

1 ÚVOD DO PROBLEMATIKY POSTMORTÁLNÍ OCHRANY

Soukromoprávní ochranu piety zemřelého považují za souhrnný název pro označení několika právních institutů, jejichž účelem je ochrana piety zemřelého. Stěžejním institutem soukromoprávní ochrany piety zemřelého je tzv. **postmortální ochrana** (pietní ochrana). Postmortální ochrana však není jediným projevem soukromoprávní ochrany piety zemřelého, mezi další instituty totiž patří např. **právo na vydání ostatků** (§ 92 odst. 2 obč. zák.), **právo člověka určit, jak bude po smrti naloženo s jeho tělem** (§ 113 obč. zák.), nebo **právo volby pohřbu** (§ 114 obč. zák.). Postmortální ochrana není v českém právním řádu upravena pouze v občanském zákoníku, neboť několik právních institutů k zajištění ochrany piety zemřelého nalezneme také v právu veřejném. Příkladem budiž zákon o zdravotních službách nebo tiskový zákon. Pieta zemřelého je chráněna i skrze trestněprávní ochranu, neboť trestní zákoník obsahuje několik skutkových podstat. Jako příklad lze uvést trestný čin pomluvy podle § 184 tr. zákoníku, trestný čin výtržnictví podle § 358 tr. zákoníku nebo trestný čin hanobení lidských ostatků podle § 359 tr. zákoníku. O trestněprávních aspektech zásahů do piety zemřelého je pojednáno v kapitole II. 4.

Jak je výše naznačeno, pro účely této práce soukromoprávní ochranu piety zemřelého vnitřně člením na postmortální ochranu a ostatní instituty sloužící k ochraně piety zemřelého. I přes toto vnitřní dělení je však již v této fázi potřeba konstatovat, že i ostatní instituty sloužící k ochraně piety zemřelého se s postmortální ochranou prolínají. Např. není-li respektováno právo člověka rozhodnout o podobě svého pohřbu, může tím být zasaženo rovněž do jeho piety, a vzniká tak postmortální nárok ve smyslu § 82 odst. 2 obč. zák.

1.1 Definice postmortální ochrany

Samotnou postmortální ochranu (něm. *postmortaler Schutz* nebo *postmortales Persönlichkeitsrecht*; ang. *post-mortem protection*; pol. *kult pamięci osoby zmazej*;¹ maď. *kegyeleti jog*) bychom mohli definovat z mnoha hledisek. Dle předmětu (z objektivního hlediska) definuji postmortální ochranu jako soubor právních norem, prostřednictvím kterých je chráněna památka zemřelého člověka. Postmortální

¹ Vznik tohoto názvu lze přisuzovat Piątoskému. In PIĄTOWSKI, J. *Ewolucja ochrony dóbr osobistych, w: Tendencje rozwoju prawa cywilnego*, Wrocław – Warszawa, 1983, s. 9.

ochranu lze definovat také jako subjektivní právo osob zemřelému blízkých, které spočívá v možnosti domáhat se ochrany před neoprávněnými zásahy do piety zemřelého (subjektivní hledisko).

Z povahy věci lze přisuzovat postmortální ochranu pouze fyzickým osobám, neboť právní řád nijak neupravuje a judikatura nedovozuje právní ochranu pověsti nebo názvu právnické osoby po jejím zániku (a contrario § 135 odst. 2 obč. zák.).² Souhlasím s Pilíkem, že ochrana pověsti právnické osoby nepřechází ani na její právní nástupce.³

Mám za to, že neposkytnutí takové ochrany je zcela legitimní, neboť čelit zásahu do pověsti právnické osoby má význam toliko v období jejího trvání (trvání právní osobnosti). Pokud není dotčena osobnost prostřednictvím zásahu do pověsti právnické osoby také fyzická osoba, která byla členem této právnické osoby, je obrana proti takovému zásahu zapovězena. Tato problematika však přesahuje rámec této práce.

Na rozdíl od výše uvedeného může v rámci postmortální ochrany vystupovat právnická osoba jako aktivně nebo pasivně legitimovaný subjekt, o tom už však v kapitole I. 6.

Pokud jde o rozsah předmětu postmortální ochrany, tak ten lze rozlišovat ve dvou směrech. V prvé řadě je chráněna vlastní pieta zemřelého, tedy prestiž, čest nebo důstojnost zemřelého. V této souvislosti hovoříme o tzv. **obecné postmortální ochraně** (§ 82 odst. 2 obč. zák.). Druhou skupinou chráněnou postmortální ochranou jsou statky, které zemřelá osoba vytvořila za života.⁴ Jedná se tak o **zvláštní postmortální ochranu**, kde předmětem ochrany je zpravidla výsledek tvůrčí činnosti zemřelého. Jednotlivými zásahy do zvláštní postmortální ochrany piety zemřelého mohou být např. neoprávněné použití hlasu zemřelého, který byl zaznamenán na nosiči zvuku, nebo jeho jména či obrazu v reklamě.⁵ Zvláštní postmortální ochrana je předmětem zejména práva autorského, o kterém je pojednáno v kapitole I. 1.1, a postmortální ochrany komerčních zájmů (kapitola I. 4.3).

Nyní už k samotnému významu postmortální ochrany.

² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2011, sp. zn. 23 Cdo 5152/2008; shodně SCHÖNBERGER, S. *Postmortaler Persönlichkeitsschutz*. Bielefeld: Verlag Ernst und Werner Gieseking, 2011, s. 50.

³ PILÍK, V. Pojetí a úprava ochrany právní osobnosti právnických osob v občanském právu. *Právní rozhledy*, 2016, č. 13–14, s. 461.

⁴ HELDRICH, A. *Der Persönlichkeitsschutz Verstorbener. In Rechtsbewahrung und Rechtsentwicklung – Festschrift für Heinrich Lange zum 70. Geburtstag*. München: Kurt Kuchinke (hrsg.), 1970, s. 163.

⁵ BAMBERGER, G. H. In BAMBERGER G. H., ROTH, H. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. §§ 1–610*. 3. auflage. München: C. H. Beck, 2012, s. 12.

1.2 Význam postmortální ochrany

Je-li neoprávněně zasaženo do osobnosti živého člověka, může se tomuto zásahu vzepřít za pomoci svépomoci nebo za pomoci obecných či zvláštních soukromoprávních nároků sám poškozený. Pokud však osoba zemře, je faktická obrana proti neoprávněným zásahům omezena. Zemřelý se již nemůže bránit proti neoprávněným zásahům znevažujícím jeho jméno, čest, vzpomínku nebo význam.⁶ Respekt a úcta k zemřelému je v moderních státech samozřejmostí a k zabezpečení ochrany piety zemřelého neslouží pouze prostředky práva trestního nebo správního, nýbrž i právo soukromé, které chrání i méně závažné zásahy do piety zemřelého. Uznáním postmortální ochrany je do jisté míry zabezpečeno také respektování zájmu zemřelého, rodinných tradic, zvláštností vyplývajících z náboženství nebo kultury regionu, ve kterém zemřelý žil.⁷

Uznáním postmortální ochrany je učiněno zadost staré známé zásadě *De mortuis nihil nisi bene* (o mrtvých jen dobře), která je původně připisována řeckému filozofu Chilonovi. Přílehlavě tuto zásadu pak rozvíjí Kant, když ve své knize o *Metafysice mravů* (1797) píše, že buď by měl být člověk ticho, když nechce o mrtvém říci něco dobrého, nebo necht' mluvit, nicméně v dobrém.⁸

Potřebnost postmortální ochrany správně vystihl Beuthien, který má za to, že všeobecné osobnostní právo musí přetrvávat i po smrti člověka, neboť jeho jméno, čest, důstojnost nebo životní dílo může být snadným terčem pro neoprávněné zásahy. V opačném případě zůstává zemřelý člověk před neoprávněnými zásahy naprosto bezbranný.⁹ Posch při úvaze, zda osobnost člověka požívá ochrany po smrti člověka, nebo zda se má chránit výlučně osobnost příbuzných při zásahu do piety zemřelého, se zcela správně přiklonil k první variantě.¹⁰ Schönbergerová zcela přílehlavě poukazuje na absurditu situace, kdy dojde k zásahu do osobnosti člověka minutu před smrtí a minutu po smrti. Proč bychom omezovali ochranu osobnosti člověka jen proto, že dotyčná osoba zemřela? Nebyl by to přílišný formalismus?¹¹

Telec ve svém článku dokonce uvádí, že pietní ochrana je jednou ze zásad osobnostního práva. *Zásada pietní ochrany: „vystihuje civilizačně hodnotový zájem právního státu na soukromoprávní ochraně památky zesnulých a vzpomínky na ně,*

⁶ KNAP. *Ochrana osobnosti*, s. 81.

⁷ Římské právo zná institut tzv. *violatio sepulchri*, kdy soukromoprávní odpovědnost měl škůdce i tehdy, znevážil-li místo pohřbení. In SCHELLE, K., TAUCHEN, J. *Encyklopedie českých právních dějin. V. svazek*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2016, s. 460. O *violatio sepulchri* podrobněji srov. RÜFNER, T. In SCHMOECKEL, M. *Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band I. Allgemeiner Teil. §§ 1–240*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 317–318.

⁸ SCHÖNBERGER. *Postmortaler Persönlichkeitsschutz*, s. 121.

⁹ BEUTHIEN, V. In BEUTHIEN, V. (hrsg.). *Persönlichkeitsgüterschutz vor und nach dem Tode*. Band 4. Baden-Baden: Nomos, 2002, s. 84.

¹⁰ POSCH, W. In SCHWIMANN, M. (hrsg.). *ABGB. Praxiskommentar. Band 1*. 3. auflage. Wien: Lexis Nexis, 2005, s. 61.

¹¹ SCHÖNBERGER. *Postmortaler Persönlichkeitsschutz*, s. 8.

*jakož i zájem na ochraně významu lidských činů, které se udály za života, jež přesahují biologickou smrt.*¹²

Dogmatika a judikatura čelí novým problémům a obsah postmortální ochrany se nutně mění v souvislosti s rozvojem vědy, techniky, ale i sociálním přístupem k mrtvým. V současné době se např. objevují případy, kdy lidské tělo není tradičně pohřbeno, ale veřejně vystavováno v podobě plastinovaného modelu na světových výstavách.¹³

Z toho vyplývá, že postmortální ochrana je dynamickým právním institutem, který si zaslouží svou pozornost. Jak bude uvedeno v dalších kapitolách této monografie, mám za to, že recentní doktrína a judikatura v mnohém plýtvá potenciálem institutu postmortální ochrany, a to často za použití nepřesvědčivých argumentů odvozených z právního formalismu a pozitivismu. V efektivitě postmortální ochrany je tak bráněno např. v omezeném výčtu možných nároků, omezenou aktivní legiti- mací nebo i různými veřejnoprávními restrikcemi.

S uspokojením lze však na závěr této podkapitoly konstatovat, že postmortální ochrana zemřelého má své pevné místo v soukromém právu moderních států, ať už je v právním řádu zakotvena výslovně, nebo dovozena judikaturou či dogmatikou.

1.3 Zařazení a povaha postmortální ochrany v kontextu práva

Jak už vypovídá ze samotného názvu, tak z hlediska dělení práv je potřeba postmortální ochranu (stejně jako ostatní instituty sloužící k ochraně piety zemřelého) zařadit mezi **práva osobní**, konkrétně pak mezi práva člověka spjatá s jeho osobností,¹⁴ byť jak bude dále uvedeno, nejde o ochranu osobnosti, neboť ta smrtí zaniká. Postmortální ochranu nelze zaměňovat s tzv. *höchstpersönliche Handluch*¹⁵ neboli osobními právy ve smyslu výhradního osobního jednání bez možnosti zastoupení (např. povolání dědice v závěti podle § 1494 odst. 1 obč. zák.). Pokud jde o jiné dělení, tak postmortální ochranu zařazujeme mezi **absolutní osobní práva**,¹⁶ tedy práva vztahující se k osobě, která působí vůči všem (*erga omnes*). Nositelem absolutního osobního práva však není sám zemřelý, nýbrž zpravidla příbuzný, který vystupuje se svým nárokem na ochranu jeho památky.

¹² TELEC, I. Přirozené právo osobnosti a jeho státní ochrana. *Právní rozhledy*, 2007, č. 1, s. 9.

¹³ FRASSEK, R. *Geldentschädigung bei Verletzung des sogenannten postmortalen Persönlichkeitsrechts*. Berlin: Berliner Wissenschafts-Verlag, 2004, s. 11.

¹⁴ MELZER, TÉGL. TELEC. *Občanský zákoník (Leges)*, s. 185: jedná se o prvek všeobecného osobnostního práva (*Allgemeinepersönlichkeitsrecht*).

¹⁵ Tamtéž, s. 187.

¹⁶ MELZER, TÉGL. TELEC. *Občanský zákoník (Leges)*, s. 188.

Postmortální ochranu můžeme zařadit do obecné ochrany hodnot osobnosti zemřelého člověka (*actio popularis*), neboť je zde obecný zájem na zachování těchto hodnot i po smrti člověka.¹⁷

Postmortální ochrana se své právní podstatě vymyká jiným obvyklým institutům, zvláště pokud jde o jeho nositele. Cestou soukromého práva se v rámci tohoto institutu chrání pieta osoby, která pozbyla důležitou vlastnost, totiž právní osobnost. O jednotlivých doktrinálních přístupech k pietě zemřelého viz dále.

Z pohledu aktivní legitimace (nároků z postmortální ochrany) se jedná o: „**originárně** (nikoliv tedy odvozeně) vzniklé osobnostní právo na občanskoprávní ochranu osobnosti zemřelé fyzické osoby.“¹⁸ Z toho vyplývá, že se nejedná o žádnou formu nástupnictví (např. dědickou sukcesi), neboť osobnostní právo nepřechází na právní nástupce (s výjimkou § 1475 odst. 2 obč. zák., o kterém bude pojednáno níže). Názory na toto zvláštní osobnostní právo jsou však různé, přičemž tyto budou předmětem rozboru v kapitole I. 2.

Z hlediska obsahu má postmortální ochrana svou pozitivní a negativní složku. **Negativní složka** postmortální ochrany spočívá v tom, že nikdo není oprávněn zasahovat do piety zemřelého, nejedná-li se o zásahy aprobované zákonem (např. zákonná licence, svoboda projevu nebo umění nebo veřejnoprávní omezení). **Pozitivní složka** pak spočívá v právu člověka určit, jakým způsobem bude postmortální ochrana vykonávána (např. právo člověka určit, jakým způsobem bude naloženo s jeho tělem, právo zakázat zveřejnění lékařské dokumentace nebo právo rozhodnout o podobě pohřbu). Z povahy věci může být pozitivní složka aplikována pouze za života člověka, neboť jen tak dokáže ovlivnit, jakým způsobem bude naloženo s jeho tělem nebo nehmotnými statky. Naopak negativní složka postmortální ochrany se aplikuje nejdříve v okamžiku smrti člověka. Od tohoto okamžiku může být postmortální ochrana fakticky vykonávána (aktivně legitimovanými osobami).

1.4 Ústavněprávní základ postmortální ochrany

V souvislosti se smrtí člověka vzniká otázka, zda určité hodnoty mohou přetrvávat i nadále. Tím, že je právně výslovně zakotvena nebo teorií a praxí uznána postmortální ochrana, nelze tuto otázku zodpovědět záporně. Samotná koncepce postmortální ochrany vyžaduje, aby některé z hodnot přetrvávaly i po smrti člověka, a to i přesto, že zemřelý člověk ztratil svou aktivní legitimaci k tomu, aby se o svá práva staral (aktivně se bránil proti zásahům do jeho piety). Předmětem této podkapitoly je analýza spočívající v tom, že se pokusím vymezit, na jakých ústavních základech

¹⁷ TŮMA. *Občanský zákoník (Beck 2014)*, s. 489.

¹⁸ KNAP. *Ochrana osobnosti*, s. 82; obdobně: DOLEŽAL. *Občanský zákoník (Leges)*, s. 536.

je postavena postmortální ochrana osobnosti, resp. vymezit, jaká základní práva a svobody smrti nezanikají.¹⁹

Úcta k mrtvým je z důvodu kulturních, mravních či náboženských tradic běžnou a nezbytnou součástí právního řádu toho kterého státu. Stát má z těchto důvodů pozitivní závazek²⁰ zajistit účinnou ochranu piety zemřelého, a to ať už na poli práva trestního nebo správního,²¹ tak na poli práva soukromého. Přiznáním posmrtných práv dochází ke snaze poskytnout zemřelým rovnocenné postavení zejména v rámci protiprávních zásahů do jejich důstojnosti, cti nebo vážnosti [komerční zájmy po smrti nejsou na ústavní úrovni předmětem ochrany, nedojde-li zároveň k narušení lidské důstojnosti²² (srov. § 11 odst. 5 autorského zákona)].²³

Činí se tak z důvodu, že zemřelý člověk sám nemá jakoukoliv možnost bránit se proti těmto zásahům, nemůže právně jednat, jednat v rámci institutu svépomoci ani podat trestní oznámení. Samotná obrana proti zásahům do piety zemřelého je pak na orgánech veřejné moci (právo trestní a správní) nebo zpravidla na příbuzných (soukromé právo).

Předmětem této podkapitoly tak bude konkrétně analýza, zda zemřelý má právo na ochranu lidské důstojnosti (čl. 10 odst. 1 Listiny), resp. zda má v tomto základním lidském právu svůj základ postmortální ochrana.

Listina obsahuje i další základní práva, která mohou být spjata se zemřelým, nicméně jejich analýza přesahuje rámec této monografie. Jde např. o právo na ochranu majetku (čl. 11 Listiny; čl. 1 protokolu č. 1 k Úmluvě), kde se v čl. 11 odst. 1, poslední věta Listiny zaručuje dědění, tedy garance státu, že člověkem vytvořené jmění přejde na jeho dědice.

Stejně tak mám za to, že zemřelý může být nositelem práva na spravedlivý proces (čl. 36 odst. 1 Listiny; čl. 6 Úmluvy), a to zejména pokud se jedná o případy nezákonného trestního obvinění. Člověk se po smrti dostává do velmi nevýhodné pozice, neboť se již v trestním řízení nedokáže účinně bránit.²⁴ Jistým důkazem může být např. institut dovolání [§ 265p odst. 2 písm. a) tr. řádu], stížnosti pro porušení zákona (§ 275 odst. 1 tr. řádu) nebo obnova řízení [§ 289 písm. c) tr. řádu]. Podle § 265p odst. 2 písm. a) tr. řádu *a contrario* je přípustné podání dovolání ve prospěch obviněného, i když zemřel. Stejně tak je podle § 275 odst. 1 tr. řádu stanoveno, že smrt obviněného nepřekáží provedení řízení na podkladě stížnosti pro

¹⁹ Bartoň např. uvádí, že lidská práva: „...nepodléhají (na rozdíl od soukromých subjektivních práv) promlčení, tudíž člověk je jejich nositelem od narození až do smrti (v případě postmortální ochrany osobnosti i děle)...“ In BARTOŇ, M. In BARTOŇ, M. a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, s. 32.

²⁰ Jedná se o substantivní pozitivní závazek státu. In BARTOŇ, M. *Základní práva*, s. 61.

²¹ Srov. problematiku absence trestněprávního řešení neoprávněných zásahů do mrtvolvy člověka před jeho pohřbením, o které je pojednáno v kapitole II. 2.3.3).

²² BVerfG NJW 2006, 3409 (3410) – Blauer Engel II.

²³ Postmortální ochrana je typickým institutem, v rámci něhož se uplatní horizontální působení základních práv v soukromém právu.

²⁴ K tomu srov. spor u Evropského soudu pro lidská práva *Kinský proti České republice*, rozsudek ze dne 9. 2. 2012, stížnost č. 42856/06.

porušení zákona, byl-li zákon porušen v jeho neprospěch. Obdobně je tomu v případě § 289 písm. c) tr. řádu, podle kterého nepřekáží smrt obviněného v provedení dalšího řízení, byla-li povolena obnova jen ve prospěch obviněného. Jedná se tak o výjimku z nepřípustnosti trestního stíhání podle § 11 odst. 1 písm. e) tr. řádu. Smyslem a účelem výše uvedených pravidel je dosáhnout možnosti zrušení odsuzujících rozsudků v případě jejich nezákonnosti, tedy dosáhnout požadavku práva na spravedlivý proces strany trestního řízení, která již nemůže využívat svá procesní oprávnění pro svou smrt. Došlo-li by na základě smrti k zastavení trestního řízení, a to i přes zjištění, že zákon byl skutečně porušen v neprospěch odsouzeného, zemřelý by již navždy nesl nálepkou „odsouzeného“.

Naproti tomu je potřeba konstatovat, že z povahy věci některá základní práva a svobody nemohou být zemřelým osobám přiznány. Tato práva a svobody jsou často vázány na aktivní možnost jejich využití člověkem a smrtí ztrácí jejich ochrana smysl. Tak např. nemůže být zemřelý chráněn proti nuceným pracím nebo službám (čl. 9 Listiny), stejně tak nepřichází v úvahu ochrana nedotknutelnosti obydlí (čl. 12 Listiny), svoboda pohybu a pobytu (čl. 14 Listiny), práva politická (čl. 17 až 23 Listiny), práva národnostních a etnických menšin (čl. 24 a 25 Listiny), práva hospodářská, sociální a kulturní (čl. 26 až 35 Listiny) nebo práva na soudní a jinou ochranu (čl. 37 až 40 Listiny), vyjma práva na spravedlivý proces.

Ústavní základ postmortální ochrany

Lidskou důstojnost bychom mohli definovat jako „*hodnotu, která se odvíjí od základního statusu člověka jako svobodné a rovnoprávné lidské bytosti.*“²⁵ Byť jak správně uvádí Doležalové, lidská důstojnost není v právním smyslu definovatelná, neboť její koncepce je velmi široká a bývá různě interpretována. Doležalové se nepokouší o vlastní definici lidské důstojnosti, nicméně uvádí, že: „*v oblasti lidské důstojnosti můžeme rozlišovat dva základní zásahy – znevažující vyjádření a degradující zacházení.*“²⁶ Obdobně argumentuje Schönbergerová, která tvrdí, že uznávaná právní definice lidské důstojnosti neexistuje. Nicméně BVerfG obecně deklaruje, že lidská důstojnost je porušována, když je člověk degradován na objekt, na pouhý prostředek k dosažení cíle.²⁷

S výše uvedeným v zásadě koresponduje známý nálezk Ústavního soudu ze dne 7. 12. 2005, sp. zn. IV. ÚS 412/04. Tento nálezk uvádí, že: „*Těžištěm ústavního pořádku České republiky je jednotlivce a jeho práva garantovaná ústavním pořádkem České republiky. Jednotlivce je východiskem státu. Stát a všechny jeho orgány jsou ústavně zavázány k ochraně a šetření práv jednotlivce. Pojetí naší ústavnosti se přitom neomezuje na ochranu základních práv jednotlivců (např. právo na život,*

²⁵ ŠUSTEK, P., ZUKLÍNOVÁ, M. In DVOŘÁK, J., ŠVESTKA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl první: Obecná část.* 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 261.

²⁶ DOLEŽAL. *Občanský zákoník (Leges)*, s. 520.

²⁷ SCHÖNBERGER. *Postmortaler Persönlichkeitsschutz*, s. 76.

zaručení právní subjektivity). V souladu s poválečnou změnou v chápání lidských práv (jež nalezla vyjádření např. v Chartě OSN či ve Všeobecné deklaraci lidských práv) se stala základní bází, z níž vychází interpretace všech základních práv, lidská důstojnost, která mimo jiné vylučuje, aby s člověkem bylo zacházeno jako s předmětem. Otázky lidské důstojnosti jsou v tomto pojetí chápány jako součást kvality člověka, součást jeho lidství. Garantování nedotknutelnosti lidské důstojnosti člověku umožňuje plně užívat své osobnosti. Tyto úvahy stvrzuje preambule Ústavy, která deklaruje lidskou důstojnost za nedotknutelnou hodnotu, stojící v základu ústavního pořádku České republiky. Stejně tak Listina garantuje rovnost lidí v důstojnosti (čl. 1) a garantuje subjektivní právo na zachování lidské důstojnosti (čl. 10 odst. 1).²⁸ Ústavní soud se zde opírá o kantovskou tradici, ve které je lidská důstojnost interpretována zákazem nakládání s člověkem jako s pouhým objektem.²⁹

Lidskou důstojnost máme v právním řádu České republiky zakotvenou jako objektivní ústavní hodnotu (čl. 1 Listiny) a také jako subjektivní základní právo (čl. 10 odst. 1 Listiny).³⁰ Již v preambuli Ústavy je výslovně zmíněna nedotknutelnost hodnot lidské důstojnosti, jakožto elementární hodnota demokratického právního státu. Stejně tak v čl. 1 Listiny je deklarování lidské důstojnosti jako jedné z hodnot, ve které jsou lidé svobodní a rovní. Subjektivní povaha lidské důstojnosti je pak vyjádřena v čl. 10 odst. 1 Listiny spolu s ochranou osobní cti, dobré pověsti a jména.³¹ Lidská důstojnost je upravena i v mnoha mezinárodních a evropských lidskoprávních dokumentech.³² Zvláštní je, že lidská důstojnost není explicitně vyjádřena v Úmluvě, avšak některé články se lidské důstojnosti přímo dotýkají.³³

Vykládáme-li lidskou důstojnost jako subjektivní právo, které se pojí s právem na ochranu cti, dobré pověsti a jména (čl. 10 odst. 1 Listiny), má toto právo relativní povahu a může být omezeno na základě jiného základního práva či svobody (typicky svobodou projevu na základě čl. 17 odst. 4 Listiny).³⁴ O tom už však v kapitole I. 4.4. Naopak pojetí lidské důstojnosti coby základní hodnoty nemůže podléhat žádnému omezení, resp. nepřipouští žádný legitimní zásah (otroctví).³⁵

Jelikož se v této monografii často zmiňují o německé právní úpravě, je vhodné na tomto místě uvést, jak je lidská důstojnost upravena v GG. Lidská důstojnost

²⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 7. 12. 2005, sp. zn. IV. ÚS 412/04.

²⁹ BARTOŇ, M., KRATOCHVÍL, J. *Základní práva*, s. 221.

³⁰ RYŠKA, M. *Občanský zákoník (Beck 2017)*, s. 128.

³¹ BARTOŇ, M., KRATOCHVÍL, J. *Základní práva*, s. 220.

³² Např. preambule, čl. 1, 22 a čl. 23 odst. 3 Všeobecné deklarace lidských práv; preambule a čl. 10 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech; preambule Úmluvy proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání; preambule, čl. 1 a násl. Listiny základních práv Evropské unie. Nutno však dodat, že Listina základních práv Evropské Unie (2012/C 326/02) není mezinárodním lidsko-právním dokumentem, neboť slouží pro účely výkladu evropského práva.

³³ Jde např. o čl. 1 a čl. 2 Protokolu č. 13 k Úmluvě. Většinou se však stížnosti proti nedůstojnému zacházení budou opírat o čl. 8 Úmluvy.

³⁴ Relativní povahu práva na důstojnost připouští i Alexy. In ALEXY, R. *Lidská důstojnost a princip proporcionality*. *Právník*, č. 11, 2015, s. 867–878.

³⁵ BARTOŇ, M., KRATOCHVÍL, J. *Základní práva*, s. 223.

člověka (Würde des Menschen) je v Německu chráněna prostřednictvím čl. 1 odst. 1 GG,³⁶ a to slovy: „důstojnost člověka je nedotknutelná.“³⁷ Lidskou důstojnost lze v Německu vnímat jako zastřešující hodnotu vůči ostatním základním právům a svobodám.³⁸ Na rozdíl od Listiny lidská důstojnost podle čl. 1 odst. 1 GG zahrnuje nejen její hodnotové vyjádření, ale také odpovídající subjektivní právo jednotlivce na respektování jeho důstojnosti.³⁹ Obsahem tohoto článku je také nepochybně pozitivní závazek státu chránit lidskou důstojnost.⁴⁰

Po stručném pojednání o lidské důstojnosti přirozeně vzniká otázka, zda zemřelý vůbec dokáže disponovat základním právem či svobodou. Otázka právní osobnosti není zásadní v obsahu hodnoty, kterou je lidská důstojnost.⁴¹ Jedná se toliko o formální hledisko, podle kterého by nemělo dojít k odmítnutí základních práv zemřelého. Mohlo by však subjektivní právo po smrti člověka plnit svou funkci? Subjektivní právo představuje vymahatelné individuální právní postavení, které popisuje vztah jednotlivce k jiným soukromým osobám (pokud má soukromoprávní povahu) nebo k veřejné moci (pokud má veřejnoprávní povahu). Mrtvý člověk se již této právní komunity nezúčastňuje, nemá už žádnou pozici, kterou by mohl bránit jako jedinec proti druhým nebo státu. Z toho vyplývá, že přidělování subjektivních práv na zemřelého postrádá smysl, jelikož jejich funkce již není plněna, mrtvý člověk je už nepotřebuje.⁴²

Tento argument však vzhledem ke všeobecné úctě k mrtvým, která má svůj historický předobraz v křesťanské morálce a věrouce,⁴³ nemůže obstát. „Vykonavatelem“ práva na lidskou důstojnost může být také osoba odlišná od poškozeného (přímé oběti). Např. ESLP ve své judikatuře definoval pojem „nepřímá oběť“. V tomto ohledu budou nepřímými oběťmi zpravidla nejbližší příbuzní, kteří mají osobní právní zájem na tom, aby toto porušování lidské důstojnosti bylo ukončeno.⁴⁴

³⁶ DREIER, H. In DREIER, H. (hrsg.). *Grundgesetz-Kommentar*. Band 1. 2. auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 2004, s. 110.

³⁷ LADEUR, H. K. In GÖTTING, P. H., SCHERTZ, Ch., SEITZ, W. (hrsg.). *Handbuch des Persönlichkeitsrechts*. München: C. H. Beck, 2008, s. 154.

³⁸ MOLEK, P. *Základní práva. Svazek první – důstojnost*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, s. 19.

³⁹ SCHÖNBERGER. *Postmortaler Persönlichkeitsschutz*, s. 74.

⁴⁰ Tamtéž, s. 80.

⁴¹ Nepřikláním se k názoru, že je potřeba mít zákonem výslovně ohraničený vznik a zánik právní osobnosti. Postačí obecná definice právní osobnosti.

⁴² SCHÖNBERGER. *Postmortaler Persönlichkeitsschutz*, s. 74.

⁴³ KOTRLÝ, T. Pohřbívání v kostele. *Revue církevního práva*. 2007, č. 3, s. 223–235.

⁴⁴ Ač se nejedná o případ zásahu do lidské důstojnosti zemřelého, tak lze poukázat na judikaturu ESLP k nepřímým obětem, kterými byli příbuzní zemřelého: *Ligue des musulmans de Suisse a další proti Švýcarsku*, rozsudek ze dne 28. 6. 2011, č. 66274/09 II/10; *Ouardiri proti Švýcarsku*, rozsudek ze dne 28. 6. 2011, č. 65840/09 II/10; *Gongadze proti Ukrajině*, rozsudek ze dne 8. 11. 2005, č. 34056/02; *Anguelova proti Bulharsku*, rozsudek ze dne 6. 6. 2000, č. 38361/97 a další. In KMEC, J. In KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 28.

Ochrana lidské důstojnosti je tak v zásadě nekonečná a není omezena pouze na období života člověka.⁴⁵ Tímto je zaručena ochrana zemřelého před hanobením či jiným narušováním jeho důstojnosti.⁴⁶ Často se argumentuje pro přiznání postmortálního subjektivního práva také proto, že vůle zemřelého překračuje rámec smrti v kontextu občanského práva.⁴⁷ S tímto argumentem lze jen souhlasit. K otázce samotného výkonu postmortální ochrany srov. jednotlivé doktrinární přístupy, které jsou uvedené v kapitole I. 2. Z výše uvedeného tak musí nutně vyplynout závěr, že postmortální ochrana vychází z čl. 10 odst. 1 Listiny. V Německu je základem pro uznání postmortální ochrany právě čl. 1 odst. 1 GG. Pokud jde o čl. 2 odst. 1 GG, tak Spolkový ústavní soud dovodil, že postmortální ochranu přes tento článek dovodit nelze, neboť čl. 2 odst. 1 GG se vztahuje pouze na živé osoby, zatímco čl. 1 odst. 1 GG nerozlišuje, zda se jedná o živou osobu, nebo zemřelého.⁴⁸ Prostřednictvím čl. 2 odst. 1 GG je naopak příbuzným poskytován ústavní základ pro ochranu jejich osobnostní sféry, dojde-li např. k usmrcení zemřelého.⁴⁹

I když čl. 7 odst. 1 Listiny chrání primárně duševní a tělesnou integritu živého člověka (zejm. problematika špatného zacházení, nelidského a ponižujícího trestu, detencí či vyhoštění a extradice), mám za to, že prostřednictvím tohoto článku je poskytována ochrana také lidskému tělu po smrti člověka. V tomto ohledu má postmortální ochrana svůj základ vedle čl. 10 odst. 1 Listiny i v čl. 7 odst. 1 Listiny. Neoprávněné zásahy do lidského těla mrtvého člověka mohou spočívat např. v ponižujícím zacházení s lidským tělem pohřební službou, neoprávněné exhumaci, výzkumu na mrtvole člověka bez jeho souhlasu nebo souhlasu osob blízkých). V této souvislosti lze uvést jeden rozsudek ESLP, který se zabýval odebíráním tkání při pitvě člověka, který zemřel na následky automobilové nehody. Tkáň ze zemřelého byla použita za účelem výroby bioimplantátů. ESLP v této věci shledal porušení čl. 8 Úmluvy z důvodu nedostatečné domácí právní úpravy ohledně nakládání s pozůstatky člověka. ESLP poukázal na to, že s lidskými pozůstatky musí být nakládáno důstojně a v souladu s Úmluvou o biomedicině.⁵⁰ O ochraně a právní povaze lidského těla a jeho částí srov. samostatnou kapitolu I. 5.

Lze tedy shrnout, že i na základě komparace postmortální ochrana vychází z ústavně zaručeného práva na lidskou důstojnost podle čl. 10 odst. 1 Listiny (čl. 7 odst. 1 Listiny, jde-li o lidské tělo), přičemž § 82 odst. 2 obč. zák. jí toliko deklaruje a dále specifikuje. Dojde-li tak k degradaci člověka po smrti, je tento zásah

⁴⁵ MÜLLER, K. *Postmortaler Rechtsschutz – Überlegungen zur Rechtssubjektivität Verstorbenen*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 1996, s. 193; obdobně Mazurkiewicz, J. *Non omnis moriar. Ochrana dóbr osobitých zmarłego w prawie polskim*. Wrocław: Uniwersytet Wrocławski, 2010, s. 31.

⁴⁶ RING, G. In HEIDEL, T. (hrsg.). *BGB. Band 1: Allgemeiner Teil*. 3. auflage. Baden-Baden: Nomos, 2016, s. 35.

⁴⁷ SCHÖNBERGER. *Postmortaler Persönlichkeitsschutz*, s. 77.

⁴⁸ BVerfG NJW 1971, 1645 – Mephisto; shodně SCHWEERS, Ch. S. *Die vermögenswerten und ideellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tod des Trägers*. Köln: Universität zu Köln, 2006, s. 197.

⁴⁹ SCHWEERS. *Die vermögenswerten...*, s. 198.

⁵⁰ *Elberte proti Lotyšsku*, rozsudek ze dne 13. 1. 2015, stížnost č. 61243/08.

v rozporu s ústavně zaručeným právem na lidskou důstojnost (BVerfG NJW 1971, 1945 – Mephisto).⁵¹ Na závěr je potřeba ještě dodat, že postmortální ochrana svým rozsahem není totožná s lidskou důstojností živého člověka, neboť zemřelý má mnohem omezenější ochranu, která s přibývajícím časem klesá. Z toho vyplývá, že zásah do lidské důstojnosti zemřelého člověka musí být závažnější, než kdyby stejně intenzivním zásahem narušil škůdce lidskou důstojnost živého člověka.⁵²

1.5 Prameny postmortální ochrany

Z hlediska systematiky občanského zákoníku je postmortální ochraně věnován toliko druhý odstavec § 82 obč. zák. (resp. § 83 odst. 2, je-li aktivně legitimovaným subjektem právnická osoba). Postmortální ochrana je upravena v rámci části první, hlavně druhé, dílu druhém a oddílu šestém občanského zákoníku. Výslovné zakotvení postmortální ochrany v občanském zákoníku není pravidlem ve středoevropských státech. Vedle českého občanského zákoníku upravuje výslovně postmortální ochranu také slovenský občanský zákoník (§ 15 OZ SK) nebo maďarský občanský zákoník (§ 2:50 PT).

Není překvapením, že nejrozsáhlejší právní úpravu postmortální ochrany (zvláště, jde-li o ochranu lidského těla) má francouzský Code civil. Code civil, který se historicky zřejmě nejvíce hlásí k ochraně lidských práv, upravuje ochranu lidského těla po smrti člověka v rámci čl. 16-1-1 až 16-5.

Pokud jde o právní úpravu v dalších pro nás příbuzných právních řádech, tak německý BGB neobsahuje výslovně institut postmortální ochrany. Postmortální ochrana je však dogmatikou a judikaturou dovozována prostřednictvím § 1 BGB. Obdobně je na tom situace v Rakousku (§ 16 ABGB), Švýcarsku (čl. 28 ZGB) nebo Polsku (čl. 23 KC).

Obsahově obdobně je postmortální ochrana uznána i v rámci judikatury států common law, jako je např. USA, Kanada, Velká Británie nebo Austrálie.⁵³

V následujících podkapitolách bude pojednáno o genezi institutu postmortální ochrany v jednotlivých středoevropských zemích s důrazem na Německo, které se podle mého názoru i z historického hlediska zaobíralo postmortální ochranou nejobširněji.

⁵¹ SCHWEERS. *Die vermögenswerten...*, s.161.

⁵² KLASS, N. In WESTERMANN, P. H. (hrsg.). *Erman Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar*. 14. Auflage. Köln: Dr. Otto Schmidt, 2014, s. 43.

⁵³ Srov. případ, který řešil Royal court of Justice London: Dobson v. North Tyneside Health Authority (1996) 4 All ER 474 [cit. 20. května 2018]. Dostupné na <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1996/1301.html> nebo případ, který řešil High court of Australia: R. v. Doodeward and Spence 1908, 6 CLR 406 [cit. 14. května 2018]. Dostupné na [http://www.austlii.edu.au/cgi-bin/sinodisp/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title\(doodeward%20and%20spence%20\)](http://www.austlii.edu.au/cgi-bin/sinodisp/au/cases/cth/HCA/1908/45.html?stem=0&synonyms=0&query=title(doodeward%20and%20spence%20)).