

**UNIVERZITA KARLOVA**

**Právnická fakulta**

**Hana Sklenářová**

**Změna pohlaví z pohledu sociálního práva**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Kristina Koldinská, Ph.D.

Katedra: Katedra pracovního práva a sociálního zabezpečení

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 9. června 2022

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval/a samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 151 087 znaků včetně mezer.

Hana Sklenářová

V Praze dne 9. června 2022

# Obsah

<b>1</b>	<b>ÚVOD</b> .....	<b>1</b>
<b>2</b>	<b>VYSVĚTLENÍ POJMŮ</b> .....	<b>2</b>
2.1	TRANSSEXUALITA .....	2
2.2	ZMĚNA POHLAVÍ Z MEDICINSKÉHO POHLEDU .....	4
<b>3</b>	<b>ZMĚNA POHLAVÍ PODLE SOUČASNÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY</b> .....	<b>5</b>
3.1	ÚPRAVA ZMĚNY POHLAVÍ PODLE OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU .....	5
3.2	ZMĚNA JMÉNA A RODNÉHO ČÍSLA .....	6
3.3	ÚPRAVA ZMĚNY POHLAVÍ PODLE ZÁKONA O SPECIFICKÝCH ZDRAVOTNÍCH SLUŽBÁCH 7	
3.3.1	<i>Hormonální léčba a real life test</i> .....	7
3.3.2	<i>Odborná komise</i> .....	8
3.3.3	<i>Postup po udělení souhlasu komise</i> .....	9
3.3.4	<i>Operace</i> .....	9
3.3.5	<i>Sterilizace</i> .....	10
<b>4</b>	<b>PROBLÉMY SOUČASNÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY TÝKAJÍCÍ SE POŽADAVKU CHIRURGICKÝCH ZÁKROKŮ A STERILIZACE</b> .....	<b>12</b>
4.1	JUDIKATURA EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA O CHIRURGICKÝCH ZÁKROCÍCH 12	
4.1.1	<i>Y.Y. proti Turecku</i> .....	12
4.1.2	<i>A.P., Garçon a Nicot proti Francii</i> .....	13
4.1.3	<i>Y. T. proti Bulharsku</i> .....	15
4.1.4	<i>X a Y proti Rumunsku</i> .....	16
4.2	NÁVRH NOVELY § 29 OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU .....	17
4.2.1	<i>Vypořádání se s názory proti zrušení požadavku chirurgických zákroků a sterilizace</i> 18	
4.3	ČESKÁ REPUBLIKA U EVROPSKÉHO VÝBORU PRO SOCIÁLNÍ PRÁVA .....	19
<b>5</b>	<b>JUDIKATURA EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA KE ZMĚNĚ RODNÉHO ČÍSLA A JMÉNA</b> 21	
5.1	JUDIKATURA KE ZMĚNĚ RODNÉHO ČÍSLA.....	21
5.2	JUDIKATURA KE ZMĚNĚ JMÉNA.....	21
5.3	ZMĚNA V NAVRHOVANÉ NOVELE § 29 OZ .....	23
<b>6</b>	<b>JUDIKATURA ČESKÝCH SOUDŮ KE ZMĚNĚ POHLAVÍ BEZ PROVEDENÍ CHIRURGICKÝCH ZÁKROKŮ</b> .....	<b>24</b>
6.1	KASAČNÍ STÍŽNOST U NEJVYŠŠÍHO SPRÁVNÍHO SOUDU .....	24
6.1.1	<i>Nevydařená argumentace NSS</i> .....	25
6.2	ÚSTAVNÍ STÍŽNOST PŘED ÚSTAVNÍM SOUDEM .....	29
6.2.1	<i>Názor relevantní menšiny</i> .....	29
6.2.2	<i>Disentní stanoviska</i> .....	32
<b>7</b>	<b>MANŽELSTVÍ OSOB MĚNÍCÍCH POHLAVÍ</b> .....	<b>36</b>
7.1	ZÁNIK MANŽELSTVÍ/REGISTROVANÉHO PARTNERSTVÍ.....	36
7.1.1	<i>Parry a Parry proti Spojenému Království</i> .....	36
7.1.2	<i>Hämäläinen proti Finsku</i> .....	37
7.2	MOŽNOST TRANSGENDER OSOB UZAVŘÍT MANŽELSTVÍ.....	39
7.3	MANŽELSTVÍ TRANSGENDER OSOB PODLE SOUDNÍHO DVORA EVROPSKÉ UNIE .....	40
<b>8</b>	<b>OTÁZKY Z OBLASTI SOCIÁLNÍHO POJIŠTĚNÍ TÝKAJÍCÍ SE OSOB MĚNÍCÍCH POHLAVÍ</b> .....	<b>42</b>

<b>8.1</b>	<b>ÚHRADA NÁKLADŮ CHIRURGICKÝCH ZÁKROKŮ</b> .....	<b>42</b>
8.1.1	<i>Van Kück proti Německu</i> .....	42
8.1.2	<i>Schlumpf proti Švýcarsku</i> .....	44
<b>8.2</b>	<b>DŮCHODOVÝ VĚK</b> .....	<b>45</b>
8.2.1	<i>Christine Goodwin proti Spojenému království</i> .....	45
8.2.2	<i>Grant proti Spojenému království</i> .....	47
8.2.3	<i>Starobní důchod podle Evropské unie</i> .....	48
<b>9</b>	<b>ZÁVĚR</b> .....	<b>50</b>

# 1 Úvod

Rozhodla jsem se psát práci na téma Změna pohlaví z pohledu sociálního práva, protože si myslím že se o tomto tématu ve společnosti příliš neví. Pokud se o změně pohlaví dozvídáme z médií, neobejde se to bez zbytečného dramatu. To se dá nejlépe demonstrovat na informování o nálezů Ústavního soudu ke změně pohlaví z 31. března 2022, kdy lidovky.cz vydaly článek s názvem Ženy (ještě) existují. Také bych chtěla zjistit, jak obtoží česká právní úprava změny pohlaví v porovnání s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva.

I když se moje práce jmenuje Změna pohlaví z pohledu sociálního práva, budu se věnovat tomuto tématu šířejí, proto se jedna kapitola zabývá manželstvím. Nemyslím si, že by se změna pohlaví dala v právu striktně oddělit, jednotlivé právní obory se zde prolínají. Toho si můžeme všimnout i v judikatuře Evropského soud pro lidská práva, kde právo na soukromí v sobě zahrnuje právo na tělesnou integritu, které úzce souvisí s právem na ochranu zdraví. Proto je možné žalovat stát za nucení transgender osob k podstoupení operací a sterilizace na základě porušení ochrany soukromí nebo zdraví.

Ve své práci se nejdříve budu zabývat změnou pohlaví tak, jak je určena českou platnou právní úpravou. Poté se podívám na judikaturu ESLP, a porovnáám ji s českou právní úpravou, abych zjistila, jestli je v České republice změna pohlaví upravena v souladu s ostatními státy Evropy. Budu se věnovat i judikatuře českých soudů a znovu porovnáám jejich názory s názory vyjádřenými v judikatuře ESLP. Vše bude řešit podmínky změny pohlaví. Nakonec se budu zvláště věnovat úpravě manželství a sociálního pojištění osob měnících si pohlaví, myslím si, že obě témata řešící důsledky změny pohlaví si zaslouží užší pozornost.

K tématu změny pohlaví neexistuje příliš zdrojů, budu proto vycházet především ze zákonů, jejich komentářů a judikatury. O změně pohlaví sice z právního pohledu není napsáno mnoho odborných publikací, ale odborné články na toto téma jsou častější, proto jich několik využiji.

## 2 Vysvětlení pojmů

Předtím, než se začnu věnovat tématu práce, bych ráda krátce vysvětlila pár pojmů, které se budou v následujícím textu hojně vyskytovat, a to konkrétně transsexualitu a změnu pohlaví z medicinského pohledu. Nejdříve se však budu zabývat pohlavím, protože úvahy na téma, jak přesně je definováno pohlaví, se často objevují v judikatuře soudů.

Pohlaví bývá vnímáno třemi různými pohledy. Prvním z nich je pohlaví biologické, které je člověku určeno při narození na základě biologických faktorů. I v případě tohoto pojetí pohlaví dochází k několika problémům, nejdříve je potřeba určit, podle čeho přesně je biologické pohlaví určeno, protože se dá pojmut na základě chromozomů, anatomicky i reproduktivně. Přesto se vyskytují osoby, u kterých se jednotlivá kritéria kříží a nespádají tak čistě ani do jednoho biologického pohlaví.<sup>1</sup> Takto se projevuje intersexualita, kdy má člověk pohlavní orgány obou pohlaví, nebo jeho pohlavní orgány neodpovídají jejich chromozomům.<sup>2</sup> Dále existuje pohlaví sociální, které je vytvářeno společností na základě přidělování stereotypních rolí. Poslední je pohlaví psychické, které vychází z člověka, jde o subjektivně vnímané pohlaví.<sup>3</sup>

Právo rozlišuje dvě pohlaví, ale neobsahuje jejich definici, musíme ji proto hledat v mimoprávních disciplínách. O pohlaví dítěte se rozhoduje při narození na základě fyzického zjevu dítěte, především podle vnějších pohlavních orgánů, takto určené pohlaví je poté zapsáno do matriky a následně dojde k vydáním rodného listu a určením rodného čísla.<sup>4</sup>

### 2.1 Transsexualita

Transsexualismus je pojímán jako porucha pohlavní identity, do které se řadí i transvestitismus a porucha pohlavní identity v dětství. Světová zdravotnická organizace vydává Mezinárodní klasifikaci nemocí obsahující seznam různých onemocnění, v 10. revizi (ICD 10) je transsexualismus poznamenán pod zkratkou F64.0 a je definován jako „*žádost žít a být akceptován jako člen opačného pohlaví, obvykle spojený s pocitem nespokojenosti s vlastním anatomickým pohlavím nebo s jeho nevhodností, a s přáním chirurgického a hormonálního zásahu, aby tělo odpovídalo, pokud možno, preferovanému pohlaví.*“<sup>5</sup>

Od prvního ledna roku 2022 vstoupila v platnost 11. revize Mezinárodní klasifikace nemocí (ICD 11) s pětiletým přechodným obdobím, proto ještě neexistuje oficiální český překlad, již se na něm však pracuje.<sup>6</sup> V tomto novém seznamu už nenajdeme transsexualismus, ale pohlavní inkongruenci<sup>7</sup>. Její definice začíná stejně jako u transsexualismu, doplňuje jí však

---

<sup>1</sup> DOLEŽAL, Adam. Konstrukce identity v právním diskursu. Dvojí pojetí bytí. Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 3 No 1 2013. ISSN 1804-8137

<sup>2</sup> DAVID, O., DEVEROVÁ, L., DOLANSKÁ BĀNYAIOVÁ, L., DVOŘÁK, J., DVOŘÁK, T., FIALA, J., FRINTA, O., HOLČAPEK, T., HURDÍK, J., KINDL, T., MACKOVÁ, A., PAULY, J., PAVLÍK, P., PELIKÁN, R. a kol. Občanský zákoník: Komentář, Svazek I, (§ 1-654). [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2022-2-15]. ASPI\_ID KO89\_a2012CZ. Dostupné z: [www.aspi.cz](http://www.aspi.cz). ISSN 2336-517X, komentář k § 29

<sup>3</sup> DOLEŽAL, Adam. Konstrukce identity v právním diskursu. Dvojí pojetí bytí. Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 3 No 1 2013

<sup>4</sup> FIFKOVÁ, Hana a kol. Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity. 2. vydání, Grada Publishing a.s., 2008. ISBN 978-80-247-1696-1. str.141

<sup>5</sup> <https://mkn10.uzis.cz/prohlizec/F64.0> ze dne 1. 4.2022

<sup>6</sup> <https://www.uzis.cz/index.php?pg=registry-sber-dat--klasifikace--mezinardni-klasifikace-nemoci-mkn-11> ze dne 1.4.2022

<sup>7</sup> Anglická verze používá gender incongruence, vzhledem k neexistenci schváleného českého překladu jsem použila termín pohlavní inkongruence, který je použit i v nálezu Ústavního soudu, lze překládat také jako pohlavní neslučitelnost, nepřiměřenost nebo rozporuplnost

nemožnost určit tuto nemoc před pubertou a zdůraznění, že k diagnóze nestačí chování a zájmy netypické pro pohlaví určené při narození.<sup>8</sup>

Transsexualita se tedy projevuje tak, že se pacient v rozporu s pohlavím určeným při narození identifikuje s pohlavím opačným. Tím dochází k trvalému nesouladu mezi psychickým a biologickým pohlavím pacienta. Transsexualita je vrozená a trvalá nemoc, kterou nelze léčit nebo potlačit, transgender osobě se však dá pomoci nastolením souladu mezi psychickým a fyzickým pohlavím a dosažením právního statusu pohlaví, se kterým se identifikuje.<sup>9</sup> Transsexuální identitu by měla transgender osoba pociťovat alespoň dva roky. Transsexuální identita nesmí být zapříčiněna duševní poruchou, například schizofrenií, nesmí také souviset s intersexuální, genetickou nebo chromozomální abnormalitou. Definice transsexuality je atypická, protože její diagnóza záleží na subjektivním údaji, jímž je přání pacienta.<sup>10</sup>

Rozlišujeme dva druhy transsexualismu. Ženský transsexualismus je označován také jako female to male (FtM), a projevuje se tím, že osoba se znaky ženského pohlaví se identifikuje jako muž. Mužský transsexualismus, male to female (MtF), se projevuje naopak.<sup>11</sup> Z transsexuality poté vychází několik názvů pro osoby, které jsou transsexuální, já budu v této práci používat termín transgender.

Není možné zjistit přesný počet transgender osob, protože ne všichni usilují o změnu pohlaví, nebo jim není pohlavní inkongruence diagnostikována. Podle studie Mezinárodní nadace pro gender vzdělávání je počet transgender osob 20-60krát větší než počet osob, které prodělaly změnu pohlaví, což může být zapříčiněno relativně krátkou dostupností operací vedoucích ke změně pohlaví a sociálním stigmatem, které je se změnou pohlaví spojeno. Ve státech, kde je změna pohlaví hrazena pouze částečně nebo vůbec, mohou být finance dalším důvodem pro nepodstoupení operace. Postupem času se odhad počtu transgender osob ve společnosti zvyšuje, v roce 1998 byl odhadnut na desetinu promile populace.<sup>12</sup> Pokud jde o FtM a MtF transgender osoby, v západní Evropě a USA převažují MtF osoby, zatímco ve střední Evropě je situace opačná.<sup>13</sup> K navýšení zájemců o změnu pohlaví v České republice docházelo v minulosti při politickém uvolnění v roce 1968 a 1989, postupný nárůst sledujeme i poté, v devadesátých letech se pohyboval počet zájemců o změnu pohlaví v desítkách<sup>14</sup>, zatímco v posledních letech už překročil ročně sto žadatelů.<sup>15</sup>

Transsexualitou se společnost začala zabývat až v 2. polovině 20. století, nejdříve byla vnímána jako medicínský problém.<sup>16</sup> Tehdy začalo spojování transsexuality s přáním chirurgické změny pohlaví, protože se možnost operace značně rozšířila. Jak ale vyplývá i z definice uvedené v ICD 10, touha po chirurgické změně pohlaví je znakem obvyklým, nikoliv nutným. Starší právní úprava reflektovala názor, že by změna pohlaví měla být

---

<sup>8</sup> <https://icd.who.int/browse11/l-m/en#/http://id.who.int/icd/entity/90875286> ze dne 1.4.2022

<sup>9</sup> MACH, Jan a kol. Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách. Praha: Wolters Kluwer, 2018. ISBN 978-80-7598-103-5. str. 493-4

<sup>10</sup> FIFKOVÁ, Hana a kol. Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity. Grada Publishing a.s. str. 16

<sup>11</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7552-321-1. str. 514

<sup>12</sup> FIFKOVÁ, Hana a kol. Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity. Grada Publishing a.s. str. 17

<sup>13</sup> tamtéž str. 19

<sup>14</sup> tamtéž str. 20-21

<sup>15</sup> [https://www.irozhlaz.cz/zpravy-domov/lgbt-transgender-zmena-pohlavi-cesko-gay-pride-operace-hormonalni-lecba\\_2108011106\\_hyh](https://www.irozhlaz.cz/zpravy-domov/lgbt-transgender-zmena-pohlavi-cesko-gay-pride-operace-hormonalni-lecba_2108011106_hyh) ze dne 23.3.2022

<sup>16</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 3, No 1 2013, ISSN 1804-8137

podmíněna chirurgickými zákroky, od tohoto pohledu se však postupně začaly jednotlivé státy odklánět s přihlédnutím k zjištění odborníků, že některé transgender osoby nepotřebují hormonální terapii ani operaci podstoupit.<sup>17</sup>

Tento názor byl podpořen v roce 2011 Standardy péče o zdraví transsexuálů, transgender a genderově nonkonformních lidí vydaných Světovou asociací odborníků pro transgender zdraví. V nich se uvádí, že genderovou nekonformnost lze odlišit od poruchy pohlavní identity, ne všichni genderově nonkonformní lidé mají tuto poruchu, je proto třeba klást důraz na individualizaci léčby. Jsou lidé, kteří touží podstoupit hormonální léčbu a operaci vedoucí ke změně pohlaví, přesto by se nemělo jednat o podmínku vedoucí k uznání pohlaví. Někteří lidé operaci odmítají, mohou například chtít pouze změnu viditelných částí těla, a ne pohlavních orgánů, především když zatím není možné vytvořit nové plně funkční pohlavní orgány. Jiní lidé nechtějí podstoupit operaci kvůli strachu z možných rizik a zdravotních následků, pro některé je operace ze zdravotních důvodů nedostupná.<sup>18</sup>

Přesný počet transgender osob, kteří nechtějí podstoupit operaci, není možné přesně určit, ale jsou způsoby jeho odhadnutí. V Německu, kde není požadována operativní změna pohlaví pro její právní uznání, nepodstoupí tuto operaci zhruba čtvrtina transgender osob. Také podle názoru Jiřího Skrblíka, který se zabýval studiem transsexuality, o operaci neusilují všechny transgender osoby.<sup>19</sup>

## 2.2 Změna pohlaví z medicinského pohledu

Změna pohlaví nikdy nebude z biologického hlediska úplná, není například možné změnit chromozomy, proto jsou podmínky změny pohlaví stanoveny právem.<sup>20</sup> V současné době je právní úpravou vyžadováno podstoupení chirurgických zákroků včetně sterilizace. Možné chirurgické zákroky, které mohou podstoupit osoby měnící pohlaví, nalezneme v postupu Ministerstva zdravotnictví. Zahrnují v sobě odstranění vnitřních a vnějších pohlavních orgánů a tvorbu nových pohlavních orgánů opačného pohlaví.<sup>21</sup> Ke znemožnění reprodukční funkce (sterilizaci) dochází odebráním dělohy u FtM transgender osob a varlat s nadvarlaty u MtF transgender osob.<sup>22</sup>

---

<sup>17</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky

<sup>18</sup> tamtéž

<sup>19</sup> tamtéž

<sup>20</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 disentanční stanovisko Kateřiny Šimáčkové body 16-9

<sup>21</sup> postup Ministerstva zdravotnictví ČR č. 29991/2012

<sup>22</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer. str. 515



### 3 Změna pohlaví podle současné právní úpravy

Právní úprava změny pohlaví se v České republice poprvé objevila v 90. letech 20. století v zákoně o péči o zdraví lidu. Ten neupravoval změnu pohlaví nijak podrobně, pouze požadoval informovaný souhlas a schválení změny pohlaví odbornou komisí.<sup>23</sup> Pro změnu pohlaví byly stanoveny stejné podmínky jako pro kastraci a operaci na mozku. Odborná komise, která udělovala souhlas, byla tvořena právníkem, dvěma lékaři se specializací v příslušném oboru a dvěma lékaři, kteří se nezúčastní provádění lékařského zákroku.<sup>24</sup> Přes nedostatek zákonné úpravy však existovala ustálená normativní praxe zjistitelná v tehdy vydaných odborných publikacích a učebnicích.<sup>25</sup> Podle tehdejší praxe ke změně pohlaví bylo potřeba mít doporučení od terapeuta a vyjádření o definitivním ukončení plodnosti, k čemuž docházelo hysterektomií (vynětím dělohy) nebo odstraněním varlat.<sup>26</sup> Byl zde kladen důraz na ukončení reprodukční funkce, připodobnění se druhému pohlaví nebylo považováno za stejně důležité, proto si tyto zákroky museli pacienti platit sami.<sup>27</sup> Tento stav byl změněn až přijetím zákona o specifických zdravotních službách v roce 2012.<sup>28</sup>

V současnosti nalezneme úpravu změny pohlaví ve dvou zákonech, a to v občanském zákoníku a v zákoně o specifických zdravotních službách. Občanský zákoník pojímá změnu pohlaví jako statusovou otázku, v zákoně o specifických zdravotních službách naopak nalezneme úpravu medicínskou.<sup>29</sup> Úprava obsažená v občanském zákoníku se zabývá změnou pohlaví člověka, zatímco zákon o specifických zdravotních službách se věnuje transgender pacientům, kteří usilují o změnu pohlaví pomocí chirurgických zákroků.<sup>30</sup>

V současné době je změna pohlaví v obou zákonech podmíněna chirurgickými zákroky, ale je možné, že v budoucnu bude občanský zákoník změněn tak, aby umožnil úřední změnu pohlaví bez jakýchkoliv operativních zákroků. V takovém případě se úprava obsažená v ZSZS použije pouze pro transgender osoby, které si chtějí změnit pohlaví i chirurgicky.

#### 3.1 Úprava změny pohlaví podle občanského zákoníku

Změna pohlaví podle občanského zákoníku nastává „*chirurgickým zákrokem při současném znemožnění reprodukční funkce a přeměně pohlavních orgánů*“.<sup>31</sup> Přeměnu pohlavních orgánů je možné pojmut v užším a širším smyslu, v užším smyslu by znamenala vytvoření nových vnějších pohlavních orgánů, což nebylo praxí nikdy požadováno, někdy tento zákrok ani není ze zdravotních důvodů možný. Naopak v širším smyslu se nejedná jen o vnější pohlavní orgány, ale o celkové pohlavní ústrojí, stačí tedy, když dojde k odstranění vnitřních pohlavních orgánů.<sup>32</sup>

---

<sup>23</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. str. 515

<sup>24</sup> zákon č. 20/1966 Sb. o péči o zdraví lidu, § 27a odst. 1

<sup>25</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky

<sup>26</sup> WEISS, Petr a kol. Sexuologie, Praha 2010, ISBN 978-80-247-2492-8. str. 458

<sup>27</sup> tamtéž str. 463

<sup>28</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky

<sup>29</sup> důvodová zpráva k §29 OZ

<sup>30</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 3

<sup>31</sup> zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů § 29 odst. 1

<sup>32</sup> Komentář Wolters Kluwer k §29 občanského zákoníku

Problémem vyvstávajícím z užšího výkladu je porušení lidských práv, ke kterému by došlo nucením transgender osob k tomu, aby si nechali vytvořit neovaginu nebo neopenis.<sup>33</sup> Přeměna pohlavních orgánů proto bývá pojímána v širším smyslu, lépe to odpovídá praxi před přijetím občanského zákoníku, užším pojetím by mohlo dojít k narušení lidské důstojnosti a soukromí, protože s osobami, které by nemohly nebo nechtěly prodělat operaci upravující vnější pohlavní orgány, by se při prokázání totožnosti zacházelo jako s opačným pohlavím.<sup>34</sup>

Den změny pohlaví je stanoven vyvratitelnou domněnkou v ustanovení §29 odst. 1 věty druhé OZ jako den uvedený v potvrzení vydaném poskytovatelem zdravotních služeb<sup>35</sup>, avšak není z něj zcela jasné, k jakému zákroku se potvrzení váže. Změna pohlaví je dlouhodobým procesem, Baršová se proto domnívá, že by bylo lepší přesněji určit, jestli bude za konečný zákrok považováno vynětí vnitřních pohlavních orgánů, nebo až operace vedoucí k vytvoření neovaginy nebo neopenisu.<sup>36</sup> Den změny pohlaví je proto upraven přesněji v zákoně o specifických zdravotních službách.

Změna pohlaví nemá vliv na osobní a majetkové poměry osoby, ani na její osobní stav. Po uznání změny pohlaví se s ní zachází jako s osobou opačného pohlaví, proto dojde ke změně jména, provede se záznam v knize narození a bude vydán nový rodný list.<sup>37</sup> V rodných listech dětí nebude změna pohlaví rodiče zaznamenána, protože rodný list reflektuje osobní stav rodiče v době narození dítěte. Všechny příbuzenské vztahy zůstávají zachovány. Pokud je osoba měnící pohlaví rodičem, trvá jí rodičovská odpovědnost a vyživovací povinnost i po změně pohlaví.<sup>38</sup> Manželství a registrované partnerství zaniká, nové manželství je možné uzavřít podle nového právem uznaného pohlaví.<sup>39</sup>

### 3.2 Změna jména a rodného čísla

Změna jména a rodného čísla souvisí s povinností státu uznat nové pohlaví, která byla dovozena judikaturou ESLP.<sup>40</sup> Změna jména je rozdělena do dvou fází. Nejdříve osoba, která již zahájila proces změny pohlaví, může zažádat o změnu na neutrální jméno.<sup>41</sup> Aby jí to bylo dovoleno, musí předložit potvrzení poskytovatele zdravotních služeb o zahájení léčby pro změnu pohlaví.<sup>42</sup> Může si vybrat nové neutrální křestní jméno, které mohou používat muži i ženy v České republice i zahraničí, k tomu jí může být změněn tvar příjmení. Neutrální příjmení používá koncovky -ů u podstatných jmen nebo -ých u přídavných jmen, je možné zvolit si i příjmení zahraniční, které pohlaví nereflektuje.<sup>43</sup> Matriky mají seznamy jmen, která uznávají jako neutrální. V případě změny jména z důvodu změny pohlaví není potřeba platit poplatek.<sup>44</sup>

---

<sup>33</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky

<sup>34</sup> Komentář Wolters Kluwer k §29 občanského zákoníku

<sup>35</sup> zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

<sup>36</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky

<sup>37</sup> Komentář Wolters Kluwer k §29 občanského zákoníku

<sup>38</sup> tamtéž

<sup>39</sup> tamtéž

<sup>40</sup> Rozsudek ze dne 11.2. 2002 ve věci č. 28957/95 - Christine Goodwin proti Spojenému království

<sup>41</sup> zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, ve znění pozdějších předpisů

<sup>42</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. str. 520

<sup>43</sup> MACH, Jan a kol. Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách. Wolters Kluwer, str. 495

<sup>44</sup> <https://www.mvcr.cz/clanek/jmena-a-prijmeni-zmena-jmena-a-prijmeni.aspx> ze dne 18.2.2022

Ke změně na jméno a příjmení opačného pohlaví může dojít až po dokončení léčby na základě předložení potvrzení vydaného poskytovatelem zdravotních služeb. Pokud by osoba, která prodělala změnu pohlaví, nezažádala o změnu jména, matriční úřad uvede v knize narození její příjmení v souladu s jejím novým pohlavím, jméno nezapíše a učiní o tom oznámení soudu.<sup>45</sup>

Se změnou jména souvisí také vydání nového rodného listu a dalších dokumentů, například občanského průkazu, toto musí transgender osoby podstoupit dvakrát, pokud si nejdříve změnila jména na neutrální podobu. Poté, co je dokončena změna pohlaví, dojde také ke změně rodného čísla.<sup>46</sup> I další dokumenty jsou měněny se zpětnou platností, jako je tomu u maturitního vysvědčení nebo vysokoškolského diplomu.<sup>47</sup> Vydání nových dokladů o vzdělání je upraveno vyhláškou Ministerstva školství, podle které se nový dokument vydá na aktuální jméno, příjmení a rodné číslo žadatele.<sup>48</sup> Potvrzení od poskytovatele zdravotních služeb o změně pohlaví je zasláno na matriku a má za následek provedení dodatečného záznamu o změně pohlaví do knihy narození.<sup>49</sup>

### **3.3 Úprava změny pohlaví podle zákona o specifických zdravotních službách**

Zákon o specifických zdravotních službách stanovuje postup vedoucí ke změně pohlaví, tedy chirurgické zákroky zahrnující v sobě i sterilizaci. Důvodem přijetí ZSZS byla stručná úprava změny pohlaví v zákoně o péči o zdraví lidu, která neumožňovala dostatečnou ochranu práv pacientů. Nová právní úprava změny pohlaví měla za cíl zajistit nezbytnou odbornou úroveň poskytování zdravotních služeb a vymezit specifická práva a povinnosti.<sup>50</sup>

Nalezneme zde definici transgender pacienta jako osoby s trvalým nesouladem mezi psychickým a tělesným pohlavím, který má poruchu sexuální identifikace.<sup>51</sup> Pro provedení chirurgických výkonů musí být pacientovi stanovena tato porucha, dále musí prokázat schopnost žít trvale jako osoba opačného pohlaví, navíc nesmí být v manželství nebo registrovaném partnerství. Chirurgické výkony je možno provést pacientovi staršímu osmnácti let, na základě jeho písemné žádosti a kladného stanoviska odborné komise. V případě nesvéprávného pacienta je nutné získat také souhlas opatrovníka a soudu.<sup>52</sup>

#### **3.3.1 Hormonální léčba a real life test**

Komise neuděluje souhlas k zahájení hormonální léčby, se kterou je možné začít i před dosažením osmnáctého roku se souhlasem zákonného zástupce, protože hormonální léčba je považována za vratnou.<sup>53</sup> Nejlepší situací pro pacienta je zahájení hormonální léčby před nástupem postpubertálních změn těla, odborníci si myslí, že se tak transgender osoba lépe přizpůsobí své nové sociální roli.<sup>54</sup> Často se diskutuje o věku, ve kterém je možné zahájit

---

<sup>45</sup> zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, ve znění pozdějších předpisů

<sup>46</sup> zákon č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel, ve znění pozdějších předpisů

<sup>47</sup> FIFKOVÁ, Hana a kol. Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity. Grada Publishing a.s., str. 81

<sup>48</sup> Vyhláška Ministerstva školství č. 3/2015 Sb. § 4 odst. 6

<sup>49</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. str. 520

<sup>50</sup> důvodová zpráva k zákonu č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách

<sup>51</sup> zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů

<sup>52</sup> tamtéž

<sup>53</sup> MACH, Jan a kol. Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách. Wolters Kluwer. str. 498

<sup>54</sup> tamtéž

hormonální léčbu, mezinárodní standardy počítají s umožněním hormonální terapie od 16 let. Hormonální terapie by měla trvat alespoň jeden rok.<sup>55</sup>

Real life test bývá také nazýván real life experience. Jedná se o fázi, která následuje po diagnóze poruchy pohlavní identity. Její podstatou je ověřit schopnost transgender osoby žít jako osoba opačného pohlaví tím, že tak vystupuje vůči svému okolí.<sup>56</sup> Real life test trvá nejméně dvanáct měsíců a bývá kombinován s hormonální léčbou.<sup>57</sup> Během této fáze typicky dochází ke změně jména a příjmení na neutrální podobu.<sup>58</sup>

### 3.3.2 Odborná komise

Odborná komise, rozhodující o povolení změny pohlaví, má sedm členů. Mezi členy komise patří čtyři lékaři z různých oborů (sexuologie, psychiatrie, endokrinologie nebo diabetologie, urologie nebo gynekologie a porodnictví), zdravotnický pracovník zařazený ministerstvem, klinický psycholog a právník se znalostmi v oboru zdravotního práva. Komisi stanovuje Ministerstvo zdravotnictví.<sup>59</sup> Tato komise je centrální, protože podle důvodové zprávy by tak měl být zajištěn objektivní a jednotný přístup ke všem pacientům. Odborná komise musí být nezávislá, proto žádný její člen nesmí být v pracovněprávním vztahu k poskytovateli provádějícímu chirurgické zákroky, nesmí být společníkem poskytovatele, ani členem jeho kontrolních a statutárních orgánů.<sup>60</sup>

Žádost se podává u poskytovatele zdravotních služeb, ten k ní přidá stanovisko ošetřujícího lékaře z oblasti sexuologie a předá ji Ministerstvu zdravotnictví. Komise projedná žádost do tří měsíců s účastí pacienta, případně jeho opatrovníka.<sup>61</sup> Komise k svému jednání pozve i ošetřujícího lékaře pacienta, aby byl informován o všech fázích průběhu léčby a rozhodovacím procesu komise. Lékař se však nesmí účastnit rozhovoru pacienta a komise, aby pacient mohl vyjádřit svůj názor svobodně a necítil se být pod nátlakem.<sup>62</sup> Úkolem komise je předat pacientovi informace o výkonu a ujistit se, že informaci plně porozuměl a k podání žádosti dospěl dobrovolně. Tyto skutečnosti se potvrdí podpisem protokolu, podepíše se členové komise i pacient. V případě pacienta s omezenou svéprávností se přihlédnou k jeho rozumové vyspělosti, jeho názor bude uveden v záznamu komise, jestli je schopen ho vyjádřit. Pokud není schopen vyjádřit svůj názor nebo se podepsat, uvede se to do záznamu komise a poté v odůvodnění návrhu na udělení souhlasu soudu.<sup>63</sup>

Po projednání žádosti sepíše komise písemné odborné stanovisko, ve kterém vyjádří svůj názor na splnění podmínek pro změnu pohlaví, naléhavost zákroku a dobu platnosti tohoto stanoviska. Ke kladnému stanovisku je zapotřebí souhlasu všech členů komise, v případě nesvéprávného pacienta i souhlasu soudu. Žádost soudu podává poskytovatel zdravotních

<sup>55</sup> FIFKOVÁ, Hana a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. Grada Publishing a.s, str. 79-80

<sup>56</sup> MACH, Jan a kol. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách*. Wolters Kluwer, str. 494

<sup>57</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. str. 514

<sup>58</sup> FIFKOVÁ, Hana a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. Grada Publishing a.s., str. 78

<sup>59</sup> zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů

<sup>60</sup> MACH, Jan a kol. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách*. Wolters Kluwer, str. 501-2

<sup>61</sup> zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů

<sup>62</sup> MACH, Jan a kol. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách*. Wolters Kluwer, str. 502

<sup>63</sup> zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů

služeb, přiloží k ní žádost zákonného zástupce, stanovisko odborné komise a vyjádření pacienta, je-li to vzhledem k jeho rozumové vyspělosti možné.<sup>64</sup>

V případě neschválení operace musí komise uvést důvody nesouhlasu svých členů. Své stanovisko komise předá Ministerstvu zdravotnictví, které poté poskytne jeho kopii pacientovi a poskytovateli zdravotních služeb.<sup>65</sup> Proti zamítavému stanovisku komise se není možné odvolat, je ovšem možné, aby žadatel opětovně požádal komisi o udělení souhlasu v případě, že se změnila vytýkané okolnosti, a zanikly důvody vedoucí k zamítnutí žádosti. V současné době se posudek komise nepovažuje za správní rozhodnutí, není proto možné zjednat nápravu ve správním soudnictví.<sup>66</sup>

### 3.3.3 Postup po udělení souhlasu komise

Provádění změny pohlaví začne až s písemným souhlasem pacienta. Před jeho udělením poskytovatel zdravotních služeb zopakuje pacientovi informace o zdravotním výkonu, trvalé následky a možná rizika, které už pacientovi během svého jednání sdělila komise. Tento souhlas je nutné udělit bezprostředně před zákrokem, aby se zjistila vůle pacienta, navíc je mu umožněno pokládat dotazy a požadovat vysvětlení. Bez udělení souhlasu pacienta nelze operaci provést, i kdyby svolila odborná komise i soud. Souhlas je písemný.<sup>67</sup>

Úprava informovaného souhlasu je u změny pohlaví vzhledem k nevratnosti operace přísnější, obecný informovaný souhlas nemusí být písemný a bezprostřední. Bezprostřednost souhlasu nepopírá požadavek na poskytnutí dostatečného času k porozumění poučení a zvážení rizik, protože se všemi relevantními informacemi je pacient seznámen již na jednání odborné komise. Opakovaný souhlas slouží jako pojistka chránící zájmy pacienta i poskytovatele zdravotních služeb, pacient má možnost dříve daný souhlas odvolat.<sup>68</sup>

Po provedení změny pohlaví vydá poskytovatel zdravotních služeb pacientovi potvrzení, také je povinen poslat ho do tří dnů matričnímu úřadu. Datum uvedené v potvrzení je považováno za den změny pohlaví.<sup>69</sup>

### 3.3.4 Operace

I když se v občanském zákoníku i ZSZS nachází požadavek chirurgického zákroku, ani jeden z nich nestanovuje konkrétní zákroky, které musí osoba usilující o změnu pohlaví podstoupit. Ministerstvo zdravotnictví proto vydalo doporučený postup při provádění chirurgických zákroků směřujících ke změně pohlaví u transgender pacientů, který obsahuje demonstrativní výčet chirurgických zákroků rozdělených na FtM a MtF přeměny.<sup>70</sup> Pro dokončení změny pohlaví stačí odebrání vnitřních pohlavních orgánů, ostatní tam uvedené zákroky jsou dobrovolné<sup>71</sup>, podle odhadu se pro ně rozhodují až dvě třetiny osob.<sup>72</sup> Poté mohou následovat doplňkové chirurgické výkony estetické povahy vedoucí k výraznější feminizaci.<sup>73</sup>

---

<sup>64</sup> zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů

<sup>65</sup> MACH, Jan a kol. Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách. Wolters Kluwer, str. 503

<sup>66</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. str. 518

<sup>67</sup> MACH, Jan a kol. Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách. Wolters Kluwer, str. 504

<sup>68</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. str. 518

<sup>69</sup> MACH, Jan a kol. Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách. Wolters Kluwer, str. 505

<sup>70</sup> postup Ministerstva zdravotnictví ČR č. 29991/2012

<sup>71</sup> Komentář Wolters Kluwer k §29 občanského zákoníku

Operace se provádí na žádost pacienta, pro její výkon jsou stanoveny požadavky, kterými jsou především porucha sexuální identity (transsexualita), real life test trvající alespoň dvanáct měsíců, hormonální léčba probíhající alespoň dvanáct měsíců a dosažení věku osmnácti let. Dále jsou zde upraveny absolutní a relativní zákazy operací, operace nebude provedena, pokud je pacient mladší osmnácti let, je v manželství nebo registrovaném partnerství. Operace nemusí být provedena, pokud je pacient závislý na drogách nebo mu je současně s transsexualitou diagnostikováno jiné závažné psychické onemocnění.<sup>74</sup>

Dříve se zakazovalo provádění chirurgických zákroků vedoucích ke změně pohlaví u pacientů ve výkonu vazby, trestu odnětí svobody, zabezpečovací detenci a v ochranném léčení. Tento zákaz se v zákoně o specifických zdravotních službách vyskytoval, aby nebyl zpochybňován informovaný souhlas.<sup>75</sup> K jeho zrušení došlo až novelou zákona o specifických zdravotních službách v roce 2017 s odkazem na judikaturu ESLP, počínaje rozhodnutím ve věci Christine Goodwin, podle kterého je transsexualita považována za lékařskou diagnózu, proto musí být pacientovi poskytnuta odpovídající zdravotní péče. Neposkytnutí potřebné zdravotní péče osobám ve výkonu trestu odnětí svobody bylo soudem ESLP často kritizováno, protože porušuje čl. 3 Evropské úmluvy o lidských právech zakazující nelidské a ponižující zacházení.<sup>76</sup>

### 3.3.5 Sterilizace

Sterilizace, neboli znemožnění reprodukční funkce, je jediný chirurgický zákrok, který musí osoba měnící pohlaví podstoupit.<sup>77</sup> Dochází k ní odebráním vnitřních pohlavních orgánů, i když existují i méně invazivní prostředky jejího dosažení, například uzavření vejcovodů či přerušení chámovodů nebo hormonální léčbou.<sup>78</sup> Základním účelem sterilizace je pravděpodobně ochrana rodičovství.<sup>79</sup> Tento účel však není vždy sledován, odebrání vnitřních pohlavních orgánů je požadováno po všech osobách měnících pohlaví, i když jsou neplodné nebo nemohou mít děti z důvodu věku.<sup>80</sup>

Sterilizace je často společností požadována, protože lidé nechtějí, aby muži rodili děti. Naprostá většina osob měnící pohlaví k zákroku, který vede na sterilizaci, přistoupí z vlastní vůle, takže by šlo o ojedinělé případy.<sup>81</sup> Ani námitka, že sterilizace je pouze důsledkem operací pro změnu pohlaví, není v souladu s ochranou lidských práv, konkrétně s Úmluvou OSN o biomedicině. V situaci, kdy při neprovedení operace nemůže dojít ke změně pohlaví, nemůže být poskytnutý souhlas skutečně svobodný.<sup>82</sup> Podle organizací chránících práva transgender osob je sterilizace, stejně jako nutnost ukončit manželství a případná možnost

---

<sup>72</sup> FIFKOVÁ, Hana a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. Grada Publishing a.s., 2008. str. 101

<sup>73</sup> tamtéž str. 118

<sup>74</sup> postup Ministerstva zdravotnictví ČR č. 29991/2012

<sup>75</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*

<sup>76</sup> MACH, Jan a kol. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách*. Wolters Kluwer, str. 498-9

<sup>77</sup> Komentář Wolters Kluwer k §29 občanského zákoníku

<sup>78</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 disentaní stanovisko Kateřiny Šimáčkové bod 38

<sup>79</sup> tamtéž bod 36

<sup>80</sup> tamtéž body 20-3

<sup>81</sup> Důvodová zpráva k navrhované novele § 29 občanského zákoníku

<sup>82</sup> <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2017/02/Toolkit16LR.pdf> ze dne 12.3.2022

zániku manželství ze zákona, v rozporu s ochranou rodičovství a rodiny.<sup>83</sup> Proti sterilizaci se vyjádřil několikrát i ESLP nebo komisař Rady Evropy pro lidská práva.<sup>84</sup>

---

<sup>83</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky

<sup>84</sup> MACH, Jan a kol. Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách. Wolters Kluwer, str. 495-6

## 4 Problémy současné právní úpravy týkající se požadavku chirurgických zákroků a sterilizace

Současná právní úprava pro změnu pohlaví požaduje chirurgické zákroky i sterilizaci, čímž se odchyluje od většiny států Evropy. Některé státy, mezi které patří například Německo a Rakousko, chirurgické zákroky nepožadují, stačí jim pouze diagnóza poruchy pohlavní identity, zatímco v jiných zemích si lidé mohou určit pohlaví sami, tento trend nalezneme například v Irsku nebo Norsku.<sup>85</sup> Větší problém nastává se sterilizací, kterou kromě České republiky vyžadují Slovensko a některé státy na Balkánském poloostrově, například Bosna a Hercegovina nebo Černá Hora, naprostá většina zemí už sterilizaci nepovažují za podmínku pro změnu pohlaví.<sup>86</sup> Většina států postupně přestupuje k modernější úřední změně pohlaví, čemuž odpovídá i judikatura ESLP.

### 4.1 Judikatura Evropského soudu pro lidská práva o chirurgických zákrocích

Evropský soud pro lidská práva se právy osob měnících pohlaví zabýval už od 80. let 20. století, nejdříve pouze z hlediska povinnosti státu uznat právní změnu pohlaví, zlomovým rozhodnutím zde byl rozsudek ve věci Christine Goodwin, který rozšířil právo na soukromí v čl. 8 EÚLP i na právo na sebeurčení.<sup>87</sup> Zde se soustředím na pozdější judikaturu ESLP zaměřující se na podmínění změny pohlaví podstoupením chirurgických zákroků.

#### 4.1.1 Y.Y. proti Turecku

Proti sterilizaci se poprvé vyjádřil Evropský soud pro lidská práva v roce 2015.<sup>88</sup> Jednalo se o případ muže, který se narodil jako žena, s tímto pohlavím se však neidentifikoval, proto se rozhodl pro změnu pohlaví. Podle tureckého práva je pro provedení operace potřeba souhlas soudu, prvostupňový soud ale v roce 2008 souhlas neudělil, protože stěžovatel nesplňoval podmínku trvalé neplodnosti. Stěžovatel se proto obrátil na ESLP a namítal porušení čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech pro nerespektování jeho soukromého života.<sup>89</sup>

ESLP zopakoval svá minulá rozhodnutí, podle kterých se tělesná a morální integrita řadí do práv chráněných podle čl. 8, na rozdíl od předešlé judikatury je případ stěžovatele odlišný, protože ještě neprodělal operativní zákroky kvůli neudělení souhlasu soudu. Soud se proto zabýval podmínkami, které státy mohou stanovit pro povolení operace, a jestli jednou z těchto podmínek může být sterilizace. Turecká vláda požadavek sterilizace pro povolení operace odůvodnila ochranou obecného zájmu a snahou, aby nedocházelo k banalizaci operací vedoucích ke změně pohlaví nebo k jejich zneužití v sexuálním průmyslu. Dalším důvodem tohoto požadavku je ochrana jednotlivce, protože operace je nevratný zákrok, který s sebou nese spoustu rizik. Soudu nepřišel první argument turecké vlády přesvědčivý, v případě druhého shledal, že se sice jedná o zájem spadající do ochrany zdraví podle čl. 8 odst. 2, ale vláda se nevyjádřila konkrétně k podmínce sterilizace pro povolení operace.<sup>90</sup>

---

<sup>85</sup> <https://transrightsmap.tgeu.org/home/legal-gender-recognition/cluster-map> ze dne 17.2.2022

<sup>86</sup> tamtéž

<sup>87</sup> Rozsudek ze dne 11.2. 2002 ve věci č. 28957/95 - Christine Goodwin proti Spojenému království bod 90

<sup>88</sup> Rozsudek ESLP ze dne 10.3. 2015 ve věci č. 14793/08 - Y.Y. x Turecko

<sup>89</sup> Anotace rozhodnutí ESLP ze dne 10.3. 2015 ve věci č. 14793/08 - Y.Y. x Turecko

<sup>90</sup> tamtéž



Soud se poté zabýval otázkou, zda je požadavek sterilizace nezbytný v demokratické společnosti. Soud odkázal na svou předešlou judikaturu, podle které je právo definovat svou identitu součástí práva na sebeurčení, poukázal na dynamický výklad EÚLP a zopakoval nutnost posuzovat právní otázky ve světle současných podmínek. ESLP zkoumal situaci v jiných členských státech Rady Evropy, které často podmiňují právní uznání změny pohlaví operací a sterilizací, ale zároveň zdůraznil svůj názor uvedený v rozhodnutí ve věci Christine Goodwin, že mezinárodní trend směřující k akceptaci transgender lidí je důležitější než případný jednotný postup evropských států. Soud jako důkaz trendu odchylovajícího se od požadavku sterilizace zmínil rezoluci Parlamentního shromáždění Rady Evropy týkající se diskriminace na základě sexuální orientace a genderové identity z roku 2010, která státy vyzývá k odstranění požadavku sterilizace pro právní uznání změny pohlaví. Některé členské státy už sterilizaci pro uznání změny pohlaví nepožadují.<sup>91</sup>

ESLP se poté věnoval odlišnostem tureckého práva od právních řádů jiných členských států, které požadavek neplodnosti sice vyžadují pro změnu pohlaví, ale posuzují ho až po provedení operace, zatímco Turecko požaduje sterilizaci pro udělení souhlasu s operací. Podle ESLP neexistuje důvod k prokazování sterilizace před samotným provedením operace. Stěžovatel tvrdil, že se sterilizaci kvůli tehdejší právní úpravě podrobit nemohl, soud tomu však nepřikládá význam, protože v každém případě došlo k porušení práva na fyzickou integritu, když byl stěžovatel nucen podrobit se sterilizaci. Podle soudu porušení čl. 8 nerespektováním soukromého života stěžovatele není nezbytné v demokratické společnosti, což dokazuje i skutečností, že stěžovateli byla v roce 2013 nakonec operace povolena, i když stále nesplňoval požadavek sterilizace.<sup>92</sup>

Soud proto rozhodl, že čl. 8 byl porušen. K tomuto rozhodnutí vydali dva soudci disentní stanovisko. Podle nich z odůvodnění rozsudku nevyplývá, jestli je sterilizace obecně v rozporu s čl. 8 EÚLP, nebo jestli tomu tak je pouze za okolností tohoto případu. Odkázali na judikaturu, podle které jde o nucenou sterilizaci, protože sterilizace je jedinou možností pro změnu pohlaví, a poukázali na sterilizaci jako zákrok s vážnými a nevratnými důsledky. Podle souhlasného stanoviska jiných dvou soudců se však ESLP nemusel zabývat otázkou, zda požadavek sterilizace pro právní uznání změny pohlaví porušuje čl. 8, protože v konkrétním případě musel soud rozhodnout, jestli je požadavek sterilizace pro samotné povolení operace v rozporu s čl. 8.<sup>93</sup>

Z tohoto rozhodnutí ještě nevyplýval jednoznačný názor ESLP na otázku sterilizace, přesto předznamenalo směřování budoucí judikatury, která se už jasně vyjádřila proti požadavku sterilizace pro umožnění změny pohlaví.

#### **4.1.2 A.P., Garçon a Nicot proti Francii**

Přelomovým rozhodnutím, podporujícím úřední změnu pohlaví, byl rozsudek ESLP ve věci A.P., Garçon a Nicot proti Francii z roku 2017<sup>94</sup>. Tři stěžovatelé, kteří ve Francii požádali o úřední změnu pohlaví, nesplnili podmínku nevratné změny vzhledu, jejíž součástí mohla být i sterilizace. Francie proto odmítla změnu pohlaví uznat. Stěžovatelé napadli toto rozhodnutí

---

<sup>91</sup> Anotace rozhodnutí ESLP ze dne 10.3. 2015 ve věci č. 14793/08 - Y.Y. x Turecko

<sup>92</sup> tamtéž

<sup>93</sup> tamtéž

<sup>94</sup> Rozsudek ESLP ze dne 6.4. 2017 ve věci č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13 - A. P., Garçon a Nicot proti Francii

pro rozpor s čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech upravující právo na ochranu soukromí.<sup>95</sup>

ESLP stanovil, že tehdejší podmínka pro úřední změnu pohlaví obsažená v občanském zákoníku Francie požadující, aby došlo k nevratné změně vzhledu, v sobě zahrnuje i sterilizaci, jak vyplývalo z vyjádření francouzské poradní komise pro lidská práva a autorů návrhů zákona o ochraně práv transgender osob, protože chirurgické zákroky, které musí transgender osoby podstoupit, v sobě obsahují vysoké riziko sterility. Stát má pouze omezený prostor na uvážení, protože požadavek trvalé změny vzhledu zasahuje do tělesné integrity, osobní autonomie a práva na sexuální identitu. V Evropě sice nepanuje jednotný názor, ale v poslední době se objevuje tendence upuštění od vyžadování chirurgických zákroků pro změnu pohlaví, v roce 2013 povolovalo změnu pohlaví bez sterilizace jedenáct států, o tři roky později se jejich počet zvýšil na osmnáct. Se zrušením sterilizace souhlasí také orgány chránící lidská práva v rámci Rady Evropy i OSN.<sup>96</sup>

Někteří lidé navíc takové operace ze zdravotních důvodů podstoupit nemůžou, tak tomu je i v případě dvou stěžovatelů. Soud také připomněl svůj názor vyslovený v roce 2003<sup>97</sup>, že souhlas k operaci nelze považovat za svobodný, jestliže by při nepodstoupení operace osoba nemohla vykonávat své právo na genderovou identitu. Pokud je pro uznání změny pohlaví nutné podstoupit chirurgické zákroky s vysokou pravděpodobností sterility, dojde k situaci, kdy je právo na respektování soukromého života vykonáváno na úkor práva na tělesnou integritu chráněnou čl. 3 i 8 EÚLP. Osoby usilující o změnu pohlaví, které si nepřejí podstoupit operaci, si proto musí vybrat, které ze dvou práv bude respektováno. ESLP proto rozhodl, že došlo k porušení čl. 8 a čl. 3 EÚLP, zakazujícím ponižující a nelidské zacházení.<sup>98</sup>

Druhým významným problémem, kterým se ESLP zabýval, byla povinnost diagnózy poruchy genderové identity pro povolení úřední změny pohlaví, kterou si jeden ze stěžovatelů vykládal jako zásah do jeho důstojnosti, protože je s ním zacházeno jako s nemocným. Zde ESLP uvedl, že transsexualismus je stále veden v seznamu Světové zdravotnické organizace jako nemoc, ani většina států a organizací chránících lidská práva s tímto požadavkem problém nemá, pouze čtyři státy Evropy povolují změnu pohlaví bez této diagnózy. Stanovení diagnózy navíc přímo nezasahuje do tělesné integrity, státy proto mají větší prostor na uvážení. Francie odůvodnila tento požadavek ochranou lidí před chybným rozhodnutím. Proto nakonec soud rozhodl, že není v rozporu s Evropskou úmluvou o lidských právech, pokud státy požadují, aby byla žadatelům o změnu pohlaví diagnostikována tato porucha.<sup>99</sup>

Posledním řešeným problémem byla nutnost podrobit se lékařské prohlídce prokazující splnění podmínek pro změnu pohlaví. Stěžovatel namítal, že důkazy již soudu poskytl, proto žádné vyšetření není potřeba, navíc podle něj jde o traumatizující a ponižující zásah do jeho intimity. S názorem stěžovatele se ESLP neztotožnil, uvedl, že se jedná o problematiku týkající se dokazování, a že v daném případě soud dostatečně zdůvodnil nutnost tohoto důkazu.<sup>100</sup>

---

<sup>95</sup> Anotace rozhodnutí ze dne 6.4. 2017 ve věci č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13 - A. P., Garçon a Nicot proti Francii

<sup>96</sup> tamtéž

<sup>97</sup> Rozsudek ze dne 12.6. 2003 ve věci č. 35968/97 - Van Kück proti Německu

<sup>98</sup> Anotace rozhodnutí ze dne 6.4. 2017 ve věci č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13 - A. P., Garçon a Nicot proti Francii

<sup>99</sup> tamtéž

<sup>100</sup> tamtéž

Tímto rozhodnutím tedy došlo k důležité změně oproti předchozí judikatuře ESLP, když požadavek chirurgického zákroku a sterilizace pro změnu pohlaví byl považován za porušení čl. 8 a čl. 3, a právo na soukromí je vykládáno širěji než dříve. V roce 2016 byl francouzský občanský zákoník změněn tak, že úřední změnu pohlaví není možné podmiňovat léčbou, chirurgickým zákrokem ani sterilizací.<sup>101</sup>

Jak lze dovodit z tohoto rozhodnutí, česká právní úprava změny pohlaví je v rozporu s čl. 8 EÚLP, protože pro změnu pohlaví požaduje prodělání chirurgických zákroků a sterilizace.

#### 4.1.3 Y. T. proti Bulharsku

Další případ týkající se operace rozhodoval ESLP v roce 2020.<sup>102</sup> Stěžovatel, který se narodil jako žena, se již během dospívání identifikoval jako muž. Žil se ženou a pomocí umělého oplodnění s ní měl dítě, vůči kterému vystupoval jako otec. V roce 2014 byl stěžovatel diagnostikován jako transgender osoba, a poté podstoupil první fázi chirurgické změny pohlavních orgánů. Pro dokončení chirurgických zákroků potřeboval stěžovatel potvrzení soudu o změně pohlaví, to mu však uděleno nebylo. Stěžovatel proto podal stížnost k ESLP pro porušení čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech.<sup>103</sup>

ESLP poté zopakoval názor vyslovený v rozhodnutí *Garçon Nicot*, že do práva na soukromý život patří i právo na sebeurčení bez nutnosti podstoupit chirurgické zákroky směřující ke změně pohlaví, a že se jedná o pozitivní závazek státu s malým prostorem pro jeho uvážení, proto je třeba porovnat soukromý a veřejný zájem.<sup>104</sup> Bulharské právo neobsahuje zvláštní řízení pro uznání změny pohlaví, avšak je možné využít řízení o změně osobních údajů v matrice. Bulharské soudy se žádostmi o úřední změnu pohlaví meritorně zabývaly, stěžovatel se proto na ně mohl obrátit a došlo by k meritornímu přezkoumání žádosti. Bez souhlasu soudu nemohl stěžovatel dokončit úplnou chirurgickou změnu pohlaví, takže byl nucen žít v nesouladu svého vzhledu s pohlavím, se kterým se identifikuje, jde tedy o opačnou situaci oproti nucení k operaci, které by narušovalo jeho tělesnou integritu.<sup>105</sup>

Soud se poté zabýval zamítnutím žádosti o uznání změny pohlaví. Bulharské soudy odmítly uznat změnu pohlaví, i když měly k dispozici lékařskou zprávu dokazující, že stěžovatel je transgender. ESLP zopakoval možnost státu podmínit změnu pohlaví soudním řízením, avšak v tomto případě nesouhlasil s argumentací bulharských soudů, které nechtěly rozhodnout pouze na základě přání stěžovatele. Nakonec tedy rozhodly, že uznání změny pohlaví není ve veřejném zájmu, přesto tento veřejný zájem nijak nevysvětlily ani ho neporovnaly se zájmem jednotlivce. Podle ESLP trpěl stěžovatel v důsledku zamítnutí žádosti o uznání změny pohlaví pocity zranitelnosti, ponížení a úzkosti. Judikatura bulharských soudů byla kvůli nejasné právní úpravě nejednotná, soud proto nepovažoval odůvodnění zamítavého rozhodnutí o uznání změny pohlaví dostatečné. ESLP rozhodl, že došlo k porušení čl. 8.<sup>106</sup>

Situace v tomto rozhodnutí je odlišná od rozhodnutí *Garçon Nicot*, protože zde stěžovatel nebyl nucen podstoupit operaci, on si naopak přál prodělat chirurgické zákroky, ale stát mu

---

<sup>101</sup> Anotace rozhodnutí ze dne 6.4. 2017 ve věci č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13 - A. P., *Garçon a Nicot* proti Francii

<sup>102</sup> Rozsudek ze dne 9.7. 2020 ve věci č. 41701/16 - Bulharsko x Y.T

<sup>103</sup> tamtéž

<sup>104</sup> Anotace rozhodnutí ze dne 9.7. 2020 ve věci č. 41701/16 - Bulharsko x Y.T

<sup>105</sup> tamtéž

<sup>106</sup> tamtéž

to neumožnil. Z tohoto rozhodnutí jasně vidíme, že samotná úprava chirurgické změny pohlaví je naprosto v pořádku, pokud k ní není člověk nucen. Proto kdyby došlo ke změně občanského zákoníku tak, že by byl vypuštěn požadavek operace a sterilizace, úprava obsažená v zákoně o specifických zdravotních službách by se měnit nemusela. V tomto rozhodnutí je také znovu kladen důraz na povinnost státu uznat změnu pohlaví. Soud také zopakoval právo na sebeurčení bez nuceného podstoupení chirurgických zákroků, jedná se proto už o druhý rozsudek, který tento názor obsahuje.

#### 4.1.4 X a Y proti Rumunsku

Nejnovějším rozsudkem řešícím nutnost chirurgického zákroku je rozhodnutí ve věci X a Y proti Rumunsku.<sup>107</sup> Stížnost k ESLP podali dva stěžovatelé, kteří se narodili jako ženy, ale identifikovali se jako muži, proto zažádali o úřední změnu pohlaví. Obě žádosti byly zamítnuty, protože stěžovatelé nepodstoupili chirurgické zákroky směřující ke změně pohlaví. Na základě odmítnutí se jeden ze stěžovatelů nakonec rozhodl podstoupit operaci, proto mu později byl udělen souhlas ke změně pohlaví.<sup>108</sup>

V stížnosti podané k ESLP stěžovatelé namítali porušení čl. 8 EÚLP chránící respektování soukromého života, protože k právnímu uznání změny pohlaví museli nejdříve podstoupit operaci s rizikem sterility. I když se jeden ze stěžovatelů nakonec rozhodl pro podstoupení operace a následně mu byla změna pohlaví právně uznána, Rumunsko v povolení změny pohlaví současně neuznalo porušení čl. 8 EÚLP, které trvalo pět let. I v tomto rozhodnutí ESLP připomněl svou předchozí judikaturu, podle které do ochrany soukromého života spadá i právo na sexuální identifikaci, a to i v případě, kdy si transgender osoba nepřeje podstoupit operaci. Soud zopakoval, že povolení úřední změny pohlaví považuje za pozitivní závazek státu, proto mají státy pouze malý prostor na uvážení, na rozdíl od negativních závazků, kde je prostor pro uvážení státu větší.<sup>109</sup>

Soud se nejdříve zabýval otázkou, zda je změna pohlaví upravena zákonem. Úřední změna pohlaví sice nemá samostatnou právní úpravu, ale souhlas je možné udělit v obecném řízení pro změnu osobních údajů v matrice, které rozhoduje soud. Rumunské soudy však rozhodovaly odlišně, některé povolovaly úřední změnu pohlaví i bez předchozích chirurgických zákroků, jiné pro povolení požadovaly podstoupení chirurgických zákroků. ESLP proto shledal, že rumunská právní úprava týkající se úřední změny pohlaví nebyla jasná ani předvídatelná.<sup>110</sup>

Soud se poté věnoval rozhodnutí vnitrostátních orgánů vydaných ve věci stěžovatelů. V obou rozhodnutích rumunské soudy sice uznaly stěžovatele za transgender osoby, ale přesto jim úřední změnu pohlaví bez předchozích chirurgických zákroků nepovolily. ESLP jejich situaci připodobnil k té, která byla řešena v rozhodnutí A. P., Garçon a Nicot. Zmínil své tehdejší rozhodnutí, podle kterého je možné úřední změnu pohlaví provést v rámci řízení, které by dokázalo motivaci osob žádajících o úřední změnu pohlaví, ale nejde podmínit změnu pohlaví chirurgickým zákrokem. Když je osoba nucena podstoupit operaci, kterou si nepřeje, jde o zásah do tělesné integrity porušující čl. 8 EÚLP.<sup>111</sup>

---

<sup>107</sup> Rozsudek ze dne 19.1. 2021 ve věci č. 2145/16 - Rumunsko x X a Y

<sup>108</sup> Anotace rozhodnutí ze dne 19.1. 2021 ve věci č. 2145/16 - Rumunsko x X a Y

<sup>109</sup> tamtéž

<sup>110</sup> tamtéž

<sup>111</sup> tamtéž

Rumunské soudy zamítly úřední změnu pohlaví stěžovatelů s poukazem na veřejný zájem, přesto veřejný zájem nijak neupřesnily, ani ho neporovnávaly se zájmem stěžovatelů. Na tomto místě ESLP připomněl rozhodnutí ve věci Christine Goodwin, protože stěžovatelé se kvůli odmítnutí úřední změny pohlaví také nacházeli v náročné situaci, která v nich vzbuzovala pocity zranitelnosti, ponížení a úzkosti. Stěžovatelé byli zamítnutím úřední změny pohlaví postaveni před volbu mezi svou tělesnou integritou, která by byla zasažena nechtěnou operací, a neuznáním své genderové identity, tedy rozhodnutí mezi dvěma zájmy spadajícími pod ochranu čl. 8. Počet států, které ustoupily od požadavku chirurgických zákroků pro úřední změnu pohlaví nadále stoupá, zatímco v době rozhodnutí ve věci Garçon Nicot šlo o 18 států, v roce 2020 už nepožaduje operaci 26 států. Soud proto rozhodl, že čl. 8 byl porušen pro nejasnou a nepředvídatelnou právní úpravu, také odmítnutí uznat úřední změnu pohlaví kvůli nepodstoupení chirurgických zákroků je porušením práva na respektování soukromého života a tím i čl. 8.<sup>112</sup>

V tomto rozhodnutí se tedy ESLP vyjádřil k podobnému případu jako ve věci Garçon Nicot a znovu určil, že státy nemohou podmínit změnu pohlaví proděláním chirurgických zákroků. Rozhodnutí ve věci Garçon Nicot tedy nebylo osamoceným rozhodnutím, ale vyplynulo z vývoje judikatury a pozdější rozhodnutí ESLP ho následují.

## 4.2 Návrh novely § 29 občanského zákoníku

Na rozhodnutí A.P., Garçon a Nicot proti Francii reagovalo v České republice roku 2018 Ministerstvo spravedlnosti, které navrhlo novelizaci § 29 občanského zákoníku. Důvodem předložení tohoto návrhu byl rozpor § 29 občanského zákoníku s tímto rozhodnutím. Občanský zákoník podmiňuje změnu pohlaví provedením chirurgických zákroků a znemožněním reprodukční funkce, zatímco ESLP jasně uvedl, že jde o zásah do tělesné integrity, čímž je porušen čl. 8 EÚLP.<sup>113</sup> Tento názor byl zopakován i v pozdější judikatuře ESLP.

Současné znění § 29 občanského zákoníku bylo inspirováno Quebeckým občanským zákoníkem, který také požadoval pro změnu pohlaví chirurgické zákroky a sterilizaci, avšak v roce 2015 byl z něj tento požadavek vypuštěn.<sup>114</sup> Ještě před změnou zákona se v roce 2012 proti nutnosti podstoupit operaci vyslovil ontarijský tribunál pro lidská práva.<sup>115</sup> Názory proti podmiňování změny pohlaví chirurgickými zákroky se tedy objevily ještě před nabytím účinnosti občanského zákoníku, k čemuž došlo 1.1.2014.

K zajištění konformnosti české právní úpravy s judikaturou ESLP navrhované ustanovení zcela vypustilo požadavek operace a sterilizace. Ke změně pohlaví by došlo prohlášením transgender osoby před matričním úřadem, samotnému prohlášení by však muselo předcházet vyšetření u lékaře z oblasti sexuologie, který by diagnostikoval u dané osoby poruchu pohlavní identity. Tím by se zabránilo změně pohlaví u osob, jejichž obtíže jsou způsobeny jinou poruchou.<sup>116</sup> Všechny navrhované úpravy jsou zcela v souladu s judikaturou ESLP, soud ve věci Garçon Nicot rozhodl, že státy mohou požadovat diagnózu poruchy pohlavní identity. Soud také schválil řízení, které by předcházelo povolení změny pohlaví, a ověřilo by vážnost žadatelova záměru.

<sup>112</sup> Anotace rozhodnutí ze dne 19.1. 2021 ve věci č. 2145/16 - Rumunsko x X a Y

<sup>113</sup> <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=KORNAZWHY3ZN> ze dne 17.2.2022

<sup>114</sup> Důvodová zpráva k návrhu novely § 29 OZ

<sup>115</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 3, No 1 2013, ISSN 1804-8137

<sup>116</sup> Důvodová zpráva k návrhu novely § 29 OZ

Další výraznou změnou oproti současné úpravě byla možnost změny pohlaví pro osoby starší 12 let, zatímco v současné době může změnit pohlaví až osoba zletilá. Nižší věk byl stanoven, protože v současné době je možné zahájit hormonální léčbu před dosažením osmnácti let, z praxe navíc vyplývá, že hormonální léčba by měla začít co nejdříve po identifikaci poruchy genderové identity, ideálně před pubertou. Prohlášení před matričním úřadem by mohla učinit i osoba se sníženou svéprávností. Osoby mladší patnácti let by musely učinit prohlášení se souhlasem svého zákonného zástupce.<sup>117</sup>

Návrhem úřední změny pohlaví nedojde ke zrušení chirurgické změny pohlaví obsažené v zákoně o specifických zdravotních službách, obě změny pohlaví na sobě budou nezávislé. O úřední změnu pohlaví by osoba mohla žádat před provedením operace nebo po ní, a to pouze v případě, že by chtěla prodělat chirurgickou změnu pohlaví. Většina transgender osob však usiluje o chirurgickou změnu pohlaví, takto se alespoň proces urychlí, a navíc se pomůže těm, kteří operaci ze závažných zdravotních důvodů nemůžou podstoupit.<sup>118</sup>

Autoři důvodové zprávy se domnívají, že osoby, které ze zdravotních důvodů nemohou podstoupit chirurgické zákroky a domoci se tak uznání své genderové identity, jsou diskriminovány na základě zdravotního postižení ve smyslu článků 2, 17 a 22 Úmluvy OSN o právech osob se zdravotním postižením a článku 14 ve spojení s článkem 8 Úmluvy. Při nesouladu dokladů s vzhledem a chováním trans osoby může dojít k diskriminaci při komunikaci se správními orgány.<sup>119</sup>

V důvodové zprávě se jako další důvod pro novelizaci § 29 občanského zákoníku uvádí kolektivní stížnost podaná na Českou republiku k Evropskému výboru pro sociální práva kvůli požadavku sterilizace, který porušuje právo na ochranu zdraví. Navíc počet států, které upustily od požadavku sterilizace, vzrostl v roce 2018 na 26.<sup>120</sup>

#### **4.2.1 Vypořádání se s názory proti zrušení požadavku chirurgických zákroků a sterilizace**

TGEU vydala příručku vypořádávající se s mýty, které okolo změny pohlaví panují.<sup>121</sup> Autoři důvodové zprávy k novele § 29 se jí inspirovali, když vyvraceli možné důvody proti úřední změně pohlaví bez chirurgických zákroků. Některé z těchto názorů se objevují i v judikatuře českých soudů.

Prvním z mýtů je možnost zneužití změny pohlaví k páchání trestných činů. Objevují se názory, že pachatel trestného činu zažádá o změnu pohlaví, aby tak ztížil trestní stíhání. To však neodpovídá skutečnosti, ve státech, které umožňují úřední změnu pohlaví, k něčemu takovému nedochází, zločince by bylo stále možné dopadnout, protože trestní odpovědnost není závislá na pohlaví pachatele. Změna pohlaví by byla dohledatelná.<sup>122</sup> V České republice je možné změnit si jméno a příjmení i bez změny pohlaví, k ztížení trestního stíhání však nedochází.<sup>123</sup>

---

<sup>117</sup> Důvodová zpráva k návrhu novely § 29 OZ

<sup>118</sup> tamtéž

<sup>119</sup> tamtéž

<sup>120</sup> tamtéž

<sup>121</sup> <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2017/02/Toolkit16LR.pdf> ze dne 12.3.2022

<sup>122</sup> tamtéž

<sup>123</sup> Důvodová zpráva k návrhu novely § 29 OZ

Někteří lidé jsou přesvědčení, že by změnu pohlaví mohli zneužít muži, aby se dostali do ženské věznice a tam mohli páchat násilí na spoluvězeňkyních. Ani tomu neodpovídá praxe, naopak jsou transgender osoby často terčem útoků, takže by si muži svou situaci ztížili. Také obava, že změna pohlaví by sloužila pouze k umožnění přístupu na dámské toalety je zcestná, znovu neexistují žádná data, která by tento názor podporovala.<sup>124</sup> Nejvyšší správní soud i Ústavní soud se ve své judikatuře odvolávaly na oddělené záchody a dámská kupé jako důvod pro zamítnutí úřední změny pohlaví bez operace. Oba soudy poukazovaly na biologickou odlišnost mužů a žen.

Podle Ministerstva spravedlnosti je i v současné době možné, aby osoba, která zahájila proces změny pohlaví, po prokázání potvrzení od lékaře použila sprchy pohlaví, se kterým se identifikuje. V případě úřední změny pohlaví by se místo potvrzení od lékaře transgender osoba prokázala občanským průkazem. Rozdělení toalet a sprch se dodržuje na základě společenské normy, zákon tuto povinnost nestanoví.<sup>125</sup> Navrhovaná novela § 29 požaduje určení poruchy pohlavní identity, takže by nebylo možné úřední změnu pohlaví zneužít.

Další skupina námitek se týká dopadu změny pohlaví na celou společnost. Objevují se obavy, že klasické rozdělení na muže a ženy bude zrušeno. Tomu nic nenasvědčuje, transgender osoby tvoří pouze malou část společnosti, nemůžou proto fakticky ovlivnit systém společnosti ani nástroje směřující k rovnoprávnosti mužů a žen.<sup>126</sup> Tento názor se opakovaně objevuje v české judikatuře, především Nejvyšší správní soud se na názor společnosti často odvolával a považoval rozdělení na muže a ženy za základní stavební kameny společnosti.

Ani strach, že usnadnění změny pohlaví povede k nárůstu transgender osob není oprávněný, zkušenosti z jiných států ukazují v prvním roce po umožnění úřední změny pohlaví pouze krátkodobý nárůst odpovídající průměrnému zastoupení trans osob ve společnosti.<sup>127</sup>

Dále panuje obava z opakované změny pohlaví, tedy situace, kdyby si osoba měnila pohlaví tam a zpět. Ani tomu neodpovídají zkušenosti z jiných států, osoby měnící pohlaví tak činí vážně a na základě dlouhé sebereflexe, nikdo nemění pohlaví neuváženě. K tomu přistupuje spousta administrativních povinností, které by nikdo nechtěl podstoupit několikrát bezdůvodně.<sup>128</sup>

### 4.3 Česká republika u Evropského výboru pro sociální práva

Jedním z důvodů pro návrh novelizace § 29 občanského zákoníku byla i stížnost na Českou republiku u Evropského výboru pro sociální práva. Stížnost podaly Transgender Europe a IGLA-Europe, organizace chránící lidská práva a zaměřující se na ochranu transgender osob. Tyto organizace namítaly porušení čl. 11 Evropské sociální charty chránící zdraví, a dále porušení zákazu diskriminace vyjádřeného v preambuli. Česká republika podmiňuje změnu pohlaví sterilizací, takže si transgender osoby musí vybrat mezi právem na sebeurčení a právem na ochranu tělesné integrity. Souhlas s provedením sterilizace nelze považovat za svobodný, jestliže nepodstoupení operace má za následek neuznání právní změny pohlaví a z toho vyplývající rozpor mezi pohlavím, se kterým se transgender osoba identifikuje, a svým vzhledem a doklady. Diskriminaci viděli stěžovatelé v nucení osob s poruchou genderové

<sup>124</sup> <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2017/02/Toolkit16LR.pdf> ze dne 12.3.2022

<sup>125</sup> Důvodová zpráva k návrhu novely § 29 OZ

<sup>126</sup> tamtéž

<sup>127</sup> tamtéž

<sup>128</sup> tamtéž

identity k podstoupení sterilizace, zatímco osoby, jejichž genderová identita odpovídá jejich vrozenému pohlaví, nemusí podstoupit sterilizaci.<sup>129</sup>

Výbor nejdříve interpretoval čl. 11 jako právo na co nejvyšší dosažitelnou úroveň zdraví, které v sobě zahrnuje kromě nepřítomnosti nemoci i tělesnou, duševní a sociální pohodu. Poté provázal právo na ochranu zdraví s právem na ochranu lidské důstojnosti, právem na život, ochranou před mučením a nelidským či ponižujícím zacházením a právem na ochranu soukromí, které v sobě zahrnuje právo na respektování tělesné a duševní integrity. Všechna tato práva je potřeba vykládat s ohledem na aktuální situaci.<sup>130</sup>

Následně výbor uvedl, že i když někteří transgender lidé chtějí podstoupit sterilizaci, jiní si nepřejí sterilizaci podstoupit, nebo ji podstoupit nemohou ze zdravotních důvodů. Čl. 11 kromě zajištění vysokého standardu zdravotní péče obsahuje zákaz státu zasahovat do práva na zdraví, jako je tomu u nucení k operaci, která není nezbytná pro ochranu zdraví. K otázce svobodného souhlasu připomněl Výbor judikaturu ESLP, ze které vyplývá, že se nejedná o svobodný informovaný souhlas, jestliže by při nesouhlasu pozbyla osoba výkonu práva na genderovou identitu. Proto výbor rozhodl, že požadavek sterilizace je v rozporu s lidskou důstojností a čl. 11 Charty. Diskriminací se Výbor nezabýval.<sup>131</sup>

Kromě judikatury ESLP zde máme i rozhodnutí Evropského výboru pro sociální práva, který se jasně vyslovil proti povinným chirurgickým zákrokům a sterilizaci, přesto Česká republika stále požaduje obojí pro povolení změny pohlaví. I právní úprava ostatních států Rady Evropy se mění. V roce 2013 nepožadovalo operaci 11 států, v současnosti jejich počet vzrostl na 31.<sup>132</sup> Za necelých deset let se situace v Evropě změnila, Česká republika tak ve svém zastaralém názoru začíná být osamocená.

---

<sup>129</sup> Anotace rozhodnutí Evropského výboru pro sociální práva ze dne 15. května 2018 ve věci č.117/2015

<sup>130</sup> Anotace rozhodnutí Evropského výboru pro sociální práva ze dne 15. května 2018 ve věci č.117/2015

<sup>131</sup> tamtéž

<sup>132</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 disentanční stanovisko Kateřiny Šimáčkové bod 64



## 5 Judikatura Evropského soudu pro lidská práva ke změně rodného čísla a jména

Mimo nucení osob měnících pohlaví k chirurgickým zákrokům a sterilizaci vidím další problém české právní úpravy v ustanoveních upravujících změnu rodného čísla a jména. Transgender osoby sice mají možnost změnit si jméno a příjmení do neutrální podoby, rodné číslo jim však může být změněno až po prodělání sterilizace. Proto je z dokladů možné zjistit, že se jedná o transgender osobu. Také by podle mého názoru bylo lepší umožnit změnu jména před dokončením chirurgických zákroků, nejen změnu jména do neutrální podoby.

### 5.1 Judikatura ke změně rodného čísla

Povinností změnit záznam v knize narození se několikrát věnoval ESLP, ve své starší judikatuře řešil změny provedené po dokončení chirurgických zákroků. Nejdříve zaujal velmi restriktivní přístup. Ve věci Rees proti Spojenému království<sup>133</sup> pan Rees podal stížnost k ESLP kvůli nezměnění záznamu v knize narození. Všechny ostatní úřední dokumenty kromě rodného listu reflektovaly jeho změněné pohlaví, takže mu jeho rodný list způsoboval potíže v každodenním životě. Zde ještě soud neshledal porušení čl. 8, který chrání právo na soukromý život, především z důvodů plného hrazení chirurgických zákroků, změny jména a ostatních úředních dokumentů, přesto uvedl, že se jedná o otázku podléhající dalšímu přezkoumání s ohledem na společenský a vědecký vývoj.<sup>134</sup>

Částečný zlom poté nastal v případě B. proti Francii<sup>135</sup>, kdy paní B. žádala o změnu rodného listu a možnost používat ženské jméno. Soud zde shledal porušení čl. 8, protože Francie umožňovala snazší aktualizaci rodného listu než systém zavedený ve Velké Británii, kde bylo možné zasáhnout do knihy narození pouze v případě pravopisných chyb.<sup>136</sup> Změna náhledu ESLP nastala v rozhodnutí ve věci Christine Goodwin, proti Spojenému království, které více do hloubky prozkoumám později, soud zde přezkoumal problematiku s ohledem na společenský a vědecký vývoj a rozhodl, že státy mají povinnost provést změnu v knize narození.<sup>137</sup>

### 5.2 Judikatura ke změně jména

ESLP se později zabýval okamžikem, ke kterému může být provedena změna jména.<sup>138</sup> V případě S.V. versus Itálie se stěžovatelka, která se narodila jako muž, celý svůj život identifikovala jako žena. Proto podstoupila hormonální léčbu a požádala o povolení operace vedoucí ke změně pohlaví, která jí byla povolena. Před podstoupením této operace z důvodu až čtyřleté čekací lhůty zažádala soud o změnu svého jména, poukázala na problémy, které zažívá kvůli nesouladu svého vzhledu se svým jménem, a na povolení soudu k podstoupení operace. Soud jí však změnu jména před dokončením operace nepovolil. Stěžovatelka podstoupila všechny požadované operace a znovu si zažádala o změnu jména a pohlaví v roce 2003, tentokrát z důvodu dokončení všech chirurgických zákroků jí byla změna pohlaví a jména povolena.<sup>139</sup> Z judikatury italského nejvyššího správního soudu vyplývalo, že všechny žádosti transgender osob na změnu jména před podstoupením operace zamítal.<sup>140</sup>

<sup>133</sup> Rozsudek ze dne 17.10. 1986 ESLP ve věci č.9532/81 - Rees proti Spojenému Království

<sup>134</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. str. 521

<sup>135</sup> Rozsudek ESLP ze dne 25. 3. 1992 ve věci č. 13343/87 - B. proti Francii

<sup>136</sup> tamtéž

<sup>137</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016 str. 522

<sup>138</sup> Rozsudek ze dne 11.10. 2018 ve věci č. 55216/08 - S.V. x Itálie

<sup>139</sup> tamtéž body 5-17

<sup>140</sup> tamtéž bod 44

Stěžovatelka poté podala stížnost k ESLP pro porušení čl. 8 chránící její soukromý život, protože jí nebyla povolena změna jména před podstoupením operace, i když byla soudem uznána za transgender osobu.<sup>141</sup> Soud nejdříve zopakoval svá dřívější rozhodnutí, že i přes druhé rozhodnutí italského soudu, které nakonec povolilo změnu jména, nedošlo k uznání porušení Evropské úmluvy o lidských právech a doba porušení stěžovatelčinych práv trvala dva a půl roku, měla proto status oběti.<sup>142</sup>

Soud se poté zabýval namítaným porušením čl. 8 EÚLP. ESLP zdůraznil, že do práva na soukromý život patří psychická i tělesná integrita společně s aspekty fyzické a sociální identity, jako jsou gender identita, sexuální orientace a podobně. Dále s ním souvisí osobní autonomie, která se projevuje jako právo na sebeurčení, včetně pohlavní identity. Čl. 8 chrání také právo transgender osob na osobní rozvoj a fyzickou a morální bezpečnost.<sup>143</sup>

Soud odlišil tento případ od své dosavadní judikatury, která se týkala buď osob, které podstoupily operaci vedoucí ke změně pohlaví, ale jejich nové pohlaví nebylo právně uznáno, nebo osob, které usilovaly o právní uznání pohlaví, se kterým se identifikují, i bez nutnosti podstoupit chirurgické zákroky. I tak tato problematika spadá pod ochranu poskytovanou čl. 8, jak vyplývá i z jiných rozhodnutích týkajících se příjmení.<sup>144</sup>

Soud opět vykládal čl. 8 jako ochranu soukromého života sestávající z pozitivních i negativních závazků státu a připomněl nutnost porovnat zájem veřejnosti se soukromým zájmem jednotlivce. Státy mají v oblasti právní úpravy jména a příjmení prostor na široké uvážení, můžou zakázat jejich změnu kvůli několika důvodům chránící veřejný zájem, jako jsou přesná registrace obyvatel nebo zajištění identifikace osob. Ovšem v otázce jména spojené s transgender osobami už státy tak široký prostor pro uvážení nemají, proto se soud rozhodl porovnat veřejný a soukromý zájem v této oblasti. Protože se stěžovatelka rozhodla pro operaci dobrovolně, neřešil soud porušení práva na tělesnou integritu, ale fakt, že Itálie odmítla povolit změnu příjmení před podstoupením této operace. Aby stěžovatelka dosáhla změny příjmení, musela nejdříve podstoupit operaci a získat potvrzení soudu, že došlo ke změně pohlaví. ESLP nic nenamítal proti nutnosti vést soudní řízení o změně příjmení, naopak chápal nutnost zajistit, že ke změně příjmení vede vážný důvod. Avšak v konkrétním případě viděl problém v situaci, kdy byla změna příjmení odmítnuta pouze z formálního důvodu. Italský soud ve svém zamítavém rozhodnutí nezohlednil léčbu trvající již několik let, ani stěžovatelčin vzhled a sociální identitu ženy.<sup>145</sup>

ESLP za těchto okolností neviděl žádný veřejný zájem, který by ospravedlnil dvou a půl letý odklad pro souhlas se změnou příjmení, naopak považoval italskou úpravu za příliš rigidní a vedoucí k pocitům zranitelnosti, studu a úzkosti. Soud také odkázal na doporučení Rady ministrů, které se týkalo zákazu diskriminace z důvodu pohlaví a doporučovalo, aby byl proces změny jména a příjmení rychlý, dostupný a transparentní. I italské zákony se v roce 2011 změnilly a už nepožadovaly po dokončení operace soudní rozhodnutí potvrzující nové pohlaví. ESLP rozhodl, že došlo k porušení čl. 8 trvajícímu dva a půl let.<sup>146</sup>

---

<sup>141</sup> Rozsudek ze dne 11.10. 2018 ve věci č. 55216/08 - S.V. x Itálie body 29-31

<sup>142</sup> tamtéž body 34-6

<sup>143</sup> tamtéž body 54-6

<sup>144</sup> tamtéž body 57-9

<sup>145</sup> tamtéž body 60-70

<sup>146</sup> tamtéž bod 71-5

Česká právní úprava umožňuje v průběhu změny pohlaví změnu jména pouze na neutrální podobu, tato možnost v Itálii sice nebyla, přesto si myslím, že i česká právní úprava je v rozporu s tímto rozhodnutím. Neexistuje dostatečně závažný důvod, aby si transgender osoby nemohly změnit jméno už v průběhu změny pohlaví.

### **5.3 Změna v navrhované novele § 29 OZ**

Navrhovaná novela umožňovala změnu pohlaví prohlášením před matričním úřadem, současně s prohlášením změny pohlaví požádá transgender osoba o změnu jména a příjmení. Součástí návrhu novelizace byla i změna matričního zákona, která upravovala proces prohlášení o změně pohlaví.<sup>147</sup>

I přes všechny závažné důvody k přijetí novelizace § 29 OZ nikdy nedošlo, návrh se zastavil v Poslanecké sněmovně v třetím připomínkovém řízení<sup>148</sup> a v současné době to nevypadá, že by se k němu vláda plánovala vrátit.

---

<sup>147</sup> Důvodová zpráva k návrhu novely § 29 OZ

<sup>148</sup> <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=KORNAZWHY3ZN> ze dne 17.2.2022

## 6 Judikatura českých soudů ke změně pohlaví bez provedení chirurgických zákroků

I české soudy již řešily případ, kdy někdo žádal o prominutí operace a sterilizace. Nejdříve se jím zabýval Nejvyšší správní soud na základě kasační stížnosti, proti jeho rozhodnutí poté byla podána ústavní stížnost k Ústavnímu soudu. Oba soudy rozhodly v rozporu s vývojem judikatury ESLP, proto Česká republika stále ještě patří k menšině států v rámci Evropy, které zaujímají zastaralý postoj ke změně pohlaví.

### 6.1 Kasační stížnost u Nejvyššího správního soudu

Žalobkyně X se narodila jako muž, ale se svým určeným pohlavím se neidentifikovala.<sup>149</sup> Považovala se za osobu neutrálního pohlaví, ale pokud si měla vybrat, přikláněla se k pohlaví ženskému. I když neprodělala operace vedoucí ke změně pohlaví, podstoupila hormonální léčbu a požádala o změnu rodného čísla na neutrální nebo ženskou podobu. Ministerstvo vnitra však změnu rodného čísla zamítlo s poukazem na současnou právní úpravu, která požaduje lékařské potvrzení o dokončení změny pohlaví.<sup>150</sup>

Žalobkyně proto namítala porušení ústavního pořádku a mezinárodních smluv, kterými je Česká republika vázána, konkrétně čl. 3, 5 a 8 EÚLP pro nelidské a ponižující zacházení, ke kterému dochází nucenou sterilizací, a čl. 7 a 31 Listiny základních práv a svobod, které chrání tělesnou integritu a zdraví. Tvrdila, v souladu s judikaturou ESLP, že není respektován požadavek svobodného a informovaného souhlasu, a odkázala na rozhodnutí ESLP, která stanovují, že změna pohlaví by neměla být podmíněna operací a sterilizací. Dále odkazovala na nález Ústavního soudu<sup>151</sup>, který stanovuje povinnost soudů a orgánů veřejné moci řídit se při svém rozhodování interpretací mezinárodních smluv příslušnými mezinárodními tribunály, kam patří i ESLP. Ministerstvo vnitra k žalobě prohlásilo, že na základě zákona o evidenci obyvatel nenastal důvod ke změně rodného čísla.<sup>152</sup>

Městský soud v Praze rozhodl, že ministerstvo jednalo v souladu se zákonem, v otázce rozporu s rozhodnutím Garçon a Nicot proti Francii se přiklonil k disentnímu stanovisku soudce Carla Ranzonih. Ztotožnil se s jeho názorem, že úřední změnu pohlaví povoluje méně než polovina států Rady Evropy, je proto na každém státu, jak změnu pohlaví upraví. Také kladl důraz na veřejný zájem společnosti na zajištění spolehlivosti a konzistentnosti záznamů o občanském stavu proti právu na genderové sebeurčení. Městský soud neshledal nesoulad zákonné úpravy s ústavním pořádkem.<sup>153</sup>

Proti rozsudku městského soudu podala žalobkyně kasační stížnost pro porušení práva na soukromý a rodinný život a zopakovala už dříve uvedené argumenty, k tomu dodala názor Výboru ministrů Rady Evropy o OSN, kteří nesouhlasí s nutností operace a sterilizace pro právní uznání změny pohlaví. Podle žalobkyně nebylo rozhodnutí ESLP ve věci Garçon Nicot překvapivé, ale odpovídalo vývoji společnosti i judikatury ESLP.<sup>154</sup> Dále namítala porušení práva na soudní ochranu tím, že Městský soud v Praze ignoroval mezinárodní úpravu kvůli veřejnému zájmu.<sup>155</sup>

<sup>149</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 ze dne 30.5.2019

<sup>150</sup> tamtéž body 2-5

<sup>151</sup> Nález ze dne 15. 11. 2006, sp. zn. I. ÚS 310/05

<sup>152</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 body 6-11

<sup>153</sup> tamtéž body 14-9

<sup>154</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 bod 21-34

<sup>155</sup> tamtéž bod 35-6

NSS hned ze začátku stanovil, že bude používat pro žalobkyni označení žalobce, protože to tak vyplývá z objektivního práva. V otázce nezahájení řízení o změně rodného čísla NSS uvedl, že se jedná o řízení zahajované z moci úřední při splnění zákonných podmínek, v tomto případě zákonné podmínky splněny nebyly, proto řízení nemuselo být zahájeno, nejedná se tedy o nezákonnou nečinnost správního orgánu.<sup>156</sup>

### 6.1.1 Nevydařená argumentace NSS

NSS se dále zabýval pojmem pohlaví, nejdříve ho pojal z biologického hlediska. Podle jeho názoru většina společnosti vnímá pohlaví binárně, i když se postupně přichází na to, že jde o problém složitější. Avšak NSS trvá na tom, že jakákoliv „*anomálie*“ je společností vnímána jako nežádoucí, vhodné a dobré jsou situace, kdy nastane soulad mezi vnější podobou a identifikací jednotlivce.<sup>157</sup>

Abbasi a Bončková se domnívají, že i když se soud rozhodl pojmát pohlaví biologicky, jak vyplývá i z právního řádu České republiky, označil transgender jako nežádoucí vzorec chování, čímž se od biologického pojetí odchýlil. Transgender identita už dnes není vnímána jako vzorec chování vzniklý na základě výchovy a psychického stavu člověka, uplatňuje se biologický přístup, podle kterého transsexualita pravděpodobně vzniká v nitroděložním vývoji plodu, i když v současné době lidskoprávní organizace prosazují upuštění od hledání příčin transsexuality.<sup>158</sup>

Z právního hlediska je pohlaví pojmáno jako binární, je umožněna změna pohlaví na základě podmínek stanovených zákonem, k subjektivnímu pojetí se nepřihlíží. NSS souhlasil s Městským soudem v jeho názoru na rozhodnutí ve věci Garçon a Nicot, důvody Městského soudu pro odmítnutí v něm uvedeného názoru považoval za dostatečně vysvětlené, především poměrování veřejného zájmu se zájmem jednotlivce na sebeurčení, nakonec zahájil vlastní dialog s rozhodnutím ESLP.<sup>159</sup>

Abbasi a Bončková si nemyslí, že by šlo ve skutečnosti o dialog s judikaturou ESLP, NSS spíše odkázal na meze správního uvážení a pak představil hodnotové argumenty založené na názorech společnosti.<sup>160</sup>

NSS shrnul judikaturu ESLP a uvedl, že ochrana soukromého a rodinného života v čl. 8 je uskutečňována v rámci prostoru pro uvážení, o kterém rozhodují státy. Podle ESLP je zde prostor široký, protože je třeba vyvážit zájem veřejný se soukromým, k tomu se jedná o morální otázku, ve které nepadá shoda mezi státy. Na druhou stranu jde o oblast zasahující tělesné integrity a sexuální orientace jednotlivce, soud také poukázal na vývoj v pojetí transsexuality. Souhlas s operací a sterilizací není skutečně svobodný, když by bez něj nedošlo k právnímu uznání změně pohlaví. Na základě těchto důvodů ESLP nakonec rozhodl v neprospěch operace a sterilizace.<sup>161</sup>

---

<sup>156</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 body 44-9

<sup>157</sup> tamtéž body 52-60

<sup>158</sup> ABBASI, Kamila, BONČKOVÁ, Helena. Kritická reflexe rozhodnutí, v němž se Nejvyšší správní soud poprvé zabýval právy transgender osob. Právo21. Brno: Právo21, z.s., 2019. ISSN 2570-8813

<sup>159</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 body 61-8

<sup>160</sup> ABBASI, Kamila, BONČKOVÁ, Helena. Kritická reflexe rozhodnutí, v němž se Nejvyšší správní soud poprvé zabýval právy transgender osob. Právo21.

<sup>161</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 body 70-3

Dále se NSS zabýval argumentací německého Spolkového ústavního soudu v usnesení<sup>162</sup>, ve kterém řešil změnu pohlaví. Německý soud uvedl, že státy mohou pro změnu pohlaví stanovit objektivní požadavky, které by potvrzovaly trvalost nesouladu mezi biologickým a subjektivně vnímaným pohlavím a dosvědčily by zásadní význam pro danou osobu. Operace je však příliš velký zásah do tělesné integrity s vážnými zdravotními riziky a vedlejšími účinky, v některých případech ani není možné ji provést. Proto německý soud stanovil, že požadavek operace je nepřiměřený.<sup>163</sup>

Po posouzení argumentace těchto soudů se NSS přesunul na střet úřední změny pohlaví se základy společenského řádu. NSS uvedl, že je možné představit si právní úpravu úřední změny pohlaví, jejíž proces připodobnil k změně doručovací adresy na jinou, než která je stanovena na základě trvalého pobytu. Podle soudu se právní úprava umožňující úřední změnu pohlaví neprosadila kvůli rozporu s představami české společnosti, které jsou založeny na binárním pojetí pohlaví s důrazem na biologickou danost pohlaví. Představy společnosti o pohlaví zde NSS nazval sociálním pohlavím, které je utvářeno společností například na základě tradice nebo každodenní zkušenosti, a tvoří důležité rysy společenského řádu. Podle soudu společnost nepřijme pohlaví ze subjektivního hlediska, intelektuální a vědecké kruhy jsou schopné téma pohlaví prodiskutovat s náležitou složitostí, avšak společnost toho schopná není. Je schopná přijmout pouze změnu pohlaví při provedení operace, a to pouze ve výjimečných případech. Soud uznává, že tento názor je v porovnání se západem zastaralý, ale nepovažuje za nutné následovat každý trend, jak nazývá vývoj k uvolnění podmínek pro změnu pohlaví, dokud se na tom neshodne celá společnost.<sup>164</sup>

Nemyslím si, že by změna měla nastat až v situaci, kdy se na otázce shodne celá společnost. Jak rozeberu později, není jisté, jak NSS zjišťoval názor společnosti. Dokážu si představit, že i v současné době lidé nesouhlasí se změnou pohlaví i po podstoupení operace, nemělo by to však nijak ovlivnit právní úpravu.

Dále se soud zabýval vývojem lidských práv obecně. Tato část mi přijde zmatená, protože si jednotlivé názory soudu odporují. NSS začal tím, že vývoj lidských práv do České republiky přichází často ze západu, jako příklad rychlé a fundamentální změny z historie uvádí zákaz neodůvodněného nerovného zacházení a všeobecného volebního práva.<sup>165</sup> Přijde mi, že se soud jasně vyjádřil v neprospěch rychlých a fundamentálních změn, na které společnost není připravena, sem by zařadil i změnu pohlaví bez operace, na druhou stranu si nemyslím, že chtěl kritizovat zákaz diskriminace a všeobecné volební právo.

Dále NSS řešil posun kritérií pro posuzování práv z objektivních na subjektivní, jako příklad zmínil pojetí národnosti, která v dobách habsburské monarchie byla určeno na základě mateřské řeči, dnes se však národnost posuzuje subjektivně. Soud viděl tuto změnu i v pojetí rasy, zákaz právního rozlišování na základě rasy nebo národnosti podle něj vychází ze situace, kdy rasa a národnost ztratily společenský význam, proto je možné posuzovat je subjektivně.<sup>166</sup>

Z mého pohledu tento argument vyzněl, i když to tak nebylo míněno, jako by diskriminace byla v pořádku, dokud je podle společnosti vhodné a příznivé trvat na rozlišování na základě

---

<sup>162</sup> Usnesení ze dne 11. 1. 2011, sp. zn. 1 BvR 3295/07

<sup>163</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 body 74-7

<sup>164</sup> tamtéž bod 78-82

<sup>165</sup> tamtéž bod 82

<sup>166</sup> tamtéž body 83-4

určitého kritéria. Navíc si myslím, že rasa a národnost nadále zůstávají důležité pro jednotlivce i společnost, zákaz diskriminace nesouvisí s důležitostí určitého kritéria, ale s vývojem společnosti.

Jako další subjektivní kritérium NSS uvedl náboženství, což souvisí se sekularizací západu od 19. století.<sup>167</sup> Podle objektivních kritérií se posuzuje věk a pohlaví. Soud se zabýval situací, která by nastala, kdyby věk mohl být posuzován subjektivně, a ukazoval její absurditu. Kladl důraz na věk z pohledu společnosti, zároveň však uvedl možnost, že v budoucnu posuzování věku z objektivního hlediska ztratí význam, protože společnost začne vnímat tělo a duši odděleně. Soud dovedl, že ještě nenastal čas na subjektivní vnímání věku, neměli bychom proto subjektivně vnímat ani pohlaví.<sup>168</sup>

Já si nemyslím, že by se subjektivní vnímání věku mělo srovnávat se subjektivním vnímáním pohlaví. Navrhovaná novelizace občanského zákoníku počítala s diagnózou poruchy pohlavní identity, až na jejím základě by mohlo dojít k úřední změně pohlaví.<sup>169</sup> Takovou úpravu mají i jiné evropské státy, ESLP se v judikátu *Garçon Nicot* vyjádřil, že je v pořádku, aby státy podmiňovali změnu pohlaví určením poruchy pohlavní identity.<sup>170</sup> U věku žádná porucha neexistuje, navíc mi od soudu přijde necitlivé, jakým způsobem srovnává transgender osobu, která prožívá nesoulad mezi svým určeným pohlavím a pohlavím, se kterým se identifikuje, se starší ženou, která by chtěla být mladší, aby od sebe neodradila muže. Proto si nemyslím si, že by NSS měl srovnávat subjektivní vnímání času a pohlaví a použít nemožnosti subjektivního určení věku jako důvod proti úřední změně pohlaví bez operace.

Dále NSS uvedl, že tendence k subjektivnímu vnímání pohlaví jsou na západě sice silnější než u věku, ale česká společnost na to není připravena, pohlaví vnímá binárně a přijde jí to tak přirozené, změnu pohlaví umožňuje jen na základě operace a rozlišování pohlaví přikládá velký význam.<sup>171</sup> Podle soudu v současné situaci v České republice tvoří rozlišování pohlaví jeden ze základních stavebních kamenů společnosti, který má důsledky v oblastech rodinného života a mezilidských vztahů, proto je potřeba vnímat pohlaví binárně a objektivně, aby se udržoval žádoucí a statisticky normální stav společnosti. Zabýval se statistickými výjimkami z hlediska jejich žádostivosti z pohledu společnosti, změnu pohlaví zařadil do kategorie, která sama o sobě není nežádoucí, ale společnost nechce, aby se stala statisticky normální, soud do této kategorie zařadil i homosexualitu.<sup>172</sup>

Přijde mi, že soud přeceňuje dopad úřední změny pohlaví na společnost. Počet osob, které v České republice ročně změní pohlaví, je opravdu malý (okolo sto osob)<sup>173</sup>, nemyslím si, že by úřední změna pohlaví tento počet výrazně zvýšila, už jen proto, že navrhovaná úprava počítala s diagnostikou poruchy sexuální identity. Počet osob, který by si úředně změnil pohlaví, by byl ve společnosti tak malý, že by na ni neměl výrazný vliv, především když se na to podíváme z procentuálního hlediska. I po povolení úřední změny pohlaví by některé transgender osoby chtěly prodělat operaci. Osob, které by si změnily pohlaví bez operace, by

---

<sup>167</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 bod 84

<sup>168</sup> tamtéž body 85-7

<sup>169</sup> Důvodová zpráva k novele § 29 OZ

<sup>170</sup> Rozsudek ze dne 6.4. 2017 ve věci č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13 - A. P., *Garçon a Nicot* proti Francii

<sup>171</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 bod 88

<sup>172</sup> tamtéž body 89-90

<sup>173</sup> [https://www.irozhlaz.cz/zpravy-domov/lgbt-transgender-zmena-pohlavi-cesko-gay-pride-operace-hormonalni-lecba\\_2108011106\\_hyh](https://www.irozhlaz.cz/zpravy-domov/lgbt-transgender-zmena-pohlavi-cesko-gay-pride-operace-hormonalni-lecba_2108011106_hyh) ze dne 29.3.2022

nebylo moc, navíc by je k rozhodnutí nejít na operaci často vedly zdravotní důvody. Také zabývání se transgender osobami jako statistickými výjimkami mi od soudu přijde necitlivé.

Podle NSS nemůže společnost souhlasit se změnou vnímání pohlaví z objektivního na subjektivní, protože zvýšení životního komfortu určitých jednotlivců by vedlo ke zpochybnění základních parametrů dosavadního normativního řádu.<sup>174</sup> Soud dále uvádí, že se společenský názor na úřední změnu pohlaví může časem změnit, než k tomu však dojde, NSS odmítá vnucovat společnosti jiný názor svou judikaturou.<sup>175</sup>

NSS nesouhlasí s rozsudkem ESLP a ztotožňuje se s disentaním stanoviskem, subjektivní vnímání pohlaví je podle něj příliš čerstvý a nejednoznačný jev, v české společnosti je přijímán negativně, oproti tomu současná právní úprava změny pohlaví je společností schvalována.<sup>176</sup>

NSS nakonec skončil prohlášením, že současná právní úprava umožňuje změnu pohlaví, která sice sebou nese rizika a útrapy, ale není třeba ji měnit, protože není v rozporu s ústavním pořádkem.<sup>177</sup>

Podle Abbasi a Bončkové však soud neprovedl skutečný proces proporcionality, protože podrobně nezkoumal, co v sobě obnáší operace, ani se v řešení této otázky neobrátil na znalce z oboru lékařství.<sup>178</sup>

Obecně se dá říci, že základ celé argumentace NSS se točí okolo názoru společnosti. Podle Abbasi a Bončkové však není jisté, jakým způsobem soud názor společnosti zjišťoval.<sup>179</sup> Soud nejprve považoval právní úpravu, která požaduje pro změnu pohlaví operaci, za vyjádření názoru společnosti proti úřední změně pohlaví. Právní úpravou se však podrobněji nezabýval, neřešil například důvodovou zprávu vlády ani legislativní proces. Ostatní jeho úvahy o názoru společnosti už se o právní úpravu opřít nemůžou, soud ani neodkazuje na průzkumy veřejného mínění, jeho jediným konkrétnějším důkazem pro názor společnosti je existence vtípů o transgender osobách, které jsou laděny proti nim. Samotná existence vtípů není dostatečným důvodem pro změnu nebo zachování zákona, Abbasi a Bončková tento argument rozvádějí ad absurdum až do situace, kdy by na základě ostatních vtípů kolujících ve společnosti mělo dojít například ke zrušení volebního práva žen nebo antidiskriminačního zákona. Proto lze podle Abbasi a Bončkové vycházet z předpokladu, že názor společnosti v tomto judikátu je ve skutečnosti pouze názorem soudců.<sup>180</sup>

Abbasi a Bončková uvádí, že NSS měl kasační stížnost zamítnout z důvodu, že současná právní úprava změnu rodného čísla bez dřívější změny pohlaví s provedením operace neumožňuje. Neměl se soustředit na názory společnosti a napadat důstojnost člověka. Názory, které se o transgender osobách v rozsudku objevují, jsou zraňující a způsobují transgender osobám jen další potíže.<sup>181</sup>

---

<sup>174</sup> Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 bod 90

<sup>175</sup> tamtéž bod 91

<sup>176</sup> tamtéž

<sup>177</sup> tamtéž bod 92

<sup>178</sup> ABBASI, Kamila, BONČKOVÁ, Helena. Kritická reflexe rozhodnutí, v němž se Nejvyšší správní soud poprvé zabýval právy transgender osob. Právo21.

<sup>179</sup> tamtéž

<sup>180</sup> tamtéž

<sup>181</sup> tamtéž



## 6.2 Ústavní stížnost před Ústavním soudem

Během psaní mé diplomové práce vydal Ústavní soud nález na základě ústavní stížnosti podané proti rozhodnutí Nejvyššího správního soudu rozepsaného výše. Kateřina Šimáčková jako soudkyně zpravodajka navrhla zrušení §29 věty první občanského zákoníku obsahující povinnost podstoupit chirurgický zákrok pro změnu pohlaví. Se zrušením části § 29 občanského zákoníku muselo souhlasit devět z patnácti soudců, pro jeho zrušení však hlasovalo jen osm soudců, část paragrafu proto zrušena nebyla a nález vydala relevantní menšina, která se úpravou obsaženou v občanském zákoníku bohužel vůbec nezabývala.<sup>182</sup>

### 6.2.1 Názor relevantní menšiny

T.H. podala ústavní stížnost proti dosavadnímu postupu Ministerstva vnitra, Městského soudu a Nejvyššího správního soudu, ve které navíc žádala zrušení částí občanského zákoníku a zákona o specifických zdravotních službách, které podmiňují změnu pohlaví podstoupením operace. Dále žádala o zrušení části zákona o evidenci obyvatel týkající se rodných čísel.<sup>183</sup> Ústavní soud označuje T.H. za navrhovatele, toto slovo považuje za biologicky neutrální<sup>184</sup>, já budu používat označení navrhovatelka konzistentně po stěžovatelce.

Navrhovatelka tvrdila, že došlo k porušení jejího práva na tělesnou a duševní integritu, práva nebýt podroben špatnému zacházení a práva na soukromý život, která jsou chráněná Listinou základních práv a svobod i Evropskou úmluvou o lidských právech. Dále se dovolávala respektu k pohlavní sebeidentifikaci, aby mohla uvést do souladu své skutečné vnímané pohlaví s pohlavím registrovaným státem. Stejně jako před Nejvyšším správním soudem připomněla judikaturu ESLP, především rozhodnutí ve věci A.P, Garcon a Nicot proti Francii jako důvod pro zrušení operace při změně pohlaví.<sup>185</sup> Navrhovatelka poté připomněla rozhodnutí ESLP Y.T. proti Bulharsku, ve kterém ESLP nabádal k poměřování veřejného zájmu se zájmem transgender osob.<sup>186</sup>

Poslanecká sněmovna a Senát se vyjádřily, že zákony jsou v souladu s ústavním pořádkem. Vláda navrhla zamítnout ústavní stížnost, protože ve společnosti ještě nepanuje shoda v pohledu na subjektivní pojetí pohlaví, změně zákona musí předcházet celospolečenská a odborná debata. Veřejná obhájkyně práv se vyjádřila pro zrušení částí občanského zákoníku a zákona o specifických zdravotních službách, protože jsou v rozporu s právem na nedotknutelnost osoby, do tělesné integrity člověka nelze zasáhnout bez svobodného a informovaného souhlasu.<sup>187</sup>

Ústavní soud si vyžádal vyjádření odborníků (např. Odborná komise Ministerstva zdravotnictví pro provádění změny pohlaví transgender pacientů, 1. lékařská fakulta Univerzity Karlovy), kteří shodně uvedli, že většina pacientů usiluje o změnu vzhledu, pacient nesmí být nucen k podstoupení operace a platná právní úprava změny pohlaví odpovídá současným medicínským potřebám. Ústavnímu soudu se z vlastní iniciativy

---

<sup>182</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 odlišné stanovisko soudkyně Kateřiny Šimáčkové body 1-2

<sup>183</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 body 3-4

<sup>184</sup> tamtéž bod 2

<sup>185</sup> tamtéž body 5-8

<sup>186</sup> tamtéž bod 16

<sup>187</sup> tamtéž body 10-4

vyjádřila Aliance pro rodinu, která tvrdí, že odborníci se neshodnou, i když z výše uvedeného vyjádření vyplývá opak, a že úřední změna pohlaví by vedla k narušení veřejného pořádku.<sup>188</sup>

Podle Ústavního soudu úprava změny pohlaví v občanském zákoníku nemohla způsobit navrhovatelce újmu, protože se neidentifikuje ani s jedním pohlavím, sama neusilovala o změnu pohlaví, ale o změnu rodného čísla.<sup>189</sup> Nezabýval se ani zákonem o specifických zdravotních službách, jehož úprava slouží výhradně k upravení podmínek operativní změny pohlaví.<sup>190</sup> Za jádro sporu považoval podobu rodného čísla, ale podle soudu si ani navrhovatelka není jistá, čeho chce dosáhnout. Požaduje zrušení ženské podoby rodného čísla, zároveň požaduje změnu svého rodného čísla z mužského na neutrální, případně do ženské podoby, kdyby nebylo možné uznat neutrální podobu, přesto zároveň žádá zrušení ženské podoby rodného čísla.<sup>191</sup>

Kvalifikovaná menšina se tedy rozhodla ignorovat skutečnost, že změnou rodného čísla bylo usilováno o úřední změnu pohlaví, a zaměřila se pouze na případnou neústavnost existence pohlaví a rodných čísel.

Ústavní soud se věnoval rodnému číslu a uvedl, že i když je možné z rodného čísla zjistit pohlaví jednotlivce, nemá tento údaj konstitutivní povahu, proto by změna rodného čísla neměla za následek také změnu pohlaví. Rozdělení rodných čísel na ženské a mužské neviděl ústavní soud jako neústavní, dokazuje to odkazem na mezinárodní smlouvy a zákony, které rozlišují pohlaví.<sup>192</sup> Podle soudu binární existence lidí nevyplývá ze zákona, naopak zákony pouze akceptují a kodifikují společenskou realitu.<sup>193</sup> Dále soud připomněl své dřívější rozhodnutí, podle kterého je odlišné zacházení s muži a ženami ústavně konformní, je-li založeno na objektivních a rozumných důvodech a hlediscích, k tomu dodal, že rozlišování osob na muže a ženy není neústavní<sup>194</sup>, i když to navrhovatelka nikdy netvrdila. Soud poté uvedl, že když je možné zacházet s muži a ženami odlišně, musí být státu umožněno, aby zaznamenával údaje o pohlaví. Není na soudu, aby určil, zda má být tento údaj zaznamenán v rodném čísle, zde soud odkazuje na připravovanou změnu identifikace osob, která by vedla k vyšší ochraně soukromí. Podle soudu právo na pohlavní sebeidentifikaci nesouvisí s rodným číslem, protože rodné číslo slouží k zaznamenání pohlaví přiřazenému při narození nebo změně pohlaví, ale nevypovídá nic o pohlavní identitě jednotlivce.<sup>195</sup>

Soud poté řešil, že rozdílné zacházení mužů a žen má základ v odlišných biologických charakteristikách mužů a žen, soud proto považuje subjektivně vnímané pohlaví jednotlivce za bezvýznamné, jako příklady uvádí dámská kupé, oddělené šatny, toalety, ženské věznice.<sup>196</sup>

Já si nemyslím, že se soud měl zabývat odlišným zacházením s muži a ženami, když hlavním problémem je situace, kdy si v České republice transgender osoba nemůže změnit pohlaví bez podstoupení operace, odlišné zacházení s tím nijak nesouvisí.

---

<sup>188</sup> tamtéž body 17-9

<sup>189</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 body 26-8

<sup>190</sup> tamtéž bod 32

<sup>191</sup> tamtéž body 33-4

<sup>192</sup> tamtéž 36-40

<sup>193</sup> tamtéž bod 41

<sup>194</sup> tamtéž bod 42

<sup>195</sup> tamtéž body 45-50

<sup>196</sup> tamtéž bod 51

Dále soud uvedl, že informace o pohlavní identitě jednotlivce nemá pro společnost smysluplné využití, proto není rozumné ji evidovat.<sup>197</sup> Podle soudu stát může evidovat objektivní informace, i když s nimi daná osoba nesouhlasí, a uvádí příklad národnosti, u které je přímo uvedeno, že o ní má každý právo svobodně rozhodovat, zatímco o pohlaví nikde nic takového uvedeno není. Změněním vnímání určitého faktoru z objektivního na subjektivní může dojít k porušení mezinárodních závazků, jako příklad soud použil volby do sámského parlamentu ve Finsku, kterých se mohl účastnit každý, kdo se cítil dostatečně silně náležející do sámské menšiny.<sup>198</sup>

Nemyslím si, že tento argument soudu něco dokazuje. Subjektivní vnímání změny pohlaví nemá nic společného s aktivním volebním právem do Sámského parlamentu. Fakt, že změna někdy není posuzována pozitivně, neznamená, že se nikdy nemá nic měnit a naopak, navíc dokazovat, že ne každá změna je přínosná, je nadbytečné.

Poté Ústavní soud stejně jako Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí srovnával subjektivní vnímání pohlaví se subjektivním vnímáním věku, kde uvádí, že z rodného čísla je možné zjistit věk jednotlivce, a jestli s tím nesouhlasí a cítí se být jiného věku, tak s tím nemůže nic dělat.<sup>199</sup>

Jak jsem psala výše u rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, nemyslím si, že by se měl věk srovnávat s pohlavím, už jen proto, že transgender osoby usilují o změnu pohlaví na základě poruchy pohlavní identity, u věku nic takového neexistuje.

Poté se Ústavní soud věnoval právu na soukromí a jeho výkladu. I když v dřívějších nálezech uvedl, že právo na soukromí v sobě zahrnuje právo na sebeurčení, nesouhlasí s tím, že by mělo jít i o určení pohlavní identity, ale právo na sebeurčení vykládá v tom smyslu, že pohlaví nesmí jít nikomu k tíži.<sup>200</sup> Soud zmínil svůj minulý nález zabývající se právem na soukromí, podle kterého registrovaným partnerům při osvojení nesmí být jejich pohlaví k tíži. Kdyby právo na soukromí v sobě zahrnovalo práva na určení si pohlaví, bylo by to podle soudu stejné, jako kdyby v případě registrovaných partnerů rozhodl fikcí, že jeden z nich nežije.<sup>201</sup>

Názor Ústavního soudu je však v rozporu s judikaturou ESLP, která do práva na soukromí řadí i právo na určení pohlaví.<sup>202</sup> Navíc se dá polemizovat o tom, jak moc je pocíťované pohlaví pouze fikcí, když je možné diagnostikovat poruchu pohlavní identity, a většina států Evropy pro uznání změny pohlaví operaci nevyžaduje.<sup>203</sup> K tomu je tento argument necitlivý k transgender osobám.

Nakonec se soud nezabýval judikaturou ESLP, protože se žádná netýkala změny rodného čísla a nutnosti státu umožnit jednotlivci mít neutrální rodné číslo.<sup>204</sup> Soud poté návrh zamítl.<sup>205</sup>

---

<sup>197</sup> tamtéž bod 52

<sup>198</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 bod 54

<sup>199</sup> tamtéž bod 55

<sup>200</sup> tamtéž bod 56-9

<sup>201</sup> tamtéž bod 58

<sup>202</sup> Rozsudek ze dne 11.2. 2002 ve věci č. 28957/95 - Christine Goodwin proti Spojenému království bod 90

<sup>203</sup> <https://transrightsmap.tgeu.org/home/legal-gender-recognition/cluster-map> ze dne 17.2.2022

<sup>204</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 bod 61

<sup>205</sup> tamtéž bod 62

### 6.2.2 Disentní stanoviska

Několik soudců nesouhlasilo a vydalo disentní stanoviska. První disentní stanovisko vydala soudkyně Kateřina Šimáčková. Šimáčková se nejdříve v disentním stanovisku vymezila proti označení navrhovatelky za navrhovatele, označení navrhovatelka podle ní prokazuje respekt.<sup>206</sup> Poté se ve svém disentním stanovisku zabývala ustanovením, které mělo být přezkoumáno. Na rozdíl od relevantní menšiny si nemyslela, že navrhovatelka byla oprávněná žádat zrušení § 13 odst. 3 zákona o evidenci obyvatel, protože na ni nebylo bezprostředně uplatněno. V rámci řízení, ve kterém zažádala o změnu rodného čísla, byly zkoumány pouze podmínky, které nesplnila, § 13 odst. 3 by byl použit až při změně rodného čísla. I kdyby soud zrušil toto ustanovení, na případ by to nemělo žádný dopad, změna rodného čísla by navrhovatelce pro nedostatek podmínek stále nebyla povolena. Šimáčková proto neviděla žádný důvod pro zkoumání tohoto ustanovení, soud se podle ní měl naopak zabývat §29 odst. 1 věty první občanského zákoníku, který upravuje zákonné předpoklady pro změnu pohlaví. Rodné číslo navrhovatelky nebylo změněno, protože si nezměnila pohlaví, ustanovení občanského zákoníku se proto úzce vztahuje k procesu změny rodného čísla.<sup>207</sup>

Kateřina Šimáčková si myslí, že když je změna pohlaví podmíněna operací, mohla se navrhovatelka domáhat změny ve správním soudnictví proti nezměnění rodného čísla nebo proti údajím o pohlaví uvedenému v matrice. Ústavní soud měl poté přezkoumat ústavnost ustanovení občanského zákoníku, které podmiňuje změnu pohlaví podstoupením chirurgických zákroků. Navrhovatelka žádala o změnu rodného čísla, čemuž musí předcházet změna pohlaví, není proto podstatné, že se navrhovatelka identifikuje s neutrálním pohlavím, hlavní otázkou bylo, za jakých podmínek může být pohlaví změněno, a ne na jaké pohlaví může být změněno. Důležité bylo, že se navrhovatelka domáhala změny rodného čísla do jiného než mužského tvaru, neústavnost neexistence třetího neutrálního pohlaví by mohla být namítána až při přidělení nového rodného čísla, ústavní soud se tedy otázkou binárnosti pohlaví nemusel zabývat.<sup>208</sup>

Kromě rozdílného názoru na ustanovení, kterými se měl Ústavní soud zabývat, soudu vytkla, že nevystihl pravdivě situaci navrhovatelky, která jasně uvedla, že pokud nemůže být uznána v rámci neutrálního pohlaví, přeje si, aby byla pokládána za osobu ženského pohlaví. Své tvrzení dokázala lékařskými zprávami uvádějícími, že se již od dětství necítí jako osoba mužského pohlaví, soud k tomu však nijak nepřihlédl.<sup>209</sup>

Šimáčková souhlasí s názorem relevantní menšiny, že se na navrhovatelku nevztahuje ustanovení zákona o specifických zdravotních službách, které vymezuje možné zákroky při změně pohlaví, ani věta druhá § 29 odst. 1 občanského zákoníku, která se zabývá okamžikem změny pohlaví osob, které podstoupily operaci.<sup>210</sup>

Poté se Šimáčková věnovala důvodům pro zrušení §29 odst. 1 věty první občanského zákoníku. Začala poukazem na biologické pohlaví, které je určeno při narození na základě biologických znaků, a psychické pohlaví, které se od něj může lišit v případě osob s pohlavní inkongruencí. I když není možné dosáhnout úplné změny pohlaví, je možné se přiblížit vzhledu opačného pohlaví, k čemuž slouží celá řada chirurgických. Protože není možné úplně

<sup>206</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 odlišné stanovisko soudkyně Kateřiny Šimáčkové bod 4

<sup>207</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 odlišné stanovisko soudkyně Kateřiny Šimáčkové body 5-9

<sup>208</sup> tamtéž body 10-12

<sup>209</sup> tamtéž bod 13

<sup>210</sup> tamtéž bod 14

změnit pohlaví, například kvůli nemožnosti změnit chromozomální pohlaví a nemožnosti nových pohlavních orgánů produkovat pohlavní buňky, je třeba státem stanovit podmínky pro úřední změnu pohlaví.<sup>211</sup>

Úprava obsažená v občanském zákoníku podmiňuje změnu pohlaví chirurgickým zákrokem při současném znemožnění reprodukční funkce a přeměně pohlavních orgánů, konkrétní zákroky však blíže nespecifikuje. Z praxe vyplývá, že stačí podstoupit pouze chirurgické odstranění dělohy či varlat. Podle Kateřiny Šimáčkové je toto ustanovení bez přihlídnutí k praxi příliš neurčité, hlavně pokud jde o přeměnu pohlavních orgánů, a mohlo by být proto zrušeno. Odstranění dělohy či varlat se vyžaduje i pro osoby, které již jsou neplodné, nemůžou tento zákrok ze zdravotních důvodů podstoupit, nebo mají diagnostikovanu pohlavní inkongruenci, přesto si nepřejí tuto operaci podstoupit.<sup>212</sup>

Pohlavní inkongruence není ve všech případech spojená s touhou po změně pohlavních orgánů, jedná se pouze o její obvyklý projev, hlavní je však dlouhodobá touha žít a být akceptován jako příslušník opačného pohlaví. Ustanovení podmínek je podle Kateřiny Šimáčkové otázkou politickou, ne odbornou, v tomto směru se vyjádřili i odborníci osloveni Ústavním soudem.<sup>213</sup>

Poté je v disentním stanovisku poukazováno na hlavní problém napadeného ustanovení, jímž je nutnost volby mezi nedotknutelností osoby chránící duševní i tělesnou integritu a nedotknutelnost soukromí zahrnující v sobě právo na sebeurčení. Pohlavní inkongruence má trvalý charakter, pokud se někdo touží projevovat v rozporu s pohlavím určeným při narození, je chráněn právem na ochranu soukromí, kterou však nemůže plně využívat bez změny právního pohlaví. Z dokladů osoby, která se chová jako příslušník opačného pohlaví, které sice mohou být po zahájení léčby vystaveny na neutrální jméno a příjmení, bude z rodného čísla stále jasné, že jde o transgender osobu, která ještě nepodstoupila sterilizaci, což je jasný zásah do soukromí.<sup>214</sup>

Transgender osoba si tedy podle Šimáčkové musí vybrat mezi právem na ochranu soukromí a nedotknutelností osoby, což je možné, pokud právní úprava sleduje legitimní cíl a je proporcionální. Šimáčková si však myslí, že napadené ustanovení občanského zákoníku nemá jasný cíl, z důvodové zprávy vyplývá, že změna pohlaví je faktický stav, který nastane po provedení chirurgických zákroků. Z praxe stačí odstranění dělohy či varlat, které však nemá za následek faktickou změnu biologického pohlaví, navíc se oba zákroky provádí i za jiným účelem, než je změna pohlaví.<sup>215</sup>

Šimáčková poté poukázala na nelogičnost argumentace relevantní menšiny v případech oddělených šaten, dámských kupé a podobně, protože ke změně pohlaví stačí vnitřní změna, která není vidět navenek, k tomu je po osobách měnících pohlaví vyžadován real life test, v jehož rámci se ještě před provedením operace musí chovat jako osoba opačného pohlaví. Šimáčková dodala, že lidé odhadují pohlaví ostatních na základě vzhledu, ne prohlídky pohlavních orgánů, které jsou zakryty oblečením. Myslí si, že soud ignoroval možnost změny pohlaví bez operace po odborném posouzení.<sup>216</sup>

---

<sup>211</sup> tamtéž body 16-19

<sup>212</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 disentní stanovisko Kateřiny Šimáčkové body 20-3

<sup>213</sup> tamtéž body 23-4

<sup>214</sup> tamtéž bod 25-9

<sup>215</sup> tamtéž body 30-2

<sup>216</sup> tamtéž bod 33-5

Poté se Šimáčková zaměřila na povinnou sterilizaci, jejímž cílem je pravděpodobně ochrana rodičovství, mateřství a otcovství.<sup>217</sup> Problematika rodičovství je však řešena i u osob měnících si pohlaví za současné právní úpravy, žena měnící si pohlaví na muže bude mít stále stejný rodičovský status a naopak, změna se provádí pouze v rodném listě osoby měnící si pohlaví, už ne v rodných listech dětí. Pokud je hlavním cílem ochrana rodičovství, tak jí může být dosaženo i méně drastickým způsobem.<sup>218</sup> Dalším způsobem ochrany rodičovství kromě sterilizace je určit rodičovství na základě původního pohlaví, jak to učinil i německý Spolkový ústavní soud.<sup>219</sup>

Sterilizace může nastat méně invazivním zákrokem, jakým je uzavření vejcovodů či přerušení chámovodů nebo hormonální léčbou. Šimáčková si myslí, že právní úprava není potřebná a měla by být zrušena, protože zákonodárce nezvolil mírnější variantu.<sup>220</sup> Nakonec k otázce sterilizace Šimáčková uvedla, že u neplodných osob nesleduje žádný legitimní cíl, a dále nepovažuje za přiměřené na sterilizaci u osob, které ji nemohou ze zdravotních důvodů podstoupit.<sup>221</sup>

Poté se ústavní soudkyně věnovala judikatuře ESLP a mezinárodním závazkům. Nesouhlasila s odůvodněním soudců pro nenásledování judikatury ESLP. Nejvyšší správní soud se neřídil rozhodnutím ve věci A.P., Garcon a Nicot proti Francii, podle kterého státy mají pouze malý prostor na uvážení při právní změně pohlaví, protože ho považoval za překvapivý. S tím Šimáčková nesouhlasí, podle ní jde o přirozený vývoj judikatury započatý již rozhodnutím ve věci Christine Goodwin z roku 2002, kde ESLP poprvé rozhodl, že právní pohlaví nemůže být vázáno pouze na biologické charakteristiky. Navíc judikatura soudu po roce 2018 následuje rozhodnutí ve věci A.P., Garcon Nicot.<sup>222</sup>

Nejvyšší správní soud nepovažoval změnu pohlaví za oblast s úzkou diskreční pravomocí státu, podle Šimáčkové ale neuvedl žádné přesvědčivé argumenty. Změna pohlaví zasahuje do nejintimnější sféry člověka, a proto je mimořádně důležitá, úzká diskreční pravomoc státu vyplývá opět už z rozhodnutí Christine Goodwin. Šimáčková upozornila na skutečnost, že proti požadavku sterilizace při změně pohlaví se vyslovili i Evropský výbor pro sociální práva, zvláštní zpravodaj OSN pro otázky mučení a jiného krutého, nelidského či ponižujícího zacházení nebo trestání, Výbor pro lidská práva, Výbor pro hospodářská, sociální a kulturní práva, Úřad Vysokého komisaře OSN pro lidská práva a Světová zdravotnická organizace.<sup>223</sup>

Dále se disentanční stanovisko zaměřilo na rozpor se zákazem nelidského a ponižujícího zacházení. Napadené ustanovení je podle Šimáčkové v rozporu se zákazem ponižujícího zacházení, protože se příliš soustředí na tělesnou schránku jednotlivce a tím redukuje transgender osoby na objekty, které se musí přizpůsobit vůli veřejné moci.<sup>224</sup> Nelidské zacházení Šimáčková spatřuje v intenzivním utrpení transgender osob, které nepocítují potřebu podstoupit chirurgické zákroky. K této problematice nakonec dodala, že v případě

---

<sup>217</sup> tamtéž bod 36

<sup>218</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 disentanční stanovisko Kateřiny Šimáčkové bod 38

<sup>219</sup> tamtéž bod 42

<sup>220</sup> tamtéž bod 39

<sup>221</sup> tamtéž bod 43

<sup>222</sup> tamtéž body 44-7

<sup>223</sup> tamtéž body 50-1

<sup>224</sup> tamtéž bod 60

operace jako jediné cesty k právnímu uznání změny pohlaví nelze hovořit o svobodném souhlasu.<sup>225</sup>

Závěrem uvedla, že z 47 států Rady Evropy jich 39 povoluje změnu pohlaví, z toho 31 bez nutnosti sterilizace nebo operace, Česká republika je proto ve značné menšině. Požadavek sterilizace nebo chirurgických zákroků přitom bývá rušen i soudy, jako tomu bylo i v případě Německa, Rakouska a Polska.<sup>226</sup> Některé státy požadují pouze hormonální terapii, diagnózu pohlavní inkongruence, někde sice stačí pouze seburčení, ale seburčení není jedinou variantou oproti chirurgické změně pohlaví.<sup>227</sup> Odborníci dotázáni Ústavním soudem se vyslovili, že není vhodné a potřebné nutit osoby k chirurgickým zákrokům, protože je to neetické, a navíc by pravděpodobně takový vynucený zákrok nevedl ke zlepšení zdravotního stavu.<sup>228</sup> Jako poslední Šimáčková zopakovala, že napadené ustanovení mělo být zrušeno, protože způsobuje dotčeným jednotlivcům nepřijatelné utrpení a ponížení.<sup>229</sup>

Druhé disentní stanovisko vydalo šest soudců, kteří si myslí, že §29 odst. 1 věta první občanského zákoníku měla být zrušena pro rozpor s nedotknutelností osoby a ochranou soukromí.<sup>230</sup> Nejprve uvedli, že Ústavní soud neměl polemizovat o umožnění změny pohlaví, ale o určení jejích podmínek.<sup>231</sup> Stát má právo stanovit podmínky změny pohlaví, aby nedocházelo k účelovým změnám pohlaví, avšak stávající právní úprava je podle soudců příliš restriktivní, někdy dokonce brání změně pohlaví, například u osob, které nepodstoupí operaci ze zdravotních důvodů. Stávající úprava je proto z pohledu soudců nepřiměřená, znovu zde poukazují na možnost farmakologické sterilizace.<sup>232</sup> Také tito soudci poukázali na nelogičnost požadavku sterilizace u neplodných osob.<sup>233</sup> Dále uvedli, že zabránit změně pohlaví z rozmaru lze diagnostickými posudky sexuologů a zachováním real life testu.<sup>234</sup> I toto disentní stanovisko připomnělo osamocenost České republiky v Radě Evropy v otázce požadování sterilizace, a dodalo, že napadené ustanovení je v rozporu s judikaturou ESLP, která je podle nich přenositelná, i když si to relevantní menšina nemyslí.<sup>235</sup> Nakonec soudci uvedli, že z důvodu malého počtu transgender osob je změna legislativní cestou nepravděpodobná, Ústavní soud proto v této otázce neměl zaujmout zdrženlivý postoj.<sup>236</sup>

Zatím ke změně § 29 OZ nedošlo ani legislativní cestou, ani zrušením Ústavním soudem. Přesto ke zrušení § 29 věty první OZ nedošlo pouze jedním hlasem, dá se proto doufat, že bude tento paragraf změněn v blízké budoucnosti a Česká republika se tak přidá k většině států Evropy. Příští nález Ústavního soudu se snad bude více podobat disentním stanoviskům, která následovala judikaturu ESLP.

---

<sup>225</sup> tamtéž bod 62

<sup>226</sup> tamtéž body 64-5

<sup>227</sup> Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022 disentní stanovisko Kateřiny Šimáčkové bod 66

<sup>228</sup> tamtéž bod 67

<sup>229</sup> tamtéž bod 69

<sup>230</sup> Odlišné stanovisko Vojtěcha Šimíčka, Ludvíka Davida, Jaromíra Jirsy, Pavla Šámala, Davida Uhlíře a Jiřího Zemánka v úvodu

<sup>231</sup> tamtéž bod 1

<sup>232</sup> tamtéž body 2-4

<sup>233</sup> tamtéž bod 7

<sup>234</sup> tamtéž bod 8

<sup>235</sup> tamtéž body 9-10

<sup>236</sup> tamtéž bod 11

## 7 Manželství osob měnících pohlaví

S otázkou manželství osob měnících pohlaví souvisí dva problémy. Prvním z nich je nutnost ukončení manželství nebo registrovaného partnerství jako podmínka pro povolení změny pohlaví. Druhým problémem, který při rozšíření právního uznání změn pohlaví postupně vymizel, je možnost osoby, která změnila pohlaví, uzavřít nové manželství.

### 7.1 Zánik manželství/registrovaného partnerství

Skutečnost, že při změně pohlaví zaniká manželství a registrované partnerství, nalezneme v občanském zákoníku i v zákoně o specifických zdravotních službách. Zákon o specifických zdravotních službách požaduje prokázání zániku manželství/registrovaného partnerství jako jednu z podmínek, za kterých komise povolí změnu pohlaví.<sup>237</sup> V občanském zákoníku je zase uvedeno, že změnou pohlaví dochází k zániku manželství/ registrovaného partnerství. Jedná se o pojistku, kdyby byla změna pohlaví povolena v zahraničí, kde by nebylo vyžadováno ukončení manželství/ registrovaného partnerství pro povolení změny pohlaví, nebo v situaci, kdy by osoba měnící pohlaví lhala a předložila zfalšované dokumenty.<sup>238</sup>

Z důvodové zprávy k občanskému zákoníku vyplývá, že povinnost zrušit manželství je prostředkem ochrany tradičního manželství uzavíraného mezi mužem a ženou, stejně tak nemá být registrované partnerství narušeno svazkem dvou osob opačného pohlaví.<sup>239</sup> Manželství či registrované partnerství tedy zaniká bez ohledu na vůli osob. Po změně pohlaví může transgender osoba uzavřít nové manželství nebo registrované partnerství podle svého nového pohlaví.<sup>240</sup> Ve společnosti je odmítáno umožnění trvání manželství, protože by mohlo vést k povolení manželství osob stejného pohlaví. Tím, že by však osoba, která změnila pohlaví, zůstala v manželství, by automaticky nedošlo k povolení manželství osob stejného pohlaví. Navíc státy postupně i bez ohledu na změnu pohlaví povolují manželství osob stejného pohlaví nebo zvyšují ochranu registrovaného partnerství.<sup>241</sup> Evropská judikatura zatím zaujala zdrženlivější postoj.

#### 7.1.1 Parry a Parry proti Spojenému Království

Případ Parry a Parry se týká manželského páru, který má tři děti. Wena Parry se narodila jako muž, ale po uzavření manželství a narození všech tří dětí prodělala operace vedoucí ke změně pohlaví. Právně jí však změna pohlaví pro trvajících manželství uznána nebyla, protože manželství mohlo být uzavřeno pouze mezi osobami opačného pohlaví. Podle práva Velké Británie je pro právní uznání změny pohlaví potřeba diagnostiky poruchy sexuální identity, prokázání schopnosti žít jako osoba opačného pohlaví alespoň dva roky a záměr žít jako nově určené pohlaví až do smrti. Poslední podmínkou pro vydání certifikátu je zrušení manželství nebo registrovaného partnerství. Oba manželé si však přáli setrvat v manželství, proto podali stížnost k ESLP.<sup>242</sup>

Namítali porušení čl. 8, 9 a 12 EÚLP pro právní neuznání změny pohlaví, pro povinnost ukončit manželství a pro nucení k ukončení manželství, které je proti jejich náboženskému

<sup>237</sup> zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů

<sup>238</sup> ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. str. 519

<sup>239</sup> BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 3, No 1 2013, ISSN 1804-8137

<sup>240</sup> Komentář Wolters Kluwer k §29 občanského zákoníku

<sup>241</sup> <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2017/02/Toolkit16LR.pdf> ze dne 29.3.2022

<sup>242</sup> Rozsudek ze dne 28.11. 2006 ve věci č. 42971/05 - Parry a Parry proti Spojenému Království část Facts A-B



přesvědčení.<sup>243</sup> ESLP uvedl, že čl. 8 chránící soukromý a rodinný život je třeba dát do souvislosti s čl. 12 chránícím manželství. Manželství ve Velké Británii mohou uzavřít pouze osoby opačného pohlaví, avšak je možné vstoupit do registrovaného partnerství, které je právem chráněno stejně. Při vyvážení zájmu jednotlivce a společnosti nejde o velký zásah, proto soud neshledal porušení čl. 8.<sup>244</sup>

Soud neshledal ani porušení čl. 12 chránícího manželství, protože státy se mohou rozhodnout, zda umožní uzavřít manželství pouze osobám opačného pohlaví, Velká Británie navíc umožňuje osobě, která změnila pohlaví, uzavřít manželství podle nového právně uznaného pohlaví, nebo uzavřít registrované partnerství s původním manželem.<sup>245</sup> Také k námitce porušení práva na náboženskou svobodu se soud vyjádřil negativně, protože státy nemají povinnost regulovat manželství z náboženského pohledu.<sup>246</sup>

### 7.1.2 Hämäläinen proti Finsku

Případ Hämäläinen proti Finsku řešící podmínku zániku manželství se podobá případu Parry a Parry proti Spojenému Království. Stěžovatelka se narodila jako muž, ale změnila si pohlaví. Jako muž vstoupila do manželství. Stále byla v manželství, když žádala o změnu pohlaví. Podle finských zákonů osoba měnící si pohlaví nesmí být v manželství nebo registrovaném partnerství. Pokud tomu tak je, potřebuje ke změně pohlaví souhlas manžela nebo registrovaného partnera. Pokud druhý manžel souhlasí, tak dojde ke změně manželství na registrované partnerství a naopak. Stěžovatelka se s manželkou z náboženských důvodů nechtěly rozvést, navíc považovaly ochranu registrovaného partnerství za nevyhovující. Finské úřady jim odmítly zůstat v manželství, protože manželství bylo definováno jako svazek mezi osobami opačného pohlaví.<sup>247</sup>

Stěžovatelka namítala porušení čl. 8 EÚLP chránícího právo na soukromý a rodinný život, když byla nucena k ukončení manželství nebo jeho přeměně na registrované partnerství, aby byla její genderová identita plně uznána.<sup>248</sup> ESLP se tedy zabýval otázkou, jestli čl. 8 EÚLP chrání setrvání v manželství, a poměřoval právo na soukromí oproti právu státu na zachování institutu tradičního manželství.<sup>249</sup> V době rozhodnutí soudu pouze deset států Rady Evropy umožňovalo uzavření manželství osobám stejného pohlaví, Finsko mezi ně nepatřilo. Pouze tři státy, které neumožňovaly osobám stejného pohlaví uzavřít manželství, nepodmiňovaly změny pohlaví zánikem manželství. Mezi státy nepanuje shoda, proto mají široký prostor pro uvážení.<sup>250</sup>

Stěžovatelka měla tři možnosti, setrvat v současném manželství a nemít právně uznanou změnu pohlaví, přeměnit manželství na registrované partnerství, nebo se rozvést.<sup>251</sup> Podle ESLP není ve finské právní úpravě příliš velký rozdíl mezi manželstvím a registrovaným partnerstvím, oba instituty jsou stejně chráněny. Původní právní vztah nezaniká, pouze se přemění, proto důsledky v rodinném životě jsou minimální až žádné, tato přeměna by

---

<sup>243</sup> Rozsudek ze dne 28.11. 2006 ve věci č. 42971/05 - Parry a Parry proti Spojenému Království část Complaints

<sup>244</sup> tamtéž část Law II B

<sup>245</sup> tamtéž část Law III B

<sup>246</sup> tamtéž část Law IV

<sup>247</sup> Anotace rozhodnutí ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - Hämäläinen x Finsko

<sup>248</sup> Rozsudek ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - Hämäläinen x Finsko bod 34

<sup>249</sup> tamtéž bod 38

<sup>250</sup> tamtéž body 73-4

<sup>251</sup> tamtéž body 76-8

neovlivnila rodičovství.<sup>252</sup> Na základě toho ESLP rozhodl, že státy mohou požadovat změnu z manželství na registrované partnerství a naopak.<sup>253</sup> Nejednalo se tedy o nepřiměřený zásah do čl. 8 EÚLP, stejně jako v případě Parry a Parry proti Spojenému Království.

Stěžovatelka poté namítala porušení čl. 12 a 14 EÚLP, soud však neshledal povinnost států umožnit stejnopohlavní manželství, ani v tomto konkrétním případě nepovažoval situaci stěžovatelky za diskriminační.<sup>254</sup>

Toto rozhodnutí se příliš neodchyluje od rozsudku ve věci Parry, zajímavější je však disentní stanovisko soudců Sajó, Keller a Lemmens. Soudci nejdříve odkázali na rozhodnutí ve věci Christine Goodwin, podle kterého jakékoliv těžkosti transgender osob, vycházející z právního neuznání změny pohlaví, by měli být vyváženy změnou, která může přinést společnosti určité nepříjemnosti. Dále uvedli tři předpoklady, se kterými nesouhlasí. ESLP posuzoval stížnost jako pozitivní povinnost státu spadající do širšího uvážení státu, mělo by se však jednat o povinnost negativní, protože nevydání nové identifikační karty reflektující nové pohlaví s sebou nenese velké kroky, které by stát musel učinit, ani nemá významné sociální a ekonomické dopady.<sup>255</sup>

Druhý chybný předpoklad spočívá v kladení přílišného důrazu na neexistenci konsensu mezi státy v otázce stejnopohlavního manželství. Soudci uvedli dřívější rozhodnutí, podle kterých je konsensus států pouze jedním z mnoha faktorů pro posouzení širě uvážení státu.<sup>256</sup> Odkázali na dříve zmiňovaný rozsudek ve věci Christine Goodwin, ve kterém ESLP rozhodl, že i když neexistuje shoda mezi státy o právním uznání změny pohlaví, lze sledovat trend směřující k zvýšené sociální akceptaci a právnímu uznání transgender osob.<sup>257</sup>

Třetím chybným předpokladem je názor soudu, že stěžovatelka měla skutečnou možnost vybrat si mezi právním uznáním změny pohlaví nebo setrváním v manželství. Nutnost volby proti sobě staví právo na uznání sexuální identity proti rodinnému stavu, soud také nepřikládal dostatečný význam náboženské víry stěžovatelky a její manželky, které předpokládají, že jejich manželství potrvá po celý život. Manželka stěžovatelky se stále považuje za heterosexuální, uzavření registrovaného partnerství by bylo proti jejímu přesvědčení.<sup>258</sup>

K výkladu čl. 8 dodali, že stěžovatelka nemůže volit mezi možnostmi zmíněnými soudem, protože v takovém případě manželství spadající pod rodinný život a sexuální identita spadající pod soukromý život stojí na opačných stranách, proto jakákoliv volba poruší právo chráněné čl. 8. Stát sice nemá povinnost zajistit možnost uzavření stejnopohlavního manželství, jak vyplývá z čl. 14 ve spojení s čl. 8, avšak povolení zachování manželství stěžovatelky by nevedlo k obecnému povolení stejnopohlavního manželství.<sup>259</sup>

---

<sup>252</sup> tamtéž body 83-6

<sup>253</sup> Rozsudek ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - Hämäläinen x Finsko bod 88-9

<sup>254</sup> tamtéž body 97 a 112-3

<sup>255</sup> Disentní stanovisko soudců Sajó, Keller a Lemmens k rozsudku ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - Hämäläinen x Finsko body 2-4

<sup>256</sup> X. a ostatní proti Rakousku č. 19010/07, S.H. a ostatní proti Rakousku č. 57813/00

<sup>257</sup> Disentní stanovisko soudců Sajó, Keller a Lemmens k rozsudku ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - Hämäläinen x Finsko bod 5

<sup>258</sup> tamtéž bod 6

<sup>259</sup> tamtéž body 8-10

Soudci uznali, že státy mají právo chránit institut tradičního manželství, ale nedomnívali se, že by tento institut ohrozil malý počet osob ve stejné situaci jako stěžovatelka, které si i po změně pohlaví přejí zůstat v manželství. V otázce střetu zájmu veřejnosti a jednotlivce finská vláda neprokázala dostatečné morální ohrožení, protože v současnosti se stěžovatelka s manželkou prezentují jako ženy a jsou tak společností vnímány, právní uznání stěžovatelčina pohlaví by na této situaci nic nezměnilo.<sup>260</sup> Soud také odkázal na rozsudek indického nejvyššího soudu, podle kterého neochota společnosti přijmout transgender osoby nemůže být základem pro právo.<sup>261</sup> Proto se soudci domnívají, že došlo k porušení čl. 8.<sup>262</sup>

Soudci se poté zabývali čl. 12. Souhlasili, že nebyl porušen čl. 12, avšak pouze za současného shledání porušení čl. 8, ESLP se měl porušením čl. 12 více zabývat. Soudci připomněli Yogyakartské principy, konkrétně třetí princip, podle kterého právní uznání změněného pohlaví nesmí být podmíněno ukončením manželství nebo rodičovství. Dále soudci uvedli judikaturu Rakouska, Německa a Itálie<sup>263</sup>, které se vyslovily proti rozpuštění manželství při právním uznání nového pohlaví, i když v případě Německa a Itálie se jednalo o situace, kde k rozpuštění manželství neexistovala jiná alternativa.<sup>264</sup>

Dále se soudci zabývali diskriminací na základě pohlaví podle čl. 14 ve spojitosti s čl. 8. Soudci si myslí, že se soud touto otázkou dostatečně nezabýval, vidí diskriminaci v zacházení autorit se stěžovatelkou a její manželkou jako homosexuálním párem, což neodpovídá situaci.<sup>265</sup>

Česká právní úprava při změně upravuje pouze zánik manželství nebo registrovaného partnerství, na rozdíl od Finska neumožňuje pouze přeměnu manželství v registrované partnerství a naopak, dá se proto předpokládat, že současná úprava je v rozporu s tímto rozhodnutím.<sup>266</sup>

ESLP nic nenamítá proti povinnosti zániku manželství, i když ve druhém rozhodnutí tomu tak bylo jen kvůli možnosti přeměny manželství na registrované partnerství. Vzhledem k vývoji judikatury ve prospěch transgender osob je však velmi pravděpodobná, že se názor ESLP na tuto otázku změní. Obě rozhodnutí byla vydána před zlomovým rozhodnutím ve věci *Garçon Nicot*, v budoucnu se ESLP může přiklonit k názoru vyjádřenému v disentaním stanovisku.

## 7.2 Možnost transgender osob uzavřít manželství

Kromě současné situace řešící nutnost ukončit manželství bych se chtěla věnovat i dřívější době, kdy nebylo možné, aby transgender osoba, která změnila pohlaví, uzavřela manželství na základě svého nového pohlaví. Právo uzavřít manželství chrání čl. 12 EÚLP, ve kterém se

---

<sup>260</sup> Disentaní stanovisko soudců Sajó, Keller a Lemmens k rozsudku ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - *Hämäläinen x Finsko* body 11-3

<sup>261</sup> Rozsudek nejvyššího indického soudu ze dne 15. dubna 2014 č. 400/2012

<sup>262</sup> Disentaní stanovisko soudců Sajó, Keller a Lemmens k rozsudku ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - *Hämäläinen x Finsko* bod 14

<sup>263</sup> Federální ústavní soud Německa 1 BvL 10/05, 27. května 2008, Ústavní soud Itálie č. 170/2014, 11 June 2014

<sup>264</sup> Disentaní stanovisko soudců Sajó, Keller a Lemmens k rozsudku ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - *Hämäläinen x Finsko* body 15-6

<sup>265</sup> *tamtéž* body 17-20

<sup>266</sup> DOLEŽAL, Adam. Právní otázky související s problematikou translidí pod zorným úhlem rozhodnutí Velkého senátu ESLP ve věci *Hämäläinen vs Finsko*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 4 No 3 2014. ISSN 1804-8137

uvádí, že muži a ženy mají právo uzavřít manželství a založit rodinu. Soud se vývojem judikatury v této oblasti zabýval v rozhodnutí ve věci Christine Goodwin.

Judikatura z osmdesátých a devadesátých let neviděla porušení tohoto článku v případě, kdy státy nepovolovaly uzavřít manželství na základě nového pohlaví. V rozsudku Rees z roku 1986 ESLP stanovil, že možnost uzavřít manželství se vztahuje na osoby rozdílného biologického pohlaví a je na státech, jakým způsobem tuto oblast upraví. Také kladl důraz na uzavření manželství za účelem založení rodiny. V případech Cossey, Sheffieldová a Horshamová Soud judikoval, že právo uzavřít manželství není pro transgender osoby omezeno takovým způsobem, aby bylo zasaženo ve své podstatě, protože stále je možné uzavřít manželství podle starého pohlaví. Až v roce 2002 v rozsudku Christine Goodwin, který se zabýval otázkou důchodového pojištění a bude více rozebrán později, ESLP změnil názor na vyznění čl. 12 a oddělil právo uzavřít manželství a založit rodinu, tedy pro umožnění uzavření manželství mezi dvěma osobami rozdílného pohlaví není třeba, aby tyto osoby byly biologicky schopné založit rodinu. S vývojem společnosti Soud nadále netrval na čistě biologických kritériích pro určení pohlaví, navíc se ve společnosti začaly objevovat státy, které uznávaly uzavření manželství mezi osobami stejného pohlaví, tento vývoj soud shledal také v čl. 9 Charty základních práv Evropské unie.<sup>267</sup>

ESLP změnil svůj názor na otázku, zda je zasažena samotná podstata práva uzavřít manželství obsažená v čl. 12 EÚLP. Stanovil, že v situaci, kdy stěžovatelka, která změnila pohlaví, žije jako žena, je ve vztahu s mužem a přeje si s ním uzavřít manželství, došlo k porušení čl. 12. Jen proto, že může uzavřít manželství s jinou ženou, se nedá mluvit o zachování práva uzavřít manželství. Soud proto shledal porušení čl. 12.<sup>268</sup>

Osoby, které změnilly pohlaví, mohou v České republice uzavřít manželství nebo registrované partnerství podle svého nového změněného pohlaví<sup>269</sup>, česká právní úprava je proto v otázce uzavření manželství v souladu s judikaturou ESLP.

### 7.3 Manželství transgender osob podle Soudního dvora Evropské unie

I SDEU se zabýval otázkou manželství. Soud Velké Británie se na SDEU obrátil s předběžnou otázkou o výkladu směrnice o rovném odměňování mužů a žen v roce 2004, K. B. žila ve společné domácnosti s R., který se narodil jako žena, ale změnil pohlaví. V té době Velká Británie neumožnila transgender osobám vydat nový rodný list, nemohl proto uzavřít s K. B. manželství. K. B. bylo sděleno, že její partner nemá nárok na vdovecký důchod, protože spolu nežijí v manželství. Tribunál zaměstnanosti její žádost zamítl, obrátila se tedy na odvolací soud, který položil SDEU předběžnou otázku, zda se jedná o diskriminaci na základě pohlaví.<sup>270</sup>

K. B. tvrdila, že se jedná o nepřímou diskriminaci a poukázala na rozdíl mezi situací heterosexuálního páru, který může uzavřít manželství, a páru, kde jeden partner změnil pohlaví, a proto nemůže uzavřít manželství. SDEU viděl nerovné zacházení v rozdílné podmínce pro přiznání vdoveckého důchodu, tedy nemožnosti uzavřít manželství. Právo ve Velké Británii umožňovalo uzavřít manželství muži a ženě, pohlaví se zjišťovalo podle

<sup>267</sup> Rozsudek ze dne 11.2. 2002 ve věci č. 28957/95 - Christine Goodwin proti Spojenému království část K tvrzenému porušení čl. 12

<sup>268</sup> tamtéž

<sup>269</sup> Komentář Wolters Kluwer k §29 občanského zákoníku

<sup>270</sup> Rozsudek SDEU ze dne 7.1.2004 K.B. versus National Health Service Pension Agency C-117/01 body 11-6

rodného listu, ktorý po zmene pohlaví nebol zmenen. Preto je daná úprava v rozporu se smernicí.<sup>271</sup> Názor SDEU se tedy shoduje s ESLP.

---

<sup>271</sup> tamtéž body 17-36

## 8 Otázky z oblasti sociálního pojištění týkající se osob měnících pohlaví

Pokud se na sociální pojištění podíváme z pohledu osob měnících pohlaví, nalezneme dvě hlavní oblasti zájmu. První z nich je otázka, zda jsou chirurgické zákroky vedoucí ke změně pohlaví hrazeny veřejným zdravotním pojištěním. Další otázkou je, zda důchodový věk bude počítán podle původního nebo změněného pohlaví. Tato otázka však postupem let při srovnávání důchodového věku mužů a žen postupně vymizí.

### 8.1 Úhrada nákladů chirurgických zákroků

Aby měl pojištěnec nárok na úhradu zdravotních služeb pojišťovnou, musí být splněno několik podmínek. Služby musí být poskytnuty pojištěnci s cílem zlepšit nebo zachovat jeho zdravotní stav, nebo zmírnit jeho utrpení.<sup>272</sup> Kromě této základní podmínky musí poskytnuté služby odpovídat zdravotnímu stavu pojištěnce, být v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy a musí existovat důkazy o jejich účinnosti.<sup>273</sup> Do této kategorie spadá i změna pohlaví, i když není výslovně zmíněna.

#### 8.1.1 Van Kück proti Německu

Jednou z otázek, která se objevila před ESLP, byla úhrada nákladů za operaci státem v rámci systému veřejného zdravotního pojištění. V případě Van Kück proti Německu se stěžovatelka v roce 1948 narodila jako muž, ale později se identifikovala jako žena, proto v roce 1990 požádala soud o změnu jména na ženské. Bylo prokázáno psychiatry a psychology, že je transsexuální, i když atypicky, k tomu už tři roky jako žena žila.<sup>274</sup>

V roce 1992 podala žalobu u berlínského soudu na německou zdravotní pojišťovnu, ve které žádala o náhradu nákladů za hormonální léčbu a operaci vedoucí ke změně pohlaví. Berlínský soud se zabýval otázkami, zda je žalobkyně skutečně transgender, jestli se jedná o nemoc, která musela být řešena operací, a jestli je tato operace vědecky uznávána.<sup>275</sup> Soudem určený psychiatr potvrdil, že žalobkyně je transgender a označil její stav za nemoc. K otázce operace uvedl, že obecně není nutná k řešení transsexuality, ale často pacientům pomůže zlepšit sociální situaci a stabilizuje jejich psychický stav. Soud žalobu zamítl, protože nepovažoval hormonální terapii a operaci vedoucí ke změně pohlaví za nutné, žalobkyně měla možnost chodit na terapii, kterou plně nevyužila. Soud také nepovažoval za prokázané zlepšení psychického stavu žalobkyně.<sup>276</sup>

Žalobkyně proti tomuto rozhodnutí podala odvolání k Berlínskému odvolacímu soudu. Odvolání bylo zamítnuto z důvodu neprokázání nutnosti operace a zlepšení psychického stavu žalobkyně.<sup>277</sup> Podle odvolacího soudu by proplacení operace nebylo v souladu s účelem zdravotního pojištění, které slouží k léčbě nemocí, a operací k léčbě transsexuality nedošlo. K tomu soud uvedl, že se žalobkyni v raném dětství podařilo potlačit pocity příslušnosti k opačnému pohlaví, žila jako muž, dokonce se přihlásila do armády, což podle soudu jasně dokazuje, že se necítila být ženou. Soud citoval názor psychiatra, že ke zlomu ve vnímání sebe sama došlo u žalobkyně až v roce 1986 po zjištění, že je neplodná, což ji vedlo k názoru,

---

<sup>272</sup> zákon č. 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů § 13

<sup>273</sup> tamtéž

<sup>274</sup> Rozsudek ze dne 12.6. 2003 ve věci č. 35968/97 - Van Kück proti Německu body 8-11

<sup>275</sup> tamtéž body 12-3

<sup>276</sup> tamtéž body 14-7

<sup>277</sup> tamtéž body 18-20

že již není muž a má být ženou, a proto bez dohody s lékařem začala užívat hormony. Protože začala používat hormony bez předchozí dohody s lékařem, Berlínský soud rozhodl, že si nemoc způsobila sama.<sup>278</sup> Stížnost k Ústavnímu soudu byla odmítnuta, proto se stěžovatelka obrátila na ESLP.<sup>279</sup>

Stěžovatelka tvrdila, že německé soudy vykládaly pojem nutnosti operace příliš úzce.<sup>280</sup> Německá vláda se stěžovatelkou nesoúhlasila, uvedla, že stěžovatelka dostatečně neprokázala nutnost operace, operace byla pouze doporučena psychiatrem.<sup>281</sup> ESLP uvedl, že není v jeho pravomoci vykládat národní právo, avšak případ nutnosti operace nepovažuje za problém legální definice. Soud odkázal na případ *Bellinger v. Bellinger*, ve kterém byl přizván soudní znalec, který ve znalecké posudku napsal, že transsexualita je ve světě považována za nemoc, na kterou se poskytuje léčba za účelem poskytnutí úlevy. Německé soudy proto postupovaly v rozporu s tímto rozhodnutím, pokud jim nestačila zlepšená sociální a psychická situace stěžovatelky jako doložení nutnosti operace.<sup>282</sup>

ESLP se dále zabýval sdělením odvolacího soudu, že stěžovatelka si transsexualitu způsobila úmyslně, když začala brát hormony po zjištění své neplodnosti. Podle jeho názoru, uvedeného již v rozhodnutí *Christine Goodwin*, je operace vedoucí ke změně pohlaví bolestivá a obtížná, a proto si nelze myslet, že by se někdo rozhodl ji podstoupit z rozmaru.<sup>283</sup> Stěžovatelka byla Německem uznána jako transgender v roce 1991 a znalecký posudek tehdy vydaný se nezabýval příčinou její transsexuality, pouze zkoumal otázku, zda je transgender. Odvolací soud neměl vyjádření v tomto posudku považovat za dostatečný důkaz pro posouzení, zda si stěžovatelka způsobila transsexualitu sama. Ani v rámci vědeckých a lékařských kruhů neexistuje shoda v příčinách transsexuality, odvolací soud se touto otázkou proto neměl vůbec zabývat. Také judikatura ESLP se od rozhodnutí *Christine Goodwin* vyvinula ve vstřícnější přístup k osobám měnícím pohlaví, proto ani v jejím světle není zkoumání příčin transsexuality vhodné.<sup>284</sup> ESLP ze všech výše uvedených důvodů rozhodl, že došlo k porušení práva na spravedlivý proces stanoveném v čl. 6 Evropské úmluvy o lidských právech.<sup>285</sup>

Stěžovatelka dále namítala porušení práva na soukromí obsaženého v čl. 8 EÚLP, protože nebyla respektována její sexuální identita.<sup>286</sup> ESLP se proto znovu zabýval způsobem, jakým byla dokazována stěžovatelčina transsexualita, tentokrát s ohledem na respektování soukromého života. Uvedl, že v letech, kdy probíhalo soudní řízení v Německu, byla transsexualita veřejně známa, i když se stále pochybovalo o jejích příčinách a efektivitě operace.<sup>287</sup> Německé soudy i přes názor obsažený ve znaleckém posudku, že stěžovatelka by měla postoupit operaci, navrhovaly místo toho terapii a řešily, jak moc je operace nutná, bez kladení doplňujících otázek znalci.<sup>288</sup> K tomu přisuzovaly příliš velký význam stereotypně mužskému chování jako důkaz skutečnosti, že se stěžovatelka v minulosti neidentifikovala

---

<sup>278</sup> Rozsudek ze dne 12.6. 2003 ve věci č. 35968/97 - Van Kück proti Německu body 21-7

<sup>279</sup> tamtéž bod 28

<sup>280</sup> tamtéž bod 39

<sup>281</sup> tamtéž bod 42

<sup>282</sup> tamtéž body 54-7

<sup>283</sup> tamtéž body 58-9

<sup>284</sup> tamtéž body 61-3

<sup>285</sup> tamtéž bod 63-4

<sup>286</sup> tamtéž bod 66

<sup>287</sup> tamtéž bod 76

<sup>288</sup> tamtéž body 79-80

s ženským pohlavím. Břemeno, které musela stěžovatelka nést při prokazování nutnosti operace, bylo příliš velké, proto ESLP shledal porušení čl. 8 EÚLP.<sup>289</sup>

Stěžovatelka dále namítala rozpor s čl. 14 EÚLP, protože byla kvůli transsexualitě diskriminována. Zde ESLP prohlásil, že jednání německých soudů vůči stěžovatelce porušilo čl. 6 a 8 EÚLP, a není důvod ho podřazovat zvlášť pod čl. 14.<sup>290</sup> Rozhodnutí ESLP bylo těsné, výsledek odhlasovali čtyři soudci pro a tři byli proti. Tři soudci, kteří nesouhlasili s většinou, vydali disentní stanovisko, ve kterém uvádějí, že se nejedná o porušení čl. 6 a 8, ale o smlouvu mezi stěžovatelkou a zdravotní pojišťovnou. Podle těchto soudců stěžovatelka dostatečně neprokázala, že operace byla nutná, ani že si nemoc nezpůsobila sama.<sup>291</sup>

### 8.1.2 Schlumpf proti Švýcarsku

Dalším rozsudkem řešícím náhradu nákladů spojených se změnou pohlaví je Schlumpf proti Švýcarsku.<sup>292</sup> Stěžovatelka Nadine Schlumpf byla při narození v roce 1937 zapsána jako osoba mužského pohlaví, ale v průběhu života se identifikovala jako žena. Uzavřela manželství s ženou a měla s ní děti, proto počkala se změnou pohlaví až do doby, kdy děti vyrostly a její manželka umřela na rakovinu. Svou transsexualitou si byla úplně jistá už od svých čtyřiceti let, psychologické problémy s ní související zažívala již od dětství a byly tak závažné, že uvažovala o sebevraždě.<sup>293</sup>

V roce 2003, rok po smrti své manželky, zahájila hormonální léčbu a psychiatrické léčení. Rok poté byla v lékařském posudku diagnostikována jako transgender, podle lékaře také splnila všechny podmínky pro podstoupení operace vedoucí ke změně pohlaví. Stěžovatelka tento posudek poslala své zdravotní pojišťovně a požádala o náhradu nákladů operace. Pojišťovna její žádost zamítla, protože její praxe požaduje potvrzení, že pacient je skutečný transgender, které je možné dovodit z pozorování až po dvou letech.<sup>294</sup>

Stěžovatelka přesto podstoupila operaci, a když požádala pojišťovnu o její proplacení, byla znovu odmítnuta. Proti tomuto rozhodnutí se odvolala a odkazovala na pokroky ve vědě, na základě kterých je možné identifikovat transgender osoby bez nutnosti je pozorovat po dobu dvou let. Také navrhovala, aby byl vyslechnut lékař, který jí vydal posudek identifikující ji jako transgender osobu.<sup>295</sup>

Pojišťovna podala odvolání k federálnímu pojišťovacímu soudu, ve kterém tvrdila, že pojišťovací soud kantonu ignoroval judikaturu federálního soudu, podle které pojišťovna nemusí zaplatit náklady operace, pokud nebyl transsexualita potvrzena po dobu dvou let. Stěžovatelka požádala federální soud o veřejné jednání a navrhovala předvolání svědků, kteří by dosvědčili léčbu transsexualismu. Soud stěžovatelku odmítl, podle jeho názoru se jedná o otázku právní, a i přes současné vědecké poznatky potvrdil dvouletou čekací dobu s ohledem

---

<sup>289</sup> tamtéž body 81-6

<sup>290</sup> Rozsudek ze dne 12.6. 2003 ve věci č. 35968/97 - Van Kück proti Německu body 87-92

<sup>291</sup> Disentní stanovisko k rozsudku ze dne 12.6. 2003 ve věci č. 35968/97 - Van Kück proti Německu body 15-6

<sup>292</sup> Rozhodnutí ze dne 8. 1. 2009 ve věci č. 29002/06 - Schlumpf proti Švýcarsku

<sup>293</sup> Tiskové prohlášení vydané ESLP dostupné

[https://www.legislationline.org/download/id/4090/file/ECH\\_Schlumpf\\_Switzerland\\_Right\\_appeal-2009\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/4090/file/ECH_Schlumpf_Switzerland_Right_appeal-2009_en.pdf)

bod 1

<sup>294</sup> tamtéž

<sup>295</sup> tamtéž



na nevratnost operace a nutnost vyhnout se neospravedlnitelným operacím. Federální soud tedy rozhodl, že pojišťovna postupovala správně.<sup>296</sup>

Proti tomuto rozhodnutí podala Nadine Schlumpf stížnost k ESLP a namítala porušení čl. 6 EÚLP chránícího právo na spravedlivý proces a čl. 8, který chrání právo na respektování soukromého života. Soud se nejdříve zabýval právem na spravedlivý proces, které podle něj bylo porušeno odmítnutím federálního pojišťovacího soudu stěžovatelkou navrhovaných znaleckých posudků. Došlo tak k situaci, kdy soud nahradil názor lékaře svým vlastním názorem, čímž jednal v rozporu s dříve vysloveným názorem ESLP, podle kterého posouzení nutnosti operace vedoucí ke změně pohlaví nenáleží soudům. Soud proto shledal porušení práva na spravedlivý proces.<sup>297</sup>

Poté se soud věnoval tvrzenému porušení práva na soukromý život. Švýcarská vláda uvedla, že je kvůli omezování nákladů nutné stanovit limity veřejného zdravotního pojištění. Stěžovatelka na to odpověděla, že její věk měl vést k udělení výjimky z čekací doby dvou let, o které se dozvěděla až po podstoupení operace. Podle ESLP byl věk stěžovatelky (67 let) rozhodujícím faktorem pro zvážení, zda čekat dva roky na operaci, čímž došlo k omezení jejího práva na určení pohlavní identity. Soud zopakoval nutnost porovnání veřejného zájmu se zájmem jednotlivce na určení své pohlavní identity. Respektování soukromého života stěžovatelky vyžadovalo zohlednění zdravotních, biologických a psychologických faktů, které byly jasně vyjádřeny v lékařském posouzení, soudy neměly pouze mechanicky aplikovat dvouletou čekací dobu. Vzhledem k situaci stěžovatelky soud rozhodl, že došlo k porušení čl. 8.<sup>298</sup>

Na základě skutečnosti, že Česká republika hradí operace vedoucí ke změně pohlaví v rámci veřejného zdravotního pojištění, je česká právní úprava v souladu s judikaturou ESLP. Vzhledem k tomu, že ZSZS také k provedení operace požaduje určitou dobu, po kterou transgender osoba musí prokázat schopnost žít jako druhé pohlaví, by se mohl stát podobný případ jako v rozhodnutí Schlumpf. Jak vyplývá z tohoto rozhodnutí, bylo by třeba každý případ posoudit podle konkrétní situace.

## 8.2 Důchodový věk

Důchodový věk je v České republice upraven v zákoně o důchodovém pojištění. Odlišný důchodový věk mužů a žen nalezneme u pojištěnců narozených před rokem 1936, pro pojištěnce narozené mezi lety 1936-1971 se postupně důchodový věk mužů a žen vyrovnává.<sup>299</sup> Do budoucna bude důchodový věk mužů a žen stejný. Z občanského zákoníku vyplývá, že s osobou, která změnila pohlaví, se zachází podle jejího nového změněného pohlaví<sup>300</sup>, důchodový věk by proto měl být určen taky podle nového změněného pohlaví. Takto se ve své judikatuře vyjádřily i ESLP i SDEU.

### 8.2.1 Christine Goodwin proti Spojenému království

Christine Goodwin se narodila v roce 1937 jako muž, avšak v průběhu života zjistila, že se identifikuje jako žena, proto se rozhodla pro změnu pohlaví. I přes prodělané chirurgické

---

<sup>296</sup> tamtéž

<sup>297</sup> Tiskové prohlášení vydané ESLP dostupné

[https://www.legislationline.org/download/id/4090/file/ECH\\_Schlumpf\\_Switzerland\\_Right\\_appeal-2009\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/4090/file/ECH_Schlumpf_Switzerland_Right_appeal-2009_en.pdf)

bod 3

<sup>298</sup> tamtéž

<sup>299</sup> zákon č. 155/1995 Sb. o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů, příloha 1

<sup>300</sup> zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, § 29

zákroky, ke kterým došlo v roce 1990, měla problém s tím, že ji správní úřady Velké Británie jako ženu neuznávaly. Prvním z hlavních problémů bylo důchodové pojištění, kdy ji Ministerstvo sociálních věcí informovalo, že nárok na odchod do důchodu jí nevznikne v šedesáti letech jako ostatním ženám, ale až v šedesáti pěti letech jako mužům.<sup>301</sup>

Christine Goodwin byla diskriminována i jinak, například u ní nedošlo ke změně čísla sociální pojistky, její zaměstnavatel tedy zjistil, že se narodila jako muž. Ministerstvo sociálních věcí její žádost o nové číslo sociální pojistky zamítlo. Všechny dokumenty, které o ní ministerstvo vedlo, ji stále uváděly jako osobu mužského pohlaví a byly vedeny na mužské jméno. Christine Goodwin proto v roce 1995 podala stížnost ke Komisi pro lidská práva pro porušení čl. 8, 12, 13 a 14 EÚLP. Tvrdila, že právní situace transgender osob ve Velké Británii je v rozporu s těmito články, největší rozpor viděla především ve způsobu, jakým se s ní zacházelo v oblastech zaměstnání, sociálního zabezpečení a důchodů.<sup>302</sup>

ESLP se nejdříve zabýval otázkou, zda povinnost respektovat soukromý život osob v sobě zahrnuje povinnost právně uznat změnu pohlaví.<sup>303</sup> Judikatura z 90. let vykládala čl. 8 velice úzce. V rozsudku Rees proti Spojenému království a Cossey proti Spojenému království se ESLP přiklonil k názoru, že Velká Británie nemá povinnost zasahovat do registru narození, protože tento registr má historický charakter. Nemusí ho upravit, ani z něj poskytovat výpisy, které by v sobě zahrnovaly změněné pohlaví jednotlivce. Dále soud uvedl, že Velká Británie nemá povinnost zavést nový systém, který by byl způsobilý doložit současný občanský stav jednotlivce. Prostředky ochrany, které stát zajistil pro osoby, které si změnilly pohlaví, tehdy přišly soudu jako dostatečné. Soud neshledal, že by stěžovatelé v těchto rozhodnutích měli problémy s přílišnými zásahy do jejich soukromého života.

Tato rozhodnutí soud ještě potvrdil v rozsudku Sheffieldová a Horshamová proti Spojenému království<sup>304</sup>, který byl však schválen jen těsnou většinou jedenáct ku devíti.<sup>305</sup> Odchýlení od tohoto přístupu nalezneme v rozsudku B. proti Francii, kdy stěžovatelka podala stížnost k ESLP z důvodu, že jí Francie odmítla vydat nový rodný list po proděláním změny pohlaví. Zde soud shledal porušení čl. 8 kvůli rozdílnému pojetí rodných listů ve Francii a registru narození ve Velké Británii. Registr narození má historický charakter a zasahuje se do něj výjimečně, zatímco rodný list ve Francii může být kdykoliv aktualizován, například pro případ adopce.<sup>306</sup> Situace se však ve světě pomalu měnila, ESLP se proto rozhodl přezkoumat výklad čl. 8.<sup>307</sup>

Kvůli neuznání právní změny pohlaví měla Christine Goodwin ztížený život, nejen tím, že musela platit příspěvky na sociální zabezpečení o pět let déle kvůli pozdějšímu odchodu do důchodu. Ministerstvo sociálních věcí se bránilo tím, že Christine Goodwin umožnilo, aby příspěvky platila sama místo svého zaměstnavatele, čímž na ni bralo dostatečné ohledy. S tímto názorem se Soud neztotožnil, naopak tvrdil, že tímto jednáním k sobě může

---

<sup>301</sup> Rozsudek ze dne 11.2. 2002 ve věci č. 28957/95 - Christine Goodwin proti Spojenému království část Ke skutkovému stavu

<sup>302</sup> tamtéž část K tvrzenému porušení čl. 8

<sup>303</sup> tamtéž

<sup>304</sup> tamtéž

<sup>305</sup> DOLEŽAL, Adam. Právní otázky související s problematikou translidí pod zorným úhlem rozhodnutí Velkého senátu ESLP ve věci Hämäläinen vs Finsko. Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 4 No 3 2014. ISSN 1804-8137

<sup>306</sup> tamtéž

<sup>307</sup> Rozsudek ze dne 11.2. 2002 ve věci č. 28957/95 - Christine Goodwin proti Spojenému království část K tvrzenému porušení čl. 8

přitáhnout nežádoucí pozornost. Také viděl závažný zásah do soukromého života neuznáním právní změny pohlaví, vzniká tak situace, kdy je transgender osoba jinak přijímána ve společnosti a jinak vnímána právem, což na ni má velké psychické dopady. Velká Británie umožňuje operaci směřující ke změně pohlaví, která je navíc hrazena Národní zdravotní službou, přesto však právně změnu pohlaví neuznává.<sup>308</sup>

ESLP se poté zabýval lékařskými a vědeckými aspekty pro právní uznání nebo neuznání transgender osob. Transsexualita je stavem odůvodňujícím léčbu a chirurgické zákroky, s čímž souhlasí i Velká Británie. Jedinou změnou, kterou nelze provést, je změna chromozomů, to ale podle Soudu není důležité pro právní přisouzení sexuální identity transgender osob. V rámci Rady Evropy i celého světa se postupně objevuje tendence ke zvýšenému společenskému přijímání transgender osob a k právnímu uznání jejich nové sexuální identity. Britská vláda se bránila proti změně zápisu v systému narození a odkazovala na jeho historický charakter. I tady však byly záznamy změněny, a proto by jistě nebyl problém provést změnu i v případech transgender osob, kterých bylo pouze v rozmezí dvou až pěti tisíc, celkový systém by tedy neohrozili.<sup>309</sup>

Soud neshledal ani žádnou újmu, která by mohla nastat transgender osobám změnou zápisu v systému narození. Se shrnutím výše uvedeného se ESLP zabýval otázkou míry zásahů do soukromého života Christine Goodwin. Nakonec dospěl k závěru, v rozporu se starší judikaturou, že situace operovaných transgender osob, kteří žijí mezi dvěma světy a nenáleží ani k jednomu pohlaví, nemůže déle trvat. Změna systému sice bude obtížná, ale je zvládnutelná, ESLP ji v tomto rozsudku doporučil pouze pro operované transgender osoby. Soud tedy rozšířil interpretaci čl. 8 chránící soukromý život i o právo na sebeurčení.<sup>310</sup>

### 8.2.2 Grant proti Spojenému království

Paní Grantová se narodila jako muž, ale identifikovala se s ženským pohlavím, proto v 26 letech prodělala operaci vedoucí ke změně pohlaví. Od té doby žila jako žena, příspěvky do národního pojištění platila ve stejné výši jako ženy. Když v roce 1997 ve svých šedesáti letech požádala o starobní důchod, bylo jí sděleno, že na starobní důchod bude mít nárok až v 65 letech jako muž. Odvolání i stížnost ke komisaři pro sociální zabezpečení dopadly v její neprospěch. Paní Grantová požádala o obnovu řízení po rozsudku ve věci Christine Goodwin, ale penze jí přiznána nebyla. V roce 2005 dostala stěžovatelka certifikát potvrzující změnu pohlaví. Podle tehdy platného zákona byly osoby, které prodělaly změnu pohlaví, pro případy sociálního zabezpečení posuzovány jako pohlaví, které jim bylo určeno při narození. Paní Grantová proto podala stížnost k ESLP pro porušení čl. 8 EÚLP.<sup>311</sup>

Stěžovatelka tvrdila, že v kartě národního pojištění měla uvedené ženské pohlaví a platila příspěvky ve výši, kterou platily ženy, a proto předpokládala, že může odejít do důchodu v 60 letech jako ostatní ženy. Dále znovu poukázala na rozsudek ve věci Christine Goodwin a tvrdila, že její případ byl vyřešen v rozporu s tímto judikátem. Britská vláda nesouhlasila, protože v době rozhodnutí o nepřiznání starobního důchodu ještě nebylo rozhodnuto ve věci Christine Goodwin, účinky tohoto rozhodnutí nepůsobí retroaktivně. Vláda poté dodala, že na

---

<sup>308</sup> Rozsudek ze dne 11.2. 2002 ve věci č. 28957/95 - Christine Goodwin proti Spojenému království část K tvrzenému porušení čl. 8

<sup>309</sup> tamtéž

<sup>310</sup> tamtéž

<sup>311</sup> Rozsudek ze dne 23.5. 2006 ve věci č. 32570/03 - Grant proti Spojenému Království body 7-15

nápravu nežádoucího stavu má přiměřenou dobu, která v době obnovy řízení ještě neuplynula.<sup>312</sup>

ESLP uvedl, že paní Grantová je ve stejné situaci jako Christine Goodwin, a proto může tvrdit porušení čl. 8 EÚLP. Její situace byla napravena až v roce 2004 přijetím zákona o právním uznání pohlaví. Přesto však nedošlo k porušení čl. 8 tím, že stěžovatelce důchod nebyl vyplácen dřív. ESLP ale shledal problém, ke kterému došlo nedostatkem právního uznání změny pohlaví, o čemž bylo rozhodnuto s platností po případu Christine Goodwin, proto mohla stěžovatelka namítat porušení čl. 8 s platností od 5. září 2002, kdy jí nebyl důchod přiznán po obnově řízení. Soud tedy shledal porušení čl. 8 ze stejných důvodů jako v případě Christine Goodwin.<sup>313</sup>

Stěžovatelka dále namítala porušení čl. 1 chránící vlastnické právo ve spojení s čl. 14 zakazujícím diskriminaci. Paní Grantová tvrdí, že vlastnické právo bylo porušeno nepřiznáním starobního důchodu po dobu pěti let kvůli právnímu neuznání jejího nového pohlaví. Vláda na to odpověděla, že v roce 1997 měla podle čl. 8 větší prostor pro rozhodnutí, zda bude právně uznávat změněné pohlaví, proto čl. 1 porušen nebyl. Podle ESLP se v tomto případě nejedná o porušení čl. 1, ale tato situace stále spadá pod čl. 8.<sup>314</sup>

Stěžovatelka požadovala částku odpovídající výši starobního důchodu v období pěti let. ESLP nepřiznal stěžovatelce částku ve výši důchodu za celých pět let, ale až od porušení čl. 8 Spojeným královstvím, ke kterému došlo až v září 2002. V prosinci 2002 už stěžovatelka pobírala starobní důchod z důvodu dosažení 65 let, soud jí tedy přiznal náhradu za tři měsíce.<sup>315</sup> Pro budoucí případy z tohoto rozsudku vyplývá povinnost státu uznat změněné pohlaví a zacházet s transgender osobou podle jejího nového pohlaví.

### 8.2.3 Starobní důchod podle Evropské unie

V roce 2006 řešil otázku odchodu do důchodu po změně pohlaví také Soudní dvůr Evropské unie. Soud ve Velké Británii položil SDEU předběžnou otázku týkající se směrnice o rovném zacházení s muži a ženami v oblasti sociálního zabezpečení. Sarah Margaret Richards se narodila v roce 1942 jako muž, v roce 2001 prodělala změnu pohlaví. Hned příští rok si zažádala o starobní důchod, protože dosáhla věku 60 let, tedy důchodového věku stanoveného pro ženy. Její žádost byla zamítnuta, protože nedosáhla důchodového věku stanoveného pro muže. Proto se obrátila na Komisaře sociálního zabezpečení, který SDEU položil předběžnou otázku, jestli je v tomto případě odmítnutí přiznat starobní důchod v rozporu se směrnicí.<sup>316</sup>

Na tuto otázku SDEU odpověděl, že směrnice chrání proti jakékoliv diskriminaci, která má základ v pohlaví. S paní Richardsovou bylo zacházeno odlišně než s jinými ženami, které nepodstoupily změnu pohlaví, nerovné zacházení tedy mělo původ v pohlaví, proto je v rozporu se směrnicí.<sup>317</sup>

Judikatura SDEU a judikatura ESLP spolu souhlasí, stejně jako v otázce možnosti transgender osob uzavřít nové manželství.

---

<sup>312</sup> tamtéž body 35-8

<sup>313</sup> Rozsudek ze dne 23.5. 2006 ve věci č. 32570/03 - Grant proti Spojenému Království body 39-44

<sup>314</sup> tamtéž body 48-51

<sup>315</sup> tamtéž body 63-6

<sup>316</sup> Rozsudek SDEU ze dne 27.4.2006 Richards versus Secretary of state for work of pensions C-423/04 body 14-9

<sup>317</sup> tamtéž body 22-31



## 9 Závěr

Při porovnání české právní úpravy s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva jsem zjistila, že změna pohlaví v České republice by se měla změnit. Hlavním problémem české právní úpravy je nucení osob k podstoupení chirurgických zákroků a sterilizaci. Česká republika patří do malé skupiny států Rady Evropy, které tyto podmínky pro změnu pohlaví nadále požadují. Navrhovaná novela § 29 OZ odpovídá požadavkům stanoveným ESLP i společenskému posunu v přístupu k transgender lidem, bohužel se však zastavila v Poslanecké sněmovně. Změna zatím nenastala ani soudní cestou, i když se Ústavní soud dostal velmi blízko, ke zrušení věty první § 29 OZ chyběl pouze jeden hlas. V budoucnu už se snad změny dočkáme.

Pokud jde o ostatní podmínky změny pohlaví, kterými jsou diagnóza pohlavní inkongruence a schválení změny pohlaví komisí, je česká právní úprava v souladu s judikaturou ESLP.

Jednotlivé státy Rady Evropy upravují tuto oblast různě, Česká republika se proto od ostatních států nijak zvlášť neodlišuje.

Úprava manželství v České republice také neodporuje praxi ostatních států, i když se dá čekat, že se tato situace v blízké době může změnit. Postupný posun ke vstřícnějšímu jednání s transgender osobami můžeme v judikatuře ESLP sledovat posledních dvacet let, je proto možné, že podmínka zrušení manželství pro povolení změny pohlaví bude v rozporu s ochranou manželství v EÚLP.

I v oblasti sociálního pojištění osob, které změnilo pohlaví, si Česká republika vede dobře. Chirurgické zákroky jsou hrazeny v rámci veřejného zdravotního pojištění a důchodový věk se určuje podle nového změněného pohlaví, jak vyplývá z občanského zákoníku.

Celkově se dá české právní úpravě vytknout právě nucení k chirurgickým zákrokům a sterilizaci, až bude tato podmínka vypuštěna, bude česká právní úprava v souladu s judikaturou ESLP i právními úpravami většiny států Rady Evropy.

## **Seznam použitých zkratk**

MtF – male to female, osoba měnící pohlaví z muže na ženu

FtM – female to male, osoba měnící pohlaví z ženy na muže

ZSZS – zákon o specifických zdravotních službách

ESLP – Evropský soud pro lidská práva

EÚLP – Evropská úmluva o lidských právech

NSS – Nejvyšší správní soud

ÚS – Ústavní soud

SDEU – Soudní dvůr Evropské unie

ECHR - European Court of Human Rights

## Zdroje

### Odborné publikace, učebnice a komentáře

- FIFKOVÁ, Hana a kol. Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity. 2. vydání, Grada Publishing a.s., 2008. ISBN 978-80-247-1696-1
- WEISS, Petr a kol. Sexuologie, Praha 2010, ISBN 978-80-247-2492-8
- ŠUSTEK, Petr a Tomáš HOLČAPEK. Zdravotnické právo. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7552-321-1
- MACH, Jan a kol. Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování; Zákon o specifických zdravotních službách. Praha: Wolters Kluwer, 2018. ISBN 978-80-7598-103-5
- DAVID, O., DEVEROVÁ, L., DOLANSKÁ BANYAIOVÁ, L., DVOŘÁK, J., DVOŘÁK, T., FIALA, J., FRINTA, O., HOLČAPEK, T., HURDÍK, J., KINDL, T., MACKOVÁ, A., PAULY, J., PAVLÍK, P., PELIKÁN, R. a kol. Občanský zákoník: Komentář, Svazek I, (§ 1-654). [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2022-2-15]. ASPI\_ID KO89\_a2012CZ. Dostupné z: www.aspi.cz. ISSN 2336-517X.

### Odborné články

- DOLEŽAL, Adam. Konstrukce identity v právním diskursu. Dvojí pojetí bytí. Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 3 No 1 2013. ISSN 1804-8137
- DOLEŽAL, Adam. Právní otázky související s problematikou translidí pod zorným úhlem rozhodnutí Velkého senátu ESLP ve věci Hämäläinen vs Finsko. Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 4 No 3 2014. ISSN 1804-8137
- BARŠOVÁ, Andrea. Skalpel a duše. Ke změně pohlaví podle nového občanského zákoníku, Časopis zdravotnického práva a bioetiky, Vol 3, No 1 2013, ISSN 1804-8137
- ABBASI, Kamila, BONČKOVÁ, Helena. Kritická reflexe rozhodnutí, v němž se Nejvyšší správní soud poprvé zabýval právy transgender osob. Právo21. Brno: Právo21, z.s., 2019. ISSN 2570-8813

### Právní předpisy

- zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 48/1997 Sb. o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 155/1995 Sb. o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 20/1966 Sb. o péči o zdraví lidu
- vyhláška Ministerstva školství č. 3/2015 Sb.

### Judikatura českých soudů

- Rozsudek NSS č. j. 2 As 199/2018-37 ze dne 30.5.2019
- Pl. ÚS 2/20 ze dne 31.3.2022

### Judikatura ESLP

- Rozsudek ze dne 17.10. 1986 ESLP ve věci č.9532/81 - Rees proti Spojenému Království
- Rozsudek ESLP ze dne 25. 3. 1992 ve věci č. 13343/87 - B. proti Francii
- Rozsudek ze dne 11.2. 2002 ve věci č. 28957/95 - Christine Goodwin proti Spojenému království
- Rozsudek ze dne 12.6. 2003 ve věci č. 35968/97 - Van Kück proti Německu
- Rozsudek ze dne 28.11. 2006 ve věci č. 42971/05 - Parry a Parry proti Spojenému Království



- Rozsudek ze dne 23.5. 2006 ve věci č. 32570/03 - Grant proti Spojenému Království
- Rozsudek ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 - Härmäläinen x Finsko
- Rozsudek ze dne 10.3. 2015 ve věci č. 14793/08 - Y.Y. x Turecko
- Rozsudek ze dne 6.4. 2017 ve věci č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13 - A. P., Garçon a Nicot proti Francii
- Rozsudek ze dne 11.10. 2018 ve věci č. 55216/08 - S.V. x Itálie
- Rozsudek ze dne 9.7. 2020 ve věci č. 41701/16 - Bulharsko x Y.T
- Rozsudek ze dne 19.1. 2021 ve věci č. 2145/16 - Rumunsko x X a Y

### **Judikatura SDEU**

- Rozsudek SDEU ze dne 27.4. 2006 Richards versus Secretary of state for work of pensions C-423/04
- Rozsudek SDEU ze dne 7.1. 2004 K.B. versus National Health Service Pension Agency C-117/01

### **Internetové zdroje**

- <https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2017/05/UNFE-Intersex.pdf>
- <https://mkn10.uzis.cz/prohlizec/F64.0>
- <https://www.uzis.cz/index.php?pg=registry-sber-dat--klasifikace--mezinarodni-klasifikace-nemoci-mkn-11>
- <https://icd.who.int/browse11/l-m/en#/http://id.who.int/icd/entity/90875286>
- [https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/lgbt-transgender-zmena-pohlavi-cesko-gay-pride-operace-hormonalni-lecba\\_2108011106\\_hyh](https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/lgbt-transgender-zmena-pohlavi-cesko-gay-pride-operace-hormonalni-lecba_2108011106_hyh)
- <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=KORNAZWHY3ZN>
- <https://tgeu.org/wp-content/uploads/2017/02/Toolkit16LR.pdf>
- <https://transrightsmap.tgeu.org/home/legal-gender-recognition/cluster-map>
- <https://www.mvcr.cz/clanek/jmena-a-prijmeni-zmena-jmena-a-prijmeni.aspx>
- 
- [https://www.legislationline.org/download/id/4090/file/ECH\\_Schlumpf\\_Switzerland\\_Right\\_appeal-2009\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/4090/file/ECH_Schlumpf_Switzerland_Right_appeal-2009_en.pdf)

### **Ostatní**

- postup Ministerstva zdravotnictví ČR č. 29991/2012
- důvodová zpráva k novele § 29 OZ
- důvodová zpráva k zákonu č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách
- anotace rozhodnutí ze dne 16.7. 2014 ve věci č. 37359/09 – Härmäläinen x Finsko
- anotace rozhodnutí ze dne 10.3. 2015 ve věci č. 14793/08 Y.Y. x Turecko
- anotace rozhodnutí ze dne 6.4. 2017 ve věci č. 79885/12, 52471/13 a 52596/13 – A. P., Garçon a Nicot proti Francii
- anotace rozhodnutí ze dne 9.7. 2020 ve věci č. 41701/16 - Bulharsko x Y.T
- anotace rozhodnutí ze dne 19.1. 2021 ve věci č. 2145/16 - Rumunsko x X a Y
- anotace rozhodnutí Evropského výboru pro sociální práva ze dne 15.5. 2018 ve věci č.117/2015
- Tiskové prohlášení vydané ESLP dostupné [https://www.legislationline.org/download/id/4090/file/ECH\\_Schlumpf\\_Switzerland\\_Right\\_appeal-2009\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/4090/file/ECH_Schlumpf_Switzerland_Right_appeal-2009_en.pdf)

# Změna pohlaví z pohledu sociálního práva

## Abstrakt

Tato práce se zabývá právní úpravou změny pohlaví v České republice, konkrétně podmínkami umožnění změny pohlaví, kterými jsou chirurgické zákroky a sterilizace. Českou právní úpravu porovnávám s názory Evropského soudu pro lidská práva a zjišťuji, jestli je v souladu s vývojem v ostatních evropských zemích. Podrobněji se zaměřuji na otázku uzavření manželství a nutnosti ukončení manželství, a v rámci sociálního pojištění úhradou zdravotních nákladů a důchodovým věkem osob, které změnilo pohlaví.

Touto prací bych chtěla rozšířit povědomí o změně pohlaví, které ve společnosti není příliš rozšířené. Také bych chtěla porovnat českou právní úpravu s pohledem ESLP a zjistit, jestli není příliš zastaralá.

Česká právní úprava požaduje pro změnu pohlaví podstoupení chirurgických zákroků a sterilizace, což je v rozporu s judikaturou ESLP a praxí států Evropy. V Radě Evropy umožňuje změnu pohlaví bez sterilizace 31 z 39 států. V judikatuře a společnosti v posledních dvaceti letech nastal posun, který Česká republika ve své právní úpravě nereflektovala. Tato práce se na vývoj judikatury ESLP zaměřuje, chce ukázat její posun od stanovení povinnosti státu uznat změnu pohlaví až po přiklonění se k úřední změně pohlaví bez nutnosti podstoupit chirurgické zákroky. Zatímco před dvaceti lety byla česká právní úprava plně v souladu s evropskými standardy, dnes už to tak není. V budoucnu by tato situace měla být napravena a požadavek operace a sterilizace vypuštěn.

V oblasti sociálního pojištění je ale česká právní úprava srovnatelná s judikaturou ESLP, podle které by státy měly hradit chirurgické zákroky v rámci veřejného zdravotního pojištění a určit důchodový věk podle nového změněného pohlaví transgender osob. Ani povinnost ukončit manželství pro povolení změny pohlaví není v rozporu s judikaturou ESLP, i když se dá čekat, že se judikatura vyjádří proti nucení ukončení manželství.

## Klíčová slova

Změna pohlaví, transgender, Evropský soud pro lidská práva

# **Gender Reassignment from the Point of View of Social Law**

## **Abstract**

This thesis deals with legislation regulating gender reassignment in the Czech Republic, specifically conditions which allow a person to undergo gender reassignment, like surgical procedures and sterilization. I compared Czech legislation with opinions expressed by the European Court of Human Rights. I determined whether Czech legislation is consistent with development in other European countries. I focused in more detail on the topic of people who undergone gender reassignment getting married and being forced to end their current marriage. I also concentrated on payment of medical bills and retirement age within social insurance.

I would like to spread awareness of gender reassignment with this thesis, which is not very widespread in society. I would also like to compare Czech legislation with ECHR's opinion and find out whether Czech legislation is too obsolete.

Czech legislation demands surgical procedures and sterilization for allowance of gender reassignment, which is in contrast with ECHR's case law and other European states' legislations. 31 of 39 states of The Council of Europe permit transgender people gender reassignment without previous surgical procedures or sterilization. The case law and society have changed in the last twenty years, but Czech legislation does not reflect this change. This thesis concentrates on ECHR's case law, I want to show the shift from state's duty to acknowledge gender reassignment to gender reassignment without the necessity of any surgical procedure. Czech legislation would have followed European standards twenty years ago, but it is not the case today. This situation should be improved in the future and surgical procedures and sterilization should be omitted from Czech legislation.

Czech legislation is comparable with opinions expressed in ECHR's case law, specifically surgical procedures are covered by public health insurance and retirement age is established by reassigned gender. Even the necessity to end marriage is not contrary to ECHR's case law, but the future ECHR's case law can condemn it.

## **Key Words**

Gender reassignment, transgender, European Court of Human Rights