlišování a obě kritéria jsou stejně relevantní v testu přímé diskriminace.

4.1.3. Rozdíly mezi registrovaným partnerstvím a manželstvím

Česká právní úprava přiznává manželům specifický balíček práv. Registrovaným partnerům nikoliv, resp. právní úprava jim přiznává pouze omezený počet práv. Zákonodárce částečně narovnal právní úpravu v §3020 OZ, dle kterého se „ustanovení části první, třetí a čtvrté o manželství a o právech a povinnostech manželů platí obdobně pro registrované partnerství a práva a povinnosti partnerů“. Jak vidno, chybí část druhá, která upravuje rodinné právo. Níže uvedu výčet práv, kde jsi manželé a registrovaní partneři nejsou rovni.

Z hlediska majetku, je nejvýznamnější rozdíl v existenci společného jmění manželů¹²³ (dále jen „SJM“). Účelem SJM je především ochrana rodiny a jmění nabytého za trvání manželství, zejména s ohledem na potřeby nezletilých dětí.¹²⁴ SJM vzniká pouze při uzavření manželství, nikoliv vznikem registrovaného partnerství. Manželům tedy vzniká specifické spoluvlastnictví, které může

¹²¹ PROCHÁZKA: *Mužské právo...*, s. 941-942; Rozsudek ze dne 12.12.2013, *Frédéric Hay v. Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, C-267/12, bod 44 (v el. sb. rozh.).

¹²² PROCHÁZKA: *Mužské právo...*, s. 943.

¹²³ §708 a násl. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

¹²⁴ Důvodová zpráva návrhu novely zákona č. 89/2012 sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 241/0. Dostupné na: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=241&CT1=0>, obecná část, s. 10.

být v zákonném režimu, smluveném nebo v režimu založeném rozhodnutím soudu. Registrovaným partnerům SJM nevzniká, mezi nimi je klasické podílové spoluvlastnictví. Neexistence SJM však může být i výhodná v těch případech, kdy je jeden z registrovaných partnerů zadlužen. Při výkonu rozhodnutí se totiž může věřitel uspokojit i z toho, co je v SJM. Další rozdíl z hlediska majetku přichází v případě, kdy by jeden z registrovaných manželů zemřel, jeho partner nemá nárok na vdovský/vdovecký důchod,¹²⁵ na rozdíl od manželů.

Asi největší rozdíly najdeme u registrovaných partnerů ve vztahu k dětem. Registrovaní partneri nemohou být oproti manželům společnými pěstouny.¹²⁶ Dále OZ připouští tři typy osvojení – individuální, společné a osvojení biologického dítěte manžela.¹²⁷ Registrovaní partneri nemohou společně osvojit dítě a nemohou osvojit ani biologické dítě druhého partnera. Z této nemožnosti přisvojit biologické dítě druhého partnera dochází k dalším problematickým situacím. Dítě v duhové rodině je vychováváno často biologickým rodičem (který je zpravidla i zákonným rodičem) a sociálním rodičem. Tento sociální rodič je z hlediska práva téměř cizím člověkem. Pokud tedy dojde ke zrušení registrovaného partnerství soudem, podmínkou tohoto zrušení není úprava poměrů dítěte v době po zrušení RP, na rozdíl od manželství.¹²⁸ Sociální rodič potom v podstatě nemá šanci dostat dítě do své péče, nemá nárok ani střídavou péči. Svěření dítěte do péče sociálního (tedy nikoliv právního) rodiče přichází v úvahu jen za předpokladu § 953 OZ a násl., popř. §958 OZ a násl. (pěstounství).

V obou případech by nicméně muselo platit, že rodič (právní) nemůže o dítě osobně pečovat. Sociální rodič má tedy pouze právo stýkat se s dítětem dle § 927 OZ. Sociální rodič potom nemá povinnost poskytovat dítěti výživné. Dítě tak může být odkázáno na výživu pouze od jednoho rodiče a může se ocitnout v ohrožení chudoby. Pokud by sociální rodič zemřel, dítě nemá nárok na sirotčí důchod po zesnulém sociálním rodiči.¹²⁹ Zároveň dítě v případě úmrtí sociálního rodiče není v první třídě dědiců dle §1635 odst. 1 OZ a není ani nepominutelným dědicem dle § 1643 odst. 1 OZ. Dítě může dědit v druhé třídě dědiců, ale pouze za předpokladu, že sociální rodič neměl biologické dítě dle § 1636 odst. 1 OZ. V tomto případě by toto dítě nedědilo.¹³⁰ Dítě vyrůstající v rodině registrovaných partnerů je kvůli výše zmíněnému neodůvodněně zvýhodněno oproti dítěti vyrůstajícímu v rodině manželů a ocitá se v právním

¹²⁵ §49 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů.

¹²⁶ §964 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

¹²⁷ Tamtéž §800.

¹²⁸ Tamtéž §755 odst. 3.

¹²⁹ §52 odst. 1 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů.

¹³⁰ *Rozdíly mezi manželstvím a registrací* [online]. jsmefer.cz, [cit. 11.1.2023]. Dostupné z: <https://www.jsmefer.cz/rozdilky>.

vakuu a nejistotě.¹³¹ Garantovaná rovnost v právech dětí narozených v manželství a mimo ně je obsažena v LZPS.¹³² Je ale otázkou, zda tato garance není pouhou prázdňou deklarácí.

Dále jsou rozdíly symbolické a praktické. Sňatečný obřad se uzavírá veřejně a slavnostně za přítomnosti dvou svědků (§656 odst. 2 OZ) Prohlášení se činí před starostou, místostarostou či pověřeným členem zastupitelstva.¹³³ U RP jde spíše o administrativní úkon, který může být učiněn jen před 14 vybranými matričními úřady,¹³⁴ nikoliv před starostou, nýbrž před matrikářkou.¹³⁵ V praxi se tak RP uzavírá v kanceláři matričního úřadu, kde registrovaní partneri čekají s lístečkem a číslem s ostatními lidmi, kteří přišli na úřad vyřizovat jiné záležitosti.¹³⁶ Dále uzavřením manželství dochází ke vzniku švagrovství mezi jedním manželem a příbuznými druhého manžela dle § 774 OZ. Vstupem do manželství tak manžel vstupuje i do rodiny svého manžela nejen fakticky, ale i právně. U RP toto neplatí. Registrovaní partneri se také nemohou rozhodnout, zda budou používat společné příjmení. Pokud chtějí společné příjmení užívat, musí podat žádost k matričnímu úřadu o změnu jména z vážných důvodů, za kterou je vybírán poplatek.¹³⁷ Ex lege registrovaným partnerům nevzniká ani společný nájem bytu ani odvozený právní důvod bydlení. Je tedy věcí smlouvy, jak si partneri své poměry v této oblasti upraví.¹³⁸ Výše zmíněný přehled rozdílů však není úplný. Existují desítky rozdílů ve více jak sto právních předpisech.¹³⁹

Z výše uvedeného tedy plyne, že odlišná úprava práv RP a manželů jde k tíži RP a dětem žijících v duhových rodinách. Zbývá tedy vyřešit otázku, zda je tato rozdílná úprava ospravedlnitelná.

4.1.4. Ospravedlnitelnost odlišného zacházení

Posledním krokem diskriminace je odůvodnění rozdílné právní úpravy mezi RP a manželstvím. Tedy zda právní úprava sleduje legitimní cíl a je přiměřená.

¹³¹ Důvodová zpráva návrhu novely zákona č. 89/2012 sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 241/0. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=241&CT1=0>, obecná část, s. 10.

¹³² Čl. 32 odst. 3 LZSP.

¹³³ §11a zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

¹³⁴ Příloha č. 4 vyhlášky Ministerstva vnitra č. 207/2001 Sb., kterou se provádí zákon č. 301/2000 Sb., ve znění pozdějších předpisů

¹³⁵ §13a zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

¹³⁶ NOHEJLOVÁ, Kristýna. *Pořadník na obřad a půjčená židle. I tak se uzavírá registrované partnerství* [online]. jsmefer.cz, 13.5.2019 [cit. 26.10.2022]. Dostupné z: https://www.jsmefer.cz/registrace_na_urade.

¹³⁷ §72 odst. 2 zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

¹³⁸ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 134.

¹³⁹ Tamtéž s. 7.

4.1.5. Legitimní cíl

I když ústavní pořádek České republiky nikde nezmiňuje tradiční rodinu, ÚS její ochranu označil za legitimní cíl.¹⁴⁰ Tradiční rodina, čímž je v tomto případě myšlena nukleární rodina tvořená ženou, mužem a jejich dětmi, má legitimizovat institut manželství pouze jako svazek muže a ženy. Tradiční rodina, která není na rozdíl od rovnosti v ústavním pořádku deklarována. Obecnou podmínkou u legitimního cíle je to, aby se jednalo o cíl ústavně akceptovatelný a aby napadené opatření mělo skutečně s namítaným cílem nějakou reálnou souvislost.¹⁴¹ Otázkou je, zda tato obecná podmínka je splněna. Zda vůbec může rovnost zasáhnout do tradiční rodiny a jestli musí být tento legitimní zájem omezován.

Než se začnu zabývat ochranou tradiční rodiny jako legitimním cílem, chci podotknout různost forem rodiny. Rodina není v právním řádu ČR nikde definována, není to opomenutí zákonodárce, je to účel.¹⁴² Rodina je přirozený jev. Jelikož definice rodiny chybí, lze zohlednit všechny její podoby. Rodina může být nukleární, neúplná,¹⁴³ vícegenerační, široká,¹⁴⁴ homoparentální atd. Rodina se v průběhu dějin mění, nicméně stále zůstává stabilizujícím prvkem společnosti. Mezi charakteristické znaky patří sociální spřízněnost, důvěra, intimita, vzájemnost a více straně chápaná odpovědnost. Proto se rodina označuje za skořápkovou instituci, neboť „*obal je stále stejný, ale obsah se proměnil.*“¹⁴⁵ Rodina plní ve společnosti nezastupitelné funkce. Jedná se o funkci reprodukční, ekonomickou, socializační a funkci emocionální. Za základní rys je považováno především soužití a osobní i majetkové společenství, solidaritu, vzájemnou podporu a pomoc.¹⁴⁶

Definice rodiny není jednoduchá, nicméně ji lze vymezit jako životní společenství založené na manželství nebo obdobném lidském svazku, jako je nesezdané soužití druha a družky apod. a zejména jako pouto dané biologickým či právním, ale i sociálním příbuzenstvím. Rodina tvoří ti, kteří žijí společným způsobem života, jsou si vzájemně blízcí, často spolu bydlí, vzájemně si pomáhají, mají mezi sebou nejen citové a intimní vazby, ale i další osobní či majetkové vztahy, vyplývající z osobního stavu anebo z faktického svazku.¹⁴⁷ Vedle biologického základu do popředí mnohdy vstupuje fakticita. Pro rodinný život nejsou žádné modely. Rodina může tedy vzniknout

¹⁴⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 29.6.2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16-2, bod. 42.

¹⁴¹ BOBEK: *Lištna základních práv ...*, s. 107.

¹⁴² V minulosti byla rodina definována např. v §40 zákona č. 946/1811 Sb., obecný zákoník občanský, znění účinné do 31.8.1959. Podle tohoto ustanovení se rodinou myslí rodičové se všemi svými potomky.

¹⁴³ Tzv. minimalistická podoba rodiny, představující jeden z rodičů a jeho dítě.

¹⁴⁴ Široká rodina je tvořena dalšími příbuznými zejména z řad příbuzných v linii pobočné.

¹⁴⁵ KRÁLÍČKOVÁ: *Rodinné právo...*, s. 3-4.

¹⁴⁶ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In: KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. BECK, 2020, s. 4.

¹⁴⁷ KRÁLÍČKOVÁ: *Rodinné právo...*, s. 5.

jak mezi manžely, tak registrovanými partnery,¹⁴⁸ s dětmi i bez dětí, na základě biologického hlediska, ale i fakticky. Někdy bývá manželství chápáno jako základ rodiny. Nicméně jak z výše uvedeného vyplývá, není možné říct, že není rodiny bez manželství.¹⁴⁹

Proč tedy chránit jen nukleární (tradiční) rodinu? Resp. proč se nezaměřit k ochraně rodiny, kde je to opravdu potřebné? Pokud se mluví o krizi rodiny, dle mého názoru se myslí ohrožení rodiny domácím násilím, týráním, zneužíváním či zanedbáváním dětí, alkoholismus, gamblerství apod. To jsou důvody, které ohrožují rodinu, a to nejen tu nukleární.

ÚS deklaroval, že nehodlá přispívat k erozi tradiční rodiny. Jenomže zrovnoprávnění práv RP erozi tradiční rodiny nějak nepřispívá. Tradiční rodina nebude omezena tím, že se jeden právní institut otevře dvěma lidem bez ohledu na pohlaví či sexuální orientaci. Nikdo nebude bránit uzavírání manželství mezi ženou a mužem. V čem konkrétně je tedy spatřován legitimní cíl odlišné úpravy RP a manželství? Odpověď je jednoduchá, legitimní cíl chybí.

Za legitimní cíl nepovažuji ani ochranu manželství jako pouze svazku muže a ženy z důvodu vnímání tohoto svazku jako něco tradičního, přirozeného. Je namístě připomenout čl. 2 odst. 1 LZPS, podle kterého se stát nesmí vázat na výlučnou ideologii, ani náboženství. Jde tedy o normativní vyjádření nábožensko-světónázorové neutrality státu, je to vyjádření liberálního základu státu.¹⁵⁰ Jako svátost vnímá manželství římskokatolická církev.¹⁵¹ Tento pohled vnímání manželství je vnucován veřejnosti jako jediný správný, jako dogma. Zde se můžeme tedy zamyslet, zda je Česká republika opravdu neutrální stát ve vztahu k manželství. Nechrání stát manželství v nepoměrně větší míře z katolického pohledu, když se na tento institut dívá právě jen jako svazek muže a ženy, a přitom ho ospravedlňuje tradiční rodinou? Pokud má být ČR neutrálním, tedy i sekulárním státem, měla by se odpoutat od původního, tj. křesťanského náboženství (stejně tak i od jiných náboženství) v tom smyslu, že je přestane považovat za svůj zdroj a základ.¹⁵² Přejde mi tedy v tomto směru nesmyslné argumentovat manželstvím jako posvátným svazkem, který může vzniknout jen mezi mužem a ženou. Zastánci tohoto pojetí manželství argumentují právě jen tím, že takto manželství bylo chápáno vždy. Patrné je to např. i z návrhu novely LZPS, kde se odkazuje na dlouholetou tradici manželství, které má kořeny ve starověkém Izraeli a v křesťanství na základě Nového zákona.¹⁵³

¹⁴⁸ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 24.6.2010, *Schalk a Kopf proti Rakousku*, č. 30141/04.

¹⁴⁹ HRUŠÁKOVÁ: *Rodinné právo...*, s. 47.

¹⁵⁰ WÁGNEROVÁ: *Listina základních práv...*, s. 85.

¹⁵¹ Kánon 1055 odst. 1 kodexu kanonického práva z roku 1983, český úřední překlad.

¹⁵² WÁGNEROVÁ: *Listina základních práv...*, s. 86.

¹⁵³ Důvodová zpráva k návrhu novely zákona č. 2/1993 sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 276/0. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=276&CT1=0>, obecná část, s. 2-3.

Mimochodem dle předkladatelů novely lze na institut manželství nahlížet jako na součást přirozeného práva. V LZPS mají být vyjmenována pouze základní práva člověka, který tyto práva má z toho důvodu, že je člověk, stát je pouze deklaruje a uznává jejich existenci. Povaha základních práv je taková, že jsou nezadatelná, nezcizitelná, nezrušitelná a nepromlčitelná. Chápu argumenty části právnické obce, jestli do tohoto katalogu práv mají patřit tzv. sociální práva, které dle těchto právníků nesplňují onu nezadatelnost nebo nezcizitelnost. Vepsat do LZPS ale definici manželství jako výlučně svazku muže a ženy? Proč by měla být poskytnuta stejná ochrana takto definovaného manželství jako např. s právem na zákaz mučení? Dle mého názoru nejde v tomto případě o nic jiného než o porušení čl. 2 odst. 1 LZPS. Pokud určitá skupina poslanců chce prosadit takto definované manželství do LZPS jedná se dle mého názoru o sociální konstruktivismus, vzhledem k tomu, že ČR je převážně ateistický stát, resp. stát, kde většina obyvatel neuvádí víru a kde dle průzkumů je redefinice manželství podporovaná.

K sekularizaci státu a k vlivu křesťanství na stát se vyjádřil ve svém nálezu i ÚS: „*Kulturní vývoj Evropy a jemu odpovídající vývoj demokratického ústavněprávního myšlení v důsledku laicizace státu neznamená opuštění historické hodnotové tradice, v tom rámci i tradic náboženských. Znamená ale, že ty institucionálně již neexistují paralelně vedle, resp. vně demokraticky legitimované veřejné moci, nýbrž uvnitř celého ústavně vymezeného a garantovaného systému hodnot. Toliko z tohoto pohledu by tudíž bylo lze posuzovat ústavní akceptovatelnost vymezení právní subjektivity církví a náboženských společností.*“¹⁵⁴ Jsem si vědom toho, že Česká republika, jakožto stát ležící uprostřed Evropy, je po více než tisíc let součástí křesťanského světa a díky tomu ČR jako sekularizovaný stát neopustí historické hodnotové tradice z křesťanství vyvěrající, jak se v podstatě vyjádřil ÚS. V zásadě s tímto názorem souhlasím. Stejnopohlavní manželství nicméně tuto tezi splňuje, jelikož se stále jedná o manželství, které je uzavíráno mezi dvěma osobami. Manželství více osob je z tohoto důvodu vyloučeno. Pokud ale půjdeme dál a řekneme, že manželství může být jedině mezi mužem a ženou, vnímám tento způsob právní úpravy jako diskriminující. Legitimní cíl na základě křesťanský vnímaného manželství se mi zdá, v moderním sekulárním státě, zkrátka jako slabý, rozhodně by neměl převážet nad rovností.

Eliška Wagnerová k tomuto vyjadřuje názor, že je zřejmé, že judaisticko-křesťanský základ naší civilizace stále ještě působí jako mravní či etický korelát, nikoliv ale normativně ve smyslu právním.¹⁵⁵ S tímto dovětkem si tedy dovolím nesouhlasit. Právě nynější úpravu manželství vnímám jako normativně vyjádřený institut, který je silně ovlivňován křesťanskými „přežitky“. I předkladatelé zmíněné novely LZPS vnímají takto upravené manželství jako normu chování,

¹⁵⁴ Disentní stanovisko soudce Pavla Holländera a Jiřího Malenovského k nálezu Ústavního soudu ze dne 27.11.2002, sp. zn. Pl. ÚS 6/02.

¹⁵⁵ WAGNEROVÁ, Eliška. In: WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv ...*, s. 86.

u které by zákonodárce neměl přestat rezignovat jejímu prosazování, a to právě na ústavní úrovni, čímž zákonodárce zabrání „*neuváženým legislativním experimentům*“;¹⁵⁶ pod kterým lze chápat právě otevření manželství bez ohledu na pohlaví. Proto nemůžu vnímat ČR jako neutrální stát, pokud má ve své legislativě takovýto institut, které bezpochyby vnímám jako základ naší společnosti, který je ale zároveň prosazován jediným správným způsobem. Z normativního příkazu neutrality státu vyplývá, že stát se vzdá vyhodnocení toho, co je dobré a omezí se na zabezpečování řádu, v němž lze realizovat pokojný a spravedlivý společný život osob s různým přesvědčením a žijících různými formami života.¹⁵⁷ To ČR dle nynější právní úpravy nesplňuje.

Pokud se navíc podíváme na stávající úpravu sňatku, zjistíme, že je manželství možno uzavřít před orgánem veřejné moci (tzv. občanský sňatek) dle § 657 odst. 1 OZ, nebo před orgánem církve (církevní sňatek) dle § 657 odst. 2. Povolením manželství pro osoby stejného pohlaví by církvím nikdo nenařizoval, že musí tyto osoby oddat. Pokud by se tedy např. římskokatolická církev rozhodla, že tyto osoby před jejími orgány nebudou moct uzavřít manželství, bylo by to naprosto v souladu se zákonem. Ve stejném duchu je to upraveno např. ve Velké Británii. Je na rozhodnutí církve, zda páry stejného pohlaví mohou uzavírat sňatek v souladu s jejich obřady před jejich orgány či nikoliv. Stát tyto obřady a tradice respektuje.¹⁵⁸

Stejnopohlavní páry by mohli uzavřít manželství před orgánem veřejné moci, popř. před orgánem církve, která by s tím neměla problém. Plně respektuji to, že římskokatolická církev vnímá manželství jako svátost, ale nevidím důvod, proč by stát měl tuto definici automatiky přejímat. Jelikož je ČR sekulárním státem dle čl. 2 odst. 1 LZPS, stát by manželství měl přestat vnímat dogmaticky jako svazek muže a ženy a jako takový ho bezdůvodně chránit. Spíše by dle mého názoru bylo vhodné připustit, že se jedná o právní konstrukt a nevykloučovat z něj osoby z podezřelých důvodů. Země silně katolické jako je např. Španělsko, Irsko nebo Francie již touto cestou šly. Česká republika, kde se ke katolické církvi hlásí asi 7,5% obyvatelstva¹⁵⁹ to zatím odmítá. Zároveň dle průzkumů manželství pro osoby stejného pohlaví podporuje více jak 2/3 populace.¹⁶⁰

¹⁵⁶ Důvodová zpráva k návrhu novely zákona č. 2/1993 sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 276/0. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=276&CT1=0>., obecná část, s. 3.

¹⁵⁷ WAGNEROVÁ, Eliška. In: WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv ...*, s. 85.

¹⁵⁸ Government Equalities Office. *Marriage (Same Sex Couples) Act: A factsheet* [online]. duben 2014. Dostupné z: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/306000/140423_M_SSC_Act_factsheet_web_version.pdf.

¹⁵⁹ *Náboženská víra* [online]. czco.cz, [cit. 2.3.2023]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/csu/scitani2021/nabozenska-vira>.

¹⁶⁰ ČTK. *Češi přejí sňatkům homosexuálů. V průzkumu se pro ně vyslovily dvě třetiny oslovených, častěji ženy* [online]. irozhlas.cz, 23.1.2020 [cit. 6.3.2023]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/homosexualove-manzelstvi-adopce-lgbt-median-pruzku-snatky-gayove-lesby_2001231504_elev.

Právo v tomto případě nedostatečně reflektuje společenskou náladu. Nicméně ještě více mimo faktickou realitu jsou předkladatelé zmíněné novely LZPS, která se snaží definovat manželství jako svazku muže a ženy na ústavní úrovni. Tuto snahu zákonodárců, vzhledem k výše zmíněné preferenci populace, dle mého názoru nelze vnímat jinak než jako sociální inženýrství.

Další úvaha může směřovat k tomu, zda se nemáme dívat na neschopnost přijetí manželství i pro stejnopohlavní páry z širšího pohledu. Nemusí to tedy být onen křesťanský pohled na věc, ale mužský pohled. Patriarchát, tedy nadvláda mužů nad ženami (a společnostmi jako celkem), a z něho vycházející stereotyp. Bojem proti patriarchátu se zabývá feminismus, přičemž „obětí“ patriarchátu nevnímá pouze ženy, ale i muže, kteří nespádají do škatulku „správného“ muže tedy bílého, křesťanského, heterosexuálního, zdravého, ale i racionálního, výkonného nebo nezávislého. Muži – jejich prožívání a vnímání či chápání světa jsou považováni za normu, pravidlo a ženy (ale i homosexuální muži) za odchylku, odlišné.

Současná situace je vnímána tak, že nynější stav je přirozený a daný, a tím pádem i správný a nelze jej měnit či zpochybňovat. Pravidla, která jsou vytvořena společností jsou vnímána jako objektivní a neutrální. Je to schéma, které nepřihlíží k individuálním okolnostem a potřebám a které je svobodou jen pro někoho. „Nadvláda“ mužů funguje tak, že systém dominance mužů je chápán a reprodukován jako neutrální neměnný a přirozený, a tedy nezbyvá všem členům společnosti nic jiného, než jej akceptovat a přizpůsobit se mu. Z toho plyne omezení, které zabraňují ve svobodném prožívání životů. Ženské osudy a zkušenosti (jakož i osudy a zkušenosti menšin) nejsou mužům dostatečně srozumitelné a zároveň jsou vzdálené natolik, že se v legislativě nebo rozhodování výrazně neodrážejí. Dnes toto právo může spoluvytvářet nepříjemný krunýř pro svobodný život mnoha žen i mužů.¹⁶¹ Slovy Pierra Bourdieua je to historická transcendentna, jež se jako taková – právě proto, že jsou všeobecně sdílena – vnucují každému aktérovi.¹⁶² Touto historickou transcendentnou může být i manželství. Jsem toho názoru, že buď můžeme příčinu manželství definovaného jako svazek muže a ženy hledat v křesťanském světě, resp. vnímat jako přežitek z křesťanské doby nebo jako přežitek patriarchátu. Popřípadě kombinace obojího.

4.1.6. Přiměřenost

Jelikož jsem neshledal ochranu tradiční rodiny jako legitimního cíle pro omezení práv stejnopohlavních párů, nemusel bych se ani zabývat otázkou přiměřenosti. Chtěl bych se však touto otázkou zabývat alespoň u institutu osvojení dětí stejnopohlavními páry, jelikož mi přijde právě tato otázka jako nejkontroverznější. Nejprve bych chtěl zdůraznit, že dle psychologů není pochyb o tom, že stejnopohlavní páry jsou stejně vhodnými rodiči jako páry různopohlavní a otevření

¹⁶¹ ŠPONDROVÁ: *Mužské právo...*, s. 26.

¹⁶² BOURDIEU, Pierre. *Nadvláda mužů*. Přeložila Věra DVORÁKOVÁ. Praha: Karolinum, 2000, s. 35.

institutu manželství i pro stejnopohlavní páry může mít pozitivní dopad na celkové duševní zdraví LGBTQ+ lidí¹⁶³. O osvojení rozhodují soudy dle §796 OZ. Na tomto procesu vedený soudem by se zrovnoprávněním stejnopohlavních párů nic neměnilo. Již výše jsem zmínil vhodnější řešení osvojení. Tedy nevykloučovat stejnopohlavní páry z procesu osvojení, aniž by byl zkoumán nejlepší zájem dítěte. Zákaz adoptovat dítě společně registrovaným partnerům je tedy nepřiměřené. Lze zvolit i méně invazivní cestu, která bude navíc v souladu s nejlepším zájmem dítěte.

4.1.7. Dílčí závěr č. 2

Z výše uvedeného jsem tedy došel k závěru, že rozdílná úprava práv mezi RP a manželi je diskriminační z důvodu pohlaví a sexuální orientace. Úprava registrovaného partnerství je v mnoha ohledech odlišná od úpravy manželů, přičemž manželé a RP jsou srovnatelné skupiny ve vztahu k manželství, protože oba typy párů jsou schopni dosáhnout účelů manželství. Odlišné zacházení jde k tíži registrovaným partnerům v několika situacích, až už v rovině symbolické, či praktické, jak ve vztahu k majetku, tak i ve vztahu k dětem.

Toto odlišné zacházení není ospravedlnitelné legitimním zájmem ochrany tradiční rodiny z toho důvodu, že tradiční rodina nebude zrovnoprávněním nějak zasažena a bude nadále existovat v koexistenci stejné úpravy práv stejnopohlavních párů. Za ochranou tradiční rodiny se skrývá snaha udržet status quo, který vyhovuje současné konzervativní společnosti, která je ovlivněna křesťanským, popř. mužským vnímáním světa, který je spatřován jako přirozený a správný. Právo v tomto případě slouží jako nástroj k udržení tohoto stavu, je to nástroj skupiny lidí u moci, jak tvrdí CLS.

Jsem toho názoru, že manželství má větší potenciál, pokud by bylo právo inkluzivnější a zohlednilo potřeby jiných skupin, tak jak to prosazuje CLS, neutralita státu by byla naplněna ve větší míře. Předmětná úprava není ani přiměřená, jelikož účelu lze dosáhnout jiným, méně invazivním způsobem. Odlišná úprava práv RP je tedy přímo diskriminační na základě pohlaví a sexuální orientace.

4.2. Test nepřímé diskriminace

Pokud bychom neshledali úpravu registrovaných partnerů diskriminační přímo, o nepřímé diskriminaci by z mého pohledu nebyl pochyb. Cílem nepřímé diskriminace je zabránit tomu, aby se zákaz diskriminace neobcházel formulováním neutrálních kritérií, která ale budou skrytě určitou skupinu osob znevýhodňovat.¹⁶⁴ Tento koncept má svůj původ v rozhodnutí Nejvyššího soudu

¹⁶³ MERTIN, Václav, KOZUBÍK. *Dvě matky nebo dva otcové? Obavy o dobro dětí v těchto rodinách jsou neopodstatněné, ukazují výzkumy* [online]. jsmefer.cz, [cit. 26.2.2023]. Dostupné z: https://www.jsmefer.cz/nazory_odborniku#nazory-odborniku.

¹⁶⁴ BARTOŇ: Základní práva..., s. 198.

USA.¹⁶⁵ V právu evropském byl tento přístup využit v rozsudku Evropského soudního dvora o 15 let později. V rámci judikatury ESLP je významným rozhodnutím *D. H. proti České republice*, kdy ESLP shledal, že ČR nepřímo diskriminuje romské děti v užívání práva na vzdělání z důvodu rasy, barvy pleti, příslušnosti k národnostní menšině a etnického původu.¹⁶⁶ Pokud bychom test nepřímé diskriminace, který je popsán výše, aplikovali na manželství, došli bychom k jednoznačnému diskriminačnímu efektu. Manželství, které je z hlediska sexuální orientace definováno neutrálně, tedy nevylučuje osoby na základě sexuální orientace, nicméně znevýhodňuje osoby homosexuální tím, že nemůže homosexuální osoba vstoupit do tohoto svazku s osobou, kterou miluje, je nepřímo diskriminační. Legitimní cíl, ani přiměřenost v tomto ohledu nebudu dále zkoumat, jelikož jsem se s ní vypořádal u diskriminace přímé.

¹⁶⁵ *Griggs v. Duke Power co.*, 401 US 424, SC, Judgement, 8 March 1971.

¹⁶⁶ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13.11.2007, *D. H. a ostatní proti České republice*, č. 57325/00.

Závěr

V diplomové práci jsem na manželství pohlížel z pohledu CLS. CLS má jako jeden z cílů demystifikovat společenské uspořádání a upozornit na konvencionální charakter práva. Pohledem CLS na institut manželství jsem došel k závěru, že manželství je nutno chápat jako právní pojem, nikoliv jako posvátnou instituci. Díky CLS jsem dostal nový pohled na svět. Nyní chápu realitu nikoliv jako objektivně danou, ale jako výsledek společenského postupu v čase. Lidská společnost je tedy taková, protože se sama v průběhu let taková vytvořila. Společnost není daná někým, např. Bohem nebo přírodou, je to výtvar společnosti samotné. Vnímání sociálně vytvořených struktur jako daných (naturalizace) je zneužívána k politickým, ale i právním argumentům k udržení statu quo. Reálný svět je bez omezení, neexistují žádné hranice, společnost si ale hranice a pravidla vytvořila. Jedním tímto pravidlem je v ČR i to, že manželství je svazek muže a ženy. Právě tento svazek je mnohými chápán jako přirozenost, jako danost od Boha, od přírody. Je to ale omezení dané společností, nikoliv od Boha či přírody. A pokud společnost toto pravidlo stanovila, může ho i změnit. Je proto nutné, dle mého názoru, odmítnout všechny argumenty týkající se posvátnosti institutu manželství. Přesto že je tedy manželství svazek, který je známý více jak tisíc let, je pouze na vůli zákonodárce, jak tento institut upraví. Je rozhodnutím zákonodárce založit institut manželství a poskytnout mu ochranu a výhody, které manželství má.

Zákonodárce se rozhodl chránit pouze heterosexuální páry, nikoliv páry bez ohledu na pohlaví. Takovéto rozlišování zákonodárce jsem shledal diskriminační z důvodu pohlaví a sexuální orientace pomocí testu diskriminace. Účelu manželství dokážou dva lidé dospět bez ohledu na pohlaví. Vzájemná podpora a pomoc, řádná výchova dětí a založení rodiny jakožto účely manželství mohou být naplněny stejně dobře heterosexuálními páry i homosexuálními. Rodina totiž může být chápána jako společenství pouze dvou osob, i bez dětí. Nicméně i v duhových rodinách mohou být děti. Rodičem se člověk stane dle českého práva nejen zplozením, ale i jiným způsobem. Osvojení jakožto proces přijetí cizí osoby za vlastní je jedna z možností, jak se stát rodičem. Možnost společného osvojení mají nyní pouze manželé. I když proces osvojení vyžaduje soudní rozhodnutí, které zvažuje nejlepší zájem dítěte v konkrétním případě, jsou z tohoto procesu automaticky vyřazeni registrovaní partneři, aniž by se zkoumalo nejlepší blaho dítěte v těchto individuálních případech. Český zákonodárce shledává nejlepší blaho dítěte v tom, že bude vyrůstat v rámci ústavní výchovy např. v domově pro děti, než aby vyrůstalo s dvěma právními rodiči, kterou mu poskytnout nejen potřebnou lásku, zázemí a bezpečí, ale i právní jistotu. Nemožnost společného osvojení, nebo přisvojení dítěte partnera či partnerky není ale zdaleka jedinou nerovností v právech manželů a registrovaných partnerů. Rozdíly existují v majetkové sféře, např. neexistence SJM, tak i v osobní sféře.

Legitimitnost tohoto rozlišování dle mého názoru neexistuje. Legitimním cílem není dle mého názoru ochrana tradiční rodiny. Tradiční rodina neutrpí žádnou újmu. Argumenty, které se snaží udržet definované manželství jako svazek muže a ženy vychází buďto z patriarchátu, náboženství, anebo z kombinace obojího, jak jsem vysvětlil v kapitole 4.1.5. Jsem toho názoru, že systém dominance mužů je chápán a reprodukován jako neutrální neměnný a přirozený, a tedy nezbyvá všem členům společnosti nic jiného, než jej akceptovat a přizpůsobit se mu. Systém ale neutrální není, a už vůbec ne přirozený. Přirozenost manželství, která je mnohými vnucována je jen zastření sociálního konstruktivismu, kterého se dopouští konzervativní politická scéna. Tato „přirozenost“ je promítnuta i v právu, aniž by se zákonodárce snažil odůvodnit rozdílné zacházení. Manželství je historické transcendentno, jež je všeobecně sdíleno, a právě proto se vnucuje celé společnosti.

Základem společnosti je totiž rodina, nikoliv samotné manželství. Prostřednictvím (nejen) manželství zákonodárce ochraňuje rodinu a tím motivuje lidi, aby tento svazek uzavírali, právě proto, aby chránil rodiny. Pro rodinu ale žádný model neexistuje, rodina v českém právu není definována. Různorodost rodiny zákonodárce nedostatečně reflektuje v právním řádu a poskytuje největší ochranu jen rodině založené manželstvím. Ostatní formy rodin v takové míře zákonodárce nechrání. Právo nedostatečně reaguje na reálný svět. Ani ÚS v tomto ohledu nedostatečně reflektoval realitu, jak jsem popsal v kapitole 3.4. ÚS je dle mého názoru obětí naturalizace a chápe manželství jako nejtěsnější pouto, které může vzniknout pouze mezi mužem a ženou. Statusové otázky nechává primárně na zákonodárci, což považuji za vhodné. Nicméně jsem toho názoru, že pokud vznikne i ve statusových otázkách rozdílné zacházení, které není ospravedlněno legitimním cílem a je nepřiměřené, měl by potom ÚS jako ochránce ústavnosti přestat v těchto případech být zdrženlivý a chránit ústavní princip rovnosti.

CLS je propojeno se sociologií, a proto bez znalosti společnosti je právo pouze prázdou konvencí. V pluralistické společnosti, kde panují různé sociální podmínky, které vyjadřují partikulární politické ideologie, není možné princip neutrality dodržet. Neutralita v právu neexistuje. Právo je tudíž z mého pohledu politika. Právo by ale mělo odrážet a respektovat multikulturní povahu společnosti a ulehčit přístup různých menšin v největší míře ke všem statkům. Spojovat náboženství nebo náboženské prvky v právních institutech v sekulárním státě je z mého pohledu daleko za hranou přijatelného, bohužel v této realitě nyní žijeme. Právo by se dle mého názoru mělo oprostít od omezeného křesťanského vnímání světa a mělo by více reflektovat jeho pestrobarevnost a otevřít manželství všem lidem bez ohledu na pohlaví.

Seznam použité literatury a dalších zdrojů

Monografie

1. ŠIMÁČKOVÁ Kateřina a kol. *Mužské právo. Jsou právní pravidla neutrální?* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, 1031 s.
2. BARTOŇ, Michal a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, 608 s.
3. ŠKOP, Martin. In: SOBEK, Tomáš a kol. *Filosofie práva*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2020, 485 s.
4. ŠPITÁLNÍKOVÁ, Nina. *Svědectví o životě v KLDŘ*. 1. vydání. Praha: NLN, s.r.o., 2020, 264 s.
5. HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, 355 s.
6. BOURDIEU, Pierre. *Nadvláda mužů*. Přeložila Věra DVORÁKOVÁ. Praha: Karolinum, 2000, s. 145 s.

Komentáře

1. WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, 932 s.
2. HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2021, 1456 s.
3. BOUČKOVÁ, Pavla. In: BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, 544 s.
4. KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. BECK, 2020, 1256 s.
5. HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Zákon o rodině Zákon o registrovaném partnerství. Komentář*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 558 s.
6. SLOVÁČEK, Martin. In: PETROV, Jan a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, 3352 s.

Článek v odborném časopise

1. PŘIBÁŇ, Jiří. Paradigmatická napětí v tzv. kritické právní vědě a hnutí Critical legal studies. *Právník*, 1993, roč. 132, č. 7, s. 549-566.
2. PŘIBÁŇ, Jiří. Kritická právní věda a sociologie práva. *Právník*, 2001, roč. 140, č. 12, s. 1211-1227.

Internetové stránky

1. ČTK. Češi přejí sňatkům homosexuálům. V průzkumech se pro ně vyslovily dvě třetiny oslovených, častěji ženy [online]. iRozhlas.cz, 23.ledna 2020 [cit. 24. srpna 2022]. Dostupné

- z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/homosexuallove-manzelstvi-adopce-lgbt-median-pruzku-snatky-gayove-lesby_2001231504_elev.
2. Wex definition team. *Critical legal theory* [online]. law.cornell.edu, srpen 2022 [cit. 13.3.2023]. Dostupné z: https://www.law.cornell.edu/wex/critical_legal_theory.
 3. RAMBOUSKOVÁ, Michaela. Aliance pro rodinu chce žalovat ministryni kvůli slovům o napojení na Kreml [online]. seznamzpravy.cz, 10. června 2022 [cit. 24. srpna 2022]. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/domaci-politika-aliance-pro-rodinu-chce-zalovat-ministryni-kvuli-slovum-o-napojeni-na-kreml-205641>.
 4. Critical legal studies. Jurisprudence [online]. lawlegum.com, 19.3.2021 [cit. 13.3.2023]. Dostupné z: <https://lawlegum.com/critical-legal-studies-clc-jurisprudence/>.
 5. KRÍŽ, Jakub. Několik poznámek na obranu manželství. [online]. Institut pro křesťansko-demokratickou politiku z.ú. a Konrad-Adenauer-Stiftung, 2018. Dostupné z: https://ikdp.cz/wp-content/uploads/2018/11/IKDP_manzelstvi.pdf.
 6. VOHLÍDALOVÁ, Marta. Známé neznámé registrované partnerství: statistiky RP v Česku po 14 letech [online]. soc.cas.cz, 26.6.2020 [cit. 23.2.2023]. Dostupné z: <https://www.soc.cas.cz/aktualita/zname-nezname-registrovane-partnerstvi-statistiky-rp-v-cesku-po-14-letech>.
 7. Rozdíly mezi manželstvím a registrací [online]. jsmefer.cz, [cit. 11.1.2023]. Dostupné z: <https://www.jsmefer.cz/rozdily>.
 8. NOHEJLOVÁ, Kristýna. *Pořadník na obřad a půjčená židle. I tak se uzavírá registrované partnerství* [online]. jsmefer.cz, 13.5.2019 [cit. 26.10.2022]. Dostupné z: https://www.jsmefer.cz/registrace_na_urade.
 9. Government Equalities Office. Marriage (Same Sex Couples) Act: A factsheet [online]. duben 2014. Dostupné z: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/306000/140423_M_SSC_Act_factsheet_web_version_.pdf.
 10. Náboženská víra [online]. czco.cz, [cit. 2.3.2023]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/csu/scitani2021/nabozenska-vira>.
 11. ČTK. Češi přejí sňatkům homosexuálů. V průzkumu se pro ně vyslovily dvě třetiny oslovených, častěji ženy [online]. irozhlas.cz, 23.1.2020 [cit. 6.3.2023]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/homosexuallove-manzelstvi-adopce-lgbt-median-pruzku-snatky-gayove-lesby_2001231504_elev.

12. MERTIN, Václav, KOZUBÍK. Dvě matky nebo dva otcové? Obavy o dobro dětí v těchto rodinách jsou neopodstatněné, ukazují výzkumy [online]. jsmefer.cz, [cit. 26.2.2023]. Dostupné z: https://www.jsmefer.cz/nazory_odborniku#nazory-odborniku.

Judikatura

1. Nález Ústavního soudu ze dne 6. června 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/04.
2. Nález Ústavního soudu ze dne 28. března 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/03.
3. Nález Ústavního soudu ze dne 5.11.1996, sp. zn. Pl. ÚS 6/96.
4. Nález ústavního soudu ze dne 28. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 18/15.
5. Nález Ústavního soudu ze dne 28. 1. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 49/10.
6. Nález Ústavního soudu ze dne 12. 5. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 55/13.
7. Nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016, sp. zn. Pl. ÚS. 7/15.
8. Stanovisko Kanceláře veřejného ochránce práv ze dne 1. 7. 2014, sp. zn. 2977/2014/VOP/PPO.
9. Nález Ústavního soudu ze dne 29.6.2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16-2.
10. Nález Ústavního soudu ze dne 15.12.2020, sp. zn. Pl. ÚS 6/20.
11. Nález Ústavního soudu ze dne 31.12.2018, sp. zn. II. ÚS 2344/18.
12. Nález Ústavního soudu ze dne 19.11.2015, sp. zn. Pl. ÚS 10/15.
13. Nález Ústavního soudu ze dne 20.11.2007, sp. zn. Pl. ÚS 50/06.
14. Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 24.6.2010, *Schalk a Kopf proti Rakousku*, č. 30141/04.
15. k nálezu Ústavního soudu ze dne 27.11.2002, sp. zn. Pl. ÚS 6/02.
16. Griggs v. Duke Power co., 401 US 424, SC, Judgement, 8 March 1971.
17. Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13.11.2007, *D. H. a ostatní proti České republice*, č. 57325/00.

Právní předpisy a související dokumenty

1. Zákon č. 2/1993 Sb., usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.
2. Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákon (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů.
3. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
4. Zákon č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.
5. Důvodová zpráva k zákonu č. 115/2006 Sb.

6. Návrh novely zákona č. 89/2012 sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 241/0. Dostupné na: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=241&CT1=0>.
7. Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992, Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění pozdějších předpisů.
8. Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb.
9. Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb., Úmluva o právech dítěte, ve znění pozdějších předpisů.
10. Zákon č. 946/1811 Sb., obecný zákoník občanský, znění účinné do 31.8.1959.
11. Zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů.
12. Zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.
13. Vyhláška Ministerstva vnitra č. 207/2001 Sb., kterou se provádí zákon č. 301/2000 Sb., ve znění pozdějších předpisů.
14. Kánon 1055 odst. 1 kodexu kanonického práva z roku 1983, český úřední překlad.
15. Důvodová zpráva k návrhu novely zákona č. 2/1993 sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů. Sněmovní tisk č. 276/0. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=276&CT1=0>.

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá manželstvím z pohledu Critical Legal studies. Cílem práce je zjistit, zda má být manželství zakotveno jako svazek muže a ženy či nikoliv. V práci je vysvětleno, proč má být manželství vnímáno jako právní konstrukt, a nikoliv jako posvátná instituce. Manželství je v práci porovnáno s registrovaným partnerstvím a práce se dále věnuje legitimním cílům a přiměřenosti odlišné právní úpravy mezi manžely a registrovanými partnery. Diplomová práce obsahuje i rozbor judikatury Ústavního soudu k otázce manželství osob stejného pohlaví.

Abstract

This thesis examines marriage from a Critical Legal Studies perspective. The aim of the thesis is to determine whether marriage should be enshrined as a union between a man and a woman or not. The thesis explains why marriage should be seen as a legal construct and not as a sacred institution. Marriage is compared to civil partnerships and the thesis further examines the legitimate aims and appropriateness of the different legal arrangements between married and civil partners. The thesis also includes an analysis of the case law of the Constitutional Court on the issue of same-sex marriage.

Klíčová slova

Critical legal studies, manželství, registrované partnerství, rovnost, diskriminace, legitimní cíl, přiměřenost, náboženství, patriarchát, Ústavní soud

Key words

Critical legal studies, marriage, civil partnership, equality, discrimination, legitimate aim, proportionality, religion, patriarchy, Constitutional Court