

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Tereza Antlová

Problematické aspekty smlouvy o náhradním mateřství

Diplomová práce

Olomouc 2022

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci nazvanou „*Problematické aspekty smlouvy o náhradním mateřství*“ vypracovala zcela samostatně a řádně citovala všechny použité zdroje. Zároveň prohlašuji, že celá práce má dohromady 117 894 znaků.

V Olomouci dne2022

.....
Tereza Antlová

Vřelé díky patří JUDr. Lence Westphalové, Ph.D., za odborné vedení, ochotu a rady při psaní této diplomové práce.

Obsah

Seznam zkratk	6
Úvod	7
1 Základní pojmy	9
1.1 Mateřství.....	9
1.2 Surogační mateřství.....	10
1.3 Tradiční a gestační surrogátní mateřství.....	10
1.4 Náhradní matka	11
1.5 Určení otcovství obecně	12
1.5.1 První domněnka otcovství.....	13
1.5.2 Určení otcovství manžela k dítěti počatému umělým oplodněním.....	13
1.5.3 Tzv. „první a půltá“ domněnka.....	13
1.5.4 Druhá domněnka otcovství	14
1.5.5 Třetí domněnka otcovství	14
1.6 Objednatelský pár.....	14
1.7 Asistovaná reprodukce	15
2 Právní úprava surogace v českém právním řádu de lege lata	17
3 Surogační smlouva	19
3.1 Nejistota právního postavení dítěte	19
3.2 Vymahatelnost práv.....	20
3.3 Úplata	21
3.4 Odmítnutí dítě převzít a odmítnutí dítě vydat	21
3.5 Nejlepší zájem dítěte	22
3.6 Surogační turistika aneb obcházení právní úpravy.....	23
4 Právní úprava náhradního mateřství ve vybraných státech napříč kontinenty	24
4.1 Surogační smlouva v jiných evropských státech.....	24
4.1.1 Surogační smlouva ve Velké Británii	24
4.1.2 Surogační smlouva na Ukrajině	25

4.1.3	Surogační smlouva ve Francii.....	26
4.1.4	Surogační smlouva v Řecku.....	27
4.1.5	Surogační smlouva na Slovensku	28
4.2	Surogační smlouva v Severní Americe	28
4.2.1	Surogační smlouva v USA.....	28
4.3	Surogační smlouva v Jižní Americe.....	29
4.3.1	Surogační smlouva v Kolumbii	29
4.4	Surogační smlouva v Asii.....	30
4.4.1	Surogační smlouva v Indii	30
4.5	Surogační smlouva v Africe	31
4.5.1	Surogační smlouva v Nigérii	31
5	Judikatura.....	33
5.1	Rozsudek senátu ESLP ze dne 26. června 2014, Mennesson v. Francie, č. 65192/11	33
5.2	Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 24. ledna 2017, Paradiso a Campanelli v. Itálie, č. 25358/12.....	35
5.3	Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 18.3.2014 v případech C-167/12 a C-363/12.....	38
6	Právní úprava náhradního mateřství de lege ferenda	39
6.1	Odměna náhradní matky	39
6.2	Surogační agentury.....	40
6.3	Náhradní matka	40
6.4	Objednatelský pár.....	41
6.5	Nabývání právního rodičovství	43
	Závěr	44
	Seznam použité literatury	46
	Abstrakt.....	55
	Abstract	55
	Klíčová slova	56
	Key words.....	56

Seznam zkratek

ART	Assisted reproductive technology (metoda asistované reprodukce)
ČGPS	Česká gynekologická a porodnická společnost
ČR	Česká republika
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
IUI	Intrauterinní inseminace
IVF	In vitro fertilizace
LZPS	Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky
NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
SDEU	Soudní dvůr Evropské Unie
TZ	Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ÚMPS	Úmluva o lidských právech a biomedicíně
USD	Americký dolar
VB	Velká Británie
ZSZS	Zákon č. 373/2011 Sb., zákon o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů

Úvod

Společně s procesem ženské emancipace a odkládáním založení rodiny na stále pozdější věk, ruku v ruce s narůstajícími zdravotními problémy mužů a žen v reprodukční oblasti již není žádnou raritou využití umělého oplodnění či právě kontroverzního institutu náhradního mateřství. Ačkoliv se jedná o fenomén, který nejintenzivněji vnímáme v teprve v posledních desetiletích, zmínku o něm nalezneme již v Bibli.¹

Právní řády jednotlivých států k problematice surogace přistupují diametrálně odlišně. Některé země tento institut výslovně upravují (VB, Ukrajina, Indie, USA, Rusko), v jiných státech se s možností surogace vůbec nepočítá. Právní úpravy dalších států náhradní mateřství výslovně zakazují (př. Francie, Rakousko) a naopak existují i benevolentní země, jako např. Nizozemí, které ji výslovně umožňují, a to dokonce bez ohledu na gender, kdy se tak objednatelským párem mohou stát nejen páry heterosexuální, nýbrž i ty homosexuální.²

V souladu se starořímskou zásadou „Mater semper certa est“ je matkou dítěte žena, která dítě porodila. Jelikož právní poměr založený porodem nemůže být předmětem svévolné dispozice, dochází ke zkoumání jiných právních mechanismů, které by umožnily transfer mateřství z jedné ženy na druhou. V úvahu připadají dva postupy. Prvním možným postupem je osvojení, druhým by mohlo být rozhodnutí soudu, na který by za splnění předem stanovených podmínek existoval právní nárok a jehož obsahem by bylo určení ženy, od které pochází ovum, jako právní matky tohoto dítěte.³

V této práci nejprve představím základní pojmy týkající se samotného rodičovství a jeho určování, poté se plynule přesuneme do problematiky náhradního mateřství, pojmu, se kterými je třeba se seznámit a následně se podrobněji zaměříme, jak už napovídá název práce na smlouvu o náhradním mateřství a problémy, které s sebou přináší. V ČR absentuje výslovná právní úprava, která by upravovala poměry mezi náhradní matkou a tzv. objednatelským párem, a tudíž tento institut funguje na základě zásady soukromého práva „co není zakázáno, je dovoleno“. V práci se tedy budu zabývat úskalími, které by s sebou zakotvení takové smlouvy do českého práva potencionálně přineslo. Dále se seznámíme s právní úpravou náhradního mateřství v jiných státech světa a v neposlední řadě si přiblížíme i judikaturu, která se tohoto

¹ BUREŠOVÁ, Kateřina. Surogátní mateřství a jeho (nejen) právní aspekty. *Právní rozhledy* [online]. 2016, č. 6 [cit. 1.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

² HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2017, s. 320.

³ RADVANOVÁ, Senta a kol. *Rodina a dítě v novém občanském zákoníku*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2015, s. 47.

tématu dotýká. V samotném závěru práce bych ráda zodpověděla na otázku, zda je současný stav v ČR vyhovující či zda by přece jen nebylo vhodné institut surogace do právního řádu s ohledem na nejlepší zájem dítěte a princip právní jistoty v právních vztazích zařadit a načrtnout, jak by taková případná právní úprava mohla v budoucnu vypadat.

1 Základní pojmy

1.1 Mateřství

Mateřství je základní statusový poměr. Evropská koncepce mateřství vychází zejména z francouzského Code Civil⁴ z roku 1804 a rakouského ABGB⁵ z roku 1811.⁶ Nový občanský zákoník⁷ v § 775 kogentně stanovuje, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila. Stejně pravidlo je obsaženo rovněž ve článku 2 evropské Úmluvy⁸ o právním postavení dětí narozených mimo manželství.⁹ „*Určení matky dítěte narozeného mimo manželství bude záviset výhradně na skutečnostech porodu.*“¹⁰

I když tato úmluva hovoří pouze o dětech narozených mimo manželství, není pochyb o tom, že pravidlo pro určení mateřství, musí být stanoveno jednotně pro všechny děti, ať už se narodily v manželství či mimo ně.¹¹ Je-li jednáno v rozporu s kogentním ustanovením zákona, je takové jednání sankcionováno absolutní neplatností, kterou není třeba namítat, nýbrž k ní soud přihlídně ex offo. (§ 1 odst. 2 ve spojení s § 580 odst. 1 a § 588 NOZ).¹²

Mateřství je založeno porodem, ze strany matky není třeba žádného dalšího faktického či právního jednání.¹³ Porodem založený právní vztah je indisponzibilní.¹⁴ Mateřství tedy nejde postoupit, nelze se ho zříct, vzdát se ho, či dokonce odejmout.¹⁵ Základem pro vznik statusového poměru mezi ženou, která dítě porodila a dítětem, je římskoprávní zásada „mater semper certa est.“ Tato zásada byla do českého právního řádu zakotvena teprve novelou zákona o rodině v roce 1998.¹⁶

⁴ Code civil des Français ze dne 21. března 1804.

⁵ ABGB ze dne 1. června 1811.

⁶ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Mater semper certa est! O náhradním a kulhajícím mateřství. *Právní rozhledy* [online]. 2015 [cit. 1.7. 2022]. Dostupné z databáze beck-online.cz

⁷ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁸ Sdělení č. 47/2001 Sb.m.s., Ministerstva zahraničních věcí o přistoupení České republiky k Evropské úmluvě o právním postavení dětí narozených mimo manželství.

⁹ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník – komentář – svazek II. § 655-975*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 256.

¹⁰ RADVANOVÁ, Senta a kol. *Rodina a dítě v novém občanském zákoníku*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2015, s. 47.

¹¹ Tamtéž.

¹² HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2017, s. 320.

¹³ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník – komentář – svazek II. § 655-975*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 250.

¹⁴ RADVANOVÁ, Senta a kol. *Rodina a dítě v novém občanském zákoníku*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2015, s. 47.

¹⁵ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník – komentář – svazek II. § 655-975*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 250.

¹⁶ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2017, s. 320.

1.2 Surogační mateřství

O náhradní mateřství se jedná tehdy, pokud náhradní matka podstoupí umělé oplodnění či si nechá implantovat embryo, které následně donosí a porodí dítě pro někoho jiného, zpravidla pro objednatelský pár.¹⁷ Žena takto může učinit bezúplatně, altruisticky či za odměnu.¹⁸ Náhradní matka považována za matku dítěte de iure, jelikož dítě porodila, jsou jí právním řádem přiznána práva a povinnosti vyplývající z rodičovské odpovědnosti. Tato práva jsou tzv. absolutní povahy, tudíž se jich nelze platně vzdát. Náhradní matka se tedy nemůže dítěte po porodu „vzdát“. Náhradní matka ovšem může udělit souhlas s jeho osvojením, přičemž tento souhlas může mít i blanketní podobu.¹⁹

1.3 Tradiční a gestační surogátní mateřství

Pokud je náhradní matka rovněž poskytovatelkou ova (vajíčka), hovoříme o tzv. tradičním surogačním mateřství. Pokud tomu tak není a vajíčko poskytuje jiná žena či jak tomu ve většině případů bývá, žena, v jejíž prospěch náhradní matka koná, jedná se o gestační náhradní mateřství. Není-li objednatelský pár s dítětem nijak geneticky spojen, hovoříme o tradičním náhradním mateřství, v opačném případě se jedná o tzv. částečné náhradní mateřství.²⁰

¹⁷ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2017, s. 320.

¹⁸ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník – komentář – svazek II. § 655-975*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 253.

¹⁹ BURKERTOVÁ, Eva. *Náhradní mateřství ve vztazích s mezinárodním prvkem*. Praha, 2021. Disertační práce. Univerzita Karlova. Právnická fakulta.

²⁰ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Mater semper certa est! O náhradním a kulhajícími mateřství*. *Právní rozhledy* [online]. 2015 [cit. 1.7. 2022]. Dostupné z databáze beck-online.cz

1.4 Náhradní matka

Matkou dítěte je žena, která dítě porodila. Náhradní matka je potom definována jako žena, která se rozhodla odnosit a porodit dítě pro jiné osoby, které zpravidla označujeme jako tzv. objednatelský pár nebo také zamýšlení rodiče.²¹ Co se týče původu genetického materiálu, můžeme rozlišovat situace, kdy je náhradní matka oplodněna spermatem potencionálního budoucího otce dítěte či semene od anonymního dárce, přičemž náhradní matka sama může být poskytovatelkou vajíčka (ova) či jí může být proveden transfer již oplodněného vajíčka jehož původcem je objednatelský pár či jsou původci genetického materiálu dva anonymní dárcové.²² Otázkou, zda je podstatné, aby byl při oplodnění náhradní matky užit biologický materiál pocházející od zamýšlených rodičů nebo alespoň jednoho rodiče, či zda je dostačující, aby materiál pocházel od anonymních dárců, se zabýval senát ESLP ve sporu *Moretti a Benedetti Vs. Itálie*, přičemž došel k závěru, že původ dárcovských buněk nehraje roli.²³

Podle původu genetického materiálu rozlišujeme náhradní mateřství tradiční (úplné) a gestační (neúplné), přičemž v praxi se častěji setkáme s druhou variantou, kdy surogační matka není genetickou matkou dítěte, jelikož jí do těla byl přenesen zárodek, který vznikl spojením cizích pohlavních buněk. Pokud je k oplodnění užito vajíčko náhradní matky, pak dochází k oplodnění tzv. intrauterinní inseminací, IUI, došlo-li k použití vajíčka dárkyně, využívá se tzv. in vitro fertilizace, IVF.²⁴ První záznam o dítěti, které bylo počato za pomoci surogace a následně bylo předáno bez nutnosti osvojení, pochází z roku 1986.²⁵

Problematika hledání náhradní matky je vůbec prvním úskalím, které může v procesu nastat. V prvé řadě žena, která se rozhodne odnosit a porodit dítě pro jiného, se takto musí rozhodnout svobodně a dobrovolně, nelze ji k takovému činu nutit. V ideálním případě by se mohlo jednat o osobu blízkou, v praxi jsou však tyto situace ojedinělé. Například v USA, je tato situace řešena tak, že existují zvláštní agentury, které se specializují na párování náhradní

²¹ BUREŠOVÁ, Kateřina. Surogátní mateřství a jeho (nejen) právní aspekty. *Právní rozhledy* [online]. 2016, č. 6 [cit. 1.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

²² Tamtéž.

²³ Rozsudek senátu ESLP ze dne 27.4.2010, *Moretti a Benedetti X Itálie*, č. 16318/07.

²⁴ NOVÁKOVÁ, Karolína a kol. Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2018, roč. 8, č. 2, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

²⁵ ANTOŠOVÁ, Barbora. *Problematika náhradního mateřství*. Praha, 2017. Diplomová práce. Univerzita Karlova. Právnická fakulta.

matky a objednatelského páru.²⁶ Česká legislativa tady naráží na problém, kdy §798 NOZ²⁷ uvádí, že: „z činností souvisejících se zprostředkováním osvojení, nesmí nikdo získat nepatřičný zisk.“²⁸ V české republice takové agentury neexistují. Možnosti páru, jak hledat náhradní matku jsou tedy omezeny, pomineme-li fakt, že by se pár poptával ve své rodině a širším okolí, zdali by jim žena takto nechtěla odnosit a porodit dítě, přichází v úvahu využití internetových fór a inzerce. V této souvislosti je ovšem třeba zmínit transplantační zákon²⁹, který v §28 odst.3 uvádí následující: „inzerování a reklama za účelem poptávky nebo nabídky orgánů jsou zakázány.“³⁰ Jelikož právní úprava surogace v našem právu chybí, nevíme, jak by se naše právo postavilo k otázce, jestli by se žena, která by inzerovala svou touhu pomoci neplodnému páru tím, že pro ně odnese a porodí dítě, nedostala do konfliktu s transplantačním zákonem.³¹

Otázka finanční kompenzace je problematická rovněž s odkazem na čl.21 ÚMPS³², podle které: „lidské tělo ani jeho části jako takové nesmí být zdrojem finančního prospěchu.“³³ Opomenout nemůžeme ani trestněprávní přesah. Pokud by se náhradní matka ocitla ve stavu tísně, a to ať už z osobních či finančních důvodů, mohlo by při využití této její nepříznivé životní situace objednatelským párem dojít k naplnění skutkové podstaty obchodování s lidmi dle §168 TZ.³⁴

1.5 Určení otcovství obecně

Zatímco je striktně dáno, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila, tak otázka určení toho, kdo je otcem dítěte je již mnohem složitější. Otcovství u dítěte určíme na základě tří domněnek, které jsou zakotveny v § 776 až 793 NOZ³⁵ a na rozdíl od mateřství, které je založeno porodem, u domněnek vycházíme z jejich pravděpodobnosti. Cílem domněnek je, aby

²⁶ NOVÁKOVÁ, Karolína a kol. Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2018, roč. 8, č. 2, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

²⁷ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

²⁸ Tamtéž.

²⁹ Zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

³⁰ Zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

³¹ NOVÁKOVÁ, Karolína a kol. Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2018, roč. 8, č. 2, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

³² Sdělení č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.

³³ Čl. 21 Úmluva o lidských právech a biomedicině. Dostupné z: <https://zdravotnickepravo.info/pravni-predpisy/>.

³⁴ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

³⁵ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

byly statusové poměry dítěte postaveny na jisto co nejdříve po jeho narození.³⁶ Domněnky lze přirozeně vyvrátit.³⁷

1.5.1 První domněnka otcovství

Dle první domněnky otcovství se za otce považuje manžel matky, případně její exmanžel, a to za podmínky, že se dítě narodilo do třístého dne po zániku manželství. V tomto případě se zápis do knihy narození vedené matrikou provede ihned, nevydává se o tom žádné rozhodnutí, nezkoumá se ani zda jde o skutečného otce. Domněnky jsou ve vzájemném vztahu subsidiarity, pokud je prostor pro uplatnění první domněnky, není možný postup dle zbylých dvou. Na základě § 777 NOZ³⁸ je však možno provést konverzi první domněnky ve druhou.³⁹

1.5.2 Určení otcovství manžela k dítěti počatému umělým oplodněním

Tento případ není v zákoně výslovně upraven, nicméně se uplatní pravidlo, že udělil-li manžel matky souhlas k umělému oplodnění manželky, a to v souladu se zákonem o specifických zdravotních službách, a počaté dítě se narodí v průběhu uzavření manželství, případně do třístého dne po zániku manželství, bude se manžel považovat za otce dítěte, a to bez ohledu na fakt, zda je manžel s dítětem geneticky spjat či při umělém oplodnění byly užity dárcovské buňky. Matriční zápis bude proveden na základě statusu manželství.⁴⁰

1.5.3 Tzv. „první a půltá“ domněnka

Pro užití této domněnky není třeba existence manželství ani nesezdaného soužití, nýbrž je zde vyžadován souhlas muže a ženy z páru, kterému není dopřáno počít dítě přirozenou cestou, přičemž souhlas musí být udělen při respektování pravidel stanovených zákonem o specifických zdravotních službách. Do právního řádu České republiky byla zavedena jako poslední a je úzce navázána na pokrok lékařské vědy. Pro uplatnění této domněnky je naprosto nerozhodné, jestli šlo o umělé oplodnění za využití genetického materiálu pocházejícího od jednoho či obou partnerů nebo zda byly využity buňky jednoho či dvou anonymních dárců.⁴¹

³⁶ KOTROUŠOVÁ, Denisa. O domněnce otcovství k dítěti narozenému z umělého oplodnění ženy neprovdané. *Právní rozhledy* [online]. 2021, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

³⁷ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. Plzeň, 2013. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 310 s.

³⁸ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

³⁹ HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975)*. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, 1256 s.

⁴⁰ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2017, s. 320.

⁴¹ KOTROUŠOVÁ, Denisa. O domněnce otcovství k dítěti narozenému z umělého oplodnění ženy neprovdané. *Právní rozhledy* [online]. 2021, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

1.5.4 Druhá domněnka otcovství

Tato domněnka vychází z § 779 NOZ⁴², pro její naplnění je třeba souhlasného prohlášení muže a ženy před soudem či matričním úřadem a nejčastěji se s ní setkáme, pokud se dítě narodí do nesezdaného soužití. Společné prohlášení je možno učinit již v průběhu těhotenství a překážkou pro její použití není ani zletilost dítěte. Uplatnění této domněnky vylučuje aplikace první domněnky, rovněž nesmělo dojít k určení otcovství soudem dle § 783 NOZ. Právní otcovství založené touto domněnkou by mělo odpovídat skutečnému stavu věci, tedy biologické realitě, nicméně v praxi dochází k četným případům, kdy je tomu naopak.⁴³ Ostatně Nejvyšší soud tuto možnost připustil, když ve svém rozsudku ze dne 26.4.2012⁴⁴ dovodil, že ne každé takové prohlášení obchází zákon. Pokud prohlášení učiní muž, který ví, že není biologickým otcem dítěte, bude toto prohlášení platné, pokud je to v konkrétní situaci v nejlepším zájmu dítěte.

1.5.5 Třetí domněnka otcovství

Dle § 783 NOZ je otcem dítěte muž, který s matkou dítěte souložil v tzv. kritické či rozhodné době, tedy mezi 160. a 300. dnem, ledaže je jeho otcovství vyloučeno v důsledku existence závažné okolnosti. Tato domněnka se uplatní v případě, že se nejsou naplněny podmínky pro užití prvních dvou domněnek, domněnky jsou v zákoně totiž seřazeny hierarchicky, přičemž jejímu uplatnění není na překážku ani zletilost dítěte. Významným rozdílem oproti prvním dvěma domněnkám je ten, že k jejímu uplatnění je třeba zahájení soudního řízení, tedy již k němu nedochází ex lege jako v předchozích případech.⁴⁵

1.6 Objednatelský pár

Neplodný pár toužící po rodině má díky medicínskému pokroku již celá desetiletí možnost založit rodinu za pomoci umělého oplodnění. Pár, který nemůže vlastním úsilím počít dítě, ať už přirozenou cestou počít dítě či formou umělého oplodnění, má šanci naplnit svou touhu po rodině právě cestou surogace. Léčba neplodnosti se poskytuje na klinikách asistované reprodukce a je upravena celou řadou zákonů, které zakotvují podmínky jejího podstoupení.

⁴² Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁴³ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2017, s. 320.

⁴⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26.4.2012, sp. zn. 30 Cdo 3430/2011.

⁴⁵ PETROV, VÝTISK, BERAN a kol. *Občanský zákoník*. Komentář. 2. vydání, 2019. Praha: C.H.Beck, 3352 s.

Umělé oplodnění je považováno za párovou terapii, se kterou musí souhlasit partner opačného pohlaví, z čehož vyplývá, že je asistovaná reprodukce vyhrazena párům, nikoliv jednotlivci, a navíc párům heterosexuálním.⁴⁶ Navzdory tomu, že česká právní úprava de lege ferenda nepovoluje, aby žádost o umělé oplodnění podala žena bez partnera či lesbický pár, v praxi asistovanou reprodukci využívají i tyto ženy, kterým je dle zákona zapovězena. Obejít zákon je v tomto případě snadné, na kliniku se jednoduše dostaví žena s mužem, který ve skutečnosti není jejím partnerem, ale jde například o kamaráda a společně se vydávají za neplodný pár.⁴⁷

1.7 Asistovaná reprodukce

Umělé oplodnění neboli asistovaná reprodukce je označení pro lékařské postupy a metody, při kterých dochází k manipulaci se zárodečnými buňkami nebo embryi.⁴⁸ Provedení umělého oplodnění je možné pouze při naplnění jedné z taxativně stanovených podmínek. Zprv je využití této léčebné metody možné za okolnosti, kdy je jedna z osob tvořící heterosexuální pár neplodná, jinými slovy je vysoce nepravděpodobné či dokonce absolutně vyloučeno, že by se ženě podařilo otěhotnět přirozenou cestou a využití jiných metod léčby by pravděpodobně nevedlo ke zdárnému cíli. V druhém případě se této metody užívá v rámci vyšetření embrya, je-li zde riziko přenosu dědičných chorob, jejichž původcem by mohl být jeden neplodných partnerů.⁴⁹ Jedná se o tzv. specifickou zdravotní službu, jejíž legální definice je obsažena v §3 ZSZS.⁵⁰ Díky lékařskému pokroku se tato metoda za poslední desetiletí těší stále větší oblibě, a to nejen na území ČR, ale celosvětově.⁵¹

Ačkoliv ve světě se najdou země, kde je asistovaná reprodukce povolena ženám bez partnera, (mezi tyto země patří například: Velká Británie, Dánsko nebo Španělsko)⁵², je asistovaná reprodukce v České republice vyhrazena pouze heterosexuálním párům, což vyplývá

⁴⁶ Co je umělé oplodnění. *Reprofit* [online]. nedat. [cit. 21.8.2022]. Dostupné z: <https://www.reprofit.cz/neplodnost/co-je-umele-oplodneni/>

⁴⁷ HAMPLOVÁ, Ludmila. Francie zřejmě povolí umělé oplodnění pro single a lesbické ženy. Česko zůstává v šedé zóně. *Zdravotnickýdeník.cz* [online]. 2019 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: <https://www.zdravotnickýdeník.cz/2019/10/francie-zrejme-povoli-umele-oplodneni-single-lesbicke-zeny-cesko-zustava-sede-zone/>

⁴⁸ Co je umělé oplodnění. *Reprofit* [online]. nedat. [cit. 21.8.2022]. Dostupné z: <https://www.reprofit.cz/neplodnost/co-je-umele-oplodneni/>

⁴⁹ KOTROUŠOVÁ, Denisa. O domněnce otcovství k dítěti narozenému z umělého oplodnění ženy neprovdané. *Právní rozhledy* [online]. 2021, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: [databáze beck-online.cz](https://www.beck-online.cz)

⁵⁰ Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů.

⁵¹ ŘEZÁBEK, Karel. *Asistovaná reprodukce*. 3. vydání. Maxdorf Jessenius, 2018, 154 s.

⁵² OSTRÓ, Alexander a kol. *Reprodukční medicína – současnost a perspektivy*. 1. vydání. Olomouc: Nakladatelství. Olomouc, 2009, s. 8-9.

z §6 zákona č. 373/2011 Sb., který říká, že: „*umělé oplodnění lze provést na základě písemné žádosti ženy a muže, kteří tuto zdravotní službu hodlají podstoupit společně (dále jen „neplodný pár“)*“.⁵³ Důvodem pro stále větší zájem o léčbu neplodnosti pomocí metody asistované reprodukce je především pokles plodnosti v důsledku zhoršení zdravotního stavu mužů a žen, což je ve velké míře zapříčiněno změnou životního stylu k horšímu.⁵⁴ I když zájem o využití léčbou ART v ČR rok od roku vzrůstá, podle výzkumu doc. PhDr. Ing. Hany Konečné, Ph.D. publikovanou v roce 2017, má ČR nejnižší bezdětnost v Evropě, to ovšem za stavu, kdy má oproti ostatním evropským zemím podstatně nižší porodnost.⁵⁵ Navzdory tomu, že česká právní úprava nepovoluje, aby umělé oplodnění podstoupily ženy, které nemají partnera nebo lesbické páry, neznamená to, že tyto ženy umělé oplodnění v praxi nevyužívají. Zákon sice může ve svém textu vyhrazovat přístup k asistované reprodukci pouze pro heterosexuální páry, ovšem nemůže už zabránit tomu, aby se na kliniku asistované reprodukce dostavila žena v doprovodu kamaráda a společně předstírali, že se jedná o neplodný pár.⁵⁶

⁵³ KONEČNÁ, Hana. Asistovaná reprodukce u single osob a homosexuálních párů. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online databáze], 2017, č. 1 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz.

⁵⁴ OSTRÓ, Alexander a kol. Reprodukční medicína – současnost a perspektivy. 1. vydání. Olomouc: Nakladatelství. Olomouc, 2009, s. 8-9.

⁵⁵ KONEČNÁ, Hana. Asistovaná reprodukce u single osob a homosexuálních párů. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2017, č. 1 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

⁵⁶ HAMPLOVÁ, Ludmila. Francie zřejmě povolí umělé oplodnění pro single a lesbické ženy. Česko zůstává v šedé zóně. *Zdravotnickýdenik.cz* [online]. 2019 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: <https://www.zdravotnickýdenik.cz/2019/10/francie-zrejme-povoli-umele-oplodneni-single-lesbicke-zeny-cesko-zustava-sede-zone/>

2 Právní úprava surogace v českém právním řádu de lege lata

Smlouva o náhradním mateřství není v českém právním řádu výslovně právně zakotvena. Nový občanský zákoník typově upravuje jako pojmenovanou smlouvu pouze smlouvu o péči o zdraví (§ 2636 an NOZ)⁵⁷. Problematiky náhradního mateřství se však týkají rovněž další zákony, jako např. zákon o zdravotních službách či zákon o specifických zdravotních službách které definují, co to je zdravotní služba, specifická zdravotní služba či pojem asistovaná reprodukce. Vzhledem k neexistenci výslovné právní úpravy je v současné době jedinou legální cestou, kterou by žena z objednatelského páru mohla po právu získat předmětné dítě, je prostřednictvím osvojení. Ačkoliv jak již bylo výše zmíněno, česká právní úprava nevymezuje smlouvu o náhradním mateřství, s termínem „náhradní mateřství“ se můžeme setkat právě v rámci úpravy osvojení, a to konkrétně v § 804 věta 2 NOZ⁵⁸, který říká, že: „*Osvojení je vycoučeno mezi osobami spolu příbuznými v přímé linii a mezi sourozenci. To neplatí v případě náhradního mateřství.*“⁵⁹

Pokud by byla v ČR uzavřena smlouva, jakkoliv pojmenovaná, jejímž předmětem plnění by bylo dítě, byla by tato smlouva absolutně neplatná, a to na základě §1 odst. 2 NOZ ve spojení s § 588 NOZ.⁶⁰ V praxi se ovšem setkáváme s případy, kdy objednatelský pár vyhledá ženu, která je ochotna pro něj odnosit, porodit a následně předat do péče dítě, přičemž práva k dítěti následně objednatelský pár může nabýt právě osvojením, či alespoň dojde k určení otcovství, a tak nabude práva k dítěti muž z objednatelského páru, přičemž jeho partnerka se pak na péči o dítě fakticky podílí. Výše uvedené funguje na základě ústavního principu, který zní: „*Každý může činit, co není zákonem zakázáno a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.*“⁶¹ Důsledkem tohoto faktu je, že kliniky asistované reprodukce tak již delší dobu nabízejí řešení problémů s početím či nemožností matky dítě donosit, tímto způsobem. První klinikou, která začala oficiálně provádět tuto proceduru, je Klinika reprodukční medicíny a gynekologie ve

⁵⁷ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁸ Tamtéž.

⁵⁹ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2017, s. 320.

⁶⁰ Zákon č.89/2012 Sb., občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů.

⁶¹ Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Zlíně.⁶² Vedoucí lékař této kliniky Ladislav Pilka v rozhovoru pro Lidové noviny přiznal, že se na klinice za pomoci této metody, první dítě narodilo již v roce 1993.⁶³

Český zákonodárce se zakotvení surogace do našeho právního řádu brání s následujícím odůvodněním: „Zakotvení smlouvy by znamenalo, že statusové poměry dítěte narozeného z lůna náhradní matky by byly od samého početí zcela nejisté. Pokud by dítě bylo odmítnuto jak náhradní matkou, která je „jen porodila“, tak matkou, která si je „jen objednala“ a zpravidla poskytla svůj genetický materiál, bylo by dítě v pozici „nechtěného plnění“ pojmenované smlouvy s problematickou právní vymahatelností. Lidský a lidskoprávní aspekt věci by šel zcela stranou. V zájmu dítěte setrval zákonodárce na jistotě, tedy na tradičním modelu jedno dítě a jedna matka, daná porodem (§755 NOZ)“⁶⁴

Domnívám se, že současný stav, tedy situace, kdy absentuje výslovná právní úprava surogace, je dle mého názoru politováníhodný. „Soukromé právo ponechává plně na dohodě jednotlivých účastníků, jakým způsobem budou řešit své vzájemné právní vztahy.“⁶⁵Tento stav s sebou přináší celou řadu problematických situací, které jsou podrobněji rozebrány níže. Zabýváme-li se tématikou surogace, nesmíme opomenout ani na řadu mezinárodních dokumentů, které s touto problematikou souvisí a jimiž je případně Česká republika vázána. Jedná se například o Úmluvu o právech dítěte, Úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod, Úmluva o lidských právech a biomedicíně nebo Evropská úmluva o právech dětí narozených mimo manželství.

⁶² KONEČNÁ, Hana, CHARAMZA, Pavel, PRUDIL, Lukáš, RUMPÍK, David, SVATOŠ, Roman. Regulace náhradního mateřství v ČR: expertní názor. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2020, č.1, s. 1 [cit. 1.7.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

⁶³ JÁNSKÁ, Lucie. Konec tabu. Stovky dětí v Česku porodily náhradní matky. Prvnímu je už 21. *Lidovky.cz* [online]. 2014 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: http://relax.lidovky.cz/ja-nahradni-matka-0e2-/zdravi.aspx?c=A140721_204119_ln-zdravi_jz

⁶⁴ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2017, s. 320.

⁶⁵ CÍSAŘOVÁ, Dagmar, SOVOVÁ, Olga. Náhradní mateřství v právní praxi. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2015, č.2, s.13 [cit. 1.7.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

3 Surogační smlouva

V rámci českého práva soukromého se nesetkáme se smluvním typem, který by obsahoval speciální úpravu surogační smlouvy. To, jak si jednotliví účastníci takové nepojmenované smlouvy upraví vzájemná práva a povinnosti je tak ponecháno zcela na jejich vůli, což se zejména z pohledu dítěte již na první pohled nejeví jako nejvhodnější řešení, i přes ochranu zakotvenou skrze institut absolutní neplatnosti právního jednání zakotvenou v §588 NOZ.⁶⁶ Dohoda může být uzavřena ústně či písemně, nicméně forma jejího uzavření nemá vliv na fakt, že práva a povinnosti z ní nejsou jako taková soudně vymahatelná. Jediným vymahatelným právem bude právo matky na náhradu přiměřených nákladů souvisejících s těhotenstvím a porodem dle § 920 NOZ.⁶⁷ O náhradním mateřství se mluví jako o nejrizikovější proceduře asistované reprodukce, a to z důvodu značně vyšších etických, sociálních a právních rizik, než kterými se vyznačuje právě klasická asistovaná reprodukce, i proto sekce asistované reprodukce ČGPS ČLS vypracovala doporučení obsahující kritéria pro výběr vhodné náhradní matky s cílem minimalizace potenciálních rizik.⁶⁸

3.1 Nejistota právního postavení dítěte

Ponecháme-li stranou etickou stránku uzavření smlouvy, jejímž předmětem by byla lidská bytost (lidské tělo nebo jeho části §112 NOZ⁶⁹), jeví se jako esenciální problém právě výše zmíněná nevymahatelnost práv z takto uzavřené smlouvy. Může nastat celá řada situací, k jejichž řešení nám soukromé právo neposkytne žádný klíč, počínaje tím, že náhradní matka odmítne předat narozené dítě, narozené dítě se může narodit zdravotně postižené, konče tím, že objednatelský pár může odmítnout dítě převzít či dokonce může zemřít.⁷⁰

Všechny výše popsané situace mají společný jmenovatel, a tím je nejistota právního postavení dítěte a s tím spojené ohrožení jeho nejlepšího zájmu, který by měl dominovat za každé situace.⁷¹ Esenciální problém, který vyvstane v případě početí dítěte za pomoci náhradní

⁶⁶ Zákon č.89/2012 Sb., občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁷ Tamtéž.

⁶⁸ KONEČNÁ, Hana, SVATOŠ, Roman. Sdílená odpovědnost v proceduře náhradního mateřství. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2018, č. 3 [cit. 3.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

⁶⁹ Zákon č.89/2012 Sb., občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů.

⁷⁰ CÍSAŘOVÁ, Dagmar, SOVOVÁ, Olga. Náhradní mateřství v právní praxi. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2015, č.2, s.13 [cit. 1.7.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

⁷¹ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Mater semper certa est! O náhradním a kulhajícími mateřství. *Právní rozhledy* [online]. 2015 [cit. 1.7. 2022]. Dostupné z databáze beck-online.cz

matky, je hned otázka určování rodičovství. V ČR je tato situace řešena prostřednictvím institutu osvojení. S osvojením jsou však spojeny dva zásadní problémy. Zaprvé je souhlas s osvojením podle §813 odst.1 NOZ⁷² matka oprávněna udělit nejdříve šest týdnů po narození dítěte, přičemž k dříve udělenému souhlasu by se dle druhého odstavce nepřihlíželo.⁷³ Tato skutečnost staví do rizikové pozice nejen objednatelský pár, který nemá až do šestého týdne po porodu jistotu, že matka dítě po porodu skutečně předá, ale rovněž, a především samotné dítě, jehož osud je v tuto chvíli nejistý. Homosexuální páry jsou v tomto směru limitovány rovněž §800 NOZ, který v rámci osvojení upřednostňuje manželský pár či alespoň jednoho z manželů. Zákon zde nestanovuje žádné požadavky na sexuální orientaci osvojitele, ovšem homosexuální osoba zde spadá do kategorie tzv. „jiné osoby“, kdy je ve zmíněném paragrafu řečeno, že „výjimečně může osvojit i jiná osoba.“⁷⁴ I přesto, že se osoba s homosexuální orientací může stát osvojitelem, stále není dovoleno, aby se osvojiteli stali jedinci stejného pohlaví jako pár. V praxi dochází k tomu, že takové páry využívají benevolentnějších úprav právních řádů jiných států, což ve své podstatě vede k obcházení české právní úpravy a tzv. „surogační turistice.“⁷⁵ Opomenout nemůžeme ani situaci, kdy se dítě již fakticky nachází v péči homosexuálního páru, kdy jeden z páru, je biologickým rodičem dítěte a žije se svým partnerem ve společné domácnosti, přičemž se na péči o předmětné dítě podílí i druhý z partnerů. Pokud by tedy došlo ke zrušení zákazu společného osvojení oběma partery stejného pohlaví, případně registrovanými partnery, došlo by tak pouze k nastolení souladu mezi faktickým stavem a stavem právním, přičemž postavení dítěte by se takto nikterak nezhoršilo.⁷⁶

3.2 Vymahatelnost práv

Jako nejproblematičtější z pohledu objednatelského páru, se jeví situace, kdy objednatelský pár není s dítětem odnošeným surrogátní matkou nikterak geneticky spojen. Pokud totiž náhradní matka po porodu dítěte odmítne muže z objednatelského páru prohlásit za otce dítěte, pak se tento nemůže žádným způsobem otcovství domoci, jelikož není genetickým původcem dítěte a vůči náhradní matce rovněž nevystupuje v žádném vztahu, tudíž nelze

⁷² Zákon č.89/2012 Sb., občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů.

⁷³ Tamtéž.

⁷⁴ Zákon č.89/2012 Sb., občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů.

⁷⁵ NOVÁKOVÁ, Karolína a kol. Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2018, roč. 8, č. 2, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

⁷⁶ POSPÍŠIL, Vojtěch. K osvojení dítěte registrovanými partery. *Časopis pro právní vědu a praxi* [online]. 2016, č. 3, s. 451 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

uplatnit ani žádnou z výše zmíněných tří domněnek otcovství. Objednatelský pár je v tomto případě vystaven vysokému riziku, že si náhradní matka po porodu vzájemnou dohodu rozmyslí, a jelikož je tato právně nevymahatelná, spočívá osud jejich rodičovství na nepředvídatelném jednání rodičky.⁷⁷

3.3 Úplata

Dle ustanovení občanského zákoníku má matka právo na úhradu nákladů souvisejících s těhotenstvím a porodem. Pokud by byla náhradní matce poskytnuta úplata nad rámec těchto zákonem zakotvených nákladů, mohlo by dojít k naplnění skutkové podstaty trestného činu svěřeni dítěte do moci jiného dle §169 TZ, kterého se dopustí ten, kdo „svěří dítě do moci jiného za účelem adopce či pro jiný obdobný účel.“⁷⁸ V úvahu připadající naplnění skutkové podstaty obchodování s lidmi dle §168 je vyloučeno z důvodu speciality §169, která je vyslovena mimo jiné v důvodové zprávě k TZ.⁷⁹ Vzhledem k riziku, které by úplata mohla představovat, se kliniky asistované reprodukce omezují pouze na zdravotnické úkony a nezabývají se otázkou náhrady nákladů, tu ponechávají na dohodě mezi rodičkou a párem.

3.4 Odmítnutí dítě převzít a odmítnutí dítě vydat

Náhradní matka se naopak ze své perspektivy vystavuje riziku, že objednatelský pár narozené dítě po porodu odmítne přijmout. Porodem, se totiž rodička stane nepochybnou matkou dítěte, přičemž muž z objednatelského páru, který byl prohlášen za otce dítěte, může své otcovství následně popřít. Pokud ani tento muž, ani jeho manželka nejsou s dítětem nikterak geneticky spjati, ocitá se náhradní matka ve velmi svízelné situaci, nemluvě o dítěti, které se tak může stát „nechtěným plnění.“ K odmítnutí převzetí dítěte objednatelským párem už na území ČR ostatně došlo. Časopis zdravotnického práva a bioetiky v roce 2018 publikoval případ chlapečka narozeného v nemocnici v Uherském Hradišti, přičemž u něj byla zjištěna těžká epilepsie a paraplegismus. V důsledku tohoto těžkého postižení objednatelský pár, jehož

⁷⁷ BUREŠOVÁ, Kateřina. Surogátní mateřství a jeho (nejen) právní aspekty. *Právní rozhledy* [online]. 2016, č. 6 [cit. 1.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

⁷⁸ SVATOŠ, Roman, KONEČNÁ, Hana. Náhradní mateřství v trestněprávních konsekvencích. *Trestněprávní revue* [online]. 2019, č. 1, s. 7 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

⁷⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., zvláštní část, s. 47.

bylo dítě genetickým potomkem, odmítl dítě převzít, a tak se chlapec ocitl v ústavní péči.⁸⁰ Může samozřejmě dojít i k opačné situaci, že se matka po porodu rozhodne dítě si nechat.

3.5 Nejlepší zájem dítěte

V důsledku absentující právní úpravy, která by stanovila podstatné náležitosti při postupu náhradního mateřství, je právní postavení dítěte a jeho osud poměrně nejistý. Nad rámec výše popsaných situací, kdy může dojít k odmítnutí předání dítěte náhradní matkou, tak situace, kdy objednatelský pár odmítne dítě převzít, může vyvstat i další problém, a sice takový, že může dojít k rozpadu manželství objednatelského páru, či k úmrtí jednoho či obou z nich. Potenciálních situací, ve kterých se dítě může ocitnout v ústavní péči namísto láskyplného domácího prostředí, je tedy celá řada. Nejlepší zájem dítěte je jedním z nosných principů Úmluvy o právech dítěte⁸¹, která byla jako velmi významný dokument mezinárodního práva přijata 20. listopadu 1989 v New Yorku. Česká republika k Úmluvě přistoupila v září 1990, přičemž v platnost vstoupila 6.2.1991. Jak už napovídá samotný název Úmluvy, subjektem ochrany práv jsou děti.⁸² Nejlepší zájem dítěte je tzv. neurčitý právní pojem. Při posuzování toho, co je v nejlepším zájmu dítěte, je třeba vždy vycházet z konkrétních okolností případu. To ostatně zdůrazňuje judikatura ESLP, a to například v nálezu Ústavního soudu ze dne 29. června 2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16. ESLP se zabýval nejlepším zájmem dítěte například ve věci *Mennesson v. Francie*, popsané níže, kde konstatoval, že nemožnost právního uznání rodičovského vztahu je v rozporu s nejlepším zájmem dětí. V kontextu institutu náhradního mateřství je důležité s ohledem na nejlepší zájem dítěte v rámci judikatury ESLP zmínit dva významné rozsudky. Tím prvním je rozsudek senátu ESLP ze dne 26. června 2014, *Mennesson v. Francie*⁸³, ve kterém se ESLP zabýval otázkou uznání právního rodičovství ve Francii, která se stavěla proti využívání léčby neplodnosti skrze náhradní mateřství, přičemž muž z objednatelského páru byl biologickým otcem dítěte. Druhým významným rozsudkem je zcela určitě rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 24. ledna 2017, *Paradiso a Campanelli v. Itálie*⁸⁴, ve kterém již zamýšlení rodiče s dítětem nebyli nikterak geneticky spjati.

⁸⁰ NOVÁKOVÁ, Karolína a kol. Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2018, roč. 8, č. 2, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: [databáze beck-online.cz](https://beck-online.cz)

⁸¹ Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 34/1998., o sjednání Úmluvy o právech dítěte.

⁸² FLORIÁNOVÁ, Alexandra. Úmluva o právech dítěte v souvislostech. *Šance dětem* [online]. 2021 [cit. 11.8.2022]. Dostupné z: <https://sancedetem.cz/umluva-o-pravech-ditete-v-souvislostech>

⁸³ Rozsudek senátu ESLP ze dne 26. června 2014, *Mennesson v. Francie*, č. 65192/11.

⁸⁴ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 24. ledna 2017, *Paradiso a Campanelli v. Itálie*, č. 25358/12.

3.6 Surogační turistika aneb obcházení právní úpravy

I přes to, že právní řády některých států náhradní mateřství explicitně zakazují, nepodařilo se v praxi zabránit fenoménu tzv. „reprodukční turistiky“, přičemž důkaz o tomto faktu nalezneme v četných rozhodnutích ESLP.⁸⁵

Ať už právní řád státu náhradní mateřství nepřipouští, či se k této otázce staví zdráhavě, jako je tomu v případě ČR, nelze ignorovat fakt, že k němu stále hojněji dochází a nelze ho tak již více ignorovat. V ČR již pravděpodobně neexistuje klinika asistované reprodukce, kde by se tímto způsobem bezdětné páry nepokoušely dítě počít. V roce 2009 se u nás tímto způsobem rodily desítky dětí ročně. Nemůžeme opomenout ani případy, kdy se takové umělé oplodnění náhradní matky odehraje mimo zdravotnické zařízení. V roce 2014 se nabízelo jako náhradní matka na mezinárodním serveru surrogatfinder.com 138 Českých žen.⁸⁶ Hnacím motorem pro zařazení explicitní právní úpravy do našeho právního řádu, ať už by šlo o výslovný zákaz využití této metody či stanovení výslovných pravidel, za kterých by bylo možno tuto proceduru využít, by měl být nejlepší zájem dítěte. Argument, že zavedením právní úpravy by se stalo právní postavení dítěte nejisté, je dle mého názoru značně překonaný. Pokud bychom dospěli k závěru, že je status dítěte nejistý za existence jasných pravidel, které by umožňovaly kontrolu celého procesu, a tedy se domnívám i vyšší ochranu předmětného dítěte, potom v jaké situaci se ono dítě nachází, pokud v praxi dochází k využití této možnosti stále častěji a neexistuje žádné pravidlo, o které by se soud při řešení případných sporů o dítě a práv a povinností mezi subjekty daného vztahu, mohl opřít.⁸⁷ Ignorovat nelze ani fakt, že v případě, že se páry mající dostatek finančních prostředků uchylují k možnosti vycestovat do zemí, kde je tato praktika legální, přičemž existují země, které kladou přísné požadavky jak na náhradní matku, tak objednatelský pár (tak je tomu například ve VB), na druhé straně však máme země, které ze surogační turistiky učinily svůj business. Mezi druhou skupinu zemí spadá například Ukrajina, kde se cena využití „služeb“ náhradní matky na internetu pohybuje od devíti tisíc euro.⁸⁸

⁸⁵ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Mater semper certa est! O náhradním a kulhajícími mateřství. *Právní rozhledy* [online]. 2015 [cit. 1.7. 2022]. Dostupné z databáze beck-online.cz

⁸⁶ JÁNSKÁ, Lucie. Konec tabu. Stovky dětí v Česku porodily náhradní matky. Prvnímu je už 21. *Lidovky.cz* [online]. 2014 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: http://relax.lidovky.cz/ja-nahradni-matka-0e2-/zdravi.aspx?c=A140721_204119_ln-zdravi_jz

⁸⁷ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Mater semper certa est! O náhradním a kulhajícími mateřství. *Právní rozhledy* [online]. 2015 [cit. 1.7. 2022]. Dostupné z databáze beck-online.cz

⁸⁸ JÁNSKÁ, Lucie. Konec tabu. Stovky dětí v Česku porodily náhradní matky. Prvnímu je už 21. *Lidovky.cz* [online]. 2014 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: http://relax.lidovky.cz/ja-nahradni-matka-0e2-/zdravi.aspx?c=A140721_204119_ln-zdravi_jz

4 Právní úprava náhradního mateřství ve vybraných státech napříč kontinenty

4.1 Surogační smlouva v jiných evropských státech

4.1.1 Surogační smlouva ve Velké Británii

Velká Británie patří mezi evropské státy, které se rozhodly institut surogace do svého právního řádu zakotvit, a to ve dvou zákonech, které kladou poměrně přísné požadavky jak na náhradní matku, tak na objednatelský pár. Jedná se o zákon Surrogacy Arrangement Act⁸⁹ z roku 1985 a zákon Human Fertilization and Embryology Act z roku 1990.⁹⁰ Právní úprava VB klade velký důraz na to, aby se náhradní mateřství nestalo předmětem komercializace, jako je tomu například v Indii či na Ukrajině. Náhradní matka tak má právo na úhradu nákladů souvisejících s těhotenstvím a porodem a dalších nezbytných výdajů, není však možné sjednání žádné odměny navíc.⁹¹ Náhradní mateřství ve VB tak funguje na základě altruismu. Motivace náhradní matky porodit a odnosit dítě pro jiného, by měla být vedena snahou udělat dobrý skutek, nemělo by jít o případné řešení nepříhodné finanční situace. Co se týče samotných nákladů, není hrazeno z NHS pojištění, odhadem je třeba počítat s částkou pohybující se okolo 15.000 £, ovšem tato částka se může vyšplhat i mnohem výše.⁹² Stejně jako je tomu dle NOZ, i ve VB je matkou dítěte žena, která dítě porodila. Pokud se zamýšlení rodiče chtějí stát právními rodiči, musí požádat o „parental order“ neboli rodičovský příkaz.⁹³ Ani platně uzavřená smlouva o náhradním mateřství nemůže být podkladem pro vynucení povinnosti náhradní matky po porodu dítě skutečně předat. Pokud se náhradní matka rozhodne si dítě po porodu ponechat, má na to právo, a to i za situace, že nebyla poskytovatelkou ova. Co se týče způsobu hledání náhradní matky, the Surrogacy Arrangement Act výslovně zakazuje, aby se ženy toužící stát se náhradní matkou nabízely prostřednictvím inzerce, ať už v novinách, na internetu či jiným obdobným způsobem a ve stejném rozsahu platí zákaz i pro zamýšlené

⁸⁹ UrrogacyArrangements. *Surrogacy.co* [online]. 2022 [cit. 16.8.2022]. Dostupné z: <http://www.surrogacy.co.org.uk/pdf/Sur-act.pdf>>24

⁹⁰ Human Fertilisation and Embryology Act 1990. *Legislation.gov.uk* [online]. nedat. [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>

⁹¹ Surrogacy and Other ART Methods in Great Britain. *IVF Project* [online]. ©2022 [cit. 14.8.2022]. Dostupné z: <https://www.surrogacymed.com/legal-matters/surrogacy-in-great-britain.html>

⁹² SALGADO, Sara. How Does Surrogacy Work in the UK? – Law, Cost & FAQs. *Babygest* [online]. 2019 [cit. 13.8.2022]. Dostupné z: <https://babygest.com/en/great-britain/>

⁹³ Tamtéž.

rodiče, jedná se totiž o trestný čin. Trestného jednání by se dopustili rovněž vydavatelé, vlastníci média či jejich redaktori. Výjimka platí pro osoby, které by byly členy neziskových organizací, v tomto případě je inzerce po právu.⁹⁴ Aby se zamýšlený rodič stal legálním rodičem dítěte, je třeba požádat o již výše zmíněný „parental order“. Ve VB pro vydání tohoto příkazu není nutná existence manželství či partnerství, požádat o něj může i jednotlivec. Pokud o vydání příkazu žádá pár, musí být jeden z dvojice s dítětem v příbuzenském poměru, tedy buď žena nebo muž museli být dárci genetického materiálu. Pokud o příkaz žádá jednotlivec, tato podmínka se na něho nevztahuje. V obou případech musí být splněny následující podmínky. Co se týče požadavků na zamýšlené rodiče, musí mít tyto osoby trvalý pobyt ve VB, na Normanských ostrovech nebo na Ostrově mužů. Náhradní matka by měla být samozřejmě zdravá a může se jednat buď o svobodnou ženu, pak stačí k osvojení její souhlas, který však může být udělen nejdříve šest týdnů po porodu. Pokud je náhradní matka vdaná, musí souhlas s osvojením udělit i její manžel. Nezbytnou podmínkou pro svěřeni dítěte je, aby v době zahájení řízení o osvojení dítěte fakticky žilo s osvojiteli.⁹⁵ Proces pro podání žádosti o rodičovský příkaz se více či méně liší, žádá-li o jeho vydání obyvatel Anglie, Walesu, Skotska či Severního Irsku. Pokud ani jeden z páru není původcem genetického materiálu, je jedinou možností, jak získat rodičovská práva, adopce.⁹⁶

4.1.2 Surogační smlouva na Ukrajině

Právní úprava surogace vychází z Civil Code of Ukraine⁹⁷ a Family Code of Ukraine⁹⁸. Článek 123 Zákona o rodině reguluje právní poměry k dítěti, které bylo počato pomocí některé z metod umělého oplodnění. Na základě tohoto článku jsou manželé, kteří počali dítě pomocí asistované reprodukce považováni za rodiče dítěte. Ukrajinský Civil Code nezakotvuje speciální právní úpravu surogační smlouvy. Z článku 6 ukrajinského občanského zákoníku vyplývá možnost uzavřít i jiný druh smlouvy, než který je v tomto zákoně výslovně upraven. Smlouva o náhradním mateřství tak může být uzavřena jako smlouva nepojmenovaná. K tomu, aby taková smlouva platná, je třeba, aby byla uzavřena v souladu s obecnými zásadami občanského práva. Aby se zamýšlení rodiče mohli stát právními rodiči dítěte, musí náhradní

⁹⁴ SALGADO, Sara. How Does Surrogacy Work in the UK? – Law, Cost & FAQs. *Babygest* [online]. 2019 [cit. 13.8.2022]. Dostupné z: <https://babygest.com/en/great-britain/>

⁹⁵ SMOLÍKOVÁ, Kateřina. Institut matky hostitelky. *Zdravotnictví a právo*. 2009, roč. 11.

⁹⁶ Surrogacy: legal rights of parents and surrogates. *Gov.uk* [online]. ©2022 [cit. 10.8.2022]. Dostupné z: <https://www.gov.uk/legal-rights-when-using-surrogates-and-donors/become-the-childs-legal-parent>

⁹⁷ Civile Code of Ukraine ze dne 16. ledna 2003.

⁹⁸ Family Code of Ukraine ze dne 10. ledna 2002.

matka vyslovit souhlas. Náležitosti takového souhlasu stanoví mimo jiné vyhláška Ministerstva spravedlnosti Ukrajiny č. 140/5. Mezi tyto náležitosti patří například písemná forma souhlasu náhradní matky. Rodiči dítěte počatého skrze náhradní matku, se může stát heterosexuální pár, a to i cizí státní příslušnosti. V každém případě je třeba doložit doklad o neplodnosti. Náhradní mateřství není zpřístupněno pro duhové rodiny a rovněž je vyloučeno pro nezadané ženy. Náhradní matku na Ukrajině zprostředkovávají buď speciální agentury nebo samotné kliniky asistované reprodukce.⁹⁹ Ukrajinské zákony dokonce umožňují výběr pohlaví dítěte. Nespornou výhodou pro objednatelský pár je, že po porodu nemůže nastat situace, že by matka odmítla dítě vydat. Náhradní matce totiž není přiznáno právo domáhat se rodičovských práv a vydání dítěte před soudem.¹⁰⁰ Vzhledem k současné politické situaci bych hledání náhradní matky na Ukrajině nedoporučila.

4.1.3 Surogační smlouva ve Francii

Francie patří mezi země, kde je náhradní mateřství jakéhokoliv druhu zakázáno. Uzavření surogační smlouvy vylučuje Zákon o bioetice¹⁰¹, a to už od roku 1994. Francouzský zákonodárce věří, že je koncept náhradního mateřství v rozporu s důstojností dítěte. Chtějí-li neplodné francouzské páry surogaci přesto využít, je jejich jedinou možností, jak si splnit sen o rodině právě cestou surogace, vycestování do států, kde se právní úprava k tomuto institutu staví přívětivěji. Co se týče adopce, je ve Francii tato možnost přístupná pouze pro heterosexuální páry. Teprve nedávno zde byla léčba neplodnosti za pomoci asistované reprodukce povolena i lesbickým párům a neprovdaným ženám. To sice představuje určitý posun vpřed, nicméně ženy, které ze zdravotních důvodů dítě samy počít nebo donosit nemohou, jsou o tuto možnost léčby stále ochuzeny.¹⁰² Ačkoliv se Francie v brzké době určitě nemíní připojit k zemím, ve kterých je náhradní mateřství legální, tak Francouzská vláda v současnosti vede debatu nad možností uznání rodičovství zamýšlených rodičů francouzské státní příslušnosti, kteří smlouvu o náhradním mateřství uzavřeli v zahraničí. Ze strany francouzské vlády by se jednalo o vstřícný krok. Silným argumentem pro toto uznání je fakt, že je náhradní mateřství povoleno v mnoha státech světa a děti, které se takto narodily, by

⁹⁹ Surrogacy in Ukraine. *Brilliantbeginnings* [online]. ©2020 [cit. 24.8.2022]. Dostupné z: <https://brilliantbeginnings.co.uk/surrogacy-in-ukraine/>

¹⁰⁰ ČAMDŽIČOVÁ, Sabina. KUČEROVÁ, Tereza. Úvaha nad institutem náhradního mateřství v mezinárodním kontextu. *Právní prostor* [online]. 2021 [cit. 3.8.2022]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/uvaha-nad-institutem-nahradniho-materstvi-v-mezinarodnim-kontextu>

¹⁰¹ LOI n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique ze dne 2. srpna 2021.

¹⁰² Surrogacy in France. *Brilliantbeginnings* [online]. ©2020 [cit. 24.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogatefirst.com/blogs/surrogacy/the-state-of-surrogacy-in-france>

neměly být ochuzeny o možnost získat francouzské občanství, a tím být de facto penalizovány za to, jak přišly na svět. Namísto automatického uznávání zamýšlených rodičů jako matky a otce dítěte, se však jako pravděpodobnější jeví řešení, že vláda takto uzná jenom otcovství k takto narozenému dítěti dle rodného listu vydaného v zahraničí a manželka tohoto muže bude moci práva k dítěti nabýt prostřednictvím osvojení.¹⁰³

4.1.4 Surogační smlouva v Řecku

Řecká právní úprava jako jediná ze všech úprav, které jsem si nastudovala, jako jediná podmiňuje uzavření smlouvy o náhradním mateřství souhlasem soudu. Než tedy objednatelský pár uzavře surogační smlouvu s náhradní matkou, musí získat souhlas soudu. Výhodu tohoto způsobu uzavírání smlouvy vidím především ve velké míře kontroly nad celým procesem. Soudní řízení dozajista poskytne největší možnou míru ochrany všem zúčastněným subjektům.¹⁰⁴ Doba čekání na souhlas soudu se pohybuje okolo dvou až třech měsíců. V Řecku je smlouva o náhradním mateřství upravena jako smlouva pojmenovaná od roku 2002, a to v článku 1458 Greek Civil Code.¹⁰⁵ Dále tuto problematiku řeší i zákon č. 3305/2005, týkající se asistované reprodukce.¹⁰⁶ V rámci surogační smlouvy může na straně objednatele vystupovat jak neprovdaná žena, žena bez partnera, tak i homosexuální pár. Náhradní matka může být svobodná nebo vdaná, v případě existujícího manželství však její manžel musí se surogací vyslovit souhlas. Po svém narození dítě nabývá státní příslušnost dle zákonů země, ze které pochází objednatelé. Dítě se tedy nestane řeckým občanem.¹⁰⁷ Z výše uvedeného tedy vyplývá, že Řecko umožňuje surogační smlouvu uzavřít i zahraničním zájemcům, nepodmiňuje ji řeckým občanstvím. Co se týče způsobu hledání náhradní matky, v ideálním případě si objednatelský pár tuto ženu vyhledá sám. Potencionální náhradní matka musí být především zdravá, a proto se musí podrobit celé řadě vyšetření.¹⁰⁸ Uzavření smlouvy o náhradním mateřství v Řecku, má pro objednatele či objednatelský pár velikou výhodu v tom, že se po

¹⁰³ France Votes to Recognize Children Born via Surrogacy Abroad. *Surrogacy-lawyer.com* [online]. ©2018 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogacy-lawyer.com/surrogacy-law/france-votes-to-recognize-children-born-via-surrogacy-abroad/>

¹⁰⁴ BURKERTOVÁ, Eva. *Náhradní mateřství ve vztazích s mezinárodním prvkem*. Praha, 2021. Disertační práce. Univerzita Karlova. Právnická fakulta.

¹⁰⁵ The Greek Civile Code z roku 1946.

¹⁰⁶ Surrogacy in Greece. *Growingfamilies* [online]. nedat. [cit. 23.8.2022]. Dostupné z: <https://www.growingfamilies.org/surrogacy-in-greece/>

¹⁰⁷ Tamtéž.

¹⁰⁸ DAPHNIS, Danny a DIMOTAKI, Katerina. Surrogacy in Greece. Legislation, cost and availability. *Myivfanswers.com* [online]. 2022 [cit. 25.8.2022]. Dostupné z: <https://www.myivfanswers.com/video/surrogacy-greece-legislation-availability/>

narození dítěte jeho právní matkou stává ihned matka objednatelka.¹⁰⁹ Řecká právní úprava náhradního mateřství je podle mého názoru jednou z nejlepších. Výrazným benefitem této úpravy je fakt, že jsou právní poměry k dítěti vyřešeny již před jeho narozením. Pokud by pravidlo soudního souhlasu, poskytnutého před uzavřením surogační smlouvy převzaly do svých právních řádů všechny státy, které surogaci umožňují, velice by to ulehčilo práci nejen ESLP, SDEU, ale i všem vnitrostátním soudům.

4.1.5 Surogační smlouva na Slovensku

Slovenská právní úprava náhradního mateřství trpí v podstatě stejnými nedostatky, jako ta naše. Na Slovensku není náhradní mateřství zakázáno, ovšem neexistuje ani žádný zvláštní zákon, která by se týkal této problematiky a obsahoval tedy právní úpravu týkající se smlouvy o náhradním mateřství. V § 82 slovenského Zákona o rodině č. 36/2005 Z. z.¹¹⁰, nalezneme obsahově stejné tvrzení jako v našem § 775 NOZ, a sice, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila. Zatímco v ČR se neplatnost ujednání, která by byla v rozporu s tímto kogentním ustanovením odvozuje z obecných ustanovení o neplatnosti právních jednání, na Slovensku je toto řečeno výslovně ve druhém odstavci § 82 z. č. 36/2005 Z. z.¹¹¹

4.2 Surogační smlouva v Severní Americe

4.2.1 Surogační smlouva v USA

Spojené státy americké jsou spolkovým státem, neboli federací. Základem pro rozdělení kompetence ve federaci je federální ústava, která rozděluje kompetence mezi federaci a její členské státy. Jak federace, tak její členské státy, jsou nositeli státní svrchovanosti, existuje zde tzv. „dvojitá právo“, tedy právo federace a právo jednotlivých členských států.¹¹² Z tohoto důvodu se právní úprava náhradního mateřství napříč státy liší, některé surogaci připouští jiné ne. Jelikož je federace tvořena padesáti státy, vybrala jsem namátkou Floridu. Na Floridě jsou možné obě formy náhradního mateřství, tradiční i gestační. Gestační surogace představuje o něco jednodušší cestu, jak se stát rodičem, protože právní úprava týkající se tradičního

¹⁰⁹ BURKERTOVÁ, Eva. *Náhradní mateřství ve vztazích s mezinárodním prvkem*. Praha, 2021. Disertační práce. Univerzita Karlova. Právnická fakulta.

¹¹⁰ Zákon č. 36/2005 Z. z., zákon o rodině a o změně a doplnění některých zákonů, ze dne 19. ledna 2005.

¹¹¹ ZLATOHLÁVKOVÁ, Jana. *Může být dítě a tovarom, ktorého výroba sa dá objednat?* *Postoj.sk* [online]. 2021 [cit. 25.8.2022]. Dostupné z: <https://www.postoj.sk/78597/moze-byt-dieta-tovarom-ktoreho-vyroba-sa-da-objednat>

¹¹² PAVLÍČEK, Václav a kol. *Ústavní právo a státověda*. 1. díl. Obecná státověda. 2. vydání. Praha: Leges, 2014, 368 s.

náhradního mateřství se přibližuje adopčním zákonům.¹¹³ Nevýhoda gestační surogace zde spočívá v tom, že práva z takové smlouvy nejsou soudně vymahatelná, pokud zamýšlení rodiče nejsou manželé. Rovněž je třeba, aby jeden ze zamýšlených rodičů byl původcem genetického materiálu dítěte.¹¹⁴ U tradičního náhradního mateřství zase hrozí, že náhradní matka využije svého práva do 48 hodin po porodu odvolat souhlas s předáním dítěte objednatelskému páru.¹¹⁵ Co se týče úplaty, má náhradní matka ze zákona nárok na odměnu, kterou si s párem domluví a rovněž na náhradů nákladů, např. za cestovné, léčebné výdaje, psychologické poradenství apod. Služeb náhradní matky mohou využít jak heterosexuální, tak homosexuální páry.¹¹⁶

4.3 Surogační smlouva v Jižní Americe

4.3.1 Surogační smlouva v Kolumbii

V Kolumbii je náhradní mateřství přístupné pro všechny páry, na sexuální orientaci jedince nezáleží. Náklady související se zprostředkováním náhradního mateřství, jsou zde oproti většině amerických států, o poznání nižší. Ceny se liší agenturu od agentury, přičemž každá agentura většinou nabízí několik programů, které zahrnují vše potřebné. Při analýze webových stránek jednotlivých agentur jsem zjistila, že cena se pohybuje od cca 66.000 USD.¹¹⁷ Legalita náhradního mateřství v Kolumbii vychází z jejího zakotvení na ústavní úrovni. Kolumbijská ústava umožňuje všechny formy umělého oplodnění, což zahrnuje i léčbu neplodnosti prostřednictvím náhradního mateřství. Kolumbijský občanský zákoník potom obsahuje výslovnou právní úpravu, týkající se uznávání rodičovství k dětem narozeným prostřednictvím surogace. Úprava náhradního mateřství je zde založena na rovnoprávnosti, uzavřít smlouvu o náhradním mateřství tak může jak jedinec, homosexuální pár, tak cizí státní příslušníci.¹¹⁸ Na základě výše popsaného můžeme dospět k závěru, že je Kolumbijský právní řád k otázkám surogace opravdu benevolentní. Důsledkem přílišné otevřenosti právní úpravy a její neomezené zpřístupnění zahraničním zájemcům může vyvolávat důvodné obavy z jejího zneužití.

¹¹³ GESTATIONAL SURROGACY LAW FLORIDA. *Surrogatefirst.com* [online]. ©2022 [cit. 10.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogatefirst.com/pages/gestational-surrogacy-law-florida>

¹¹⁴ FLORIDA SURROGACY LAWS. *SURROGACY BY STATE* [online]. ©2022 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogate.com/surrogacy-by-state/florida-surrogacy/florida-surrogacy-laws/>

¹¹⁵ Your Complete Guide to Surrogacy Laws in Florida. *American Surrogacy* [online]. ©2022 [cit. 21.1.2022]. Dostupné z: <https://www.americansurrogacy.com/surrogacy/florida-surrogacy-laws>

¹¹⁶ Tamtéž.

¹¹⁷ The Surrogacy in Columbia. *Growingfamilies* [online]. nedat. [cit. 15.8.2022]. Dostupné z: <https://www.growingfamilies.org/surrogacy-in-columbia/>

¹¹⁸ The Surrogacy Cost Colombia: How Much Is Surrogacy Here?. *Worldcenterofbaby.com* [online]. nedat. [cit. 15.8.2022]. Dostupné z: <https://worldcenterofbaby.com/countries/colombia/#read-more>

4.4 Surogační smlouva v Asii

4.4.1 Surogační smlouva v Indii

Po dlouhou dobu byla Indie na vrcholu žebříčku zemí, do kterých se neplodné páry vydávaly uzavřít smlouvu o náhradním mateřství. Důvodem byla jednoduchost a rychlost celého procesu. Náhradní mateřství se zde stalo dosti zneužívaným businessem. Indické ženy se pro náhradní mateřství nerozhodovaly z altruismu, ale uchýlovaly se k němu z důvodu života v nuzných sociálních podmínkách. V době největšího boomu v Indii fungovalo 3000 „továren na děti“. Ženy, které zde nabídly své služby jako náhradní matky byly vykořisťovány, žily v těchto továrnách ve špatných životních podmínkách, bylo s nimi zacházeno jako se zbožím, a de facto byly omezovány na osobní svobodě, když na klinice musely zůstat až do svého porodu.¹¹⁹ Z těchto důvodů se Indická vláda rozhodla přijmout opatření, která by odstranila přívaly „surogačních turistů.“ Od přijetí Surrogacy Bill¹²⁰ v roce 2018 tak již není možné, aby zamýšlení rodiče cizí státní příslušnosti vycestovali do Indie, kde by uzavřeli smlouvu o surogaci a obstarali si tak vlastního potomka.¹²¹ Náhradní mateřství v Indii funguje i nadále, ovšem za přísných podmínek, kdy je přístupné pouze pro Indické občany, kteří musí předložit lékařské potvrzení o neplodnosti a žít minimálně v pět let trvajícím manželství. Náhradní matkou se žena může stát pouze jednou za život, pokud je vdaná a již má vlastního potomka. V rámci boje s komercionalizací, nelze v případě uzavření smlouvy o náhradním mateřství sjednat odměnu. Surogace je vyhrazena pouze pro heterosexuální páry. Razantní změny provedené v Indii měly pozitivní vliv i na zbytek Asie. Indie se stala vzorem pro Thajsko a Nepál, které ji v jejím počínání následovaly a rovněž přijaly právní úpravu, která eliminovala vykořisťování žen a eliminovala surogační turistiku.¹²²

¹¹⁹ With commercial surrogacy banned in India, couples find refuge in Georgia. *Business-standard* [online]. 2022 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: https://www.business-standard.com/article/current-affairs/as-india-banned-commercial-surrogacy-couples-now-find-refuge-in-georgia-122061000511_1.html

¹²⁰ The Surrogacy Bill ze dne 5. srpna 2019.

¹²¹ ALL YOU NEED TO KNOW ABOUT COMPLETING A SURROGACY IN INDIA: INTENDED PARENTS. *Surrogate* [online]. ©2022 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogate.com/intended-parents/international-surrogacy/surrogacy-in-india/>

¹²² With commercial surrogacy banned in India, couples find refuge in Georgia. *Business-standard* [online]. 2022 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: https://www.business-standard.com/article/current-affairs/as-india-banned-commercial-surrogacy-couples-now-find-refuge-in-georgia-122061000511_1.html

4.5 Surogační smlouva v Africe

4.5.1 Surogační smlouva v Nigérii

Zatímco Asie se na základě výše popsaného, snad začíná ubírat tím správným směrem, o Africe se to bohužel nedá tvrdit ani zdaleka. Ačkoliv termín náhradní mateřství rezonuje celým světem, stále neexistují mezinárodní smlouvy nebo úmluvy, které by se touto problematikou dostatečně zabývaly.¹²³ Spousta zemí napříč celým světem, a mezi nimi je například i ČR nebo SR, se stále brání jednoznačnému vyjádření k této otázce, ať už rezolutním zákazem surogace nebo naopak přijetím odpovídající právní úpravy. V důsledku toho můžeme vysledovat jistý schematický model. Neplodní jedinci/či páry se vydají ze země, kde je surogace příliš drahá, právem neupravená nebo dokonce zakázaná do země, kde je legální, případně za lepší peníz. Pokud jsou spokojeni, začnou do země přijíždět další a další takoví zájemci a země se stane centrem surogační turistiky. Následně si vláda takového státu uvědomí, že je třeba jednat a přijme zákon, který za surogační turistikou učiní v daném státě tečku. K definitivnímu vyřešení problému však nedošlo, centrum turistiky se pouze přesune jinam. Jednou z takto oblíbených destinací byla například Indie. Poté, co Indie v roce 2018 omezila využití služeb náhradní matky pouze pro své státní občany, přesunulo se centrum všeho dění do Nepálu. Když i Nepál začal jednat, přišlo na řadu Thajsko, po Thajsku Kambodža atd. V Africe je reprodukční schopnost pro jedince nesmírně důležitá, protože zásadním způsobem ovlivňuje jeho společenský status, a to zejména u žen. Neplodná žena je vnímána jako zdravotně postižená a budoucí osud takové ženy je ohrožen. Manžel se v tomto případě většinou rozhodne, ať už ze své vlastní vůle nebo v důsledku nátlaku ze strany rodiny, obstarat si jinou zdravou manželku. V důsledku obav o svou budoucnost se Nigerijské ženy často uchylují k tomu, že si obstarají dítě prostřednictvím agentury, které pak vydávají za své vlastní. V Nigérii není náhradní mateřství není právně zakotveno, není však ani zakázáno. V případě uzavření smlouvy o náhradním mateřství tedy nelze hovořit o tom, že by se tímto jednáním osoba dopustila trestného činu. Nigerijský soud zatím nerozhodoval žádný případ týkající se této tematiky.¹²⁴ Nigérie nemá zákon upravující institut náhradního mateřství, jako je tomu například v Jižní Africe. Na Nigerijském území i tak působí řada agentur, která tuto službu nabízí. V Lagosu

¹²³ BROUGHTON, Tania. Surrogacy Growing in Africa: A lack of applicable laws in African countries means surrogacy is becoming a multi-billion dollar industry. Tania Broughton reports. *Africa-legal.com* [online]. 2019 [cit. 4.8.2022]. Dostupné z: <https://www.africa-legal.com/news-detail/surrogacy-growing-in-africa/>

¹²⁴ Scielo. *Scielo.org* [online]. 2019 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: http://www.scielo.org.za/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S199620962018000200009&lng=en&nrm=iso&tlng=en

působí například agentura „Meet Surrogate Mothers Limited“, která za úplatu provádí spárování objednatelského páru a náhradní matky. Pokud je smlouva uzavřena dobrovolně a náhradní matce je poskytnuto odpovídající protiplnění, bylo by vydání dítěte možno vymáhat soudní cestou. Pokud je zde náhradní mateřství v zemi běžnou praxí, bylo by vhodné, aby byly právní poměry postaveny na jisto a byla přijata právní úprava, která by chránila práva všech zúčastněných stran, zejména dítěte.¹²⁵

¹²⁵ SANNI, Serah. Nigeria: Legal Approach To Surrogacy In Nigeria. *Mondaq.com* [online]. 2019 [cit. 10.8.2022]. Dostupné z: <https://www.mondaq.com/nigeria/family-law/840674/legal-approach-to-surrogacy-in-nigeria>

5 Judikatura

ESLP a SDEU a samozřejmě i vnitrostátní soudy se musely již mnohokrát vypořádat s otázkami, které se týkají náhradního mateřství. Vybrala jsem proto pár případů, které mě zaujaly.

5.1 Rozsudek senátu ESLP ze dne 26. června 2014, *Mennesson v. Francie*, č. 65192/11

V tomto případě se jednalo o celkem čtyři stěžovatele, dva rodiče a jejich dvě dcery. Manželé Mennessonovi byli francouzští státní příslušníci, kteří ve Spojených státech uzavřeli surogační smlouvu s občankou Kalifornie. Smlouva byla uzavřena řádně, podle tamních platných právních předpisů. Náhradní matka v tomto případě podstoupila oplodnění metodou in vitro, děti tak byly počaty za pomoci genetického materiálu pocházejícího od anonymní dárkyně a pana Dominique Mennessona. Procedura byla úspěšná a náhradní matka tak v roce 2000 v USA porodila dvojčata, kterým byl vydán rodný list prohlašující pana a paní Mennessonovy za právoplatné rodiče obou dětí. Krátce poté se pan Mennesson obrátil na francouzský konzulát v Los Angeles s žádostí o zapsání do matriky. Tato žádost však byla odmítnuta.¹²⁶ Francouzské úřady dětem odmítly vydat rodný list, který by manžele Mennessonovy uznával jako rodiče, v důsledku čehož děti nemohly nabýt ani francouzské občanství. Úřady učinily toto své rozhodnutí odůvodnily s odkazem na rozpor s veřejným pořádkem, jelikož francouzského občanského zákoníku jsou surogační smlouvy neplatné. Pokud je navíc v rámci takového kontraktu poskytnuta úplata, jedná se navíc o trestný čin. Řízení se před vnitrostátním soudem táhlo několik let a proběhlo na všech stupních soudní soustavy. I když byl zápis do matriky proveden, byl následně opakovaně vymazán, a to v důsledku vyjádření kasačního soudu.

ESLP v této věci rozhodl, že odmítnutím vydat rodný list, bylo v tomto případě porušeno právo dětí na rodinný život garantovaný Evropskou Úmluvou. Soud ve svém rozhodnutí uvedl, že jelikož stěžovatelé mohli ve Francii pobývat jako rodina, byla zachována rovnováha jednak mezi péčí rodičů o dítě a státním zájmem na odrazování od surogace. V tomto ohledu tudíž dle ESLP nedošlo k porušení práva na rodinný život. Co se však týče práva stěžovatelů ohledně vydání rodného listu, dospěl k odlišnému závěru. V tomto případě ESLP konstatoval, že tím,

¹²⁶ Anotace vytvořená Ministerstvem spravedlnosti ČR, rozhodnutí ESLP, eslp.justice.cz, citováno 20.8.2022.

že úřady dětem odmítly vydat rodný list, došlo k porušení práva na respektování jejich soukromého života. Vzhledem k tomu, že děti jsou biologickými příbuznými s jedním ze svých rodičů, nelze tvrdit, že je v jejich zájmu, aby byly tohoto právního vztahu zbaveny. Děti tímto způsobem byly zbaveny možnosti prokázat svou totožnost v zákoně, a tím došlo k porušení práva na respektování soukromého a rodinného života garantovaného Úmluvou. Ačkoliv byl Dominique Mennesson nakonec zapsán do rodného listu, jako otec dítěte, matku francouzské úřady opakovaně odmítly zapsat. Manželé podali žalobu, ta byla odmítnuta, s čímž se nesmířili a podali návrh na obnovu řízení, kterému bylo vyhověno a v roce 2018 byl případ vrácen vnitrostátnímu soudu. Francouzský soud se obrátil na ESLP s žádostí o vydání posudku, ve kterém měl podat odpověď na otázku, zda nezapsáním paní Mennessonové do rodného listu dítěte nebyl ze strany úřadů překročen prostor pro uvážení, když odmítli zapsat paní Mennessonovou do rodného listu jen proto, že nebyla dárkyní vajíčka, dále zda by situace byla odlišná, kdyby vajíčko nepocházelo od anonymní dárkyně, ale právě od zamýšlené matky, a konečně, zda by bylo možno problém vyřešit za pomoci institutu osvojení. Cílem posudkového řízení není rozhodnout vnitrostátní spor, ale pouze harmonizovat vztahy mezi vnitrostátním a evropským soudem, aby tak docházelo co nejúčelněji k naplňování cílů Úmluvy. Co se týče první řešené otázky, dospěl ESLP k závěru, že je nezbytně nutné, aby vnitrostátní právo umožňovalo uznání právního rodičovství zamýšlené matky, a to v souladu s právem dítěte na soukromý život. I přesto, že státy mohou mít legitimní zájem na odrazení svých státních občanů od využívání surogace, tak pokud by bylo apriori znemožněno dosažení uznání právního rodičovství ve státě, které nedovoluje využití tohoto institutu, dítě by se tak ocitlo v nejistém právním postavení, což by bylo ve zřejmém rozporu s jeho nejlepším zájmem. Při hodnocení toho, co je v nejlepším zájmu dítěte, je vždy třeba brát ohled na všechny konkrétní okolnosti případu, v žádném případě nelze postupovat mechanicky. Nelze opomíjet fakta, která svědčí proti automatickému uznání rodičovství, jako například právo dítěte znát svůj původ. Co se týče samotné volby prostředků, jakými docílit takového uznání právního rodičovství, ESLP zdůraznil, že tato je v moci států, které disponují určitým prostorem pro uvážení. Zápis údajů z rodného listu, který byl v zahraničí dítěti vystaven, tedy nepředstavuje jedinou možnou cestu, jak dosáhnout uznání rodičovství, nýbrž se tak může stát i jinak, tedy

například i využitím institutu osvojení.¹²⁷ Po téměř dvaceti letech soudních tahanic, nakonec byli do rodného listu dítěte zapsáni oba manželé Mennesson.¹²⁸

5.2 Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 24. ledna 2017, Paradiso a Campanelli v. Itálie, č. 25358/12

V tomto případě se italský pár po opakovaných neúspěších počít vlastní dítě a marném čekání na adopci, rozhodl využít služeb ruské agentury, jelikož Rusko je jednou ze zemí, kde je náhradní mateřství legální a právem upravené. Ruská klinika vyhledala vhodnou náhradní matku a za pomoci metody in vitro byla náhradní matka úspěšně oplodněna. V únoru 2011 se potom narodil zdravý potomek, po jehož porodu náhradní matka dle domluvy odsouhlasila, aby stěžovatelé byli zapsáni do ruského rodného listu dítěte jako jeho rodiče. V dubnu 2011 se stěžovatelka obrátila na italský konzulát v Moskvě, kde doložila příslušný rodný list dítěte, za účelem získání dokumentů umožňujících jí návrat do Itálie s předmětným dítětem. Předmětný rodný list byl následně ověřen dle pravidel Haagské Úmluvy o apostille. V dubnu 2011 se tedy stěžovatelka i s dítětem vrátila do Itálie. Následně však italský konzulát v Moskvě informoval italský soud pro nezletilé s informací, že dokumenty, mu dříve předložené, obsahovaly nepravdivé informace, jelikož při manipulaci se spermatem stěžovatele došlo na Ruské klinice k chybě, v důsledku které, nebylo při oplodnění náhradní matky užito sperma zamýšleného otce, tím pádem ani jeden z páru nebyl s dítětem nikterak geneticky spjat, jako tomu bylo v prvním rozebraném případě Mennesson v. Francie. Klinika uvedla, že nebylo možné identifikovat osobu zodpovědnou za tuto chybu, jelikož zaměstnanci, kteří v té době na klinice pracovali byli v mezidobí propuštěni. O pár dní později se stěžovatelé obrátil na příslušné úřady s žádostí o zápis rodného listu. Když byl návrh na registraci italskými úřady odmítnut, stěžovatelé se proti tomuto rozhodnutí odvolali. V květnu 2011 bylo proti stěžovatelům zahájeno trestní stíhání pro důvodné podezření ze spáchání trestného činu, jelikož dítě do Itálie přivezli v rozporu s právními předpisy Itálie, a tím porušili jak trestní zákoník, tak zákon

¹²⁷ KONŮPKA, Petr. Posudek ze dne 10. dubna 2019, ve věci č. P16-2018-001 – První posudek Soudu podle Protokolu č. 16 ohledně právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou. *Zpravodaj KVZ* [online]. 2019, roč. 7, č. 3, s. 23-25 [cit. 9.1.2021]. Dostupné z: https://www.justice.cz/documents/12681/720430/Zpravodaj_KVZ+2019-03_13.pdf/bf5897ec-8b78-4b3abe8b-f54b247aa

¹²⁸ BESEDOVÁ, Simona. *Aktuální otázky náhradního mateřství*. Olomouc, 2021. Diplomová práce. Univerzita Palackého. Právnická fakulta.

o adopci.¹²⁹ Ve stejný den bylo ze strany státního zastupitelství zahájeno rovněž řízení o zpřístupnění dítěte k osvojení, jelikož dítě v důsledku výše uvedených okolností bylo považováno za „právně volné“ a za tímto účelem mu byl ustanoven opatrovník. Následně bylo dítě na žádost státního zástupce soudem pro mládež umístěno do opatrovnícké péče, rovněž mu byl vydán nový rodný list, ve kterém již stěžovatelé jako rodiče nefigurovali. Opatrovník podal žádost o pozastavení rodičovské odpovědnosti stěžovatelů. Stěžovatelé provedené opatření týkající se dítěte napadli. Dítě však bylo soudem pro mládež umístěno do dětského domova, kde strávilo 15 měsíců. Stěžovatelé se proti rozsudku odvolali, tvrdili, že italské soudy nejsou oprávněny napadnout platnost ruského rodného listu a rovněž žádali, aby bylo dítě v průběhu řízení svěřeno do jejich péče. Odvolání bylo zamítnuto. Státní zástupce považoval ruský rodný list za podstatný důkaz a nařídil tak z preventivních důvodů jeho zajištění. Manželé příkaz k zajištění napadli kasačním opravným prostředkem, který byl ovšem zamítnut z důvodu silného podezření, že se dopustili výše zmíněných trestných činů. Dítě bylo v lednu 2013 dočasně umístěno v pěstounské péči, kde mělo čekat na osvojení, později byl chlapec adoptován. Štrasburský soud konstatoval porušení práva na rodinný a soukromý život. S tímto se italská vláda nehodlala smířit a na její žádost byla věc předložena ESLP. Tento soud konstatoval, že genetický původ dítěte zůstává neznámý, jelikož dítě bylo počato za pomoci dárcovských buněk pocházejících od anonymních dárců a porodila ho žena, která se práv k němu vzdala. Soud tímto zdůraznil, že mezi stěžovateli a dítětem neexistovalo žádné biologické pouto. Manželé tedy jednali mimo standardní postup osvojení a do Itálie přivezli dítě, které s nimi nebylo spojeno žádnou biologickou vazbou, nýbrž bylo počato za pomoci metody asistované reprodukce, která byla dle italského práva nezákonná. Soudní dvůr upozornil na to, že v případech *Mennesson V. France*¹³⁰ a *Labassee V. France*¹³¹, byly prokázány biologické vazby mezi otcem dítěte a dítětem. V těchto případech rodiče a děti byli všichni žalobci před soudem, kdy rodné listy dětí vydaných v zahraničí byly v souladu s právními předpisy země jejich narození. V tomto případě se na rozdíl od výše zmíněných případů, článek 8 nezahrnuje případy registrace v zahraničí vydaného rodného listu a uznání vztahu mezi rodičem a dítětem s ohledem na dítě narozené pomocí gestačního náhradního mateřství. Vnitrostátní soudy dle ESLP totiž správně konstatovaly, že věc nezahrnuje tradiční

¹²⁹ PEJCHALOVÁ GRÜNVALDOVÁ, Vladimíra. Evropský soud pro lidská práva: K odnětí dítěte narozeného z náhradní matky. *Bulletin advokacie* [online]. 2017 [cit. 21.12.2017]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/evropsky-soud-pro-lidska-prava-k-odneti-ditete-narozeneho-z-nahradni-matky>

¹³⁰ Rozsudek senátu ESLP ze dne 26. června 2014, *Mennesson v. Francie*, č. 65192/11.

¹³¹ Rozsudek senátu ESLP ze dne 26. června 2014, *Labassee v. Francie*, č. 65941/11.

náhradní mateřství, jelikož nebyl užit genetický materiál ani jednoho ze zamýšlených rodičů. Zdůraznily, že došlo k porušení předpisů o mezinárodní adopci týkající se zákazu užití dárcovských gamet ve smyslu oddílu 4 zákona o asistované reprodukci. Jádrem věci tedy je, jestli se i na tento případ užije článek 8 a zda naléhavá opatření nařízená soudem pro nezletilé, které vedly k odebrání dítěte, představují zásah do práva žadatelů na rodinný život nebo respektování soukromého života ve smyslu článku 8 §1 Úmluvy a pokud ano, zda napadená opatření byla přijata v souladu s článkem 8 § 2 Úmluvy. ESLP zopakoval, že stěžovatelé o dítě pečovali přes osm měsíců a de facto tvořili rodinu, z čehož vyplývá, že článek 8 Úmluvy byl v dané věci aplikovatelný. Konstatoval, že i přesto, že stěžovatelé jednali protiprávně, není to samo o sobě překážkou pro vytvoření rodinných vazeb. Rovněž upozornil na to, že se hluboké citové vazby mohou vytvořit i když spolu žili pouze po relativně krátkou dobu osmi měsíců. Stěžovatelé tvrdili, že si s dítětem vytvořili úzké citové vazby a že podle ruského práva bylo uznáno jejich právní rodičovství. Soud musel zodpovědět na otázku, zda skutkový stav projednávané věci spadá do oblasti rodinného nebo soukromého života stěžovatelů. Existence či neexistence rodinného života závisí na existenci úzkých osobních vazeb. Soud shrnul, že v tomto konkrétním případě mezi stěžovateli a dítětem neexistoval rodinný život, a to z důvodu absence biologické vazby mezi stěžovateli a dítětem, vzhledem k tomu, že vztah k dítěti byl krátký a vazba k dítěti byla z právního hlediska nejistá. Jelikož italské orgány postupovaly v souladu s Úmluvou, nedošlo ani k porušení práva na ochranu soukromého života stěžovatelů.¹³² ESLP se však domnívá, že napadená opatření se týkala soukromého života manželů, z toho vyplývá, že se užije článek 8 Úmluvy. Rovněž dospěl k závěru, že zásah do soukromého života stěžovatelů byl v souladu se zákonem, byl předvídatelný. Soudní dvůr zde musel zabývat otázkou, jak široký prostor pro uvážení by měly vnitrostátní orgány v projednávané věci mít. Stěžovatelé namítali, že úzký, s ohledem na nejlepší zájem dítěte, vláda namítala, že by v případě užití metody asistované reprodukce a náhradního mateřství měla disponovat naopak širokým prostorem pro uvážení. Soud dospěl k závěru, že tam, kde se jedná o obzvláště důležitý aspekt jedincovy existence nebo identity, která je ohrožena, prostor pro uvážení bude úzký. Jde-li ovšem o případ, kdy neexistuje v rámci členských států Rady Evropy konsensus nebo jde „pouze“ o relativně důležitý zájem, který je ohrožen nebo nejlepší možné prostředky jeho ochrany, zejména, pokud se jedná o případ, který vyvolává citlivé morální nebo etické otázky, prostor bude širší. V každém případě musí být dosaženo

¹³² PEJCHALOVÁ GRÜNVALDOVÁ, Vladimíra. Evropský soud pro lidská práva: K odnětí dítěte narozeného z náhradní matky. *Bulletin advokacie* [online]. 2017 [cit. 21.12.2017]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/evropsky-soud-pro-lidska-prava-k-odneti-ditete-narozeneho-z-nahradni-matky>

spravedlivé rovnováhy mezi protichůdnými zájmy státu a zájmy jednotlivců přímo dotčenými rozhodnutím.¹³³ Velký senát ESLP jedenácti hlasy rozhodl, že odebráním dítěte nebylo porušeno právo stěžovatelů na jejich soukromý a rodinný život pramenící z článku 8 Úmluvy¹³⁴. K tomuto rozsudku ESLP vydalo šest členů velkého senátu protichůdné stanovisko. V rámci tohoto stanoviska se soudci shodli na opačném závěru, a sice, že došlo k porušení práva stěžovatelů na respektování rodinného života. Soudci zde především upozornili na fakt, že vykládáme-li pojem rodina, tak do tohoto pojmu spadá i existence rodinných vazeb existujících de facto, kdy spolu osoby žijí. Rovněž se ohradili proti závěru ESLP, že doba trvání společného soužití manželů s dítětem, která činila osm měsíců, byla příliš krátká na to, aby mohlo dojít k vytvoření rodinných vazeb. Dle tohoto stanoviska nebyl v rozsudku ESLP brán dostatečný zřetel na nejlepší zájem dítěte.

5.3 Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 18.3.2014 v případech C-167/12 a C-363/12

Tento rozsudek mě zaujal z důvodu, že se v něm SDEU musel vypořádat s otázkou, která se netýká nejlepšího zájmu dítěte a rodičovských práv k němu. V tomto rozsudku se Soudní dvůr zabývá problematikou sociálních dávek, konkrétně zda má žena z objednatelského páru právo na čerpání mateřské dovolené. V případech C-167/12 a C-363/12 ženy objednatelky trvaly na přiznání mateřské dovolené za tvrzení, že její nepřiznání by bylo diskriminační. Ačkoliv se generální advokátka ve svém stanovisku jasně vyjádřila pro přiznání uvedeného nároku, SDEU dospěl k závěru, že na základě Směrnice Rady 92/85/EHS¹³⁵ členské státy nejsou nuceny přiznat mateřskou dovolenou ženě, která pečuje o dítě na základě platné a účinné smlouvy o náhradním mateřství, a to ani za situace, kdy dítě kojí. V otázce diskriminace se Soudní dvůr vyslovil tak, že pokud zaměstnavatel nepřizná ženě objednatelce mateřskou dovolenou, nedopouští se tím diskriminačního jednání dle směrnice EP a Rady 2006/54/ES.^{136 137}

¹³³ BOUČKOVÁ, Pavla. Monitoring judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Jurisprudence* [online]. 2017, č. 2 [cit. 15.8.2022]. Dostupné z: databáze: jurisprudence.cz

¹³⁴ Sdělení č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.

¹³⁵ Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. října 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň.

¹³⁶ Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. července 2006 o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání.

¹³⁷ DOLEŽAL, Tomáš. Surogační mateřství z trochu jiného pohledu. *Zdravotnické právo a bioetika* [online]. 2014 [cit. 15.8.2022]. Dostupné z: <https://zdravotnickepravo.info/surogacni-materstvi-z-trochu-jineho-pohledu/>

6 Právní úprava náhradního mateřství de lege ferenda

V této části práce se pokusím nastínit, jak by dle mého názoru mohla v budoucnu vypadat česká právní úprava náhradního mateřství. Na základě seznámení se s rozdílnými přístupy k surrogaci napříč celým světem, se spíše kloním k závěru, že případný zákaz náhradního mateřství by v ČR nebyl vhodným řešením. Pokud totiž ohledně této kontroverzní otázky nepanuje ve světě shoda, která by se k uzákonění surrogace stavěla odmítavě, vždy bude existovat určitá šedá zóna v podobě surogační turistiky. Dle mého názoru by bylo ideálním řešením přijetí speciálního zákona o náhradním mateřství, jako je tomu ostatně i v případě umělého oplodnění a zákona o asistované reprodukci. Po vzoru řecké právní úpravy, bych uzavření smlouvy o náhradním mateřství podmínila předchozím souhlasem soudu.

6.1 Odměna náhradní matky

Otázku finanční kompenzace považuji za jednu z nejobtížnějších. Cílem přijaté právní úpravy by měla být eliminace komercializace náhradního mateřství v co nejširším možném rozsahu. Zisk by neměl být hlavní motivací náhradní matky. Na druhou stranu žena, která se svobodně rozhodne podstoupit umělé oplodnění, porodit dítě a předat ho páru, který nemůže mít vlastní děti by dle mého názoru měla být za své jednání do jisté míry finančně odměněna nad rámec nutných výdajů za vyšetření, oplodnění, těhotenství apod., a to za rizika a diskomfort, který s sebou každé těhotenství přináší. Ke stanovení výše finanční odměny by však mělo být přistupováno s náležitou obezřetností, aby se tento altruistický čin nezvrhnul v bussiness hromadného rození dětí na objednávku. Jako optimální řešení, jak se výše uvedenému problému vyhnout, bych viděla ve stanovení podmínek, které by náhradní matka musela splňovat. Náhradní matka by zkrátka a jednoduše měla být dobře finančně zabezpečena, aby bylo zajištěno, že se pro náhradní mateřství nerozhodla proto, aby tím vyřešila svůj nedostatek finančních prostředků. Náhradní matka by musela své finanční poměry doložit úředně ověřeným dokumentem, a to sepsáním prohlášení o majetku. Zákon by přitom stanovil určitou minimální hranici finančních prostředků, kterou by tato žena musela mít k dispozici na svém účtu, případně doložit potvrzení o zaměstnání a výši příjmů.

6.2 Surogační agentury

Nejprve je třeba zabývat se způsobem, jakým najít vhodnou náhradní matku. Jsem toho názoru, že existence specializovaných agentur je tím nejlepším způsobem, jak zajistit bezpečnost celého procesu. V ČR již v současné době kliniky asistované reprodukce provádějí léčbu neplodnosti prostřednictvím náhradního mateřství. Objednatelský pár si však náhradní matku musí najít sám. V zemích, ve kterých je náhradní mateřství legální, již takové agentury působí řadu let. Tyto agentury se zaměřují na hledání vhodných kandidátů jak pro náhradní matku, tak pro objednatelský pár, a provádí jejich následné spárování. Kliniky asistované reprodukce se zaměřují na samotnou léčbu, domnívám se, že by při svém vytížení nebyly schopny dostatečně prověřovat ostatní důležité aspekty kandidátů vyjma jejich fyzického zdraví. Surogační agentury by tak prováděly registraci zájemců, prováděly vstupní pohovory a zajišťovaly jejich psychologické a psychiatrické vyšetření. Dále by tyto agentury dohlížely na to, aby vše proběhlo v pořádku i po právní stránce. Zajišťovaly by především to, aby všechny smluvní strany byly řádně informovány o všech důležitých, nejen právních aspektech spojených s náhradním mateřstvím. Tyto agentury by byly zřizovány státem a jejich počet by byl limitován zákonem, aby se opět zabránilo vzniku problému, že by se jejich činnost stala čistě komerční.

6.3 Náhradní matka

Celý koncept náhradního mateřství stojí existenci ženy, která odnese a porodí dítě pro jiného. Jedná se vůbec o nejdůležitější subjekt celého procesu. Náhradní matka by měla být především zdravá, a to jak po fyzické, tak po psychické stránce. Zákon o specifických zdravotních službách limituje věkovou hranici ženy pro provedení umělého oplodnění na 49 let. Osobně nevidím žádný důvod, proč by měla platit rozdílná horní věková limitace pro ženu, která se má stát sama matkou a pro náhradní matku. Co se týče minimální věkové hranice, ze zákona by se mohlo jednat o věk minimálně 18 let, jelikož je to v zásadě dosažením zletilosti člověk nabývá plné svéprávnosti (nejde-li o případy přiznání zletilosti soudem či její získání uzavřením manželství). Dosažení osmnáctého roku věku však nevidím jako vhodnou minimální věkovou hranici proto, aby se žena mohla stát náhradní matkou. Dosažení této věkové hranice je z právního hlediska důležitým milníkem, člověk totiž získává plnou způsobilost k právním úkonům. Až do této doby za něj více či méně odpovídali rodiče. Z hlediska biologického, se však jedinec v tomto věku ještě stále nachází v období dospívání, konkrétně adolescence, a to

až do 20 či 22.roku věku.¹³⁸ Ostatně i podle § 15 odst. 3 písm. b) zákona o VZP se hradí umělé oplodnění ze zdravotního pojištění ženám, které dosáhly věku 22 do 40 let. Náhradní matka musí být zdravá, tím je ze své podstaty vyloučena aplikace věkové hranice 18 let podle písm. a), který platí pro ženy s neprůchodnými vaječníky.¹³⁹ Vzhledem k výše uvedenému jsem dospěla k závěru, že by minimální věková hranice pro náhradní matku neměla být nižší než 22 let. Opačného názoru je například česká reprodukční klinika Repromeda, která na svých webových stránkách uvádí jako optimální věk náhradní matky uvádí 18 až 39 let. V případě, že je náhradní matka blízkou příbuznou zamýšlené matky, připouští věk až 49 let.¹⁴⁰ Žena splňující věkovou hranici by dále měla být vyšetřena psychiatrem a psychologem. Pokud by vyšetřující lékař shledal, že duševní stav ženy není vhodný, aby se stala náhradní matkou, bylo by jen zbytečným plýtváním finančních prostředků, aby tato žena podstupovala další nákladná zdravotní vyšetření. Následujícím krokem by mělo být komplexní genetické vyšetření, aby se tak co nejdříve eliminovaly potíže, které by v těhotenství mohly nastat. Ženě by rovněž měly být srozumitelně vysvětleny všechny rizika související se zákrokem a těhotenstvím, a to nejlépe právníkem působícím přímo na klinice. Při studování zahraničních úprav, jsem si všimla, že je poměrně častým kritériem také to, aby náhradní matka již měla svého vlastního potomka. Přijde mi to vhodné opatření. Žena, která již má vlastní zkušenost s těhotenstvím a má alespoň jedno dítě, se podle mě dovede lépe připravit na hormonální změny vyvolané porodem. I když žena nosí cizí dítě, počaté z vajíčka dárkyně a dárcovských spermií, je to ona, kdo si těhotenstvím prochází. Pokud by tato žena byla těhotná poprvé, myslím si, že by nedokázala předvídat pocity, které by se mohly po porodu dostavit. Náhradní matka by si v tuto chvíli mohla uvědomit, že vlastně není zcela smířena s tím, že má dítě, které devět měsíců žilo v jejím těle, předat objednatelskému páru a mohla by tak utrpět trauma.

6.4 Objednatelský pár

Pokud se jedná o podmínky, které by měli splňovat vhodní kandidáti na zamýšlené rodiče, tak jako základní předpoklad vidím jejich neplodnost. Náhradní mateřství by nemělo sloužit k tomu, aby si žena nechala dítě odnosit cizí ženou například z důvodu marnivosti, že si nechce

¹³⁸ BAUEROVÁ, Veronika. Etapy psychického vývoje lidského života. *Ustavprava.cz* [online]. 2019 [cit. 21.8.2022]. Dostupné z: <https://www.ustavprava.cz/blog/2019/02/etapy-psychickeho-vyvoje-lidskeho-zivota/>

¹³⁹ Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴⁰ Chci se stát náhradní matkou. Jaké podmínky musíte jako náhradní matka splňovat?. *Repromeda* [online]. nedat. [cit. 11.8.2022]. Dostupné z: <https://www.repromeda.cz/poskytovana-pece/nahradni-materstvi/chci-se-stat-nahradni-matkou/>

„zkazit postavu“, proto, že se jí nechce být devět měsíců těhotná či se chce vyhnout porodním bolestem apod. Jedním z předpokladů právního státu je svoboda a rovnost občanů před zákonem. Z tohoto důvodu se domnívám, že by přístup k léčbě pomocí náhradního mateřství měli mít všichni bez ohledu na pohlaví, sexuální orientaci či manželský status. Vzhledem k současné úpravě osvojení a registrovaného partnerství si však jen stěží dovedu představit, že by byl český zákonodárce v tomto ohledu takto benevolentní. Myslím, že by se český zákonodárce spíše přiklonil k závěru, že by objednatelským párem měli být manželé, a ne jedna žena či muž nebo dokonce homosexuální dvojice. Vyvozuji to s ohledem na existující právní úpravu osvojení, která je v tomto směru velice přísná. Já se osobně domnívám, že je v nejlepším zájmu dítěte, aby vyrůstalo v milující rodině. Nemyslím si, že je láska k dítěti a jeho zdravý psychický vývoj podmíněn tím, jestli o něj pečují rodiče různého nebo stejného pohlaví. V praxi ostatně neexistují žádné vědecké studie, které by prokázaly, že pokud dítě vychovávají dvě osoby stejného pohlaví, má to na něj škodlivý vliv.¹⁴¹ Pokud tedy někdo tvrdí opak, je jeho názor postaven na pouhém předsudku, který by měl jít v takto důležité otázce stranou. Také jsem názoru, že se o dítě dovede dostatečně dobře postarat i jeden rodič. Nadto se domnívám, že existence manželství ještě nutně neznamená spokojené partnerství, které by zaručovalo harmonické prostředí pro vývoj dítěte. Umožnila bych tedy využití služeb náhradní matky jak pro nesezdané páry, tak pro jednotlivce. Co se týče věku, zákon o specifických zdravotních službách omezuje anonymní dárcovství na věk u žen od 18 do 35 let a u mužů do 45 let. Na začátku práce jsem již vysvětlovala rozdíl mezi tradičním a gestačním náhradním mateřstvím, nebudu se tedy opakovat s definicí, ale odkážu tímto na příslušnou kapitolu. Při využití služeb náhradní matky budou vždy alespoň jedny pohlavní buňky pocházet od dárce či dárkyně, a to v závislosti na tom, zda je neplodností postižen muž či žena z objednatelského páru nebo jestli služeb náhradní matky využívá jedinec mužského či ženského pohlaví. Poskytovatelkou vajíčka tak v některých státech může být i sama náhradní matka. Tento způsob se mi však nezdá jako příliš vhodný, a to proto, aby se tím co nejvíce snížilo riziko vytvoření přílišné citové vazby náhradní matky k dítěti. Z mého úhlu pohledu totiž, pokud náhradní matka není poskytovatelkou ova, tak v sobě nosí skutečně cizí dítě a ona sama tak poskytuje pouze prostředí, ve kterém se toto dítě může devět měsíců vyvíjet.

¹⁴¹ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. NOVÝ, Zdeněk. Dvě matky, jedno dítě, nejlepší zájem dítěte a veřejný pořádek. *Právní rozhledy* [online]. 2017 [cit. 25.8. 2022]. Dostupné z databáze beck-online.cz

6.5 Nabývání právního rodičovství

15.10.1975 došlo ve Štrasburku ke sjednání Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství. Česká republika Úmluvu podepsala v roce 2000. Tato úmluva se řadí pod smlouvy o lidských právech a základních svobodách dle článku 10 Ústavy. Z toho vyplývá, že se ČR musí touto Úmluvou řídit.¹⁴² Článek 2 této Úmluvy jasně říká, že „určení matky dítěte narozeného mimo manželství bude záviset výhradně na skutečnosti porodu. V důsledku přistoupení ČR k této Úmluvě, by bylo poměrně problematické, pokud by český zákonodárce chtěl, aby se porodem stala zákonnou matkou přímo objednatelka. Dle mého názoru je však v nejlepším zájmu dítěte, aby jeho budoucí poměry byly vyřešeny co nejdříve. Co se týče určování rodičovství, tomto ohledu nejvíce sympatizuji s řeckou právní úpravou, která poměry dítěte řeší nejen před jeho narozením, ale dokonce před samotným uzavřením smlouvy o náhradním mateřství. Jako optimální řešení tak vidím to, že by soud v rámci svého rozhodnutí o povolení uzavření smlouvy o náhradním mateřství rovněž určil jako rodiče dítěte objednatelský pár.¹⁴³

¹⁴² Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství. *Senát Parlamentu ČR* [online]. 2000 [cit. 11.8.2022]. Dostupné z: https://www.senat.cz/xqw/xervlet/pssenat/webNahled?id_doc=2626&id_var=2626

¹⁴³ BURKERTOVÁ, Eva. *Náhradní mateřství ve vztazích s mezinárodním prvkem*. Praha, 2021. Disertační práce. Univerzita Karlova. Právnická fakulta.

Závěr

K otázce náhradního mateřství se státy staví různě. Jde o citlivou otázku dotýkající se osobních práv jak zamýšlených rodičů, tak dítěte. Na základě početné judikatury ESLP a i v důsledku studia zahraničních právních úprav, se domnívám, že by se ČR neměla dále tvářit, že se jí problematika náhradního mateřství netýká. České právo v tak důležité otázce ve své podstatě mlčí. Z dokumentů mezinárodního práva, ale i z Ústavy a zákonů České republiky vyplývá, že dítě je subjektem práv, nikoliv pouhým pasivním objektem a jako takové, bychom měli jeho zájmy hájit. Ať už se judikatura ESLP dotýká tématu náhradního mateřství či se v ní soud vypořádává s jinou otázkou týkající se dítěte, vždy klade důraz na jeho nejlepší zájem.

Souhlasím s názorem Blažka, který podle mého názoru správně podotkl fakt, že pokud ČR nemá žádnou právní úpravu týkající se tohoto institutu, je dítě ochuzeno o ochranu, která by mu byla poskytnuta, pokud by existovala úprava, která by určitá jednání výslovně zakazovala či naopak povolovala.¹⁴⁴ Ostatně i samotná důvodová zpráva k NOZ říká, že: „*i text OZ musí ve svých ustanoveních zohlednit pokrok lékařské vědy, která umožňuje vnést do dělohy ženy oplodněné vajíčko jiné ženy...*“¹⁴⁵

V dnešní době je umělé oplodnění, jak v ČR, tak všude ve světě ve své podstatě zcela běžnou záležitostí. Nikdo se nepozastavuje nad jeho etickou stránkou, že se v tomto případě manipuluje s lidskými buňkami, a uměle se tak vytvoří embryo, které by bez lékařské vědy nemohlo vzniknout a přijít na svět. Já osobně nevnímám takový rozdíl mezi tím, když má dojít k umělému oplodnění ženy, která má sama dítě porodit a ženy, která tak učiní pro jinou ženu. Co vnímám jako podstatné je, aby se náhradní matka rozhodla pro své konání ze své svobodné vůle, byla vedena dobrou vírou a ochotou pomoci neplodnému páru. Jinými slovy motivací náhradní matky by neměla být touha po zisku. Zákony by měly stanovovat jasně daná pravidla, která by zamezovala komercionalizaci surogace. Myslím si, že bychom se měli poučit ze situace v zahraničních státech a přijmout úpravu, díky které bychom zabránili potenciálním problematickým situacím, ke kterým dochází v zahraničí. Zakotvení právní úpravy také vnímám jako silný nástroj v boji proti surogační turistice. Podle mého názoru bychom přijetím zákona o náhradním mateřství dítě neuvrhli do stavu právní nejistoty, ba právě naopak bychom jeho právní poměry postavili najisto. V praxi totiž kliniky asistované reprodukce provádějí

¹⁴⁴ SVATOSĚ, Roman, KONEČNÁ, Hana. Náhradní mateřství v trestněprávních konsekvencích. *Trestněprávní revue* [online]. 2019, č. 1, s. 7 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

¹⁴⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., zvláštní část, str. 199.

léčbu neplodnosti prostřednictvím náhradního mateřství, kdy náhradní matka dítě porodí a následně je s jejím souhlasem dítě osvojeno objednatelským párem. Neplodné páry si však dovedou najít i jinou cestu. Náhradní matka například po dohodě s objednatelským párem dítě porodí doma, a následně je dítě nahlášeno na matriční úřad jedním z objednatelů. Zákon lze obejít také tak, že náhradní matka určí otcovství k dítěti dle druhé domněnky, přičemž po zápisu dojde k osvojení ze strany manželky takto určeného otce. Příslušné orgány se spokojí s vysvětlením, že manžel byl své ženě nevěrný s milenkou, která otěhotněla a porodila dítě, které se manželé rozhodli vychovávat společně. Skutečná matka dítěte může při porodu také podvodně předložit doklady ženy, která se má stát matrikovou matkou.¹⁴⁶ Na základě výše uvedeného jsem dospěla k závěru, že by Česká republika měla přijmout zákon o náhradním mateřství. Co se týče zahraničních právních úprav, dobrým vzorem by dle mého názoru byla řecká právní úprava, jelikož podmiňuje uzavření surogační smlouvy předchozím souhlasem ze strany soudu.¹⁴⁷ Důsledkem je, že posiluje jistotu v právních vztazích všech zúčastněných subjektů a ze všech zmíněných právních úprav surogace, nejlépe přispívá k ochraně nejlepších zájmů dítěte.

¹⁴⁶ PETROV, VÝTISK, BERAN a kol. *Občanský zákoník*. Komentář. 2. vydání, 2019. Praha: C.H.Beck, 3352 s.

¹⁴⁷ BURKERTOVÁ, Eva. *Náhradní mateřství ve vztazích s mezinárodním prvkem*. Praha, 2021. Disertační práce. Univerzita Karlova. Právnická fakulta.

Seznam použité literatury

Monografie

- BESEDOVÁ, Simona. *Aktuální otázky náhradního mateřství*. Olomouc, 2021. Diplomová práce. Univerzita Palackého. Právnická fakulta.
- BURKERTOVÁ, Eva. *Náhradní mateřství ve vztazích s mezinárodním prvkem*. Praha, 2021. Disertační práce. Univerzita Karlova. Právnická fakulta.
- GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. Plzeň, 2013. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 310 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Rodinné právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, 400 s.
- KOVÁŘOVÁ, Daniela. *Abeceda rodinného práva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, 296 s.
- POLIŠENSKÁ, Petra a kol. *Musíš znát... Rodinné právo. Právní postavení dítěte*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, 348 s.
- OSTRÓ, Alexander a kol. *Reprodukční medicína – současnost a perspektivy*. 1. vydání. Olomouc: Nakladatelství. Olomouc, 2009, s. 8-9.
- RADVANOVÁ, Senta a kol. *Rodina a dítě v novém občanském zákoníku*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 213 s.
- KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2009, 191 s.
- KUTÁLKOVÁ, Petra. *Duhové rodiny ve stínu státu: situace homoparentálních rodin s malými dětmi*. Praha: Prague Pride, 2015, 70 s.
- PAVLÍČEK, Václav a kol. *Ústavní právo a státověda*. 1. díl. Obecná státověda. 2. vydání. Praha: Leges, 2014, 368 s.
- ŘEZÁBEK, Karel. *Asistovaná reprodukce*. 3. vydání. Maxdorf Jessenius, 2018, 154 s.
- ŠÍNOVÁ, Renáta a kol. *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*. 1. vydání. Praha: Leges, 2013, 304 s.
- TRNKOVÁ, Lucie. *Náhradní péče o dítě*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, 168 s.

Odborné články

BUREŠOVÁ, Kateřina. Surogátní mateřství a jeho (nejen) právní aspekty. *Právní rozhledy* [online]. 2016, č. 6 [cit. 1.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

BUREŠOVÁ, Kateřina. Nejlepší zájem dítěte z jiného úhlu. Nad kritikou nálezu ÚS ve věci uznání kalifornského rodičovského statusu stejnopohlavního manžela. *Právní rozhledy* [online]. 2018, č. 1 [cit. 17.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

CÍSAŘOVÁ, Dagmar, SOVOVÁ, Olga. Náhradní mateřství v právní praxi. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2015, č.2, s.13 [cit. 1.7.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

ČAMDŽIČOVÁ, Sabina. KUČEROVÁ, Tereza. Úvaha nad institutem náhradního mateřství v mezinárodním kontextu. *Právní prostor* [online]. 2021 [cit. 3.8.2022]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/uvaha-nad-institutem-nahradniho-materstvi-v-mezinarodnim-kontextu>

KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Mater semper certa est! O náhradním a kulhajícímateřství. *Právní rozhledy* [online]. 2015 [cit. 1.7. 2022]. Dostupné z databáze beck-online.cz

KONEČNÁ, Hana, CHARAMZA, Pavel, PRUDIL, Lukáš, RUMPÍK, David, SVATOŠ, Roman. Regulace náhradního mateřství v ČR: expertní názor. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2020, č.1, s. 1 [cit. 1.7.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.c

KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. NOVÝ, Zdeněk. Dvě matky, jedno dítě, nejlepší zájem dítěte a veřejný pořádek. *Právní rozhledy* [online]. 2017 [cit. 25.8. 2022]. Dostupné z databáze beck-online.cz

KONEČNÁ, Hana a kol. Regulace náhradního mateřství v ČR: expertní názor. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2020, roč. 10, č. 1, s. 1-14 [cit. 25.8. 2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

KONEČNÁ, Hana, SVATOŠ, Roman. Sdílená odpovědnost v proceduře náhradního mateřství. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2018, č. 3 [cit. 3.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

KONEČNÁ, Hana. Asistovaná reprodukce u single osob a homosexuálních párů. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2017, č. 1 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

KOTROUŠOVÁ, Denisa. O domněnce otcovství k dítěti narozenému z umělého oplodnění ženy neprovdané. *Právní rozhledy* [online]. 2021, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

NOVÁKOVÁ, Karolína a kol. Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2018, roč. 8, č. 2, s. 32–42 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

POSPÍŠIL, Vojtěch. K osvojení dítěte registrovanými parterry. *Časopis pro právní vědu a praxi* [online]. 2016, č. 3, s. 451 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

SMOLÍKOVÁ, Kateřina. Institut matky hostitelky. *Zdravotnictví a právo*. 2009, roč. 11.

SVATOŠ, Roman, KONEČNÁ, Hana. Náhradní mateřství v trestněprávních konsekvencích. *Trestněprávní revue* [online]. 2019, č. 1, s. 7 [cit. 6.8.2022]. Dostupné z: databáze beck-online.cz

Internetové zdroje

ALL YOU NEED TO KNOW ABOUT COMPLETING A SURROGACY IN INDIA: INTENDED PARENTS. *Surrogate* [online]. ©2022 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogate.com/intended-parents/international-surrogacy/surrogacy-in-india/>

BAUEROVÁ, Veronika. Etapy psychického vývoje lidského života. *Ustavprava.cz* [online]. 2019 [cit. 21.8.2022]. Dostupné z: <https://www.ustavprava.cz/blog/2019/02/etapy-psychickeho-vyvoje-lidskeho-zivota/>

BOUČKOVÁ, Pavla. Monitoring judikatury Evropského soudu pro lidská práva, *Jurisprudence*, 2/2017, s. 57-58.

BOUČKOVÁ, Pavla. Monitoring judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Jurisprudence* [online]. 2017, č. 2 [cit. 15.8.2022]. Dostupné z: databáze: jurisprudence.cz

BROUGHTON, Tania. Surrogacy Growing in Africa: A lack of applicable laws in African countries means surrogacy is becoming a multi-billion dollar industry. Tania Broughton reports. *Africa-legal.com* [online]. 2019 [cit. 4.8.2022]. Dostupné z: <https://www.africa-legal.com/news-detail/surrogacy-growing-in-africa/>

Co je umělé oplodnění. *Reprofit* [online]. nedat. [cit. 21.8.2022]. Dostupné z: <https://www.reprofit.cz/neplodnost/co-je-umele-oplodneni/>

DAPHNIS, Danny a DIMOTAKI, Katerina. Surrogacy in Greece. Legislation, cost and availability. *Myivfanswers.com* [online]. 2022 [cit. 25.8.2022]. Dostupné z: <https://www.myivfanswers.com/video/surrogacy-greece-legislation-availability/>

DOLEŽAL, Tomáš. Surogační mateřství z trochu jiného pohledu. *Zdravotnické právo a bioetika* [online]. 2014 [cit. 15.8.2022]. Dostupné z: <https://zdravotnickepravo.info/surogacni-materstvi-z-trochu-jineho-pohledu/>

Dostupné z: https://www.justice.cz/documents/12681/720430/Zpravodaj_KVZ+2019-03_13.pdf/bf5897ec-8b78-4b3abe8b-f54b247aa

Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství. *Senát Parlamentu ČR* [online]. 2000 [cit. 11.8.2022]. Dostupné z: https://www.senat.cz/xqw/xervlet/pssenat/webNahled?id_doc=2626&id_var=2626

FLORIÁNOVÁ, Alexandra. Úmluva o právech dítěte v souvislostech. *Šance dětem* [online]. 2021 [cit. 11.8.2022]. Dostupné z: <https://sancedetem.cz/umluva-o-pravech-ditete-v-souvislostech>

FLORIDA SURROGACY LAWS. *SURROGACY BY STATE* [online]. ©2022 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogate.com/surrogacy-by-state/florida-surrogacy/florida-surrogacy-laws/>

France Votes to Recognize Children Born via Surrogacy Abroad. *Surrogacy-lawyer.com* [online]. ©2018 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogacy-lawyer.com/surrogacy-law/france-votes-to-recognize-children-born-via-surrogacy-abroad/>

GESTATIONAL SURROGACY LAW FLORIDA. *Surrogatefirst.com* [online]. ©2022 [cit. 10.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogatefirst.com/pages/gestational-surrogacy-law-florida>

HAMPLOVÁ, Ludmila. Francie zřejmě povolí umělé oplodnění pro single a lesbické ženy. Česko zůstává v šedé zóně. *Zdravotnickýdenik.cz* [online]. 2019 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: <https://www.zdravotnickýdenik.cz/2019/10/francie-zrejme-povoli-umele-oplodneni-single-lesbicke-zeny-cesko-zustava-sede-zone/>

HOFSCHNEIDEROVÁ, Anna. O konceptu nejlepšího zájmu dítěte. *Epravo.cz* [online]. 2017 [cit. 21.8.2022]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/o-konceptu-nejlepsiho-zajmu-ditete-106509.html>

Human Fertilisation and Embryology Act 1990. *Legislation.gov.uk* [online]. nedat. [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>

Chci se stát náhradní matkou. Jaké podmínky musíte jako náhradní matka splňovat?. *Repromeda* [online]. nedat. [cit. 11.8.2022]. Dostupné z: <https://www.repromeda.cz/poskytovana-pece/nahradni-materstvi/chci-se-stat-nahradni-matkou/>

JÁNSKÁ, Lucie. Konec tabu. Stovky dětí v Česku porodily náhradní matky. Prvnímu je už 21. *Lidovky.cz* [online]. 2014 [cit. 20.8.2022]. Dostupné z: http://relax.lidovky.cz/ja-nahradni-matka-0e2-/zdravi.aspx?c=A140721_204119_In-zdravi_jz

KONŮPKA, Petr. Posudek ze dne 10. dubna 2019, ve věci č. P16-2018-001 – První posudek Soudu podle Protokolu č. 16 ohledně právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou. *Zpravodaj KVZ* [online]. 2019, roč. 7, č. 3, s. 23-25 [cit. 9.1.2021].

Legal content. *Eur-lex.europa* [online]. 2019 [cit. 10.8.2022]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:62012CJ0167&from=SK>

Legislation. *Success* [online]. nedat. [cit. 19.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogate-motherhood.com/legislation>

PEJCHALOVÁ GRÜNVALDOVÁ, Vladimíra. Evropský soud pro lidská práva: K odnětí dítěte narozeného z náhradní matky. *Bulletin advokacie* [online]. 2017 [cit. 21.12.2017]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/evropsky-soud-pro-lidska-prava-k-odneti-ditete-narozeneho-z-nahradni-matky>

SALGADO, Sara. How Does Surrogacy Work in the UK? – Law, Cost & FAQs. *Babygest* [online]. 2019 [cit. 13.8.2022]. Dostupné z: <https://babygest.com/en/great-britain/>

SANNI, Serah. Nigeria: Legal Approach To Surrogacy In Nigeria. *Mondaq.com* [online]. 2019 [cit. 10.8.2022]. Dostupné z: <https://www.mondaq.com/nigeria/family-law/840674/legal-approach-to-surrogacy-in-nigeria>

Scielo. *Scielo.org* [online]. 2019 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: http://www.scielo.org.za/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S199620962018000200009&lng=en&nrm=iso&tlng=en

Surrogacy and Other ART Methods in Great Britain. *IVF Project* [online]. ©2022 [cit. 14.8.2022]. Dostupné z: <https://www.surrogacymed.com/legal-matters/surrogacy-in-great-britain.html>

Surrogacy in France. *Brilliantbeginnings* [online]. ©2020 [cit. 24.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogatefirst.com/blogs/surrogacy/the-state-of-surrogacy-in-france>

Surrogacy in Greece. *Growingfamilies* [online]. nedat. [cit. 23.8.2022]. Dostupné z: <https://www.growingfamilies.org/surrogacy-in-greece/>

Surrogacy in Ukraine. *Brilliantbeginnings* [online]. ©2020 [cit. 24.8.2022]. Dostupné z: <https://brilliantbeginnings.co.uk/surrogacy-in-ukraine/>

Surrogacy: legal rights of parents and surrogates. *Gov.uk* [online]. nedat. [cit. 18.8.2022]. Dostupné z: <https://www.gov.uk/legal-rights-when-using-surrogates-and-donors>

Surrogacy: legal rights of parents and surrogates. *Gov.uk* [online]. ©2022 [cit. 10.8.2022]. Dostupné z: <https://www.gov.uk/legal-rights-when-using-surrogates-and-donors/become-the-childs-legal-parent>

The Surrogacy Cost Colombia: How Much Is Surrogacy Here?. *Worldcenterofbaby.com* [online]. nedat. [cit. 15.8.2022]. Dostupné z: <https://worldcenterofbaby.com/countries/colombia/#read-more>

The Surrogacy in Columbia. *Growingfamilies* [online]. nedat. [cit. 15.8.2022]. Dostupné z: <https://www.growingfamilies.org/surrogacy-in-columbia/>

UrrogacyArrangements. *Surrogacy.co* [online]. 2022 [cit. 16.8.2022]. Dostupné z: <http://www.surrogacy.co.org.uk/pdf/Sur-act.pdf>>24

Welcome to Surrogacy UK, the leading UK not-for-profit surrogacy organisation. *Surrogacyuk* [online]. ©2022 [cit. 10.8.2022]. Dostupné z: <https://surrogacyuk.org/>

With commercial surrogacy banned in India, couples find refuge in Georgia. *Business-standard* [online]. 2022 [cit. 8.8.2022]. Dostupné z: https://www.business-standard.com/article/current-affairs/as-india-banned-commercial-surrogacy-couples-now-find-refuge-in-georgia-122061000511_1.html

Your Complete Guide to Surrogacy Laws in Florida. *American Surrogacy* [online]. ©2022 [cit. 21.1.2022]. Dostupné z: <https://www.americansurrogacy.com/surrogacy/florida-surrogacy-laws>

ZLATOHLÁVKOVÁ, Jana. Môže byť dieťa tovarom, ktorého výroba sa dá objednať? *Postoj.sk* [online]. 2021 [cit. 25.8.2022]. Dostupné z: <https://www.postoj.sk/78597/moze-byt-dieta-tovarovm-ktoreho-vyroba-sa-da-objednat>

Judikatura:

Nález Ústavného soudu ze dne 29. června 2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16 (N 116/85 SbNU 879).

Rozsudek senátu ESLP ze dne 26. června 2014, Labassee v. Francie, č. 65941/11.

Rozsudek senátu ESLP ze dne 26. června 2014, Mennesson v. Francie, č. 65192/11.

Rozsudek senátu ESLP ze dne 27.4.2010, *Moretti a Benedetti X Itálie*, č. 16318/07.

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 24. ledna 2017, Paradiso a Campanelli v. Itálie, č. 25358/12.

Rozsudek senátu ESLP ze dne 7.7.1989, Gaskin proti Spojenému království, č. 10454/83, bod 36.

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13.2.2003, Odievre proti Francii, č. 42326/98, bod 29.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26.4.2012, sp. zn. 30 Cdo 3430/2011.

Právní předpisy

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.

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

Zákon č. 115/2006 Sb., zákon o registrovaném partnerství, ve znění pozdějších předpisů.

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

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

Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dítěte, ve znění pozdějších předpisů.

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

Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů.

Důvodová zpráva k zákonu č. 40/2009 Sb., zvláštní část, str. 47.

Sdělení č. 47/2001 Sb.m.s., Ministerstva zahraničních věcí o přistoupení České republiky k Evropské úmluvě o právním postavení dětí narozených mimo manželství.

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 34/1998., o sjednání Úmluvy o právech dítěte.

Sdělení č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.

Úmluva č. 96/2001 Sb. m. s., Sdělení Ministerstva zahraničních věcí o přijetí Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicíně.

Code civil des Français ze dne 21. března 1804.

ABGB ze dne 1. června 1811.

Civile Code of Ukraine ze dne 16. ledna 2003.

Family Code of Ukraine ze dne 10. ledna 2002.

LOI n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique ze dne 2. srpna 2021.

Zákon č. 36/2005 Z. z., zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ze dne 19. ledna 2005.

The Surrogacy Bill ze dne 5. srpna 2019.

Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. října 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň.

Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. července 2006 o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání.

Komentáře

HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975)*. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, 1256 s.

JIRSA, Jaromír a kol. *Občanský zákoník – Komentář s judikaturou. Příbuzenství a švagrovství – Svazek VII. § 771-927*. Ostrava: CODEXIS publishing, 2018.

MELZER, Filip a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IV. §655-975*. 1. vydání. Praha: Leges, 2016, 2064 s.

PETROV, VÝTISK, BERAN a kol. *Občanský zákoník*. Komentář. 2. vydání, 2019. Praha: C.H.Beck, 3352 s.

ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník – komentář – svazek II. § 655-975*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1250 s.

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá problematikou náhradního mateřství. V úvodu vysvětluje základní pojmy spojené s tímto tématem. Cílem práce je upozornit na neexistenci právního zakotvení institutu náhradního mateřství v České republice a představit, jak náhradní mateřství funguje v zahraničí. Srovnáním zahraničních úprav se mezi nimi snaží najít výhody a nevýhody. V závěru představuje možnou podobu případné budoucí právní úpravy.

Abstract

This thesis deals with the issue of surrogacy. In the introduction it explains the basic concepts related to this topic. The aim of the thesis is to draw attention to the lack of legal anchoring of the surrogacy institute in the Czech Republic and to present how surrogacy works abroad. By comparing foreign regulations, it tries to find advantages and disadvantages between them. Finally, it presents a possible form of future legislation.

Klíčová slova

Náhradní mateřství, náhradní matka, mateřství, smlouva o náhradním mateřství, otcovství, rodičovství, osvojení, asistovaná reprodukce, plodnost, neplodnost

Key words

Surrogacy, surrogate mother, maternity, surrogacy contract, paternity, parenthood, adoption, assisted reproduction, fertility, infertility