

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI

Právnická fakulta

Katedra práva občanského a pracovního

Určování mateřství ve srovnání se zahraniční právní úpravou

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Lenka Westphalová, Ph.D.

autor: Veronika Soukupová

Olomouc 2009

Já, níže podepsaná Veronika Soukupová, autorka diplomové práce na téma Určování mateřství ve srovnání se zahraniční právní úpravou, která je literárním dílem ve smyslu zákona č. 121/2000 Sb., dávám tímto jako subjekt údajů svůj souhlas ve smyslu § 4 písm. e) zákona 101/2000 Sb., správci:

Univerzita Palackého v Olomouci, Křížkovského 8, Olomouc 77147, Česká republika

ke zpracování osobních údajů v rozsahu: jméno a příjmení v informačním systému, a to včetně zařazení do katalogů, a dále ke zpřístupnění jména a příjmení v katalogích a informačních systémech UP, a to včetně neadresného zpřístupnění pomocí metod dálkového přístupu. Údaje mohou být takto zpřístupněny uživatelům služeb Univerzity Palackého. Realizace zpřístupnění zajišťuje ke dni tohoto prohlášení vnitřní složka UP, která se nazývá Knihovna Univerzity Palackého.

Souhlas se poskytuje na dobu ochrany autorského díla dle zákona č. 121/2000 Sb.

Prohlašuji, že moje osobní údaje výše uvedené jsou pravdivé.

Prohlašuji tímto, že jsem diplomovou práci na téma Určování mateřství ve srovnání se zahraniční právní úpravou zpracovala sama pouze s využitím pramenů v práci uvedených.

V Olomouci dne 31. srpna 2009

.....

Vysoká škola: Univerzita Palackého v Olomouci

Fakulta: právnická

Katedra: práva občanského a pracovního

Obor: rodinné právo

Název tématu: Určování mateřství ve srovnání se zahraniční právní úpravou

Název tématu v anglickém jazyce: Determining motherhood in comparison

Jméno diplomanta: Veronika Soukupová

Jméno vedoucího diplomové práce: JUDr. Lenka Westphalová, Ph.D.

Na tomto místě bych ráda poděkovala vedoucí své diplomové práce JUDr. Lence Westphalové, Ph.D., za to, že mi umožnila zpracovat dané téma. Dále děkuji svým rodičům, jejichž podpora při studiu mi umožnila dostat se až sem.

OBSAH

1. Úvod.....	1
2. Určování mateřství z pohledu práva hmotného a procesního	
2. 1. Narození dítěte jako právní skutečnost důležitá pro vznik rodinněprávního vztahu.....	3
2. 2. Vývoj právní úpravy určování mateřství na území České republiky	6
2. 3. Hmotněprávní otázky maternity	8
2. 4. Status personae a status familiae z pohledu veřejnoprávní úpravy	10
2. 5. Procesněprávní souvislosti určování mateřství	12
2. 5. 1. Žaloba na určení mateřství	14
2. 5. 2. Žaloba na popření mateřství.....	14
2. 5. 3. Spor o dítě	16
2. 5. 4. Záměna dětí.....	17
2. 6. Dopady určení a popření mateřství na postavení dítěte.....	19
3. Diskrétní, anonymní a utajované porody	
3. 1. Pohled do historie odkládání dětí.....	20
3. 2. Diskrétní porody.....	22
3. 3. Anonymní porody	
3. 3. 1. Úvod do problematiky anonymního porodu a následného odložení dítěte	22
3. 3. 2. Zprostředkování anonymního porodu FOD	24
3. 3. 3. Babybox jako řešení anonymních porodů	25
3. 3. 4. Anonymní odkládání dětí v zahraničí	28
3. 4. Utajené porody	
3. 4. 1. Úvod do problematiky utajeného porodu.....	30
3. 4. 2. Vývoj právní úpravy utajení totožnosti matky po porodu na našem území	30
3. 4. 3. Právní úprava související s utajeným porodem.....	32
3. 4. 4. Aktuální právní otázky související s utajením totožnosti matky v ČR	34
3. 4. 5. Utajené porody v zahraničí	37
3. 5. Shrnutí.....	40
4. Umělé oplodnění ženy	
4. 1. Biologické aspekty lidské reprodukce a lékařské možnosti při indikaci neplodnosti	41
4. 2. Právní úprava asistované reprodukce v České republice	
4. 2. 1. Vývoj české právní úpravy v oblasti asistované reprodukce	44
4. 2. 2. Dárcovství genetického materiálu pro realizaci asistované reprodukce.....	46
4. 3. Právní úprava určení rodičovství u „dítěte ze zkumavky“	49
4. 4. Další etické otázky spojené s asistovanou reprodukcí	53
4. 5. Surogační mateřství	

4. 5. 1. Jde o pronájem dělohy či altruistický dar?.....	54
4. 5. 2. Právní řešení při umělém oplodnění náhradních matek v České republice.....	56
4. 5. 3. Etické otázky související se surogačním mateřstvím	61
4. 6. Transsexualita a určení mateřství.....	64
4. 7. Zahraniční právní úpravy určování mateřství zejména se zaměřením na problematiku asistované reprodukce a surogačního mateřství	
4. 7. 1. Velká Británie	67
4. 7. 2. Spojené státy americké.....	70
4. 7. 3. Kanada.....	72
4. 7. 4. Řecko.....	72
4. 7. 5. Rakousko.....	73
4. 7. 6. Německo	74
4. 7. 7. Francie.....	75
4. 7. 8. Slovensko	76
4. 7. 9. Bulharsko	77
4. 7. 10. Srovnání jednotlivých právních úprav	78
5. Úprava určování mateřství ve světle nového soukromoprávního kodexu	79
6. Závěr	83

1. Úvod

Je všeobecně známé, že základem veškerého života na Zemi je schopnost všech živých organismů rozmnožovat se. Tento proces rozmnožování je ovlivněn základním přírodním zákonem – přirozenou selekcí. Podstatou je přežití fyzicky silnějších a schopnějších jedinců, neboť ti jsou schopni přenést na své potomky genetické informace důležité pro zachování a další vývoj biologického druhu. Právě zajištění reprodukční způsobilosti je cílem této selekce. Tento přirozený výběr mezi schopnými přeživšími jedinci byl vždy ponechán zcela na přírodě. Z procesu přírodní selekce se postupně vyčlenil živočišný druh *homo sapiens sapiens* – člověk, který se postupně díky přírodovědeckým objevům snaží shora uvedený přírodní zákon zvrátit.

S vědeckými objevy ve všech přírodních vědách přišly pro člověka v minulosti netušené možnosti. Člověk díky nim mohl zasáhnout do procesu svého rozmnožování. Až do sedmdesátých let minulého století nemohla žena pro své otěhotnění udělat nic, byla považována za neplodnou svým mužem i okolím a jedinou možností pro ni bylo ujmout se cizího odloženého dítěte. Díky metodám užívaným v asistovaném reprodukčním lékařství je dnes ženám dána nová naděje prožít si těhotenství a porodit si dítě.

Věda však s sebou přináší i negativní jevy. Podle biologického zákona lidského rozmnožování vždy platilo, že nový člověk vzešel ze spojení jednoho muže a jedné ženy. Žena, která jej porodila, pak byla označena za jeho matku. Již ve starověkém společenství se díky tomu ustálila zásada, že matka je vždy jistá „*mater semper certa est*“. Pravdivost tohoto tvrzení přetrvala právě až do zmiňovaných sedmdesátých let minulého století. Zásada nedělitelnosti mateřství byla narušena objevem, že lze vajíčko z jedné ženy umístit po oplodnění do dělohy ženy druhé, která následně porodí dítě. Nově se setkáváme s rozlišením matek na genetické a gestační. Která z nich má však přednost pro to, aby byla pro dítě matkou právní? A koho označit za rodiče dítěte, když bylo k jeho zrození za použití moderních technik využito více než dvou osob?

V zákoně o rodině najdeme strohou odpověď. Matkou dítěte je žena, která dítě porodila. Má diplomová práce se zabývá tímto jedním ustanovením v soukromoprávní úpravě a zmiňuje i úpravy veřejnoprávní, které se otázky mateřství taktéž dotýkají. Pramenů, ze kterých lze čerpat informace a na výše položenou otázku podat relevantní odpověď, není mnoho, vzhledem k pohledu historického vývoje byla úprava stovky let ustálená a *de facto* z právního hlediska jasná.

Ve své diplomové práci bych se proto ráda zaměřila na témata, která se v současnosti stávají společensky aktuálními a která jsou velmi diskutována jak v odborných kruzích tak i laickou veřejností. V dnešní moderní době, kdy je stále více párů odkázáno při pořizování potomků na medicínské poznatky a lékařskou pomoc, kdy se v médiích stále častěji objevují zprávy o novorozencích nalezených v babyboxech a kdy v souvislosti s přípravami nových kodexů občanského i trestního práva zákonodárci a odborná lékařská i právní veřejnost opětovně diskutují nad tématy jako zákaz potratu, využití náhradních matek či umožnění utajení ženy při porodu, se mi zdá strohá soukromoprávní úprava obsažená v § 50a zákona o rodině zcela nedostačující. Vzhledem k důležitosti určení, kdo má být považován za matku dítěte, je nutné se zabývat kromě otázek právních též otázkami biologickými, etickými a společenskými, neboť toto určení má vliv na budoucí život každého jednotlivce.

V úvodu této práce bych shrnula vývoj české právní úpravy v otázce určení mateřství ovlivněný starověkou římskoprávní úpravou. Po teoretickém pojednání o institutu mateřství a jeho procesněprávních souvislostech bych rozpracovala možné situace, které mohou v životě těhotné ženy nastat, z nichž každá má jiný dopad na právní a společenské postavení jí porozeného dítěte. Tato část diplomové práce se bude zabývat vztahem dětí k jejich biologickým matkám, které však z jakýchkoli důvodů nechtějí své mateřství uznat a jediným východiskem, mimo provedení interrupce, je pro ně se porozeného dítěte vzdát – avšak ve smyslu jej odložit či opustit a udělat z něj nalezenec. Dále bych se pokusila nastínit problematiku mateřství z pohledu lékařského či řekněme biologického v kontrastu se zákonnou úpravou, která mnohdy s časovým zpožděním reflektuje vědecké poznatky a pokrok v medicíně. Tato část proto bude zaměřena na vztah matka – dítě, ve kterém však na straně matky nastává pluralita osob. Pokusím se zodpovědět otázku, kdo je právní matkou dítěte, když i zahraniční právní úpravy začínají rozlišovat matku genetickou, gestační a náhradní. Problematiku plurality matek při povoleném umělém oplodnění doplním i o v naší zemi zatím méně diskutované téma plurality matek při surogačním mateřství. Svá tvrzení se budu snažit opírat o názory uznávaných odborníků na danou oblast práva.

K jednotlivým aspektům výše naznačených problematik se budu snažit uvést různé pohledy společenské, etické a právně-teoretické, jakož i případy mediálně prezentované, neboť právě ono medializování mnohdy kontroverzních událostí danou problematiku určování mateřství činí aktuální a potřebnou. Nástin těchto situací a k nim nalezená řešení považuji za kmenovou část své diplomové práce, která by měla vyústit ve zhodnocení stávající a nastínění očekávané právní úpravy v novém kodexu občanského práva. Dovolím si rovněž uvést svou úvahu de lege ferenda.

Mám za to, že touto prací podám alespoň částečné shrnutí roztržité české úpravy určování mateřství a rovněž pohled společnosti na danou problematiku.

2. Určování mateřství z pohledu práva hmotného a procesního

2. 1. Narození dítěte jako právní skutečnost důležitá pro vznik rodinněprávního vztahu

Již podle Všeobecné deklarace lidských práv, přijaté v roce 1948 Valným shromážděním OSN, má každý právo na život (čl. 3) a každý má právo na to, aby byla všude uznána jeho právní osobnost (čl. 6).¹ Každým je zde míněna lidská bytost – člověk, který se stává právní osobností, přičemž podle českého právního řádu je to okamžikem jeho narození. Jak uvedl Evropský soud pro lidská práva v odůvodnění rozsudku ve věci *Vo v. Francie*,² není zde zatím žádná shoda evropských států na vědecké i právní definici počátku života, právní řády většiny členských států neobsahují definici lidského embrya a přestože je tato otázka v některých státech³ upravena, definice jsou značně rozdílné. Proto bylo judikováno, že určení počátku života je na uvážení států, které jim soud v této oblasti poskytuje.

Článek 5 zákona č. 2/1993 Sb, Listina základních práv a svobod (dále jen „LZPS“), přiznává každému způsobilost mít práva. Článek 6 pak stanoví „*Každý má právo na život. Lidský život je hoděn ochrany již před narozením.*“ Přestože je význam druhé věty kontroverzním společenským tématem, neznamená automaticky definici počátku lidského života. Na tuto ústavněprávní úpravu navazuje úprava zákonná, kdy podle ustanovení § 7 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb. občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OZ“) způsobilost fyzické osoby mít práva a povinnosti vzniká narozením a tuto způsobilost má i počaté dítě, narodí-li se živé. Za počaté dítě se v průběhu celé historie lidstva považoval plod v těle matčiny (dříve v lůně mateřském) a již od dob starověkého Říma se pro něj užívá latinského slova *nasciturus*, tedy „ten, kdo se má narodit“. Pokud jde o určení počátku života, nikdo není schopen s jistotou prohlásit, kdy opravdu začíná, zda okamžikem oplodnění

¹ Shodně jsou tato práva zaručována i v dalších mezinárodních dokumentech, zejména v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech z roku 1966 přijatém rovněž v rámci OSN, v Úmluvě o ochraně lidských právech a základních svobod z roku 1950 přijaté Radou Evropy či v Listině základních práv Evropské unie z roku 2007.

² Francouzka Thi-Nho Vo zažalovala Francii u Evropského soudu pro lidská práva, když smrt jejího dosud nenarozeného dítěte zaviněná lékařem nebyla prohlášena za vraždu ani zabití, jak požadovala. Soudní dvůr vydal ve věci rozsudek, kterým neshledal porušení článku 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských právech a základních svobod. Blíže srov. *Vo v. Francie 313/04 (aplikační číslo 53924/00)* [online]. Dostupné na <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=vo&sessionId=28193597&skin=hu_doc-en> [18. srpna 2009].

³ Soud v rozsudku uváděl právní řády těchto států: Rakousko, Německo, Španělsko a Velká Británie.

vajíčka spermií, okamžikem nidace oplodněného vajíčka v děloze ženy, nebo okamžikem, kdy se plod stává životaschopným avšak stále se nacházejícím v těle matky, anebo okamžikem porodu, přičemž i zde nelze z jistotou tvrdit, zda počátkem porodu, v jeho průběhu či až okamžikem ukončení. Právě z tohoto důvodu nedošlo ani v našem právním řádu k jeho jednoznačnému vymezení a v článku 6 LZPS proto není uvedeno přesné časové ohraničení vzniku práva na život.

Podmínky pro prohlášení narozeného dítěte za živé jsou stanoveny v § 2 vyhlášky ministerstva zdravotnictví České socialistické republiky č. 11/1988 Sb., o povinném hlášení ukončení těhotenství, úmrtí dítěte a úmrtí matky, v němž se uvádí, že „*narozením živého dítěte se rozumí jeho úplné vypuzení nebo vynětí z těla matčina, jestliže dítě projevuje alespoň jednu ze známek života a má porodní hmotnost 500 g a vyšší anebo nižší než 500 g, přežije-li 24 hodin po porodu. Známkami života se rozumějí dech nebo akce srdeční nebo pulsace pupečníku nebo aktivní pohyb svalstva, i když pupečník nebyl přerušen nebo placenta nebyla porozena.*“ Je-li porozené dítě označeno za živé, získává právní subjektivitu, tedy způsobilost mít subjektivní práva a povinnosti a být subjektem právních vztahů. Tuto subjektivitu, avšak podmíněnou narozením, získává i nasciturus. Na počaté dítě však nelze pohlížet jako na nascitura v případě, kdy došlo v průběhu těhotenství k samovolnému potratu či k jeho umělému přerušení, anebo bylo-li porozeno již mrtvé dítě.⁴

Narozené živé dítě se dostává do systému vzájemně propojených příbuzenských vztahů uznávaných společností. Jak uvádí Eliáš, příbuzenství je právně relevantní stav, které není zprostředkováno manželským původem, ale vzniklá z jiných právních skutečností, které mohou nastat biologicky (přirozeně nebo medicínsky) nebo právně. Těmito skutečnostmi jsou narození, určení otcovství na základě příslušných právních domněnek a osvojení.⁵ Podle zásad biologického rozmnožování má každé dítě v prvním stupni příbuzenství v linii přímé matku a

⁴ Narození mrtvého dítěte definuje shora citovaná vyhláška č. 11/1988 Sb. jako „*úplné vypuzení nebo vynětí z těla matčina, jestliže plod neprojevuje ani jednu ze známek života a má porodní hmotnost 1000 g a vyšší. Potratem se rozumí ukončení těhotenství ženy, při němž plod neprojevuje ani jednu ze známek života a jeho porodní hmotnost je nižší než 1000 g a pokud ji nelze zjistit, jestliže je těhotenství kratší než 28 týdnů, anebo plod projevuje alespoň jednu ze známek života a má porodní hmotnost nižší než 500 g, ale nepřežije 24 hodin po porodu, anebo z dělohy ženy bylo vyňato plodové vejce bez plodu, anebo těhotenská sliznice.*“ Potratem se rozumí též ukončení mimoděložního těhotenství anebo umělé přerušení těhotenství provedené podle zákona č. 66/1986 Sb., o umělém přerušení těhotenství, na základě kterého „*se ženě uměle přerušit těhotenství, jestliže o to písemně požádá, nepřesahuje-li těhotenství dvanáct týdnů a nebrání-li tomu její zdravotní důvody*“ anebo podle kterého „*lze ženě uměle přerušit těhotenství ze zdravotních důvodů s jejím souhlasem nebo z jejího podnětu, jestliže je ohrožen její život nebo zdraví nebo zdravý vývoj plodu nebo jestliže jde o geneticky vadný vývoj plodu*“, a to do 24. týdne těhotenství.

⁵ ELIÁŠ, Karel, a kol. *Občanský zákoník : Velký akademický komentář*. 1. vydání. Praha : Linde Praha a. s., 2008, sv. 1, s. 465

otce. Jako jejich potomek po narození vstupuje do vztahů se svými předky a se všemi příbuznými, kteří pochází od společných předků.

Vzájemný vztah dítěte a jeho rodičů je jedním ze základních rodinněprávních vztahů. Obecně jde o vztah dlouhodobý, vznikající nezávisle na lidské vůli, kterého se rodič nemůže dobrovolně vzdát. Smrtí rodiče nebo dítěte tento vztah nezaniká, neboť přeživšího pojí nadále k mrtvému pouto příbuzenské. Vztahu mezi dítětem a rodičem, který může být dán výhradně biologicky, se snaží společnost přizpůsobit při osvojení dítěte osvojitelem (v podstatě náhradním rodičem), přičemž právě nezrušitelným osvojením dítěte dochází k zániku rodinněprávního vztahu mezi původními rodiči a dítětem. Na tomto místě se však chci zabývat spíše biologickým aspektem vztahu „rodič – dítě“, který lze rozlišit na vztah „dítě – matka“ a vztah „dítě – otec“.

Nejdříve se ve stručnosti zaměřím na vztah dítěte a otce. Je založen na složené právní skutečnosti, neboť vzniká narozením dítěte a uplatněním jedné ze tří domněnek otcovství. Podle zásad z dob římského práva je otec vždy nejistý „*pater semper incertus est*“ a otcem je ten, na koho ukazují domněnky „*pater veto ist est quem nuptiae demonstrat*“. Určení otcovství je postaveno na třech vyvratitelných domněnkách, které velmi zjednodušeně říkají, že otcem je u vdané ženy manžel a u svobodné ženy muž, který uznal své otcovství nebo který byl určen rozhodnutím soudu. Rodičovská zodpovědnost k dítěti proti otcovi vzniká až určením jeho otcovství.⁶

A nyní již ke vztahu matky a dítěte. V římském právu platila zásada vyslovená na přelomu 2. a 3. století právníkem Iulíusem Paulusem, že matka je vždy jistá „*mater semper in iure certa est*“. Římskoprávní zásady určení rodičovství, a to jak otázky mateřství tak otcovství, převzalo z římského práva právo kanonické a rovněž evropská středověká práva jednotlivých státních útvarů byla ovlivněna onou římskoprávní koncepcí. Na počátku 19. století jsou však vydány dva kodexy občanského práva, které mají vliv na postupný vývoj dvou základních systémů určování rodičovství v kontinentálním právu. Tím prvním je francouzský Code Civil z roku 1804 a tím druhým rakouský ABGB z roku 1811. V právních řádech států náležejících k románské větvi vycházejících z Code Civil, což jsou zejména kodexy občanského práva Francie, Itálie či Lucemburska, je zakotvena zásada uznání dítěte matkou po porodu za své. Je zdůrazněn uznávací princip, a to na základě jednostranného projevu vůle matky. Vztah matky a dítěte je tedy založen na složené právní skutečnosti tj. narození a uznání. Teprve uznáním vzniká matce rodičovská zodpovědnost k porozenému dítěti. Oproti

⁶ Blíže k problematice určování otcovství srov. HRUŠÁKOVÁ, Milana, a kol.. *Zákon o rodině : komentář*. 3. vydání. Praha : C. H. Beck, 2005, s. 217.

tomu právní řády států náležejících ke germánské větvi, což jsou zejména kodexy občanského práva Německa, Rakouska, Česka či Slovenska, vycházejí z ABGB a obsahují rodová pravidla založená na pokrevním příbuzenství, kde matka je dána výhradně faktem porodu. Zde je vztah matky a dítěte založen jednoduchou právní skutečností - porodem. Narozením dítěte ze zákona vzniká matce rodičovská zodpovědnost k porozenému dítěti.

2. 2. Vývoj právní úpravy určování mateřství na území České republiky

ABGB,⁷ vycházející z tradic práva římského i z přirozenoprávní teorie, výslovně institut určení mateřství neupravoval. Vycházelo se ze zásady, že matka je vždy jistá. Nutno však podotknout, že zákoník rozlišoval mezi dětmi manželskými a nemanželskými a že toto dělení mělo vliv i na otázku určování otcovství. Přesto se i tehdy teoretici rodinného práva zabývali otázkou vztahu matky a dítěte. V jednom z komentářů rodinného práva z dob první republiky se lze k problematice určení mateřství dočíst následující: „...*Poměr mezi matkou a dětmi určuje se porodem dítěte...*“.⁸ Dále se autor zabývá filiací, kterou je stanovena rodinná příslušnost dítěte: „...*Základem filiace jsou tyto skutečnosti a) že určitá žena porodila a b) totožnost filiovaného s dítětem, při řečeném porodu narozeném. Na tom závisí další krok filiační, zjištění otce dítěte. V našem právu nemáme nikde upraven důkaz mateřství. Dítě, domáhajíc se statutárním sporem o uznání manželského původu, musí předem dokázat, že bylo poroděno manželkou z manželství, o němž tvrdí, že z něho pochází. Zákon nestanoví žádných domněnek, důkazní břemeno spočívá úplně na žalobci. Předem je sporno, zda porod se stal, pak nutno dokázat příslušný porod. Poté sporno je, zda dítě je totožné s dítětem, které manželka porodila, pak nutno dokázat identitu...*“.⁹ V této souvislosti upozorňuje, že rodinné právo stojí na zásadě, podle které se filiace tzn. určení rodinné příslušnosti provádí *ipso facto*, zápis je tak v matriční knize pouze deklaratorní a k jeho změně je nutné rozhodnutí soudu ve věci statutárního sporu. Dále zdůrazňuje, že filiace je určována různými právními skutečностями, a vzhledem k tomu „*filiace a fyziologický původ jsou dvě různé věci. Tento je dán faktem oplodnění vajíčka v těle matčině, onen skutečностями velmi různými, při čemž se vychází od základní skutečnosti – porodu.*“¹⁰ Protože však byly podle ABGB důsledně rozlišovány děti

⁷ Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie (v českých zemích užíván rovněž název Všeobecný zákoník občanský), císařský patent číslo 946 vydaný císařem Františkem I. a zveřejněný v roce 1811 ve sbírce zákonů soudních, upravoval občanské právo včetně práva rodinného v českých zemích až do vydání nového občanského zákoníku č. 141/1950 Sb. a zákona o právu rodinném č. 265/1949 Sb.

⁸ SEDLÁČEK, Jaromír. *Rodinné právo*. Brno : Československý akademický spolek „Právník“ v Brně, 1934, s. 9.

⁹ tamtéž, s. 112.

¹⁰ tamtéž, s. 129.

manželské a nemanželské, projevilo se toto i v právu dítěte na určení rodinné příslušnosti, kdy dítě manželské má vždy nárok na toto určení a na jméno svých rodičů, avšak dítě nemanželské je z filiace vyloučeno, pokud tomu odporuje vůle matčina. Jak dále autor uvádí: „Původně nebylo nemanželské dítě s nikým příbuzné, občanský zákoník zavedl zlepšení do té míry, že nemanželské děti byly příbuzné se svou matkou. Třetí novela rozšířila toto příbuzenství na rodinu matčinu. Ke svému zploditeli a jeho rodině nemají příbuzenských vztahů, ale pokrevní svazek (tedy fyziologický stav) je někdy právně rozhodný ... Naše právo stojí na stanovisku, že fyziologické zplození a zrození dlužno i právně vyjádřiti. Proto určuje příbuzenský vztah k matce – je-li známa – a její rodině, a určuje i vztah ke zploditeli, jenž se v tomto poměru jmenuje nemanželský otec...“¹¹

Po druhé světové válce došlo ke změně společenských postojů i v oblasti rodinného práva, což se projevilo i v přijaté Ústavě Československé republiky v roce 1948. V jejím článku 10 se prohlásilo „manželství, rodina a mateřství pod ochranou státu“ a článkem 11 se zrovnoprávnily všechny děti, když v odstavci druhém bylo uvedeno, že původ dítěte nesmí být na újmu jeho právům. Protože úprava obsažená v ABGB zcela odporovala těmto na svou dobu pokrokovým prohlášením, byl přijat¹² zákon o právu rodinném č. 265/1949 Sb. a na našem území začala platit od 1. 1. 1950 nová úprava, která si kladla za cíl vytvořit nové socialistické rodinné právo (přitom však převzala i některé osvědčené zásady z původního ABGB). V oblasti určování mateřství zde nebyl zaznamenán žádný pokrok, zákonná úprava zcela chybí. Že je však mateřství důležitou otázkou, se projevilo přijetím zákona č. 13/1957 Sb., o čestném odznaku „mateřství“, který umožňoval národním výborům projevit uznání matkám, které daly společnosti více dětí, a to udělením čestného odznaku „Mateřství“ o třech stupních.

V roce 1960 byla přijata nová ústava – Ústava Československé socialistické republiky. Ta ve svém článku 26 deklarovala pod ochranou státu „mateřství, manželství a rodinu“. Povšimněme si, že se ochrana mateřství dostala před ochranu manželství a rodiny oproti předchozí ústavní úpravě a že je zřejmě opět v důsledku přijetí nové ústavy i nová úprava rodinného práva. Dne 4. prosince 1963 byl přijat zákon č. 94/1963 Sb., o rodině (dále jen „ZoR“), který přes četné novelizace platí dodnes. Jeho dnes již zrušený článek III. oslavoval mateřství takto: „Mateřství je nejčestnějším posláním ženy. Společnost poskytuje mateřství nejen svou ochranu, ale i veškerou péči, zejména hmotnou podporou matky i dětí a pomocí při

¹¹ tamtéž, s. 125.

¹² Tím došlo k rozštěpení soukromého práva do několika jednotlivých zákonů, z nichž každý nadále upravuje jen jednu oblast soukromého práva (právo rodinné, obchodní, pracovní a obecné občanské) a tato nekomplexnost přetrvává do dneška.

jejich výchově.“ Za nejdůležitější poslání socialistické ženy tehdy bylo považováno mateřství jako základní předpoklad další existence společnosti. Tato obecná zásada měla vliv i na další oblasti práva, a to zejména na pracovní právo, kdy byla těhotné ženě v pracovním procesu poskytnuta zvýšená ochrana. Zákon o rodině však v době svého přijetí stále postrádá úpravu určení mateřství, stále platí obecné nikde nezakotvené „mater semper certa est“. V jednom z komentářů zákona o rodině z roku 1970 se lze dočíst „...(*mateřství je sporné jen ve zcela výjimečných případech*)...“.¹³ Komentář z roku 1975 se však již problematikou mateřství okrajově zabývá a komentář z roku 1989 již podává ucelený výklad k problematice mateřství,¹⁴ což je způsobeno zejména tím, že v osmdesátých letech se i v Československu začaly úspěšně provádět lékařské metody umělého oplodnění a jistota v tom, kdo je matkou dítěte, začala mít postupně „trhliny“. Přesto však k zákonné úpravě určení mateřství došlo až v roce 1998, kdy zákon č. 91/1998 Sb. s účinností od 1. srpna 1998 novelizoval zákon o rodině. Nadpis hlavy třetí byl změněn z původního „*Určení otcovství*“ na „*Určení rodičovství*“ a hlava třetí byla doplněna o § 50a, který byl včleněn přímo na její začátek a který výslovně stanovil: „*Matkou dítěte je žena, která dítě porodila.*“¹⁵ Protože bylo nutné vzhledem k čím dál více využívaným reprodukčním technikám definovat, koho lze považovat za matku dítěte, někdy se o § 50a ZoR hovoří jako o definici mateřství. Institut určení mateřství je významný pro celý právní řád, nově již bez něj nelze určit otcovství a příbuzenství k dítěti.

Tato zákonná úprava je rovněž v souladu s úmluvou přijatou již v roce 1975 na půdě Rady Evropy: *Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství (European Convention on the legal status of children born out of wedlock)*,¹⁶ v jejímž článku 2 je vyslovena zásada, že určení matky dítěte narozeného mimo manželství bude záviset výhradně na skutečnosti porodu.

2. 3. Hmotněprávní otázky maternity

Jak již bylo řečeno dříve, mateřství je v České republice dáno faktem porodu. Není tedy třeba žádných dalších právních předpokladů. Ustanovení § 50a ZoR zakládá absolutní

¹³ Citovaný text se v komentáři nachází v závorkách, z toho dovozují tehdejší přesvědčení o nedůležitosti tohoto tématu. SCHILLER, M. a kol. *Zákon o rodině : Komentář*. 1. vydání. Praha : Orbis. 1970, s. 209.

¹⁴ Blíže srov. GLOS, Josef, a kol. *Rodinné právo*. 3. doplnění vydání. Bratislava : Obzor. 1975, s. 143-148. A dále též RADIMSKÝ, Jaroslav; RADVANOVÁ, Senta, a kol. *Zákon o rodině : Komentář*. 1. vydání. Praha. 1989. s. 187-194.

¹⁵ Blíže k okolnostem vložení § 50a do zákona o rodině viz kapitola 4. 3.

¹⁶ Vyhlášeno pod č. 47/2001 Sb. m. s.

statusový poměr mezi matkou a dítětem. Jde o nevyvratitelnou domněnku. Zároveň je ustanovení kogentní normou, od níž se nelze odchýlit jednostranně například prohlášením ženy, že se nepovažuje za matku dítěte, které porodila, a rovněž se nelze odchýlit smluvně. Ono prohlášení je absolutně neplatné stejně jako smlouva jakkoli obcházející § 50a ZoR, a to i s ohledem na § 2 odst. 3, § 3 odst. 1 a § 39 OZ. Díky tomu je vyloučeno jakékoliv smluvní uspořádání poměrů po porodu dítěte, neboť tento s sebou přináší statusovou otázku.

Mateřství je tedy indisponibilní, a proto žádná žena nemůže vstoupit namísto rodící ženy do rodinněprávního vztahu s dítětem, ledaže by bylo využito institutu tzv. nezrušitelného osvojení podle § 74 a násl. ZoR, kdy dojde na základě soudního rozhodnutí nevratně k zániku rodinněprávních vztahů mezi původními biologickými rodiči a dítětem a vzniká nový systém rodinněprávních vztahů mezi dítětem a jeho osvojitelem. Oproti tomu při tzv. prostém osvojení podle § 63 ZoR může dojít k jeho zrušení, čímž dojde k obnově rodinněprávních vztahů mezi biologickými rodiči a dítětem. Za matku dítěte pak bude opět považována rodící žena. Protože není připuštěna pluralita na straně rodičů, osvojené dítě musí mít z pohledu práva vždy jen jednu matku a jednoho otce.

Původ dítěte od určité ženy a od určitého muže, tedy původ dítěte od obou rodičů (tzv. filiace), je součástí systému příbuzenství podle § 117 OZ a je zároveň součástí osobního (tzn. rodinného a občanského) stavu každé osoby čili *status personae*. Určení mateřství je předpokladem pro to, aby dítě vstoupilo do rodinných vztahů s osobami příbuznými s matkou, a rovněž to, aby se mohla uplatnit některá ze tří domněnek otcovství, díky čemuž dítě vstoupí i do rodinných vztahů s otcovými příbuznými. Dítě se tak bez určení mateřství nemůže stát součástí systému příbuzenství v linii přímé ani pobočné své matky a obdobně totéž platí i při neurčení otcovství. Osoba tak postrádá svůj *status familiae*.

Filiace se obligatorně zaznamenává v matriční knize narození a v rodném listě člověka. Tento status je výlučný a nedělitelný, jedinečný a působící proti všem absolutně a rovněž umožňující identifikovat jednu osobu od druhé.

Určení mateřství je rovněž určením existence vzájemného rodičovského právního poměru určité ženy k určitému dítěti, jakož i k určitému muži – zploditeli dítěte. Tím, že je právní vztah mezi matkou a dítětem dán porozením dítěte, nevyžaduje se pro určení mateřství žádné konstitutivní rozhodnutí soudu či jiného orgánu.¹⁷

Domáhat se určení, že dítě je či není geneticky příbuzné s jinou ženou, lze pouze v případě maternitního sporu. Ženě však nepostačí tvrzení, že dítě bylo zplozeno z jejího

¹⁷ To samozřejmě platí pouze v případě, že je matka známa a že o jejím mateřství není sporu. K otázce sporného mateřství blíže kapitola 2. 5.

genetického materiálu, musí rovněž tvrdit a prokazovat porození dítěte. Naše hmotněprávní úprava však výslovně neřeší otázky související s případným sporem, proto se analogicky vychází ze zákonné úpravy v oblasti paternitních sporů. Profesorem Haderkou jsou za zásadní neřešené hmotněprávní problémy v oblasti maternit shledány tyto: okruh hmotněprávně legitimovaných fyzických osob, fakt absence propadných lhůt, prioritá maternity před paternitou, vliv úmrtí některého z účastníků hmotněprávního vztahu a postavení státního zástupce v maternitních věcech. K tomuto okruhu otázek, k jejichž zodpovězení je nutné analogii využít, dodává: „...*tato rozsáhlá analogie z oblasti paternit je na hranici právní únosnosti...*“.¹⁸

2. 4. Status personae a status familiae z pohledu veřejnoprávní úpravy

Každá osoba by měla být od okamžiku svého narození evidována, což vychází jednak z práva na uznání právní osobnosti zakotveného v článku 6 Všeobecné deklarace lidských práv a jednak z principů obsažených v dalších mezinárodních dokumentech o lidských právech a svobodách. Například v článku 7 Úmluvy o právech dítěte byl vysloven požadavek registrace každého dítěte ihned po narození se současným zakotvením vzniku práv dítěte na jméno a na státní příslušnost okamžikem narození.¹⁹ Dále bylo deklarováno právo znát své rodiče a právo na jejich péči, a pokud je to možné. Z toho nepřímo vyplývá povinnost uvést při registraci dítěte jeho rodiče, jsou-li známi. Státy pak zabezpečují provádění těchto práv v souladu se svým vnitrostátním zákonodárstvím.

V České republice se registrace uskutečňuje na základě zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZMJP“). Narození každé osoby je zaznamenáno v matriční knize narození, která je vedena pro matriku narození, což je součástí matriky jako státní evidence narození, uzavření manželství, vzniku registrovaného partnerství a úmrtí fyzických osob, k nimž došlo na území České republiky anebo k nimž došlo v cizině, jde-li o státní občany České republiky. Citovaný zákon upravuje předpoklady pro provedení zápisů o osobním stavu do matrik ve shora uvedených matričních událostech, pro výstupy z těchto evidencí, jakož i podmínky pro určení a změnu jména či příjmení fyzických osob. Záznam o narození je v podstatě prvním kontaktem fyzické osoby se státem a pouze osoba zde zapsaná je vedena

¹⁸ HADERKA, Jiří, F. Otázky mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*. 1998, č. 9, s. 536.

¹⁹ Úmluva o právech dítěte byla přijata Valným shromážděním OSN v roce 1989. Oznámení o ratifikaci tehdejší ČSSR a český překlad byl zveřejněn jako sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb.

v evidenci osob podle zvláštního předpisu.²⁰ Na osobu nezapsanou se v podstatě pohlíží jako na osobou úředně neexistující.

Matriční knihu narození jako součást matriky vede matriční úřad k tomu příslušný (k tomu blíže §2 a násl. ZMJP). Zápis o narození je prováděn na základě ohlášení narození živého dítěte matričnímu úřadu,²¹ přičemž je zákonem stanovena oznamovací povinnost v první řadě zdravotnickému zařízení, v němž byl porod ukončen, a to ve lhůtě do 3 pracovních dnů od porodu. V případě, že k porodu dítěte nedošlo ve zdravotnickém zařízení, má ve stejné lhůtě oznamovací povinnost lékař poskytující jako první při anebo po porodu zdravotní péči. Nesplnilo-li však zdravotnické zařízení či ošetřující lékař svou povinnost, přechází tato na rodiče. Obdobně mají rodiče oznamovací povinnost v případě, že k narození dítěte nedošlo ve zdravotnickém zařízení a matka nebyla ani následně poskytnuta zdravotní péče. Matce je v tomto případě poskytnuta taktéž třídní lhůta, tato však počíná běžet až od okamžiku, kdy je schopna oznámení učinit.²² Pokud nesplnila povinnost žádná z uvedených osob, je oznámení o narození dítěte povinna učinit každá fyzická osoba, která se o něm dozvěděla, a to ve lhůtě tří pracovních dnů. Tímto by měla být zajištěna úplnost evidence narozených osob. Problematikou zápisu dítěte nalezeného a dítěte opuštěného matkou po porodu do knihy narození se budu blíže zabývat v kapitole 3. o diskrétních, anonymních a utajených porodech.

Nyní se zaměřím na důsledek provedení zápisu. Základními zapisovanými údaji o narození dítěte jsou datum narození a jeho pohlaví. Jako identifikační údaj se zapisuje rodné číslo přidělené matričním úřadem.²³ Pokud jde o zápis rodičů, v případě zápisu matky se vychází právě z učiněného oznámení o narození dítěte. Pokud jde o zápis otce, tento je zapsán pouze na základě první a druhé domněnky otcovství, pro zápis otcovství na základě třetí domněnky otcovství je nutné předložit pravomocné rozhodnutí soudu. Matričním dokladem o údajích zapsaných v matriční knize narození je rodný list, který je stejně jako kniha narození považován podle § 81 ZMJP za veřejnou listinu osvědčující skutečnosti o narození. Přestože

²⁰ Zákon č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel a rodných číslech a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

²¹ Rovněž se stanovena povinnost ohlašovat porození mrtvého dítěte.

²² Nesplnění oznamovací povinnosti je považováno za přešůpek podle ustanovení § 42c odst. 1 písm. b) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, a může být sankcionováno pokutou až do výše 5.000,- Kč.

²³ Podle §13 odst. 3 zákona č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel a rodných číslech a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, je rodné číslo desetimístné číslo, které je dělitelné jedenácti beze zbytku. První dvojčíslí vyjadřuje poslední dvě číslice roku narození, druhé dvojčíslí vyjadřuje měsíc narození, u žen zvýšené o 50, třetí dvojčíslí vyjadřuje den narození. Čtyřmístná koncovka je rozlišujícím znakem obyvatel narozených v tomtéž kalendářním dnu.

se nejedná o doslovný výpis obsahující všechny údaje zapsané v matriční knize v původním i pozmeněném znění, lze rodným listem²⁴ prokazovat status personae i status familiae každé osoby. Zápis o narození jako matriční událost však může být měněn a doplňován, a to zápisy o matričních skutečnostech, mezi které je řazeno i určení a popření rodičovství. Zápisy statusových poměrů sice nemají konstitutivní charakter, ale v důsledku toho, že byly provedeny do veřejných listin, osvědčují skutečnost určeného mateřství, otcovství a tedy i původu dítěte. Proto tedy k prokázání existence určitého statusu zapsaného v knize narození postačí rodný list.

Oproti tomu správnost a pravdivost obsahu provedeného zápisu lze vyvrátit jen způsobem zákonem dovoleným, a to důkazem opaku (§ 58 odst. 3 ZMJP). Pokud však má změnou zápisu dojít ke změně rodinného statusu osoby, může tak matriční úřad učinit jen na podkladě jiné veřejné listiny, kterou je pravomocné rozhodnutí soudu.

2. 5. Procesněprávní souvislosti určování mateřství

K rozhodování o osobním stavu je dána pravomoc výhradně civilního soudu podle § 7 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“), v jehož řízení lze uplatnit důkaz opaku k prokázání nesprávnosti údajů zapsaných v matrice. Otázky týkající se osobního stavu nesmí zkoumat a rozhodovat o nich soud v trestních věcech²⁵ ani správní orgán ve správním řízení²⁶. Pro pravomocná rozhodnutí o osobním stavu je charakteristické, že směřují k autoritativní úpravě osobního statusu fyzické osoby a že jsou závazná pro každého podle § 159a odst. 3 OSŘ, a to i pro civilní soud v jiném řízení.²⁷

Řízení o osobním stavu je zahájeno podáním žaloby. Podle ustanovení § 80 písm. a) OSŘ lze žalobou (návrhem za zahájení řízení) uplatnit, aby bylo rozhodnuto zejména o

²⁴ Obsahové náležitosti rodného listu stanoví § 29 ZMJP.

²⁵ Podle § 9 odst. 2 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů, „orgány činné v trestním řízení nejsou oprávněny řešit samostatně předběžné otázky týkající se osobního stavu, o nichž se rozhoduje v řízení ve věcech občanskoprávních. Jestliže rozhodnutí o takové otázce nebylo ještě vydáno, vyčkají jeho vydání.“

²⁶ Podle § 57 odst. 1. písm. c) zákona číslo 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, „jestliže vydání rozhodnutí závisí na řešení otázky, již nepřísluší správnímu orgánu rozhodnout a o které nebylo dosud pravomocně rozhodnuto, správní orgán si o ní může učinit úsudek; správní orgán si však nemůže učinit úsudek o tom, zda byl spáchán trestný čin, přestupek nebo jiný správní delikt a kdo za něj odpovídá, ani o otázkách osobního stavu.“

²⁷ Ad Notam 4/1998 s. 95: *Dědické řízení není řízením, ve kterém by soud mohl přezkoumat otázky osobního stavu. Výrok rozsudku soudu o osobním stavu je závazný i pro řízení o dědictví (§ 159a odst. 3 OSŘ). ... Zpochybnování či tvrzení osobního stavu (např. popírání či tvrzení rodičovství zůstavitele k určité osobě, ...) není proto důvodem k postupu podle § 175k odst. 2 OSŘ. Z toho plyne, že jednou učiněné soudní rozhodnutí o mateřství ženy k dítěti již nelze přezkoumávat v dědickém řízení, v němž se dítě nachází v okruhu možných dědiců, a to v důsledku určení či popření mateřství určité ženy.*

osobním stavu (... , o určení otcovství, ...).²⁸ Toto ustanovení obsahuje demonstrativní výčet statusových návrhů o osobním stavu, a proto pod něj můžeme podřadit i nejmenovaný návrh na určení mateřství a návrh na popření rodičovství (a to jak popření mateřství, tak otcovství). Přípustnost určování mateřství a jeho popírání plyne z obecné zásady, že každý má právo dovolat se u soudu ochrany práva, které bylo ohroženo nebo porušeno (§3 OSŘ). Nedostatek údajů o osobě matky dítěte nebo nesprávný zápis jiné osoby jako matky dítěte v matrice je nepochybně porušením práv osob, jejichž statusového postavení se tento stav týká, a proto je třeba přiznat jim právo na domáhání se určení nebo popření mateřství.²⁹

Žaloba může mít pozitivní anebo negativní obsah. Má-li obsah pozitivní, je v jejím žalobním petitu požadováno vydání rozsudku určujícího, že označená matka v udaný den porodila dítě, které je totožné s dítětem, o kterém se v řízení jedná. Jde tedy o určení mateřství v užším slova smyslu. Žaloba rovněž může mít obsah negativní a jejím žalobním petitem je požadováno popření mateřství v situaci, kdy žena zapsaná v matrice jako matka dítěte v udanou dobu vůbec nerodila, anebo v situaci, kdy žena porodila dítě jiné než to, o které se v řízení jedná a u něhož je zapsána jako matka v matrice. Pasivně legitimovanými jsou ostatní účastníci hmotněprávního filiačního vztahu tj. druhá žena a dítě. V následném řízení budou hrát významnou roli důkazní prostředky, a to zejména znalecké posudky z oborů gynekologie, porodnictví, hematologie a genetiky.

Analogicky lze podle ustanovení § 108 OSŘ, upravujícího řízení o určení otcovství, dovodit, že překážkou pro postup soudu v řízení o určení mateřství je situace, kdy již bylo dítě nezrušitelně osvojeno jinou ženou. Řízení musí být zastaveno z důvodu odpadnutí předmětu sporu. Jak již bylo dříve řečeno, při tomto typu osvojení vzniká nový systém rodinněprávních vztahů mezi dítětem a jeho osvojiteli, a z tohoto důvodu rovněž nelze podat žalobu na určení či popření mateřství k nezrušitelně osvojenému dítěti biologickou matkou. Jestliže by dítě bylo osvojeno jen osvojením I. typu (tzv. prostým osvojením), je třeba žalobě biologické matky na určení mateřství vyhovět.³⁰

Právem každého dítěte je domáhat se, aby došlo k určení rodičovství k jeho osobě. Zákon o rodině výslovně upravuje jen právo dítěte podat žalobu na určení otcovství (§ 54 odst. 1 ZoR). Analogicky má tedy dítě právo podat žalobu na určení mateřství. Otázkou však

²⁸ Novelizace provedená zákonem č. 91/1998 Sb. se dotýkala filiační otázky (mateřství) jen v oblasti hmotněprávní. Procesní otázky nebyly upraveny a nejsou výslovně upraveny dodnes.

²⁹ RADIMSKÝ, Jaroslav; RADVANOVÁ, Senta, a kol. *Zákon o rodině : Komentář*. 1. vydání. Praha. 1989. s. 189.

³⁰ HRUŠÁKOVÁ, Milana; KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*. 2005, č. 2, s. 55.

zůstává, zda má dítě popěrné právo k již určenému mateřství, když zákon o rodině neupravuje ani možnost dítěte podat žalobu na popření otcovství.

Pokud jde o otázku přípustnosti podání žaloby v případě úmrtí dítěte, biologické či matrikové matky, i zde lze analogicky využít ustanovení zákona o rodině upravující určení či popření otcovství (srov. § 55 a § 56 ZoR). Zemřelé osobě bude pro ochranu jejích zájmů ustanoven opatrovník. Zemřou-li však všichni účastníci hmotněprávního filiačního vztahu (tj. matriční matka, biologická matka a dítě), nelze již otázku mateřství soudně řešit.

2. 5. 1. Žaloba na určení mateřství

Žaloba na určení mateřství se podává v případě tzv. pozitivního maternitního sporu. Žena aktivně legitimovaná k podání žaloby tvrdí, že porodila dítě, o které se v řízení jedná, a proto je jeho matkou. Základním předpokladem přípustnosti návrhu na určení mateřství je stav, že v matrice není zapsána žádná matka dítěte a jde o nalezence, neboť jinak by mateřství bylo třeba považovat za určené.³¹ Žaloba na určení mateřství k nalezenému dítěti je podávána podle § 80 písm. a) OSŘ. Prokáže-li se v řízení na základě znaleckých posudků, že tvrzení žalobkyně jsou pravdivá, soud v rozsudku určí, že X je matkou dítěte Y a v případě, že se dítě již nenachází v péči této ženy, upraví rovněž otázku výchovy a výživy.

Obdobně lze tuto žalobu na určení mateřství podat v případě, kdy bylo u dítěte původně zapsané matrikové mateřství popřeno a proto bylo v matriční knize narození vyškrtáno, v důsledku čehož je kolonka matky v jeho nově vystaveném rodném listě prázdná resp. s uvedením „nezjištěna“.

2. 5. 2. Žaloba na popření mateřství

V situaci, kdy je v matrice jako matka zapsána žena, která vůbec nerodila, může být tento zápis vysvětlen nejspíše jen chybou v identifikačních údajích, které obsahovalo oznámení zdravotnického zařízení o porození živého dítěte, anebo úmyslnou změnou identity matky před porodem.³² Ženě je umožněno své matrikové mateřství k pro ni cizímu dítěti popřít. Je aktivně legitimovaná k podání žaloby obsahující tvrzení, že dítě, o které se v řízení

³¹ RADIMSKÝ, Jaroslav; RADVANOVÁ, Senta, a kol. *Zákon o rodině : Komentář*. 1. vydání. Praha. 1989. s. 189.

³² Pokud však mezi matrikovou matkou a ženou tvrdící, že je biologickou matkou, není spor o jejich mateřství k dítěti, lze zápis v matrice opravit. Jako příklad možné opravy se uvádí případy žen – cizinek, které se při porodu z důvodu nehrazení zdravotního pojištění prokázají vypůjčenými osobními doklady. Oprava se provede podle § 17 vyhlášky Ministerstva vnitra č. 207/2001 Sb., kterou se provádí zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů. Blíže srov. HRUŠÁKOVÁ, Milana, a kol.. *Zákon o rodině : komentář*. 3. vydání. Praha : C.H. Beck, 2005, s. 216.

jedná, vůbec neporodila a proto není jeho matkou. Základním předpokladem přípustnosti této žaloby je stav, kdy v matrice je žalobkyně zapsána jako matka dítěte. Žaloba na popření mateřství je podávána podle § 80 písm. a) OSŘ. Prokáže-li se v řízení na základě znaleckých posudků, že tvrzení žalobkyně jsou pravdivá, soud v rozsudku určí, že X není matkou dítěte Y a po právní moci rozhodnutí dojde k výmazu této ženy z matriční knihy narození.

Problém u negativního maternitního sporu nastane v případě, kdy matriková matka chce popřít své mateřství, ale u dítěte je v matriční knize narození zapsán otec dítěte. Určení otcovství podle právních domněnek znamená vždy zároveň určení rodičovského poměru k narozenému dítěti, tedy konkrétně jednak otcovství určitého muže, mateřství určité ženy a poměr narozeného dítěte k oběma těmto rodičům. Stručně řečeno, takovýmto definitivním určením otcovství je rovněž definitivně a nezaměnitelně vůči všem stanoven status otce, matky a dítěte.³³ V právní teorii existuje několik názorů, jak lze situaci řešit.

Podle prvního názoru nemůže žena své mateřství popřít, dokud není popřeno otcovství muže zapsaného v matrice. Vychází se z absolutního dopadu určení otcovství na statusy matky, otce a dítěte, mezi kterými vzniká nedělitelný poměr. Nejdříve je tedy nutné popřít otcovství, tzn. „vyrušit“ poměr mezi matriční matkou a mužem zapsaným jako otec na základě první nebo druhé domněnky otcovství, při nichž je otcovství stanoveno s ohledem na poměr muže k ženě (tj. manžel matky nebo souhlasné prohlášení o otcovství učiněné mužem a matkou).

Pokud je však otcovství určeno na základě třetí domněnky, v současné době se v soudním řízení přezkoumává tvrzené uskutečnění soulože mezi mužem a matkou znaleckým posudkem z oblasti genetiky, kterým je ověřen popřípadě vyvrácen biologický vztah muže k dítěti. V tomto případě již s ohledem na *res iudicata* není možné popírat otcovství a žena by se podle této první teorie nikdy nemohla domoci popření mateřství, neboť žalobu na popření otcovství lze podat pouze v případě úspěšného popření otcovství. Cesta k popření mateřství je navíc ztížena zákonnou popěrnou šestiměsíční lhůtou pro podání žaloby o popření otcovství, která ve většině případů doběhne v době, kdy je dítěti půl roku. Otcovství pak může být popřeno jen nejvyšším státním zástupcem podle § 62 ZoR, který však zkoumá zájem dítěte na tomto popření. Je otázkou, zda je v zájmu dítěte, aby došlo k popření otcovství a následně i mateřství bez toho, že by byli poté určeni noví rodiče.

Podle druhého názoru je otázka mateřství prvotní. Otcovství muže stojí a padá s právním postavením ženy k dítěti, neboť právě od něj je odvozeno. Lze tedy ihned podat

³³ FIALA, Josef; STEINER, Vilém. Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. *Právník*. 1970, č. 1, s. 36.

žalobu na popření mateřství a je-li této vyhověno, dochází ze zákona k vyvrácení dosavadní první či druhé domněnky, na základě které je určeno otcovství (tzn. není-li žena matkou, nemůže být otcem dítěte její manžel ani muž, se kterým souhlasně prohlásila, že on je otcem dítěte). Obdobně jako v první teorii však nemůže dojít k „zákonnému vyrušení“ třetí domněnky, u níž je otcovství určeno soudem na podkladě genetické expertizy. Z pohledu teoretiků se de facto jedná o nový způsob popření otcovství a je otázkou, je-li podle zákona o rodině přípustný a tudíž, je-li takto přípustné i popření mateřství. Avšak výhodou této teorie je absence jakýchkoli popěrných lhůt, neboť tyto nejsou v zákoně o rodině stanoveny, a tudíž je možné žalobu na popření mateřství podat kdykoliv.

Posledním názorem je případ, kdy nejvyšší státní zástupce popře otcovství podle § 62 ZoR a zároveň analogicky podle stejného ustanovení popře i mateřství. Po právní moci rozsudku o popření rodičovství (vydaného v řízení zahájeném žalobou nejvyššího státního zástupce) dojde k výmazu popřených rodičů z matriční knihy narození a k dítěti lze zapsat novou matku na základě rozsudku o určení mateřství (vydaného v řízení zahájeném žalobou podanou biologickou matkou). Nevýhodou této teorie je opět povinnost prokázat zájem dítěte na podání žaloby o popření rodičovství.

2. 5. 3. Spor o dítě

Pokud se o nalezence přihlásí dvě ženy, z nichž každá tvrdí, že je jeho matkou, je nutné podat určující žalobu podle § 80 písm. c) OSŘ, neboť se jedná o určení, zda tu právní vztah je či není. V tomto případě se v řízení zkoumá spornost rodinněprávního vztahu zasahujícího do právních sfér obou žen. Je zde naléhavý právní zájem jak obou žen a dítěte, tak celé společnosti, na určení, kdo je matkou dítěte a které z nich tedy vznikla rodičovská zodpovědnost.³⁴

Tvrdí-li žena, že porodila dítě, ale u tohoto dítěte je v matriční knize narození v kolonce matka zapsána jiná žena, i zde nabízí právní teoretici dva odlišné přístupy pro vyřešení jejich maternitního sporu. Podle prvního názoru musí jedna žena žalovat druhou o určení mateřství a dítě musí být společníkem na straně žalující nebo na straně žalované podle

³⁴ Zřejmě prvním rozhodnutím o určení mateřství mezi dvěma ženami je tzv. Šalomounův soud. Biblická postava krále Šalomouna rozhodla spor tak, že nařídila mečem rozetnout dítě v půl. První žena souhlasila s rozhodnutím, druhá prohlásila, že se dítěte vzdá, pokud toto bude žít. Král rozhodl ve prospěch druhé ženy a odůvodnil to mateřskou láskou ženy k dítěti. Blíže *Knihy Královská, verš 16-28* [online]. Dostupné na <<http://www.bibleserver.com/index.php>> [cit. 7. srpna 2009].

toho, zda uznává mateřství žalobkyně nebo žalované.³⁵ Vychází se z myšlenky, že matriková matka, pokud na svém mateřství trvá, sama dobrovolně žalobu na popření svého mateřství nepodá, a proto má být ženě tvrdící své mateřství umožněno matrikovou matku zažalovat podle § 80 písm. c) OSŘ na určení, že žena zapsaná v matrice dítě neporodila a že toto dítě bylo porozeno ženou tvrdící své mateřství v žalobě.

Podle druhého názoru není žaloba na určení mateřství přípustná do doby, než mateřství zapsané ženy bude soudně popřeno, přičemž tyto dvě žaloby, tj. na určení a na popření mateřství, nelze spojit do společného řízení a v tomto o nich rozhodnout jako o předběžných překážkách. Je nutné je projednat samostatně, přičemž jako první je nutné rozhodnout ve věci popření mateřství matrikově zapsané matky. Pravomocný rozsudek o žalobě na popření mateřství pak bude klíčovým pro ženu tvrdící, že je matkou. V případě, že by zapsaná žena byla shledána matkou dítěte, nemůže již tvrdící žena podat žalobu na určení mateřství, neboť pravomocný rozsudek působí erga omnes. V opačném případě bude po úspěšném popření původně zapsaná žena z matriky opravným zápisem vyškrtnuta, kolonka „matky“ bude uvolněna a žena tvrdící, že je matkou dítěte, bude moci podat žalobu na určení svého mateřství k dítěti. Nevýhodou této teorie je fakt, že žalobu na popření mateřství může v tomto případě podat jen matriková matka. Pokud tato by své mateřství nechtěla popřít, musela by se žena tvrdící své mateřství obrátit na nejvyššího státního zástupce.

2. 5. 4. Záměna dětí

Ke sporům mezi dvěma ženami o mateřství bude zřejmě nejčastěji docházet při tzv. záměně dětí v porodnici. V těchto situacích nastává kuriózní situace, kdy by se ženy měly vzájemně žalovat o určení a popření mateřství ke dvěma dětem. Je otázkou, zda lze vůbec o této záměně rozhodnout v jednom řízení, neboť toto by mělo dva předměty sporu. Paralelně by tedy měla podle první teorie naznačené v kapitole 2. 6. 3. probíhat dvě řízení, v nichž jedna žena bude žalovat druhou o určení, že žena zapsaná v matrice neporodila dítě, o které se v řízení jedná, a že toto dítě bylo porozeno ženou tvrdící své mateřství v žalobě. Podle druhého názoru naznačeného v kapitole 2. 6. 3. by však probíhala dvě řízení o popření mateřství zahájená na základě žalob matrikových matek podaných proti cizím dětem a následně by probíhala dvě řízení o určení mateřství zahájená žalobami biologických matek k jejich vlastním dětem.

³⁵ FIALA, Josef; STEINER, Vilém. Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. *Právník*. 1970, č. 1, s. 39.

Právě postup podle druhé teorie je využit v případech, kdy nejprve jedna matka má podezření, že dítě, které jí bylo vydáno v porodnici, není jejím vlastním dítětem. Podá žalobu na popření svého mateřství a v řízení je prokázáno, že dítě opravdu není jejím biologickým. Žena však nějaké dítě porodila a je v danou chvíli nezodpovězenou otázkou, kde a u koho se toto dítě nachází a čím je vůbec to dítě, které žena po určitý čas měla ve své péči a ke kterému úspěšně popřela mateřství.

Tyto případy nejsou časně, ale o to víc jsou pro všechny zúčastněné bolestné. Dochází k rodinné tragedii zejména v případech, kdy se na záměnu přijde až ve chvíli, kdy si i dítě již vytvoří citové pouto k matce. Tuto mou domněnku potvrzuje případ z poslední doby, kdy došlo k záměně dětí v třebíčské nemocnici po jejich porodu v prosinci 2006. Zaměněnými byly Nikola Brožová (dcera Libora Broži a Jaroslavy Trojanové) a Veronika Čermáková (dcera Jana a Jaroslavy Čermákových). Na záměnu se přišlo až v polovině roku 2007, kdy partner jedné z matek – Libor Brož si nebyl jist svým otcovstvím k dítěti, neboť toto bylo fyziologicky zcela odlišné od něj i jeho partnerky, a nechal si vypracovat testy DNA k prokázání svého otcovství. Na základě nich podal žalobu na popření svého otcovství k dítěti. Jaroslava Trojanová, obviněná z nevěry, však trvala na tom, že on je otcem jejího dítěte. Byly proto provedeny testy DNA, které vyvrátily i její mateřství k dítěti. Teprve až znaleckým posudkem tedy byla zjištěna záměna dětí. Třebíčská nemocnice poté vytipovala rodinu, v níž by se mohl nacházet biologický potomek prvního páru. Po genetických testech vytipovaného páru k dítěti, které měli v péči 10 měsíců, byla záměna potvrzena. Po spekulacích, že si každá rodina ponechá dítě, o které se dosud starala, došlo nakonec k dohodě obou rodin na výměně dětí. Výměna byla provedena skoro rok po záměně, děti slavily svůj první rok života již ve svých biologických rodinách.

Výměnu rovněž doporučil soud, který žalobu Libora Broži na popření otcovství překvapivě zamítl. Bylo totiž konstatováno, že je otcem Nikoly Brožové porozené Jaroslavou Trojanovou, avšak že toto dítě se nenachází v jejich společné péči, ale v péči rodiny Čermákových. Po výměně byly dívky přejmenovány resp. byla jim dána druhá křestní jména, na která již dívky začínaly po oslovení reagovat (Nikola *Veronika* Brožová a Veronika *Nikola* Čermáková). Obě rodiny následně zažalovaly zdravotnické zařízení o náhradu škody, která jim byla nakonec přiznána v celkové výši 3,3 milionů korun českých.³⁶

Podle mého názoru, pokud se na záměnu dojde ve velmi krátké lhůtě od porodu (například do 14 dnů), je v podstatě vhodnější si děti jen vzájemně předat. Může se to zdát

³⁶ Blíže srov. *Třebíčské děti: Vše o fatální chybě nemocnice*. [online]. Aktuálně.cz. 30.1.2009. [21. února 2009]. Dostupné na <<http://aktualne.centrum.cz/analyzy-a-specialy/clanek.phtml?id=511719>>

právně nepřijatelné, ale co nejrychlejší předání (bez ohledu na zdlouhavá soudní řízení s následnými potvrzující rozsudky) je v nejlepším zájmu dítěte i rodičů, neboť se mezi nimi nestihne vytvořit tak silný vzájemný citový vztah.³⁷

2. 6. Dopady určení a popření mateřství na postavení dítěte

Podle § 3 písm. a) cit. zákona dítě narozením nabývá státní občanství České republiky, je-li alespoň jeden rodič státním občanem České republiky. Pokud tedy matka po porodu neuvede otce dítěte, toto nabývá té státní příslušnosti, jehož nositelkou je jeho matka. Zákon však počítá s tím, že je matka dítěte známa již v okamžiku jeho narození.³⁸

Zákon se však výslovně nezabývá nabytím státního občanství v případě pozdějšího určení mateřství k dítěti než při narození a rovněž se nezabývá možným popřením mateřství. Lze tedy analogicky využít ustanovení § 4 o nabývání státního občanství dnem právní moci rozsudku o určení otcovství soudem? Lze tedy nabýt státní občanství na základě rozhodnutí soudu o určení mateřství? Domnívám se, že v tomto případě je užití analogie na místě, neboť v případě jejího nevyužití by došlo k porušení mezinárodních smluv týkajících se lidských práv (zejména čl. 15 Všeobecné deklarace lidských práv zakotvující právo každého na státní příslušnost). Určení mateřství má tedy ještě jeden významný dopad na právní postavení dítěte.

Co se však stane, získá-li dítě narozením státní občanství ČR, neboť za jeho matku bude označena občanka ČR, avšak následně dojde z její strany k popření mateřství? Lze na základě rozsudku o popření mateřství vyslovit závěr, že dítě pozbývá státního občanství? Zákon jako důvod pozbytí státního občanství výslovně neuvádí ani popření otcovství, proto lze dovodit, že jednou nabyté občanství dítěti zůstává, neprokáže-li se později, že nabylo narozením státního občanství jiného státu. Využije se tak analogicky ustanovení § 5 o nabytí státního občanství nalezením na území České republiky.

Další neřešenou situací ve vztahu k dítěti s neurčeným mateřstvím je jeho zdravotní pojištění. Podle ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů,

³⁷ Medializovaná třebíčská výměna novorozenců však s sebou přinesla i jeden dle mého názoru negativní jev. Podnikatelé, kteří do té chvíle v rámci své podnikatelské činnosti nabízeli pouze tzv. testy k určení otcovství, které měly napomoci mužům potvrdit či vyvrátit jejich podezření, že nejsou biologickými otci svých dětí, rozšířili svou nabídku i o tzv. testy k určení mateřství. Žena, která se domnívá, že její dítě mohlo být v porodnici zaměněno s jiným, má nyní možnost nechat si porovnat u soukromého subjektu svou DNA s DNA dítěte získaných z odebraných vzorků slin. Jde prý o test diskretní a v případě negativního výsledku jím není – zejména mediální publicitou - poškozena třetí osoba, což by se mohlo stát v případě, kdyby se žena obrátila přímo na soud a žalobou se domáhala popření svého mateřství.

³⁸ K problematice státního občanství dětí nalezených či po porodu opuštěných viz kapitola 3. 3. 1.

vzniká zdravotní pojištění dnem narození, jde-li o osobu s trvalým pobytem na území České republiky. Za nezaopatřené děti pak toto pojištění hradí stát (§ 7 odst. 1 písm. a) cit. zákona).

Novorozenec však získává trvalý pobyt jen v případě, že je známa jeho matka a je tedy určeno mateřství, neboť podle ustanovení § 10 odst. 3 zákona č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel a rodných číslech a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o evidenci obyvatel“), je místem trvalého pobytu občana v době jeho narození místo trvalého pobytu jeho matky.

Lze tedy dovodit, že určením mateřství k dítěti, toto získává trvalý pobyt na adrese, na které je v okamžiku určení mateřství hlášena matka, a zároveň tedy nárok na veřejné zdravotní pojištění?

3. Diskrétní, anonymní a utajované porody

3. 1. Pohled do historie odkládání dětí

V průběhu celé historie lidstva docházelo k odkládání novorozenců. Uvádí se, že historicky první známou odloženou osobou je starozákonná postava Mojžíše.³⁹ Odložit dítě bylo z pohledu římského práva beztrestné. Obvyklým odkládacím místem byly tržnice. V ranném středověku se pod vlivem křesťanství začínají zřizovat zejména při kláštorech místa určená k odkládání novorozenců. Příkladem lze uvést mramorové mísy u vchodů do francouzských chrámů známé již z 5. století.

Nalezince existovaly již ve starověku a ve středověku byly rozšířeny po celé Evropě. Jednou z prvních středověkých institucí je milánský dům Xenodochium založený v roce 787. Nejznámějším byl římský nalezinec zřízený ve 13. století papežem Inocentem III., který byl vzorovým pro zřizování dalších obdobných ústavů, neboť zavedl možnost anonymního odkládání dětí do tzv. torny – otáčedla ve zdi u vchodu. V pozdějším středověku se do bran a zdí nemocnic, klášterů a nalezinců zabudovávají pro umístění dítěte speciálně upravené otvory se zvonkem k přivolání řádové sestry. Jde v podstatě o předchůdce dnešních babyboxů.

Později v Evropě rozlišujeme dvě instituce - nalezince, určené pro anonymní beztrestné odkládání dětí, a sirotčince, určené převážně pro děti osiřelé. V německých zemích byly první nalezince zřízeny již ve 14. století v městech Ulm a Kolín. Počátky zřizování nalezinců lze v Čechách vystopovat v 16. století. V roce 1575 byl zřízen první útulek pro

³⁹ Uvádí se, že žil pravděpodobně na přelomu 14. a 13. století před naším letopočtem a byl vychován na dvoře egyptského faraona Ramesse II.

sirotky a opuštěné děti v Praze tzv. „Vlašský špitál“. Z nařízení Josefa II. byl v roce 1789 zřízen pražský nalezinec určený pro přechodný pobyt dětí před jejich umístěním do pěstounských rodin. Později byla zavedena říšským zákonem č. 18 z roku 1862 povinnost každé obce starat se o osoby opuštěné, osiřelé a odložené.

V Československu byl systém péče o nemanželské a odložené děti upraven zákonem č. 256/1921 Sb. Obce měly nadále povinnost zřizovat a spravovat sirotčince. Po druhé světové válce v souvislosti s celospolečenskou změnou bylo zrušeno rozlišování dětí na manželské a nemanželské a zároveň došlo k vytvoření systému registrace narozených dětí. Nepředpokládalo se již odkládání dětí a pokud by se tak stalo, zákon o rodině tuto situaci neřešil. Podle zákona o matrikách č. 268/1949 Sb. však byla stanovena povinnost každému, kdo našel opuštěné dítě, ohlásit to místnímu národnímu výboru, který byl povinen zahájit potřebné kroky ke zjištění totožnosti dítěte. Nebyla-li totožnost dítěte zjištěna, byl dán podnět soudu na určení jména a příjmení a rovněž k rozhodnutí o péči o nalezené dítě.

Za odložené je považováno dítě, jehož rodiče nejsou známi. Mezi nejčastější důvody odložení je řazena nemožnost matky zabezpečit základní potřeby dítěte z důvodu jejího špatného sociálního postavení. Vzhledem k tomu, že podle donedávna platné právní úpravy byla každá rodička na základě hlášení o porodu podaném zdravotnickým zařízením uvedena v rodném listě jako matka dítěte, nemohla jej tak již tajně odložit. Jedinou legální možností proto bylo předat dítě ihned po porodu k adopci. Některé ženy však přesto našly způsob, jak se nechtěného dítěte zbavit. V médiích se tak čas od času objevila zpráva o nálezu mrtvého novorozence v popelnici. Právě tyto případy vedly k vytvoření tří systémů provádění porodů, jejichž hlavním cílem je umožnit přežití co největšího počtu takto ohrožených dětí porozených mimo zdravotnické zařízení.

Protože jsou jednotlivé pojmy často zaměňovány, pro účely této práce porodem diskrétním vymezují situaci, kdy matka netají svou identitu, avšak zatajuje přímo své těhotenství před rodinou a veřejností. Pod pojem anonymních porodů zahrnují situace, kdy matka zpravidla zatajující své těhotenství před svým okolím i rodinou porodí tajně (často bez asistence jiné osoby) mimo zdravotnické zařízení a posléze odložením dítěte zatají svou identitu vůči všem, oproti utajeným porodům, které v této práci zahrnují situaci, kdy matka zpravidla tají své těhotenství, ale zdravotnickému zařízení nezatajuje svou identitu, avšak požádá o její dodatečné utajení v souvislosti s porodem.

3. 2. Diskrétní porody

Při dětském domově v Aši byla z iniciativy jejího ředitele Miroslava Rákose zavedena od roku 1997 akce „*Utajené - diskrétní porody*“. Přestože se jednalo o iniciativu neupravenou zákonem, nedošlo k jejímu zákazu a služba těhotným ženám v tíživé situaci je nabízena dodnes. Byly vyčleněny dva pokoje pro ženy tající své těhotenství před okolím a čtyři pokoje pro matky s dětmi v tíživé životní situaci. Budoucí matky zde mají zajištěno ubytování, stravu vhodnou pro těhotné, pravidelné lékařské prohlídky a sociálně-právní poradenství. Před porodem je s nimi prokonzultován jejich úmysl předat dítě k adopci a po porodu je právně zajištěno předání dítěte do náhradní rodinné péče. Matka poté odjíždí zpět do místa svého bydliště, kde dál žije svým životem, aniž by se její okolí dozvědělo o jejím těhotenství a porodu. Z výroční zprávy se lze dočíst, že během deseti let od spuštění akce využilo nabízené možnosti 57 žen, přičemž 54 dětí bylo předáno k adopci a 3 děti se vrátily s matkami domů, neboť tyto si svou životní situaci vyřešily.

Později možnost diskrétních porodů ve vzdálenějších zdravotnických zařízeních začaly ženám v tíživé životní situaci nabízet samotné sociální pracovnice, kdy těmto ženám byl rovněž zajištěn na přechodnou dobu pobyt v azylových domech pro matky s dětmi.

Diskrétní porody stojí na principu porodu dítěte matkou v místě dostatečně vzdáleném od jejího bydliště, čímž je zajištěna anonymita těhotné ženy před okolní společností, avšak dítě je předáváno k adopci s úplnou zdravotní a sociální anamnézou.

3. 3. Anonymní porody

3. 3. 1. Úvod do problematiky anonymního porodu a následného odložení dítěte

Podstatou anonymního porodu je situace, kdy není známa žena, která dítě porodila. Může jít o případ, kdy dítě sice bylo porozeno ve zdravotnickém zařízení, ale matka předložila falešné doklady nebo vůbec neprokázala svou totožnost a předtím, než se podaří její totožnost zjistit, žena opustí zdravotnické zařízení i porozené dítě. Anebo je dítě porozeno tajně mimo zdravotnické zařízení a rodičkou poté odloženo na místě k tomu určeném (babybox) nebo v horším případě je nalezeno na nevhodném místě (popelnice či křoví). Protože totožnost matky není vůbec známa, dítě má status nalezenec.

Po nalezení dítěte je toto zapsáno do knihy narození matričním úřadem, v jehož obvodu bylo nalezeno. Podle § 20 vyhlášky Ministerstva vnitra č. 207/2001 Sb., kterou se provádí zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, se „*zápis narození nalezeného dítěte nezjištěné totožnosti provede po ověření, že nebyl dosud v matriční knize proveden. V oddíle "Záznamy a opravy před*

podpisem" se uvede čas, místo a okolnosti, za kterých bylo dítě nalezeno, popis jeho zvláštních tělesných znaků, oděvu a označení jiných předmětů majících vztah ke zjištění jeho totožnosti včetně pravděpodobného věku."

Zápis je prováděn v souladu s § 17 odst. 2 ZMJP poté, co orgány policie provedou šetření za účelem pokusu o zjištění totožnosti dítěte a jeho rodičů.

Rovněž je u nalezeného dítěte vyšetřen jeho zdravotní stav a je vystavena lékařská zpráva obsahující údaje k zapsání do matriky (zejména pohlaví a pravděpodobné datum narození dítěte). Není-li však lékař schopen určit datum narození, je toto prostřednictvím matričního úřadu sděleno soudu. K řízení o určení data narození podle § 194a OSŘ, které je zahájeno ex offo na základě podnětu matričního úřadu, je příslušný okresní soud, v jehož obvodu je sídlo matriky.⁴⁰ Je vydána vyhláška, kterou jsou vyzvány všechny osoby znající okolnosti, z nichž lze zjistit datum narození osoby nebo které by mohly k takovému zjištění vést, aby tyto informace sdělily soudu do dvou měsíců od uveřejnění vyhlášky. Soud sám zároveň provede všechna potřebná šetření vedoucí k určení data narození. Uplynutím lhůty stanovené vyhláškou soud určí den narození dítěte. Po nabytí právní moci rozsudku je zapsáno datum v něm stanovené jako datum narození dítěte do matriční knihy narození. Zákon však počítá s možností, že datum narození nebude určeno přesně. V tomto případě lze i dodatečně datum narození opravit popřípadě lze rozsudek i zrušit, a to na návrh osoby, která prokáže právní zájem. Předpokládá se, že touto osobou bude zejména matka dítěte, která tak sdělí soudu přesný den narození jí opuštěného dítěte.

Do knihy narození se též zapisuje údaj o místě narození dítěte. Nelze-li však ani šetřením policie zjistit, kde došlo k narození dítěte, je jako místo narození zapsáno sídlo tohoto matričního úřadu. Podle § 18 ZMJP není do knihy narození zapsáno jméno a příjmení dítěte, jestliže nejsou jeho rodiče známi. I o této skutečnosti je informován soud, který v řízení péče o nezletilé podle § 176 OSŘ zahájeném ex offo stanoví dítěti vhodné jméno a příjmení, tj. takové, které bude pro dítě neutrální a v budoucnu nebude zdrojem nepříjemností či posměšků (např. Karel Novák).

Výkladem § 40 ZoR lze dovodit, že následným určením mateřství k nalezenému dítěti dojde ke změně příjmení ze soudem určeného na příjmení matčino.

Všeobecná deklarace lidských práv v článku 15 zakotvuje právo každého na státní příslušnost. V jednom z navazujících dokumentů přijatých Valným shromážděním OSN v oblasti lidských práv a svobod – v Deklaraci práv dítěte z roku 1959, byla vyslovena zásada,

⁴⁰ Toto řízení bylo do občanského soudního řádu vloženo zákonem č. 218/2009 Sb. s účinností od 20. 7. 2009.

že dítě má od narození právo na jméno a na státní příslušnost. Zákon o rodině však výslovně řeší právní postavení dítěte se statutem nalezence jen z hlediska určení jména a příjmení, když v § 38 odst. 3 stanoví, že soud určí jméno a příjmení dítěte, není-li žádný z jeho rodičů znám.

Pro určení státní příslušnosti se v případě nalezených novorozenců využívá ustanovení § 2 písm. d) zákona č. 40/1993 Sb., o nabytí a pozbytí státního občanství České republiky, ve znění pozdějších předpisů, neboť státní občanství České republiky se nabyvá nalezením na území České republiky. Podle § 5 cit. zákona se za státního občana České republiky považuje fyzická osoba nalezená na území České republiky, pokud se neprokáže, že nabytá narozením státní občanství jiného státu. Otázkou však zůstává, pod jaké ustanovení lze podřadit případ, kdy matka udá během porodu falešné údaje a následně novorozence opustí. Novorozenec zůstává ve zdravotnickém zařízení, je však nalezencem ve smyslu zákonného ustanovení?

Z trestněprávního hlediska se matka dopouští trestného činu opuštění dítěte podle § 212 zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů. Matce porodem ze zákona vzniká k dítěti rodičovská zodpovědnost, jejíž součástí je i povinnost pečovat o dítě. Ponechá-li je však jeho osudu za takových okolností, že pro dítě vzniká nebezpečí smrti nebo jiné újmy na zdraví (což právě pohozením do křoví či do popelnice nebezpečí vzniká), dopouští se trestného činu.⁴¹

3. 3. 2. Zprostředkování anonymního porodu Fondem ohrožených dětí

Souběžně s ašskou iniciativou se v oblasti diskretních porodů angažovalo občanské sdružení na pomoc týraným, zanedbávaným, zneužívaným, opuštěným nebo jinak sociálně ohroženým dětem - Fond ohrožených dětí (dále jen „FOD“). V roce 1998 se objevila zpráva o tom, že FOD připraví podmínky pro anonymní porod a uhradí veškeré náklady s tím spojené. Matka dítěte mohla přímo v porodnici přenechat dítě k adopci, aniž její jméno figurovalo v rodném listě. Plzeňské pracoviště FOD tím začalo nabízet těhotným ženám, které se o dítě nechtěly starat, anonymní porody. Dítě, které přišlo na svět, bylo považováno za nalezence a v rodném listě nemělo jméno ani jednoho ze svých biologických rodičů, a téměř okamžitě

⁴¹ K výkladu pojmu „*opuštění dítěte*“ blíže srov. R 35/78. Shodně též R 47/78. Je-li nalezeno odložené dítě mrtvé, které bylo matkou odloženo venku v nepříznivých podmínkách či ponecháno ležet na místě porodu bez poskytnutí prvotního poporodního ošetření, je nutné důsledně rozlišovat mezi trestným činem opuštění dítěte podle § 212, trestným činem vraždy podle § 219 a trestným činem vraždy novorozeného dítěte matkou podle § 220 trestního zákona. V tomto případě se totiž může jednat o tzv. pasivní vraždu. K problematice nálezů mrtvých novorozenců srov. KUČERA, Jiří. Způsob páchaní v případech vražd novorozených dětí matkami. *Zdravotnictví a právo*. 2003, č. 7, s. 10-15.

mohlo být předáno k osvojení.⁴² Tato iniciativa se však nesetkala s velkým pochopením, avšak od svého záměru FOD neupustil.⁴³

Protože jeho snahy o legalizování anonymních porodů nebyly úspěšné,⁴⁴ začal FOD od roku 2001 „v právním vakuu“ nabízet anonymní odložení dítěte. Matka v tíživé situaci se může na anonymním předání dítěte domluvit telefonicky popřípadě jej může rovnou zanechat pracovním FOD v zařízení „Klokánek“. Tím, že dojde k anonymnímu předání popř. odložení dítěte, toto získává status nalezence. Matka rovněž nemůže být trestně stíhána za trestný čin opuštění dítěte, neboť předáním dítěte pracovníci FOD nebylo dítě ohroženo na životě či zdraví.

Od roku 1995 FOD v rámci zprostředkování přímých adopcí předal do péče budoucích osvojitelů již přes padesát nechtěných dětí.

3. 3. 3. Babybox jako řešení anonymních porodů

Co je to babybox? Jde o schránku umístěnou ve zdi budovy porodnice a volně přístupnou kterékoliv osobě. Je opatřena dvířky, jež lze otevřít pouze jednou, ale existují i taková zařízení, která se uzavřou automaticky, pokud by je odkládající osoba sama nezavřela. Tato schránka je určena pro anonymní odložení novorozence porozeného mimo zdravotnické zařízení, zpravidla se jedná o tajný porod, o kterém ví jen matka. Vnitřní prostor schránky je vytápěný na teplotu 37°C. Pro odkládající osobu je ve schránce připraven lístek s informací o dalším osudu dítěte a o možnostech, jak jej získat zpět. Některé schránky jsou opatřeny zařízením na získání otisku ruky nebo nohy dítěte. Otisk může sloužit jako doklad pro osobu, jež dítě odložila. Po uzavření dvířek se aktivují vizuální a akustické senzory přivolávající odborný personál. Osoba, která dítě odložila, má ovšem dostatek času, aby nepozorovaně odešla.⁴⁵ Jde o alternativu k pohození dítěte do popelnice či do křoví.

Přibližně od roku 2004 usiloval nadační fond pro odložené děti STATIM⁴⁶ včele s Ludvíkem Hessem o zřízení prvního babyboxu v České republice. První schránka byla

⁴² HUBÁLKOVÁ, Eva. Anonymní porody z hlediska článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech. *Správní právo*. 1998, č. 4, s. 282.

⁴³ Blíže k tehdejší problematice anonymních porodů organizovaných FOD srov. RADVANOVÁ, Senta. Kdo jsou rodiče dítěte – jen zdánlivě jednoduchá otázka. *Zdravotnictví a právo*. 1998, č. 5, s. 11-12.

⁴⁴ Aktivity FOD vedly k podání návrhu zákona umožňujícího anonymní či alespoň tzv. utajené porody. Blíže kapitola 3. 4. 2.

⁴⁵ HESS, Ludvík, POKORNÁ, Martina. *Odložené děti (úvod do problematiky)* [online]. 2004 [cit. 22. února 2009]. Dostupné na <<http://www.statim.cz/uvod.php>>.

⁴⁶ Nadační fond je zapsán od 20.5.2004 v nadačním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze v oddílu N, vložce 524, přičemž jeho účelem je zřizování a provoz schránek pro odložené děti, jakož i podpora všech činností s tím spojených, a poskytování pomoci odloženým a opuštěným dětem.

zřízena a uvedena do provozu dne 1. 6. 2005 v soukromém gynekologickém zařízení GynCentrum v Praze - Hloubětíně. Aktivita nadačního fondu, jejichž cílem je zachránit novorozence před ohrožením jeho života, však zpočátku Ministerstvo zdravotnictví nepodporovalo. Argumentovalo zejména tím, že odložení dítěte v babyboxu je trestným činem a že žena může namísto toho porodit a požádat o utajení své osoby. Dále se obávalo zneužití schránky pro odkládání dětí narozených cizinkám, které si tak vyřeší svou situaci spojenou s nechtěným otěhotněním, nebo pro odkládání postižených dětí vyžadujících finančně náročnou péči.⁴⁷

Nadační fond ve spolupráci s občanským sdružením Babybox pro odložené děti - Statim⁴⁸ se pokouší uzavírat dohody se zdravotnickými zařízeními o nainstalování schránek v jejich prostorách, které umožní odložit anonymně novorozence. Je důležité zdůraznit, že jsou pořizovány zcela ze soukromých prostředků a jejich provoz není hrazen z veřejných financí. První dítě se v pražském babyboxu od jeho zprovoznění ocitlo až 17. února 2006. Matka však tímto svým činem umlčela kritiku nesoucí se na činnost nadačního fondu, neboť tak došlo k nepopiratelné záchráně alespoň jednoho lidského života, což byl hlavní cíl zřízení babyboxu. Podle údajů zveřejněných Statimem bylo v červenci 2009 do schránky umístěno již dvacáté třetí novorozeně a v srpnu 2009 byl instalován dvacátý sedmý babybox. Původně podle projektu nadačního fondu mělo být zřízeno dvacet babyboxů, v současné době se však uvažuje o zřízení nejméně jednoho v každém okrese, a to zejména z důvodu lepší dostupnosti pro ženu s dítětem v tíživé sociální situaci. Předpokládá se, že matka nebude schopna po porodu cestovat do vzdáleného zdravotnického zařízení za účelem anonymního odložení dítěte do schránky a že z její strany dojde spíše k pohození novorozence na odlehlém místě či na smetišti v případě, že se jej rozhodne „zbavit“. Zastánci babyboxů argumentují právě tímto názorem a prosazují jejich další zřizování, neboť čím dostupnější jsou schránky a veřejnost více informována, tím budou dány větší šance na záchranu života dítěte.

Odpůrci babyboxů zejména zpočátku argumentovali protiprávností, když sociálně-právní ochrana dětí je veřejnoprávní úpravou, přičemž její výkon není umožněn soukromé osobě (§ 4 zákona č. 350/1999 Sb. o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů). Dalším častým argumentem bylo porušování Úmluvy o právech dítěte, a to článku 7, podle kterého má dítě od narození rovněž právo znát své rodiče a právo na jejich péči. Odpůrci však pozapomněli, že v tomto článku je dovětek „.....je-li to možné.“ a že mu

⁴⁷ KRÍŽOVÁ, Vendula. *Odložit dítě do schránky? Sporné řešení je tady* [online]. Hospodářské noviny, 2. června 2005. [cit. 22. února 2009]. Dostupné na <<http://hn.ihned.cz/c1-16250560-odlozit-dite-do-schranky-sporne-reseni-je-tady>>.

⁴⁸ Registrace sdružení je provedena Ministerstvem vnitra ČR pod č. j. VS/1-1/61794/05-R.

předchází článek 6, v jehož odstavci druhém se zavazují státy úmluvy zabezpečit v nejvyšší možné míře zachování života a rozvoj dítěte. Zastánci tedy argumentují předností práva na život a povinností státu zabezpečit toto právo (čl. 6) před právem dítěte znát své rodiče (čl. 7), přičemž je ponechána možnost omezení tohoto práva právě citovaným dovětkem.

Cílem babyboxů je zachránit život nechtěně počatému dítěti, které by jinak bylo matkou po jeho narození usmrceno nebo odloženo resp. opuštěno v pro něj nepříznivých podmínkách ohrožujících jeho život. Proto je zastáván názor, že nejdřív dítě musí přežít a teprve poté se lze zabývat právními otázkami, které jsou však bezvýznamné právě v případě úmrtí nezachráněného dítěte.

Dítě odložené do babyboxu má právní status nalezenec. Policie ČR proto provede šetření za účelem zjištění totožnosti dítěte a jeho rodičů, neboť toto slouží jako jeden z podkladů pro zápis dítěte do matriky. Ženy, které však odloží dítě do babyboxu, nespáchají trestný čin opuštění dítěte, neboť jej tím nevystaví nebezpečí smrti nebo ublížení na zdraví podle § 212 cit. zákona č. 140/1961 Sb., neboť ihned po vložení dítěte do schránky se tohoto ujme zdravotnický personál a poskytne mu potřebnou zdravotní péči. Posléze je dítě předáno za součinnosti orgánu sociálně právní ochrany dětí na základě rozhodnutí soudu o předběžném opatření podle § 76a OSŘ do kojeneckého ústavu, do zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc případně je umístěno přímo do předadopční péče. Dítěti je rovněž ustanoven poručník. V případě, že se matka o dítě přihlásí,⁴⁹ orgán sociálně právní ochrany dětí se s ní pokusí vyřešit její situaci, v důsledku níž došlo k odložení dítěte, aby bylo možné co nejdříve uskutečnit navrácení dítěte do péče matky. Tuto možnost však matka ztrácí poté, co soud po uplynutí dvou měsíců od nalezení dítěte vyslovil „žádný zájem“ podle § 68 odst. 1 písm. a) ZoR a dítě jako právně volné k adopci bylo osvojeno. Může se však stát, že totožnost dítěte odloženého do babyboxu je známa (matka přiložila rodný list či kontaktovala příslušné instituce a identifikovala sebe a dítě). V tomto případě se rovněž orgán sociálně právní ochrany dětí s ní pokusí vyřešit její situaci, aby bylo možné co nejdříve uskutečnit navrácení dítěte do péče matky.

Přestože již bylo zachráněno tímto způsobem dvacáté třetí dítě, do dnešního dne nedošlo k zákonné úpravě babyboxů a jejich postavení v systému poskytované zdravotní péče ani v systému sociálně-právní ochrany dětí.

⁴⁹ *Expertíza: Žena hlásící se o dítě z babyboxu je skutečně jeho matka.* [online]. Novinky.cz, 16. února 2009. [cit. 22. února 2009]. Dostupné na <<http://www.novinky.cz/clanek/161511-expertiza-zena-hlasic-se-o-dite-z-babyboxu-je-skutecne-jeho-matka.html>>.

3. 3. 4. Anonymní odkládání dětí v zahraničí

Ve většině členských států Evropské unie jsou odkládací schránky zřizovány zpravidla nestátními subjekty. Je však zvláštností, že v Nizozemí, jako první zemi povolující sňatek osob stejného pohlaví či euthanazii, se veřejnost postavila proti zřízení těchto schránek a odkládání dětí bylo dokonce prohlášeno za nezákonné.

- Slovensko: Zde je od roku 2004 zřízeno 13 schránek tzv. „*hniezda záchrany*“. Iniciativu občanského sdružení „Šanca pre nechcených“, které se inspirovalo českým projektem babyboxů, však slovenská vláda i veřejnost podporovala. Zřejmě proto zde jsou schránky právně zakotveny, a to od roku 2006 v § 11 odst. 11 zákona č. 576/2004 Z. z., o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti, ve znění pozdějších předpisů, přičemž je-li dítě odloženo do veřejně přístupného inkubátoru zřízeného zdravotnickým zařízením za účelem záchrany života, není toto odložení považováno za trestný čin. Není však upravena lhůta, v rámci níž se může žena o dítě přihlásit. Otázkou tedy zůstává, zda lze analogicky použít lhůtu 6 týdnů, která je stanovena pro přihlášení se o dítě v případě utajeného porodu.

- Německo: První schránka byla zřízena v roce 2000 v Hamburku v rámci projektu „*Findelbaby*“ (nalezenec) neziskovou organizací Sternipark. Německých „*babyklappe*“ je zřízeno přes sedmdesát. Matka má po vložení dítěte do schránky lhůtu osmi týdnů, aby se o dítě přihlásila. Jestliže tak neučiní, je dítě předáno z pěstounské péče k adopci (§ 1747 II BGB). Toto anonymní odkládání dětí však není dosud právně zakotveno, ale je společností tolerované. Odložené děti se podle § 25 *Personenstandsgesetz* (zákon o matrikách) považují za nalezence, přičemž jméno, příjmení, domnělé datum a místo narození stanoví úřad. Odložené děti se automaticky stávají německými státními příslušníky.

- Rakousko: Odkládací zařízení zde fungují již od roku 2000. V případě odložených dětí je s těmito nakládáno jako s nalezcem, když jsou jim nalezeny prostřednictvím orgánu sociálně-právní ochrany pěstounské či osvojitelské rodiny (§ 211 ABGB). Po dobu, co je dítě umístěno v pěstounské péči, se může matka přihlásit a požádat soud o přenesení péče o dítě na svou osobu.

- USA: Většina členských států zastává politiku „*save haven legislation*“ a podporuje tak snahy předejít opuštění a usmrcení novorozenců. Dříve bylo opuštění dítěte považováno za trestný čin, avšak od roku 1999, kdy stát Texas jako první zrušil trestnost opuštění dítěte při splnění dalších podmínek, dochází k postupným legislativním změnám. Nejsou však

zřizovány „*baby hatch*“ (dětská komůrka), jak je známe v evropském pojetí, ale zákony upravující problematiku ochrany novorozenců před opuštěním nařizují zřídit institucím tzv. systém bezpečných útočišť. Rodiče jsou oprávněni dítě ve věku do 72 hodin až přibližně 30 dnů od narození (v závislosti na úpravě v jednotlivých státech) odložit ve zdravotnickém zařízení, v ústavech sociální péče ale i na policejních a hasičských stanicích. Je-li však odloženo dítě starší, jsou rodiče trestně stíháni za opuštění dítěte. Rovněž jsou rodiče trestně stíháni v případě, že dítě vykazuje známky týrání. Dítě může být předáno anonymně nebo osobně jeho rodičem, v tomto případě tento dostává identifikační náramek, kterým se prokáže v případě přihlášení se o dítě. Po odložení je dítě prostřednictvím orgánu sociálně-právní ochrany umístěno do pěstounské péče, v níž stráví podle jednotlivých úprav nejméně 30 dnů, ve které se však může matka o dítě přihlásit (otci je poskytována až roční lhůta v případě, že o narození a odložení dítěte nevěděl). Pokud se matka přihlásí, o vydání dítěte zpět do její péče po ověřovacích testech maternity rozhoduje soud. Obdobně soud rozhoduje o zániku rodičovských práv k dítěti po marném uplynutí lhůty stanovené k přihlášení, přičemž dítě je poté předáno do preadopční péče.

- Velká Británie: Systém „*baby hatch*“ se v tomto ostrovním státě neujal. Opuštění dítěte do věku dvou let je trestné. Odkládací schránky však plně nahrazuje propracovaný systém umožňující předání nechtěného potomka k adopci.
- Itálie: Odkládací schránky byly od jejich zavedení v 13. století zrušeny v polovině minulého století, avšak počet nechtěných odkládaných dětí byl natolik vysoký, že v roce 2006 došlo v Itálii v rámci „Hnutí za život“ k jejich obnovení. „*Culla per la vita*“ (kolébka pro život) je konstruována jako chráněná kolébka vybavená signalizačním zařízením aktivovaným po vložení dítěte.
- Francie: I ve Francii měly schránky dlouholetou tradici. První tzv. „*věž pro opuštěné*“ byla zřízena v jednom z pařížských kostelů již v roce 1683. Později byly schránky zřizovány při nemocnicích. Jelikož však počet odložených dětí extrémně stoupal, byly schránky zrušeny a nahrazeny tzv. „*přijímacími kancelářemi*“, kde mohla matka dítě anonymně odložit a byla jí zároveň poskytnuto poradenství. Zde lze spatřovat počátky vzniku sociálně-právní ochrany dětí. Odkládání dětí bylo zcela zrušeno počátkem 20. století a ženám je dána možnost při porodu ve zdravotnickém zařízení zatajit své osobní údaje.
- Pákistán: V tomto asijském státě v 70. letech 20. století byla v hlavním městě zřízena bezplatná klinika pro chudé, přičemž u vstupu do areálu je umístěna kovová kolébka s nápisem „*Nezabíjejte své děti*“. Nadace zakladatele Abdussattára Édhího rozšířila tyto kolébky do celé země.

3. 4. Utajené porody

3. 4. 1. Úvod do problematiky utajeného porodu

Porození dítěte matkou ve zdravotnickém zařízení, aniž by byla známa její totožnost, není v České republice povoleno. O případech, kdy žena tomuto zařízení nahlásí falešnou identitu, jsem se zmínila v předchozí kapitole. Ženě je však dána možnost požádat o utajení své identity. Nejedná se tedy o porod tajný, ale žena rodící ve zdravotnickém zařízení pod podmínkou utajení své osoby posléze zcela legálně opustí své dítě, které zanechává v péči zdravotníků. Výhodou této koncepce oproti porodům spojeným s anonymním odložením dětí podle předchozí kapitoly je skutečnost, že k porodu dochází pod dohledem profesionálů, kteří mohou v případě komplikací okamžitě poskytnout první pomoc dítěti, a zároveň je známa zdravotní anamnéza matky.

3. 4. 2. Vývoj právní úpravy utajení totožnosti matky po porodu na našem území

Na našem území byly utajené porody povoleny dne 5. 9. 1788 dvorským dekretem č. 885 sb. z. s. a následně byly upraveny v dekretu dvorské kanceláře dne 21. 10. 1815 pod č. 1185 sb. z. s. V komentáři ABGB v části týkající se rodinného práva se lze dočíst, *„Matrika nepodává plného důkazu ani o jménu matky, neboť podle dv. dekr. z 13. I. 1814, č. 238 Sb. z. s. a dv. d. z. 21. X. 1815 č. 1185 sb. z. s. jest zachovati tajnost jména nemanželské matky, a nepátrati po přesném jejím jménu; udané jméno jest zapsati do matriky s doložkou: »podle udání«; důkaz nutno provésti jen ku přání matky.“*⁵⁰ Za první republiky byla praxe utajených porodů převzata. Platilo, že nemanželské dítě se nemůže soudně domáhat uznání mateřství k určité ženě (nemanželské matce), pokud tato zatajila své jméno i před úřady. Do matriky lze její pravé jméno napsat jen s jejím svolením a dítě tedy získává jméno a příjmení, pod kterým byla matka do matriky zapsána, byť se jednalo o jméno smyšlené. *„Ustanovení toto je zbytkem z dob, kdy byly nalezince, kam nemanželské matky mohly své děti ukládati, aby se vyhnuly trestu, kterým za „zmrhání“ ženám byl ukládán. Souvisí to dále se starším názorem, že nemanželské dítě nemá příbuzných (což dosud platí v Anglii).“*⁵¹

⁵⁰ JOKLÍK, František. *Obecný občanský zákoník rakouský vyhlášený patentem ze dne 1. 6. 1811 č. 946 Sb. z. s. ve znění, jež se některým paragrafům dostalo... / přeložil a nejdůležitějšími zákony dodatečnými doplnil František Joklík.* Praha : Hejda a Tuček. 1917, s. 217.

⁵¹ SEDLÁČEK, Jaromír. *Rodinné právo.* Brno : Československý akademický spolek „Právník“ v Brně, 1934, s. 125.

Po druhé světové válce v souvislosti s přijetím zákona o právu rodinném bylo od utajených porodů a zatajení totožnosti matky upuštěno. Úprava utajených porodů byla do českého právního řádu navrácena až zákonem č. 422/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů. Jak lze z názvu zákona dovodit, v souvislosti s uzákoněním utajení totožnosti matky při porodu byla upravena jen oblast veřejnoprávní, avšak z pohledu soukromého práva není tato problematika řešena ani zákonem o rodině ani jiným speciálním zákonem.

Přijetí tohoto zákona předcházela již v roce 2001 iniciativa čtyř poslankyň navrhujiících uzákonění utajených porodů.⁵² Návrh však byl vzat zpět. K obnovení jejich myšlenky uzákonit problematiku utajených porodů došlo o dva roky později rovněž z iniciativy poslanců, kteří si podle důvodové zprávy kladli za cíl nabídnout ženám alternativu k interrupcím a tedy v důsledku umožnění utajení při porodu omezit počet provedených potratů na minimum a předcházet případům opuštění či dokonce vraždy novorozeného dítěte matkou. Vláda však s poslaneckým návrhem zákona vyslovila nesouhlas, neboť tento je podle jejího názoru v rozporu s ústavním pořádkem a s mezinárodními úmluvami, jimiž je Česká republika vázána. Vláda ve svém stanovisku rovněž upozornila na nekomplexnost navrhované úpravy, neboť by mělo dojít i ke změně dalších zákonů, zejména předpisů upravujících poskytování státní sociální podpory (v souvislosti s porodným) a nemocenských dávek (v souvislosti s peněžitou podporou v těhotenství a mateřství), a dále bylo upozorněno na nutnost provedení změny v zákoně o rodině, jednak s ohledem na úpravu mateřství a jednat k vyřešení postavení otce.⁵³

Přes veškeré výhrady byl navrhovaný zákon přijat. Nejedná se v něm však ani o nepřímou novelizaci zákona o rodině, ani nemá tento zákon postavení *lex specialis*.

⁵² Jednalo se o poslankyně Kateřinu Dostálovou, Evu Dundáčkovou, Lucii Talmanovou a Janu Volfvou.

⁵³ Podle argumentů vlády by došlo k porušení ustanovení čl. 7 a 8 Úmluvy o právech dítěte, kdy má každé dítě mimo jiné právo na státní příslušnost a pokud je to možné, právo znát své rodiče a právo na jejich péči, a je nutno respektovat právo dítěte na zachování totožnosti, včetně státní příslušnosti, a jména rodinných svazků. Rovněž by byl poručen čl. 13 a násl. a čl. 46 a násl. Úmluvy o minimální normě sociálního zabezpečení, kdy je nutno poskytnout zaměstnankyni po minimální stanovenou dobu nemocenskou a peněžitou pomoc v mateřství, a to i v případech, kdy se o dítě přestane starat. V oblasti českého práva by bylo porušeno ustanovení čl. 32 Listiny základních práv a svobod, v němž je zakotveno právo dětí na rodičovskou výchovu a péči. Bližší informace týkající se procesu přijetí tohoto zákona na webových stránkách Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky <<http://www.psp.cz/cgi-bin/eng/sqw/text/tiskt.sqw?O=4&CT=414&CT1=1>> [28. února 2009]. K argumentům zastánců i odpůrců na parlamentní půdě srov. přepis poslanecké rozpravy [online]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/cgi-bin/eng/eknih/2002ps/stenprot/023schuz/s023304.htm>> [28. února 2009].

3. 4. 3. Právní úprava související s utajeným porodem

Zákon o péči o zdraví lidu byl doplněn v § 67b o nový odstavec 20, který zní: „Žena s trvalým pobytem na území České republiky, která porodila dítě a písemně požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem, nejedná-li se o ženu, jejímuž manželu svědčí domněnka otcovství (§ 51 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině), má právo na zvláštní ochranu svých osobních údajů. Zdravotnické zařízení je v takovém případě povinno vést zdravotnickou dokumentaci v rozsahu péče související s těhotenstvím a porodem, jejíž součástí jsou osobní údaje této ženy nezbytné ke zjištění anamnézy a údaje uvedené v § 67b odst. 2 písm. b). Jméno a příjmení ženy je vedeno odděleně od zdravotnické dokumentace spolu s písemnou žádostí podle věty první, datem narození a datem porodu. Po skončení hospitalizace se zdravotnická dokumentace o tyto údaje doplní a zapečetí. Otevření takto zapečetěné zdravotnické dokumentace je možné jedině na základě rozhodnutí soudu. Lékaři a příslušníci zdravotnického personálu, kteří v rámci výkonu lékařské péče přišli do styku s osobními údaji ženy podle věty první, jsou povinni o nich zachovávat mlčenlivost. Ustanovení § 67b odst. 10 a 11 se nepoužijí.“

Podle tohoto ustanovení je povoleno utajit totožnost matky jen na základě její písemné žádosti, která musí splňovat obecné náležitosti právních úkonů (§ 34 a násl. OZ). Tuto žádost však může podat jen svobodná žena, neboť u vdané ženy svědčí jejímu manželovi první domněnka otcovství. Žena nemusí mít státní občanství ČR, podmínkou je pouze trvalý pobyt na území republiky. Zdravotnické zařízení de facto vede k porodu dvě složky, přičemž ta první obsahuje zejména zdravotní anamnézu matky a zdravotní údaje týkající se těhotenství a porodu a druhá složka obsahuje údaje týkající se totožnosti matky a jí podanou žádost o utajení své osoby. Byl vytvořen tzv. zvláštní typ zdravotnické dokumentace a byla zakotvena povinnost mlčenlivosti každého, kdo přišel do styku s osobními údaji ženy.

Do knihy narození by se měly u každého narozeného dítěte na základě oznámení zdravotnického zařízení o porodu podle § 14 odst. 1 ZMJP zapisovat tyto údaje:

- a) jméno, popřípadě jména a příjmení dítěte,
- b) den, měsíc a rok narození dítěte,
- c) rodné číslo, místo narození a pohlaví dítěte,
- d) jméno, popřípadě jména, příjmení, popřípadě rodná příjmení, data a místa narození, rodná čísla, státní občanství a místo trvalého pobytu rodičů.

Vzhledem k tomu, že zápis údajů o rodičích odporuje koncepci utajené totožnosti rodičí matky, bylo v § 14 odst. 2 ZMJP výslovně uvedeno, že se údaje podle § 14 odst. 1

písm. d) ZMJP do knihy narození nebudou v případě žádosti matky o její utajení zapisovat, a v odstavci čtvrtém byly upraveny náležitosti hlášení o narození dítěte zdravotnickým zařízením, kdy toto musí výslovně ve formuláři určeném k ohlášení uvést informaci, že matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem. Zákon o matrikách, jménu a příjmení doplněn ještě v § 17 o nový odstavec 1, kterým byly opětovně upraveny podmínky zápisu v tomto znění: „*Zápis dítěte, jehož matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem, do knihy narození se provede podle zprávy zdravotnického zařízení, v němž byl porod ukončen, obsahující údaje uvedené v § 14 odst. 1, přičemž údaje uvedené v § 14 odst. 1 písm. d) se do knihy narození nezapíší.*“ S tím rovněž souvisí zánik povinnosti matričního úřadu provést šetření za účelem zjištění totožnosti dítěte jako je tomu v případě anonymních porodů.

V zákoně o veřejném zdravotním pojištění byl v § 13 za odstavec 2 vložen nový odstavec 3: „*Ze zdravotního pojištění se hradí též zdravotnická péče související s těhotenstvím a porodem dítěte, jehož matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem. Tuto péči hradí zdravotní pojišťovna, kterou na základě identifikačních údajů pojištěnce o úhradu požádá příslušné zdravotnické zařízení. Povinnost mlčenlivosti stanovená v § 67b odst. 20 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, tím není dotčena.*“

Utajovaným údajem se stalo pouze jméno, příjmení a datum narození matky. Ochrana se však nevztahuje na registrační číslo pojištěnkyně, které je totožné s jejím rodným číslem. Proto lze na základě tohoto registračního čísla dodatečně identifikovat matku pouhým nahlédnutím do neutajené části zdravotnické dokumentace obsahující toto registrační číslo. Dále se nepředpokládá, že by došlo k vyzrazení osobních údajů matky v souvislosti s proplacením poskytnuté zdravotní péče ze strany zdravotní pojišťovny. Pokud však rodící žena nebude ochotna poskytnout údaje o svém zdravotním pojištění, nebude sice registrační číslo pojištěnce zjištěno a tudíž ženu nelze v budoucnu na základě tohoto čísla dopátrat, avšak bude s ní zacházeno jako se samoplátkyní, která je nucena poskytnutou zdravotní péčí spojenou s porodem uhradit.

Po praktické stránce probíhá utajený porod následovně: po nástupu do porodnice sestra s matkou sepíše tzv. *žádost o utajený porod* (matka uvede své jméno a příjmení, datum narození, rodné číslo, bydliště a také státní občanství), která je po podpisu rodičkou zalepena do obálky uložené odděleně od ostatní dokumentace. Tuto obálku lze otevřít jen na základě rozhodnutí soudu (zákon však blíže neupravuje podrobnosti soudního řízení, způsob jeho zahájení a příslušnost k řízení, jakož i zda je obálka otevřena přímo soudem v daném řízení anebo zda soud pouze uděluje souhlas k jejímu otevření, komu a za jakých podmínek). Aby

mohl být porod hrazen z veřejného zdravotního pojištění, je sepsáno *prohlášení pro potřeby pojišťovny* (toto je uložena společně s žádostí o utajený porod). Zdravotní dokumentace o matce a novorozenci se vede obvyklým způsobem (pouze se nikam nepíšou identifikační údaje matky). V záhlaví dokumentace se uveden „*Utajený porod*“ včetně jeho čísla a roku. Matce je dána možnost nechat se oslovovat jménem, jaké si přeje, a tento pseudonym se uvádí i ve zdravotnické dokumentaci (obdoba francouzského *Madame X.*). Po porodu je dítě umístěno na novorozenecké oddělení, ale jeho matka na gynekologicko-porodnické (obdobně jako v případě předem avízovaného předání dítěte k adopci ihned po porodu). Po propuštění ženy je dokumentace archivována odděleně. Ve formuláři „*hlášení o narození dítěte*“ pro účely zápisu dítěte do matriky jsou uvedeny jen údaje týkající se novorozence. Místo jména matky je uvedeno, že se jedná o utajený porod včetně jeho číslo a roku. Dítě je z porodnice převezeno do kojeneckého ústavu.

3. 4. 4. Aktuální právní otázky související s utajením totožnosti matky v ČR

Poslanecký návrh vedoucí k přijetí shora naznačené právní úpravy však neprošel odbornou diskusí. Porod s utajením totožnosti matky by nebyl natolik problematickou otázkou, kdyby došlo zejména k novelizaci § 50a ZoR. Podle tohoto ustanovení je stále matkou dítěte žena, která je porodila. Protože však žena rodí ve zdravotnickém zařízení, kterému prokázala svou totožnost i existenci zdravotního pojištění za účelem bezplatného porodu, navíc rodí za přítomnosti svědků (zdravotnický personál), není její totožnost neznámá a dítě tedy nemůže získat status nalezence jako v případě porodu anonymního. Mateřství ženy k dítěti je dáno faktem porodu a vyhovění její žádosti o utajení identity je zásahem do statusových práv. Vztah matky a dítěte nemůže zaniknout utajením totožnosti matky, ale až následnou adopcí dítěte. Nejedná se ani o „vzdání se svého dítěte“, neboť takové jednostranné prohlášení vedoucí k ukončení rodinněprávního vztahu není v českém právu povoleno.

Rovněž nejsou vůbec vyřešeny otázky vztahu rodičů matky a dítěte. Tento rovněž vzniká ze zákona okamžikem porodu dítěte matkou. Pokud jde o vztah dítěte k biologickému otci, matce není stanovena povinnost označit muže, který je otcem dítěte, ani v případě, že si dítě ponechává jako tzv. svobodná matka. Proto vztah otec – dítě právně nevzniká, neboť k němu je zapotřebí určení otcovství. Rovněž tak nevzniká vztah mezi rodiči otce a dítětem, neboť tento vzniká rovněž až určením otcovství k dítěti. Biologický otec má sice právo na určení svého otcovství, avšak institut utajení totožnosti matky mu v tom zabraňuje. Muž se tak prakticky nikdy nedozví, že žena, s níž měl pohlavní styk, otěhotněla, porodila dítě a toto

po utajení své totožnosti předala k adopci. Na druhou stranu, pokud muž věděl, že je žena těhotná, neměl by se dozvědět, kdy, kde a koho porodila, neboť zdravotnické zařízení má zákonem danou povinnost mlčenlivosti a na dotaz muže, zda v něm nerodila žena XY by nemělo vůbec reagovat.

Žádost o utajení totožnosti je právním úkonem osobní povahy. Musí jej učinit přímo rodičí žena. Lze však přiznat právo požádat o utajení své totožnosti nezletilé dívce? Podle zákona o umělém přerušení těhotenství je v jeho § 6 umožněno provést interrupci ženě jakéhokoliv věku, avšak nedovršila-li tato věku šestnácti let, musí k tomu dát souhlas zákonný zástupce, a ženě ve věku od šestnácti do osmnácti let, se interrupce provede, avšak zdravotnické zařízení o tom vyrozumí jejího zákonného zástupce. Domnívám se, že problematika utajení totožnosti při porodu by měla být upravena obdobně, avšak s tím rozdílem, že souhlas zákonného zástupce by byl vyžadován až do věku osmnácti let. Pouhé oznámení zákonnému zástupci o provedeném utajení totožnosti u dívky ve věku 16-18 let by pak postrádalo smysl utajení. Navíc souhlasím s názorem, že k takto závažnému právnímu úkonu nemá nezletilá matka způsobilost, přestože jí zákon o rodině přiznává způsobilost k podání souhlasu s osvojením jí porozeného dítěte.⁵⁴

Porozené dítě nemá status nalezence a není ani utajením totožnosti matky ihned právně volné. Je po dobu nejméně 6 týdnů umístěno v kojeneckém ústavu, zřídka je ihned předáno do preadopční péče.⁵⁵ Až po uplynutí lhůty 6 týdnů může matka podle § 68a ZoR udělit souhlas k osvojení předem bez určitého vztahu k osvojitelům. Otázkou však zůstává, jakým způsobem lze udělení souhlasu učinit, když uvedením osobních údajů matky na tomto prohlášení pak postrádá smysl utajení totožnosti po porodu. Její totožnost je tak utajena jen ve vztahu k matrice, kam nedojde k zapsání jejího jména, avšak v soudním spise vedeném v řízení o osvojení je založen matkou udělený souhlas s jejími údaji. Dítě jako účastník řízení však po nabytí zletilosti může nahlédnout do tohoto spisu a zjistí tak totožnost matky.

Neudělí-li matka tento souhlas, může soud po uplynutí dvou měsíců od narození dítěte vyslovit, že jejího souhlasu není pro žádný zájem třeba podle § 68 odst. 1 písm. b) ZoR. Jak však může soud vést řízení o vyslovení žádného zájmu, když totožnost matky byla utajena? Je

⁵⁴ K problematice žádosti nezletilé rodičky o utajení totožnosti srov. HRUŠÁKOVÁ, Milana; KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*. 2005, č. 2, s. 55. K problematice souhlasů nezletilých matek s osvojením jimi porozených dětí srov. KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Souhlas k osvojení, přímý i blanketový, jako právní úkon směřující ke změně statusu dítěte. *Správní právo*. 2003, č. 5-6, s. 307.

⁵⁵ V tomto se zejména liší iniciativa FOD od utajených porodů, neboť při porodu dítěte zajištěného FOD je dítě ihned právně volné, má status nalezence a navíc je prostřednictvím FOD zprostředkováno jeho umístění do Klokánku a následně přímo do rodiny, což je obvykle soudem schvalováno. Dítě se tak vyhne umístění v kojeneckém ústavu.

incidenční řízení podle § 180a OSŘ důvodem pro otevření obálky a zjištění totožnosti matky, aby bylo možné vyslovit její nezájem? Anebo bude „neznámé“ matce ustanoven pro toto řízení opatrovník? Zde bych se přikláněla spíše ke zjištění její totožnosti, neboť by tak byl vyřešen právní problém, který by nastal v případě odtajnění totožnosti rodící ženy v důsledku její žádosti, učiněné však až po osvojení dítěte.

Teprve poté, co je dítě právně volné, jej lze dát k adopci. Do doby než je dítě osvojeno, je matka jeho zákonným zástupcem, avšak tuto funkci náležitě nevykonává, a rovněž má k dítěti vyživovací povinnost. Pokud nedojde k osvojení dítěte, je utajená matka nadále jeho zákonným zástupcem s vyživovací povinností i s právem rozhodovat o důležitých otázkách ve výchově dítěte. Jakým způsobem jí lze soudně určit výživné? Jak ji lze označit jako stranu sporu na soudních listinách a zejména v rozsudku? Bude tento vykonatelným pro případné vymáhání dlužného výživného? A rovněž, jakým způsobem bude prováděno případné dědické řízení po matce, když soudní komisař nahlédnutím do centrální evidence obyvatel nezjistí, že zemřelá žena porodila dítě a tato ve své pozůstalosti nezanechala zprávu o svém dědici?

Pokud jde o zastupování dítěte matkou, zřejmě nebude fakticky vykonáváno. Ustanovit dítěti poručníka však nelze, neboť zákon o rodině uvádí v § 78 taxativní důvody, mezi které však utajení totožnosti matky v souvislosti s porodem nespadá. Proto bude nutné nejprve zbavit matku rodičovské zodpovědnosti k dítěti podle § 44 odst. 3 ZoR a následně tomuto ustanovit poručníka. Dostáváme se však zpátky k meritu problému. Jak vést proti někomu, jehož totožnost je utajena, soudní řízení?

Žádost o utajení totožnosti je právním úkonem odvolatelným. Co se stane v případě, že si matka svou původní žádost o utajení rozmyslí a tuto vezme zpět? Lze jí ihned vydat dítě? Zřejmě nikoliv, neboť je nutné nejdříve prokázat totožnost matky ve vztahu k dítěti, přičemž zapečetěnou obálku lze otevřít jen na základě rozhodnutí soudu. Postačí však otevření obálky k ověření skutečnosti, že ona žena je matkou dítěte? Lze v tomto případě využít možnost nabízenou zákonem o matrikách a matku dítěte do knihy narození zapsat dodatečným zápisem? Anebo musí být soudem na základě podané žaloby o určení mateřství její status matky potvrzen rozsudkem, na základě kterého je teprve proveden zápis v matrice? Pokud by však soud o určení mateřství na základě důkazu vyplývajícího z „obálky“ rozhodl, jednalo by se o deklaratorní rozsudek s účinky *ex tunc*.⁵⁶

⁵⁶ HRUŠÁKOVÁ, Milana; KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*. 2005, č. 2, s. 55.

Jakou má dítě státní příslušnost? Protože je povoleno porodit s utajenou totožností jak občankám ČR tak cizím státním příslušnicím, které mají na území ČR povolen trvalý pobyt, dítě nemůže narozením automaticky nabyt státní příslušnosti ČR podle § 2 písm. a) zákona o nabývání a pozbyvání státního občanství České republiky, neboť nelze ověřit, zda byl splněn jeden ze dvou možných způsobů jeho nabytí podle § 3 cit. zákona. Dítě totiž nabude státního občanství ČR, je-li alespoň jeden rodič státním občanem ČR anebo jsou-li jeho rodiče bez státní příslušnosti, alespoň jeden z nich má trvalý pobyt na území ČR a dítě se zde narodí. V těchto případech musí podmínku státního občanství ČR anebo bezdomovectví s trvalým pobytem na území ČR splňovat matka. Jak ale zjistíme při utajení její totožnosti, že není příslušnicí jiného státu? Matka sice oznamuje svou státní příslušnost, tento údaj je však včetně jejích údajů zapečetěn v obálce. Lze proto pro účely nabývání státního občanství dítě označit za nalezenec?

Další v řadě otázek je ta, jak může mít dítě v matrice zapsáno jméno a příjmení? Vždyť jméno musí určit matka dítěte a příjmení dítě získává automaticky po matce.⁵⁷ Pokud však žena neurčí jméno dítěti, musí jej určit soud. Zde se opět využije analogie, neboť podle ustanovení § 38 odst. 3 ZoR určí jméno nebo příjmení soud jen v případě, kdy se rodiče nedohodnou o jménu nebo příjmení, anebo není-li žádný z rodičů znám. Matka dítěte však známa je, pouze její totožnost je utajena. Matka nežádá o utajení osoby dítěte, pouze o utajení své osoby. Proto by mělo dítě automaticky získat její příjmení a o určení příjmení by tak vůbec neměl rozhodovat soud.

3. 4. 5. Utajené porody v zahraničí

Legalizované opuštění dítěte ve formě utajení totožnosti matky při porodu již není tak častým jevem jako zřizování odkládacích schránek souvisejících s anonymními porody.

• Francie: Utajení totožnosti matky při porodu má ve Francii dlouholetou tradici. V souvislosti se zákazem anonymního odkládání novorozeňat do schránek byl v roce 1904 zaveden systém „*bureau ouvert*“ (přijímací otevřené kanceláře), kde mohly ženy anonymně odkládat děti. Již v roce 1941 byl přijat *výnos o ochraně porodů*, na základě kterého bylo umožněno porodit ženě bez uvedení jména. Problematika utajení totožnosti byla později včleněna do zákona *Code de l'action sociale et des familles* (zákon o sociální činnosti a rodině). Žena může porodit bez uvedení svých osobních údajů podle čl. L222-6 cit. zákona. Při přijetí do zdravotnického zařízení požádá, aby byla její identita utajena a pro rodící ženu

⁵⁷ V této chvíli se zabývám pouze případem určení jména a příjmení, kdy je známa pouze rodící žena, která vůbec nevedla možného otce dítěte.

se pak používá *Madame X*, od kterého je odvozen i název takového porodu *accouchement sous X* (porod provedený neidentifikovanou osobou). Žena může zanechat údaje o svém zdravotním stavu, původu dítěte, jako i o své identitě v zapečetěné obálce. Je poučena o důsledcích svého jednání a o možnosti udělit souhlas k otevření obálky k získání její identity. Náklady spojené s porodem jsou hrazeny státem. Občanský zákoník *Code Civil* však umožňuje zápis dítěte do registru narození i bez uvedení identity rodičů, a to v případě, že se dítě narodí mimo manželství a nedojde k jeho uznání matkou. Jediným zapisovaným údajem je v tomto případě datum porodu. Do roku 2002 povoloval občanský zákoník i zpětné vymazání identifikačních údajů rodičů u dítěte mladšího jednoho roku a tomuto byl vystaven nový fiktivní rodný list bez uvedení rodičů. Podle čl. 57 CC není uvedení matky v rodném listě obligatorní náležitostí. Pokud matka neudá své údaje, je u matky dítěte uvedeno X. a dítěti je ustanoven opatrovník. Matce je však dána možnost ve lhůtě dvou měsíců se o dítě přihlásit. Uplynutím této lhůty lze dítě předat k adopci. V důsledku této právní úpravy je dítě právně volné k osvojení. Dítě nemá možnost se dozvědět identitu své matky, pokud tato k tomu výslovně neudělí souhlas. Právě za tímto účelem byla zřízena v roce 2002 Národní rada pro přístup k informacím o osobním původu - *Conseil national pour l'accès aux origines personnelles*, na kterou se může obrátit dítě žádající o zjištění své „biologické“ totožnosti anebo rovněž matka pátrající po svém potomkovi. Tento úřad následně kontaktuje hledanou osobu, které je dána možnost rozhodnutí se, zda chce být kontaktována či nikoliv. Francouzská úprava, vyžadující k odtajnění totožnosti matky její souhlas, byla podrobena přezkumu v řízení před Evropským soudem pro lidská práva v případě „*Odièvre v. France*“. Stěžovatelka Pascal Odièvre, porozená a odložená anonymně matkou, se domáhala zjištění údajů o své matce namítajíc, že současná francouzská úprava tím porušuje její právo na soukromý a rodinný život garantovaný článkem 8 Evropské úmluvy o lidských právech a svobodách a rovněž je diskriminující podle článku 14. Soud se v odůvodnění rozsudku zabýval historickým vývojem v otázce anonymních a utajených porodů na francouzském území a rovněž srovnal stávající úpravu s úpravami okolních států, přičemž neopomněl zdůraznit různost těchto úprav. Uvedl, že se francouzská úprava snaží hodnotit a zajišťovat přiměřený vzájemný poměr mezi soupeřícími zájmy (tj. právem matky a právem dítěte). Soud proto konstatoval, že k porušení uvedených článků nedošlo.⁵⁸

· Slovensko: Podle slovenského zákona č. 576/2004 Z.z. o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti a o zmene a doplnení niektorých

⁵⁸ Blíže srov. *Odièvre v. France (aplikační číslo 42326/98)* [online]. Dostupné na <<http://www.echr.coe.int/Eng/Press/2003/feb/Odi%C3%A8vreGCjudgment13022003eng.htm>> [18. srpna 2009]

zákonov, ve znění pozdějších předpisů, může žena požádat o utajení své osoby v souvislosti s porodem. Je však povinností lékaře jí poskytnout poučení před sepsáním žádosti o utajení. Podle § 11 odst. 10 cit. zákona pak má právo na ochranu osobních údajů, které poskytla při porodu. Podle § 19 cit. zákona musí žena požádat o utajení své osoby písemně. O těhotenství a porodu dítěte je vedena speciální zdravotnická dokumentace, v níž jsou uvedeny pouze údaje související se zdravotní anamnézou a stavem matky. Osobní údaje matky jsou vedeny odděleně spolu s žádostí o utajení. Po propuštění matky se zdravotní dokumentace spojí s odděleně vedenými identifikačními listinami, je zapečetěna a podle § 23 cit. zákona přeposlána ministerstvu zdravotnictví po uplynutí šesti týdnů od porodu, pokud žena v téže lhůtě písemně neodvolala svou žádost o utajení. Nepřímo je tak stanovena šestitýdenní lhůta pro přihlášení se k dítěti, jejímž uplynutím lze označit její rozhodnutí o svém utajení za nevratné. Přesto však zákon tuto situaci neřeší. Ministerstvo vede a uschovává zdravotní dokumentace ke všem porodům s utajenou totožností matky. Slovenská právní úprava v porovnání s úpravou českou je benevolentní, neboť podmínkou utajení rodičky není ani trvalý pobyt ani občanství a rovněž není stanoveno, že žena musí být svobodná. Shodným problémem obou úprav je skutečnost, že žena je stále matkou dítěte, neztrácí rodičovskou zodpovědnost a vztah k dítěti zaniká až osvojením.

- Německo: Porody dětí bez uvedení totožnosti matky poskytované v nemocnicích dosud nemají oporu v německých zákonech. Přesto jsou veřejně tolerovány. Matce je dána lhůta 8 týdnů k přihlášení se o dítě. Neučiní-li tak, je dítě předáno k adopci. Vychází se z § 1747 BGB, kterým je stanovena osmitýdenní lhůta od narození dítěte, než může být rodičem udělen souhlas s osvojením. V souvislosti s utajením se hovoří o zavedení *anonymer Mutterpas*, jakéhosi průkazu těhotenství, který by využívala matka, která má již během těhotenství úmysl porodit utajeně. Cílem je zajištění náležité zdravotní péče jak matce tak dítěti. Oznámení o narození dítěte s utajenou totožností matky provádí zdravotnické zařízení ve lhůtě jednoho týdne podle § 16 *Personenstandsgesetz* (zákon o matrikách), přičemž podle tohoto zákona je na dítě nahlíženo jen částečně jako na nalezence. Jelikož je známo místo a datum narození, úřad podle § 25 určí dítěti jen jméno a příjmení, avšak takto porozené dítě se nestává automaticky německým státním příslušníkem.

- Rakousko: Od roku 2001 umožňuje ženám ve veřejných nemocnicích porodit s utajením totožnosti resp. není její totožnost vůbec zjišťována. Matce je sejmuto otisk prstu a dítěti otisk chodidla. Pokud žena do jednoho týdne od porodu změní názor, je jí dítě vydáno bez problémů zdravotnickým zařízením. Tato lhůta je odvislá od § 18 *Personenstandsgesetz* (zákon o matrikách), který upravuje ohlášení narozených dětí k zápisům do matrik. Narození dítěte

musí být oznámeno do jednoho týdne od narození. Nerozmyslí-li si matka své utajení, má dítě postavení nalezence a je mu nalezena prostřednictvím orgánu sociálně-právní ochrany pěstounská a posléze osvojitelská rodina (§ 211 ABGB). Po dobu, co je dítě umístěno v pěstounské péči, se může matka přihlásit a požádat soud o přenesení péče o dítě na svou osobu.

3. 5. Shrnutí

Je zřejmé, že se právní úpravy ostatních států inspiroují propracovanou a prověřenou francouzskou úpravou utajených porodů. Zapomíná se však, že u této není matka dána faktem porodu, ale až uznáním dítěte, čímž utajení totožnosti nabývá na významu. Opuštěné dítě nemá právně matku a je tedy osvojitelné. Oproti tomu v ostatních úpravách je žena právní matkou v okamžiku porození dítěte a je tedy nutné vést následně řízení, kterým se opuštěné dítě prohlásí za osvojitelné. Z tohoto pohledu lze prohlásit ostatní právní úpravy za „nedotažené“ či „nepromyšlené“ a je nutné se de lege ferenda zabývat právě změnou přístupu k okamžiku určení mateřství. Je rovněž důležité na úrovni Evropského společenství sjednotit přístup k utajeným porodům, když již dnes existuje „porodní“ turistika zejména z Belgie (nepovolující utajený porod) do sousední Francie. Tím se de facto navyšuje počet odložených francouzských dětí.

Žádná mezinárodní úmluva nebo dohoda nezakazuje *expressis verbis* anonymní či utajený porod nebo interrupci. Relevantní mezinárodní úmluvy podtrhují pouze primární zájem na ochraně práv dítěte, který posléze dále rozvíjejí.⁵⁹

Odpůrci anonymních i utajených porodů argumentují, že jimi dochází k porušování článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech, podle kterého má každý právo na ochranu soukromého a rodinného života. Dále poukazují na již dříve zmiňovaný článek 7 Úmluvy o právech dítěte obsahující souhrn práv dítěte vznikajících jeho narozením (registrace, jméno, státní příslušnost, znát své rodiče, mít jejich péče) a rovněž na článek 8, v němž je garantováno právo dítěte na zachování totožnosti, včetně státní příslušnosti, jména a rodinných svazků. Po utajeném nebo anonymním porodu prý nelze dítě na základě chybějících údajů dostatečně registrovat. Dítě nemá určeno jméno a nezná jména svých biologických rodičů, která nejsou zapsána v registru a v rodném listě.

Zastánci těchto forem porodů naproti tomu argumentují, že dítěti lze odepřít právo znát své biologické rodiče. Povolněním utajení totožnosti matky při porodu je této dána

⁵⁹ HUBÁLKOVÁ, Eva. Anonymní porody z hlediska článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech. *Správní právo*. 2003, č. 5-6, s. 286.

možnost nepodstoupit interrupci a nechtěné dítě donosit a porodit, což je v nejlepším zájmu dítěte, byť je tím porušeno právo dítěte znát své rodiče.

4. Umělé oplodnění ženy

4. 1. Biologické aspekty lidské reprodukce a lékařské možnosti při indikaci neplodnosti

V České republice je všeobecně preferováno trvalé soužití jednoho muže a jedné ženy, neboť tento princip monogamního partnerství vychází z evropských křesťanských tradic. Jedním z hlavních cílů vztahu muže a ženy, ať již je tento legalizován v institutu manželství či nikoliv, je využití biologické respektive reprodukční schopnosti daného páru a takzvané založení rodiny spočívající ve zplození nejméně jednoho potomka. Pokud však žena při pravidelném pohlavním životě v průběhu jednoho roku neotěhotní, lze tuto situaci již označit za nemožnost páru mít dítě z důvodu neplodnosti.

Je důležité poznamenat, že neplodnost lidstvo trápila vždy a to si ji vysvětlovalo vůlí bohů. Avšak anatomické poznatky postupně získávané lékaři, z nichž první byl učiněn již na konci 17. století objevem a zjištěním funkce vajíčka a dělohy, vedly k popsání procesu ovulace a menstruace, čímž byl překonán středověký – nutno podotknout, že církví uznávaný – názor o nutnosti čištění krve žen. To později přispělo k pochopení procesu lidské reprodukce.⁶⁰ Následným prokázáním existence čtyř lidských krevních skupin, genů a DNA - nositelky genetické informace, byly z lékařského hlediska zodpovězeny otázky pro určení dědičnosti a příbuznosti mezi lidmi. Odtud už byl jen „krůček“ k výzkumům majícím za cíl otěhotnění neplodné ženy. S těmito výzkumy však také souvisí pokusy, které nejsou z pohledu dnešní společnosti považovány za etické (zejména pokusy na lidských embryonálních kmenových buňkách nebo klonování člověka).

Dnes už je díky vědeckým studiím všeobecně známo, že k neplodnosti dochází díky absenci pohlavních buněk či dysfunkcí pohlavních orgánů člověka. Předtím, než se začnu

⁶⁰ Je vhodné alespoň ve stručnosti popsat proces související s oplodněním. Ženskými pohlavními buňkami jsou vajíčka (oocyty) uložená ve vaječnících, z nichž jsou po uzrání uvolňována při ovulaci v obvykle 28-denních cyklech. Je uvolněno vždy jen jedno vajíčko schopné oplození přirozenou cestou pouhých asi 12-ti hodin, a to spermií, mužskou pohlavní buňkou produkovanou varlaty. K tomu dochází ve vejcovodu, ze kterého oplozené vajíčko doputuje do dělohy přibližně pátý den od oplození, kde se již ve formě zárodka (embrya) uhnízdí. Zárodek se postupně vyvíjí, získává obrysy lidského těla, a proto se od devátého týdne těhotenství již hovoří o plodu. Standardně na konci devátého měsíce těhotenství dochází k porodu, a teprve po jeho ukončení lze plod označit za dítě. K tomu blíže srov. JELÍNEK, Jan, ZICHÁČEK, Vladimír. *Biologie pro střední školy gymnazijního typu : teoretická část*. 1. vyd. Olomouc : FIN PUBLISHING, 1996. s. 324-330.

zabývat právními otázkami spojenými s řešeními, které nabízí dnešní lékařství pro neplodné páry, je vhodné se zde zmínit o neplodnosti a jejích příčinách.

Dříve mužský ejakulát obsahoval přes 110 milionů spermií v jednom mililitru, dnes se zde nachází pouze polovina, což šanci na oplodnění jednoho jediného vajíčka přirozenou cestou přesto snižuje.⁶¹ Nejsou-li v ejakulátu žádné spermie nebo jsou-li nepohyblivé, hovoříme o mužské neplodnosti. Není-li žena vůbec schopna otěhotnět, jedná se o ženskou neplodnost. Pokud však otěhotní, ale není schopna embryo nebo plod donosit, hovoříme o infertilitě. Ženskou i mužskou neplodnost lze již dnes označit za nemoc, přičemž od roku 1977 ji uvádí Světová zdravotnická organizace (WHO) v Mezinárodní statistické klasifikaci nemocí a přidružených zdravotních problémů.⁶²

Šanci neplodným párům mít své biologicky vlastní dítě dnes dává reprodukční medicína provádějící umělé oplodnění neboli asistovanou reprodukci jako souhrn metod, při nichž k léčbě neplodnosti používá laboratorní ošetření nebo úschovu oocytů, spermií nebo embryí.⁶³ Jsou známy dvě vývojové linie. Ta první vychází z veterinární medicíny, kdy byly využity poznatky z inseminace dobytka, a řeší mužskou neplodnost nebo neschopnost ejakulace při pohlavním styku. Inseminaci neboli vpravení spermií do rodidel ženy rozlišujeme podle původu spermií na manželskou (*AIH – artificial insemination from husband*) a dárcovskou (*AID – artificial insemination from donor*). Spermie získané od partnera či od dárce jsou ženě do dělohy buď vstříknuty speciální jehlou nebo přiloženy ve speciálním kloboučku k děložnímu čípku.

Druhá větev, zaměřená zejména na ženskou neplodnost a neschopnost otěhotnět, souvisí s laboratorními a chirurgickými pokusy obejít neprůchodnost vejcovodů. Jde o metodu mimotělního oplodnění provedeného v laboratoři - *in vitro fertilizaci* (zkráceně IVF), a pro děti narozené po použití této metody se vžil název „děti ze zkumavky“.⁶⁴ Ženě jsou podávány hormony ke stimulaci vaječnicků, aby bylo možno odebrat více zralých vajíček,

⁶¹ Uvádí se, že k oplodnění může dojít přirozenou cestou, i když je v jednom mililitru ejakulátu pouhých 20 milionů spermií.

⁶² Zde je pod kódem N46 jako příčina mužské neplodnosti uvedena *azoospermie* (absence spermií ve spermatu) a *oligospermie* (nízký počet spermií ve spermatu). Pod kódem N97 se nachází ženská neplodnost, rozlišovaná mezi neschopnost otěhotnět a ženskou neplodnost v užším pojetí (příčinou může být anovulace, původ tubální (anomálie vejcovodu), děložní (anomálie dělohy, nonimplantace vajíčka) či cervikální, spojitost s mužskými faktory a neplodnost z jiného původu). Blíže viz *Základní informace o MKN-10* [online]. Ústav zdravotnických informací a statistiky ČR, [cit. 18. července 2009]. Dostupné na <<http://www.uzis.cz/cz/mkn/index.html>>. A dále sdělení Českého statistického úřadu č. 430/2008 Sb., o aktualizaci Mezinárodní statistické klasifikace nemocí a přidružených zdravotních problémů (MKN-10).

⁶³ ROB, Lukáš, a kol.. *Gynekologie*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha : Galén, 2008, s. 163.

⁶⁴ Prvním dítětem ze zkumavky byla Angličanka Louise Brownová. Narodila se 25. července 1978 poté, co její matka byla mimotělně oplodněna spermatem manžela pomocí metody IVF.

kteřá jsou oplodněna mimo tělo ženy.⁶⁵ Je-li odebráno vajíčko ženě, která si přeje otěhotnět, jedná se o homologní inovulaci, matka i dítě jsou geneticky příbuzní. Je-li však odebráno vajíčko od dárkyně a toto je posléze oplozené implantováno do těla příjemkyně, jde o heterologní inovulaci, matka i dítě si jsou geneticky cizí. Při klasické metodě se odebraná vajíčka a spermie vloží do kultivátoru, který simuluje prostředí ženských orgánů. Je potřeba více vajíček a velké množství kvalitních spermií. Oproti tomu při mikroinsemináční metodě (*ICSI – intra cytoplasmic sperm injection*) se pod mikroskopem vpíchne speciální jehlou jedna konkrétní spermie do jednoho konkrétního vajíčka a toto je rovněž dáno do kultivátoru. Po třech dnech se obvykle dvě až tři⁶⁶ vykultivovaná embrya přenesou ženě do dělohy připravené k zahnízdění embrya podáním hormonů.

Pro zcela neplodný pár se při asistované reprodukci využívají darovaná vajíčka, spermie či dokonce embrya.⁶⁷ Jak uvádí Řežábek, použití darovaných gamet je v rámci léčby neplodnosti výjimečné – jsou potřebné přibližně pro 3-5 % párů. Použití darovaných embryí je ještě vzácnější. Naprostá většina dětí po metodách asistované reprodukce je tedy biologicky vlastním dítětem manželů/partnerů, kteří k léčbě neplodnosti přicházejí.⁶⁸

4. 2. Právní úprava asistované reprodukce v České republice

4. 2. 1. Vývoj české právní úpravy v oblasti asistované reprodukce

V zemích bývalého socialistického bloku byla metoda IVF poprvé úspěšně použita právě v tehdejší Československu a první dítě ze zkumavky se narodilo v roce 1982 v Brně. V souvislosti s touto událostí vyvstala potřeba dát těmto lékařským úkonům právní rámec. Umělé oplodnění proto od 1. dubna 1983 upravoval podzákonný předpis - opatření ministerstva zdravotnictví ČSR číslo OP-066.8 ze dne 18. 11. 1982 o podmínkách pro umělé

⁶⁵ Rovněž muži jsou odebrány spermie, a to od zdravého muže je ejakulát získán masturbací a od nemocného muže chirurgickými metodami odsátím zralých spermií z nadvarlete (*MESA - micro epididymal sperm aspiration*) či odebráním zárodečné tkáně (*TESE - testicular sperm extraction*) nebo je užito spermatu dárce.

⁶⁶ Více embryí se již nedoporučuje přenášet, v současné době převládá názor, že je vhodnější zbylá embrya zamrazit a použít je v případě prvního neúspěšného přenosu, než-li riskovat zdravím ženy a dětí při několikačetném těhotenství. Při inseminaci se uvádí úspěšnost oplodnění kolem 15% a při IVF úspěšnost uchycení implantovaných embryí kolem 35%.

⁶⁷ Darovaný či nevyužitý genetický materiál (např. zbylý po úspěšně provedené IVF) se zmrazí na teplotu – 196°C a dochází k tzv. kryokonzervaci. Tato metoda umožnila vznik zejména systému darování spermií anonymními dárci, které jsou uchovávány ve spermabankách. Páru je vybrán fyziologicky vhodný dárce, a to podle fenotypu (zejména s ohledem na barvu očí, vlasů a postavu donora) a podle krevní skupiny. Pokud se jeho sperma osvědčí a pár má zájem ještě na dalším potomkovi, přednostně se užije tohoto spermatu. Sourozenci jsou pak biologičtí.

⁶⁸ ROB, Lukáš, a kol.. *Gynekologie*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha : Galén, 2008, s. 176.

oplodnění.⁶⁹ Tento předpis dovoloval provádět umělé oplodnění jen u manželského páru, a to na základě jeho osobní a společné žádosti v případě existence zdravotních důvodů (tj. neplodnosti nebo rizika dědičné choroby či vývojové vady plodu). Za umělé oplodnění považovala směrnice léčebný výkon, kterým se provádělo u ženy oplodnění semenem manžela anebo semenem jiného muže (dárce).⁷⁰

Zákonodárce, vycházejíc z původního podzákonného předpisu a z více jak dvacetileté praxe zdravotnických zařízení, upravil nově zákonem č. 227/2006 Sb., o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a o změně některých souvisejících zákonů, problematiku umělého oplodnění v našem právním řádu. Citovaný zákon svou třetí částí doplnil s účinností od 1. června 2006 již více než třicetkrát novelizovaný zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu (dále je „ZPZL“) zejména o ustanovení § 27d až § 27h, v nichž jsou nově stanoveny podmínky pro provádění umělého oplodnění na území České republiky. Pro umělé oplodnění se užívá termínu asistovaná reprodukce, což jsou postupy a metody, při kterých dochází k manipulaci se zárodečnými buňkami nebo s embryi, včetně jejich uchovávání, a to za účelem léčby neplodnosti ženy nebo muže.⁷¹

Podmínky pro provedení umělého oplodnění ženy stanoví § 27d odst. 3 ZPZL. K jeho podstoupení je nutná písemná žádost muže a ženy a tento pár musí být prokazatelně neplodný (tj. neschopen přirozenou cestou počít potomka) nebo u tohoto páru hrozí při početí vlastního potomka přenos genetické vady či nemoci. Oproti předchozí úpravě již není vyžadováno uzavření manželství, od 1. června 2006 je tedy asistovaná reprodukce umožněna i nesezdanému páru.

⁶⁹ Opatření bylo zveřejněno ve věstníku ministerstva zdravotnictví ČSR č. 18 z roku 1982 a rovněž bylo registrováno v částce 6 Sbírký zákonů v roce 1983.

⁷⁰ Směrnice určovala další podmínky pro provedení umělého oplodnění. U obou manželů byla vyžadována plná způsobilost k právním úkonům, dobrý zdravotní stav a u ženy navíc věk, přičemž spodní hranicí byla zletilost a doporučenou horní hranicí 35 let. Bylo-li k oplodnění užito spermatu dárce, museli manželé dále podepsat prohlášení, že souhlasí s použitím jeho spermatu a že byli poučeni o právních důsledcích umělého oplodnění i o komplikacích, které se mohou vyskytnout při každém těhotenství. Součástí prohlášení bylo i poučení o ustanovení § 58 odst. 2 ZoR (srov. později) a rovněž závazek manželů o zachování mlčenlivosti o všech skutečnostech v zájmu dítěte. Manželé po splnění všech podmínek zaplatili před provedením jednoho pokusného výkonu umělého oplodnění příplatek ve výši 200 Kčs. Pokud jde o dárce, tento byl povinen podstoupit lékařská vyšetření prokazující jeho dobrý zdravotní stav a absenci genetické zátěže. Musel být ve věku do 40 let a nesměl být s ženou příbuzný (ascendent, descendent či sourozenec). Dále musel výslovně udělit souhlas s tím, že jeho sperma bude užito k umělému oplodnění. Celý proces umělého oplodnění byl pro manželský pár i dárce anonymní, evidován byl ve zdravotní dokumentaci ženy, v níž však nebylo uvedeno jméno dárce, a pro veškeré údaje byla stanovena povinnost mlčenlivosti.

⁷¹ Podle § 27d odst. 1 ZPZL jsou těmito postupy a metodami odběr zárodečných buněk nebo umělé oplodnění ženy, a to oplození vajíčka spermií mimo tělo ženy, přenos embrya do pohlavních orgánů ženy, nebo zavedení zárodečných buněk do pohlavních orgánů ženy.

Zákon však nestanoví žádnou povinnost prokazovat, že muž a žena žádající o umělé oplodnění jsou opravdu párem. Nezkoumá se, jak dlouho spolu žijí a zda vůbec. Z tohoto ustanovení sice nepřímou vyplývá zákaz provést umělé oplodnění osamělé ženě⁷² anebo ženě s lesbickou orientací žijící v registrovaném partnerství⁷³, neboť tato nebude schopna splnit podmínku „neplodnosti páru“, avšak dovedeno ad absurdum, pokud se jí podaří sehnat například za úplatu muže ochotného podstoupit s ní proces umělého oplodnění, legálně se tak dostane k možnosti otěhotnět.⁷⁴ Umělé oplodnění osamělých či lesbických žen je spíše tématem k celospolečenské diskusi, zda upřednostnit zájem ženy mít dítě nad zájmem takto narozeného dítěte mít kromě matky i otce. Nelze však jen argumentovat zajištěním úplné rodiny k výchově dítěte, neboť podle údajů Českého statistického úřadu v České republice každým rokem stoupá podíl dětí narozených mimo manželství a rovněž stoupá rozvodovost manželství s nezletilými dětmi.⁷⁵ Osamělé ženy či lesbické páry proto cestují do zemí, které mají benevolentnější úpravu pro provádění IVF.

Zákon o péči o zdraví lidu dále uvádí, že umělé oplodnění může být provedeno jen u ženy způsobilé k právním úkonům v jejím plodném věku, pokud lékař provádějící tento úkon posoudí její zdravotní stav způsobilým. Věková hranice však není zákonem stanovena oproti předchozí podzákoně úpravě, avšak jak uvádí Roztočil, věk matky je významný a neovlivnitelný faktor determinující úspěšnost léčby technikami asistované reprodukce. Pozvolný pokles fertility ženy začíná již po 35. roce, výrazný pokles se dostavuje po 40. roce života.⁷⁶ Věk však není rozhodující, neboť za použití metody IVF mohou otěhotnět i ženy v postproduktivním věku, což však není společensky a eticky přijatelné zejména s ohledem na takto narozené děti.⁷⁷

⁷² Z povahy věci je vyloučeno oplodnění muže.

⁷³ Osobám stejného pohlaví je umožněno uzavřít legální svazek podle zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů, v platném znění (dále jen zákon o registrovaném partnerství).

⁷⁴ U osamělých žen je nutné vzít v úvahu, že tyto ženy jsou často plodné a mohou mít potomka přirozenou cestou. Prakticky však často nemohou sehnat vhodného muže (jak po stránce fyzické, tak intelektuální), který je ochoten jim dobrovolně poskytnout své sperma za účelem oplodnění. Jde o ženy, které daly přednost kariéře před mateřstvím a nyní jsou ve věku, kdy mají poslední šanci na úspěšnost otěhotnění, avšak jsou bez partnera, anebo se jedná o lesbické ženy, které právě pro svou sexuální orientaci mají k biologickému početí dítěte ztíženou cestu. K tomuto srov. *Homosexuální páry mají děti většinou z dřívějších vztahů* [online]. Elektronický archiv Mladé Fronty DNES spravovaný společností NEWTON Media, a.s., [cit. 18. července 2009]. Dostupné na <<http://mfdnes.newtonit.cz/tisk.asp?cache=207358>>.

⁷⁵ V roce 2008 se narodilo 36,3 % dětí mimo manželství. Blíže viz *Pohyb obyvatelstva (čtvrtletní)* [online]. Český statistický úřad, 13. března 2009 [cit. 15. července 2009]. Dostupné na <<http://www.czso.cz/csu/csu.nsf/kalendar/2008-oby>>.

⁷⁶ ROZTOČIL, Aleš, a kol. *Moderní porodnictví*. 1. vydání. Praha : Grada, 2008, s. 221.

⁷⁷ Nejstarší matkou na světě byla Carmen Bousadaová, která po využití metody IVF na klinice v USA dne 26. 12. 2006 porodila ve svých 67 letech zdravá dvojčata. Vzhledem k dlouhověkosti své matky však nepředpokládala, že do tří let od porodu zemře. Ve Španělsku zákony o asistované reprodukci nestanoví horní

Přestože jsou metody asistované reprodukce hrazeny z veřejného zdravotního pojištění,⁷⁸ neplodný pár je povinen platit vedlejší náklady nehrazené zdravotními pojišťovnami.⁷⁹

4. 2. 2. Dárcovství genetického materiálu pro realizaci asistované reprodukce

Odběr zárodečných buněk i umělé oplodnění lze podle zákona o péči o zdraví lidu provést jen poté, co všechny zúčastněné osoby (tj. neplodný pár a případní dárce) k tomuto udělí souhlas a jen ve zdravotnickém zařízení, které k tomu získalo povolení (licenci) Ministerstva zdravotnictví. Tato zdravotnická zařízení se pak většinou označují jako „centrum asistované reprodukce“.

Nelze-li pro umělé oplodnění užít vlastních zárodečných buněk páru, je využito k přípravě embrya genetických látek získaných darováním třetí osobou. Podmínky pro anonymní dárcovství spermatu a vajíček jsou stanoveny v § 27e odst. 2 ZPZL. Jsou dány věkové hranice, dárcem může být muž ve věku od 18 do 40 let nebo žena ve věku od 18 do 35 let. Osoba dárce musí být způsobilá k právním úkonům a zkoumá se u ní rovněž zdravotní způsobilost k asistované reprodukci tj. podstupuje zdravotní⁸⁰ a genetická vyšetření. Dárce, poučený o zdravotních rizicích, musí udělit souhlas s odběrem a zároveň s použitím svých

věkovou hranici, avšak tamní kliniky provádí IVF u žen do věku 50 let. Ve Spojených státech amerických je právními předpisy sice stanovena hranice 55-ti let, avšak tamními klinikami zřejmě není ověřována či je dokonce vědomě porušována, jak dokládá případ Španělky či další mediálně známé druhé nejstarší matky Adriany Iliescuové z Rumunska, která rovněž po zatajení svého věku otěhotněla po použití metody IVF na klinice v USA. Blíže viz články *Ve Španělsku zemřela nejstarší „novopečená“ matka na světě*. [online]. IDNES.cz, 15. července 2009, [cit. 1. srpna 2009]. Dostupné na <http://zpravy.idnes.cz/ve-spanelsku-zemrela-nejstarsi-novopecena-matka-na-svete-pzw-/zahranicni.asp?c=A090715_153243_zahranicni_ipi> a *Rumunka porodila v 67 letech holčičku*. [online]. IDNES.cz, 16. ledna 2005, [cit. 1. srpna 2009]. Dostupné na <http://zpravy.idnes.cz/zpr/archiv.asp?c=A050116_163023_zajimavosti_pol>.

⁷⁸ S účinností od 1. dubna 1997 je podle § 15 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ženám ve věku od 18 do 39 let s oboustrannou neprůchodností vejcovodů a ostatním ženám ve věku od 22 do 39 let hrazena z veřejného zdravotního pojištění zdravotní péče poskytnutá v souvislosti s mimotělním oplodněním, a to nejvýše tři cykly IVF.

⁷⁹ Po neplodné ženě může být požadováno uhrazení nákladů účelně vynaložených na získání darovaného oocyty podle § 27e odst. 8 ZPZL. Protože jsou výdaje spojené s umělým oplodněním v řádu desítek tisíc korun českých, začínají se na našem trhu objevovat společnosti poskytující spotřebitelské úvěry zaměřené na financování nadstandardní zdravotní péče zahrnující rovněž poplatky spojené s asistovanou reprodukcí. Neplodný pár si tak pořizuje „dítě na splátky“.

⁸⁰ V souvislosti s dárcovstvím spermatu je zavedeno pravidlo dvojího odběru z důvodu ochrany před virem HIV, jehož přítomnost lze v těle člověka prokázat až po 6 měsících od infikování. Dárce spermatu proto musí po uplynutí této doby opět podstoupit vyšetření, aby se vyloučila přítomnost viru HIV ve spermatu darovaném před šesti měsíci. V České republice lze proto pro IVF použít jen kryokonzervované dárcovské spermie. Co se týče oocytů, zde není stanovena šestiměsíční lhůta, neboť u těchto nedochází k přenosu viru HIV resp. dosud nebyl přenos vědecky prokázán.

zárodečných buněk pro umělé oplodnění a se získáním embryonálních kmenových buněk z nadbytečného embrya k výzkumu.⁸¹

Při klasické metodě IVF se v kultivátoru vytvoří okolo desítky embryí. Jak již bylo uvedeno dříve, jsou ženě implantovány pouze dvě až tři embrya a zbylá jsou zamrazena. Mohou být použita tímto párem v budoucnosti, pokud se rozhodne mít další dítě, nebo tento pár může udělit souhlas s poskytnutím nadbytečných embryí k umělému oplodnění jiné ženy. V tomto případě však dárcovský pár musí postoupit stejná vyšetření jaká podstupuje dárcé spermatu a dárkyně vajíček. Rovněž může pár vyslovit souhlas s předáním embryí k výzkumům.⁸²

Je však etickým i právním problémem, zda pár může požadovat zničení takového embrya nebo zda lze kryokonzervovaná embrya zničit jako biologický odpad v případě, že pár v minulosti požadoval jejich uschování, ale později vyslovil přání nemít další dítě či dokonce na uschovaná embrya zapomněl. V zákoně totiž není stanovena lhůta, po kterou se darované zárodečné buňky mohou resp. musejí uchovávat. Dalším problémem, se kterým dosud český právní řád nepočítá, je situace, kdy si pár nechá zmrazit embrya pro pozdější oplodnění, ale v mezidobí se rozejde nebo jeden z nich zemře. Oproti tomu ve Velké Británii je umožněno embrya zničit, pokud o to muž či žena požádá.⁸³

Podle § 27e odst. 9 ZPZL je zdravotnické zařízení provádějící asistovanou reprodukci povinno zajistit zachování anonymity dárce, neplodného páru i dítěte narozeného z asistované reprodukce. Na požadavek anonymity nepřímo navazuje povinnost zdravotnického zařízení uchovat po dobu 30 let údaje o použití zárodečných buněk.⁸⁴ Dítě po dosažení zletilosti nebo jeho zákonný zástupce tak mohou v této lhůtě získat zdravotní informace o donorovi, nikoliv však osobní údaje vedoucí k vypátrání pobytu dárce. Díky tomu, že je dárcovství oboustranně anonymní, lze předejít komplikacím například v podobě finančního vydírání za „udržení tajemství před dítětem“ či požadavku na určení mateřství a přiznání rodičovské zodpovědnosti

⁸¹ Výzkum je prováděn podle zákona č. 227/2006 Sb., o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a o změně některých souvisejících zákonů.

⁸² K problematice výzkumu na lidských embryích srov. ŠPECIÁNOVÁ, Šárka. Právní ochrana embrya a výzkum na lidských embryonálních kmenových buňkách. *Právo a rodina*, 2007, č. 4, s. 8-11, č. 5, s. 14-16.

⁸³ Britský soud přesto musel řešit žádosti dvou Britek, které požadovaly udělit souhlas s využitím zamražených embryí, přestože jejich bývalí partneři požadovali zničení. Blíže viz článek *Neplodné Britky nesmí použít zmražená embrya bez souhlasu otců*. [online]. Novinky.cz, 1. října 2003, [cit. 7. srpna 2009]. Dostupné na <<http://www.novinky.cz/zahranicni/16507-neploidne-britky-nesmi-pouzit-zmrazena-embrya-bez-souhlasu-otcu.html>>

⁸⁴ K tomuto účelu byl zřízen zákonem o péči o zdraví lidu Národní registr asistované reprodukce, v němž jsou uvedeny osobní údaje, anamnéza a zdravotní stav jak ženy, která podstoupila umělé oplodnění, tak muže, kterému bylo odebráno sperma. Rovněž jsou v registru zachyceny údaje o provedeném umělém oplodnění a o provozovateli zdravotnického zařízení. Po uplynutí 20 let od předání osobních údajů zdravotnickým zařízením tomuto registru jsou údaje anonymizovány.

v případě, kdy dárkyně v budoucnu zjistí, že sama již nemůže mít vlastní biologické dítě a její pozornost se obrátí na dítě vzešlé z jejího darovaného vajíčka.

Dárcovství je bezplatné, zákon o péči o zdraví lidu však stanoví, že dárčům přísluší náhrada účelně vynaložených výdajů, které vznikly v souvislosti s odběrem. Výši těchto nákladů však stanoví centra, ve kterých k odběrům dochází. Za darování oocytu se výše náhrady pohybuje od pěti do dvaceti tisíc korun a za darování spermatu od pětiset do tisíce korun, přičemž muž většinou dostane odměnu ve dvou splátkách, první je splatná při odběru a druhá při negativním kontrolním vyšetření po šesti měsících. Tento způsob hrazení nákladů je kompromisem mezi dvěma základními přístupy v odměňování. Francouzský systém odmítá poskytovat muži odměnu s odkazem na zneužitelnost při finanční tísní, americký systém oproti tomu darování spermatu považuje za obchod a muž tedy získává finanční prostředky na základě prodeje svého genetického materiálu.

Za co lze darované spermie a vajíčka považovat z pohledu práva? Radvanová, zabývající se touto otázkou ve své studii, dochází k závěru, že je lze označit za věci v právním smyslu, když je se souhlasem donora lze oddělit od lidského těla, na kterém pak existují nezávisle, a lze s nimi manipulovat. Vyslovuje názor, že je však nelze považovat za „res extra commercium“ tj. věci vyloučené z obchodování, když zákon výslovně nezakazuje jejich obchodovatelnost. V této souvislosti upozorňuje na tzv. komercializaci reprodukce. Jako příklady uvádí největší spermobanku na světě – dánskou společnost Cryos International vyvážející spermie darované vysokoškoláky do okolních států, či „vajíčkový byznys“ v USA nabízející přes inzerci „Zaplat' si školné vajíčky“ odkup a následný prodej vajíček vysokoškolsky vzdělaných dívek.⁸⁵

V odborných kruzích se rovněž vedou diskuse, jakým způsobem nahlížet na embrya zbylá po IVF. Haderka nepovažuje embryo in vitro za nasciturus oproti embryu in utero, které nazývá lidským zárodkem v těle mateřském součástí těla matčina. Embryo in vitro podřazuje pod věc v právním smyslu, avšak jako „res extra commercium“. Zastává názor, že jako takové nemůže tvořit součást společného jmění manželů či podílového spoluvlastnictví páru, z jejichž pohlavních buněk vzniklo, a že tito jej proto nemohou prodat.⁸⁶ Oproti tomu Vališová striktně nerozlišuje mezi embryi in vitro a in utero a obě nazývá geneticky jedinečnou entitou, která nese potenciál budoucího života. Embryo in vitro považuje rovněž za věc, a to jako „res in commercio“. Jak uvádí, je v dispozici obou spoluvlastníků tj. muže a

⁸⁵ RADVANOVÁ, Senta. Res extra commercium. In *Sborník referátů z 13. celostátního kongresu k sexuální výchově v České republice*. MITLÖHNER, Miroslav (ed). Pardubice : SPRSV, 2005. s. 135-138.

⁸⁶ HADERKA, Jiří, F. Některé právní problémy reprodukční medicíny. *Zdravotnictví a právo*. 2000, č. 2, s. 7-9.

ženy, kteří poskytli k vytvoření embrya své zárodečné buňky, rozhodnout o darování embrya či o jeho úplatném převodu na jiný subjekt.⁸⁷ Radvanová zase nazývá embrya in vitro „věci sui generis“ a nevyklučuje jejich obchodovatelnost stejně jako u vajíček a spermií (srov. výše).

4. 3. Právní úprava určení rodičovství u „dítěte ze zkumavky“

Vzhledem k úspěšnému narození dítěte po použití jedné z metod asistované reprodukce byl v tehdejší Československu přijat zákon č. 132/1982 Sb., kterým byl s účinností od 1. dubna 1983 do zákona o rodině vložen v § 58 za odstavec 1 nový odstavec 2, jímž byla doplněna tzv. první domněnka otcovství o zákonnou úpravu určení otcovství manžela matky u dítěte narozeného v době mezi sto osmdesátým dnem a třístým dnem od umělého oplodňování, ke kterému dal manžel matky souhlas. Podle § 58 odst. 2 ZoR nemůže manžel matky své otcovství k „dítěti ze zkumavky“ popřít, ledaže by se prokázalo, že matka dítěte otěhotněla jinak (tedy nikoliv prostřednictvím některé z aplikovaných metod asistované reprodukce). Tato úprava řešící pouze určení otcovství k narozenému dítěti byla na tehdejší dobu dostačující, neboť počítala s prováděním umělého oplodnění formou darování spermií, a to pouze u manželského páru.

Díky rozvoji metod asistované reprodukce související s objevem možnosti darovat oocyty na přelomu 80. a 90. let 20. století však bylo nutné právně upravit problematický trojvztah mezi dárkyní tj. genetickou matkou, příjemkyní tj. gestační matkou a dítětem narozeným po použití metody IVF, jelikož došlo k vyvrácení dosud platné právní zásady „mater semper certa est“. Na široké mezinárodněprávní úrovni byl problém snad poprvé diskutován na Světovém medicinskoprávním kongresu v Gentu v roce 1985 v tom smyslu, že za matku dítěte lze považovat pouze jedinou ženu a to tu, která dítě porodila.⁸⁸

V rámci tzv. velké novelizace zákona o rodině zákonem č. 91/1998 Sb. byl s účinností od 1. srpna 1998 doplněn § 50a, který výslovně stanovil, že matkou dítěte je žena, která jej porodila. České právo tak neobsahuje žádná speciální hmotněprávní ustanovení, jež by byla určena k prokazování kauzálního nexu mezi aplikací metod reprodukční medicíny a narozením dítěte.⁸⁹ Rovněž nedochází k rozlišování popř. k diskriminaci dětí zrozených metodou umělého oplodnění. Podle předkladatelek návrhu novely je tento paragraf reakcí na

⁸⁷ VALIŠOVÁ, Vladana. K některým otázkám asistované reprodukce z pohledu současné právní úpravy. *Zdravotnictví a právo*. 1999, č. 7-8, s. 13-18.

⁸⁸ HADERKA, Jiří, F. Otázky mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*. 1998, č. 9, s. 535.

⁸⁹ HADERKA, Jiří, F. Právní ochrana statusu dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v České republice. *Správní právo*. 1998, č. 4, s. 221.

problematiku tzv. asistované reprodukce. Navrhované ustanovení vylučuje diskusi o mateřství v případě dárcovství vajíčka ve prospěch ženy, která dítě porodila. V zahraničí je v této souvislosti známa řada dlouhodobých, složitých sporů a kontroverzních rozhodnutí.⁹⁰ Cílem novelizace byla zřejmě snaha předejít případným soudním sporům a upravit vztah obou žen k dítěti.

Ustanovení upravuje výslovně pouze vztah gestační matky k dítěti, genetickou matku zcela opomenul. Mezi ní a dítětem tak právně nevzniká žádný vztah a z něj vyplývající práva či povinnosti. Haderka k přijaté úpravě uvádí, že mateřství je tedy dáno faktem porodu a jakékoliv zkoumání toho, zda snad dítě geneticky nesouvisí s jinou ženou z důvodu poskytnutí oocyty, není v našem právním řádu přípustné.⁹¹ Hrušáková zastává názor, že dárkyně oocyty je sice genetickou matkou, avšak ustanovení § 50a vyřešilo právní problém v otázce určení mateřství jednoznačně ve prospěch matky gestační.⁹² Poláková k tomu dodává, že se tím zvýšila právní jistota v otázce mateřství v souvislosti s tzv. asistovanou reprodukcí, kdy mohly vzniknout rozpory v otázce určení mateřství mezi ženou, která dítě porodila a dárkyní vajíčka.⁹³ Shodně je v komentáři Holuba a Nové vysloven názor, že nová právní úprava definuje matku zcela jednoznačně jako ženu, která dítě porodila, a v důsledku toho budou jakékoliv pochybnosti i v případě umělého oplodnění darovaným vajíčkem v budoucnu zcela vyloučeny.⁹⁴ Jak je zřejmé, většina autorů považovala vložení § 50a do zákona o rodině za dostačující úpravu otázky určení mateřství z pohledu narození dítěte za užití metody asistované reprodukce. Rovněž Mayerová se Šťovíčkem ve svém komentáři k novelizovanému zákonu o rodině zastávají názor, že ustanovení § 50a do budoucna vyloučí komplikované a vleklé soudní spory k otázce asistované reprodukce. Očekávají však, že na ochranu svých zájmů vystoupí dárkyně vajíčka, která se může domáhat přezkoumání tohoto ustanovení z hlediska jeho souladu s ústavním pořádkem, resp. mezinárodněprávními dokumenty o ochraně lidských práv, a to jak na úrovni vnitrostátní, tak na úrovni mezinárodněprávní. Navrhují proto dlouhodobou společenskou diskusi ke změně tohoto

⁹⁰ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 91/1998 Sb. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?t=128&o=2>> [cit. 7. srpna 2009].

⁹¹ HADERKA, Jiří, F. Otázky mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*. 1998, č. 9, s. 536.

⁹² HRUŠÁKOVÁ, Milana, a kol.. *Zákon o rodině : komentář*. 3. vydání. Praha : C.H. Beck, 2005, s. 210.

⁹³ POLÁKOVÁ, Martina. Určení rodičovství z pohledu práva dítěte znát své rodiče deklarovaného Úmluvou o právech dítěte. *Právní rozhledy*. 2000, č. 2, s. 56.

⁹⁴ HOLUB, Milan; NOVÁ, Hana. *Zákon o rodině : komentář a předpisy související : podle stavu k 1. 2. 2004*. 5. aktualizované a doplněné vydání. Praha : Linde, 2004, s. 136. Shodně rovněž BUREŠOVÁ, Eva. Určení otcovství. *Rodina a právo*, 1999, č. 12, s. 14.

ustanovení, které shledávají vzhledem k obsáhlosti i složitosti problematiky za nedostačující.⁹⁵

V důsledku celospolečenským změn počátkem 21. století však vyvstala další debata, a to zda asistovanou reprodukci zpřístupnit i nesezdanému páru. Jak již bylo uvedeno výše, od 1. června 2006 je díky přijetí zákona č. 227/2006 Sb. umožněna asistovaná reprodukce i jim. Součástí žádosti o provedení umělého oplodnění, která se zakládá do zdravotnické dokumentace a nesmí být starší 24 měsíců, musí být i prohlášení muže, že souhlasí s provedením umělého oplodnění ženy. Souhlas musí muž výslovně udělit před každým pokusem o umělé oplodnění ženy.⁹⁶ Tato podmínka souvisí s problematikou určování otcovství, kdy se kromě dříve zmiňovaného ustanovení § 58 odst. 2 ZoR určeného pro sezdaný pár nově určuje otcovství podle ustanovení § 54 odst. 3 ZoR v případě nesezdaného páru takto: *je-li dítě počato umělým oplodněním ženy z asistované reprodukce, považuje se za otce muž, který dal k umělému oplodnění ženy souhlas, pokud by se neprokázalo, že žena otěhotněla jinak.*⁹⁷ Podle mého názoru se jedná o nový způsob určení otcovství k dítěti narozenému po užití některé z metod asistované reprodukce.⁹⁸ Již v roce 1984 byl publikován judikát řešící umělé oplodnění po rozvodu manželství, k němuž bývalý manžel nedal souhlas a odmítal proto být určen jako otec dítěte podle první domněnky otcovství. Tehdy Okresní soud v Šumperku rozsudkem ve věci 11 C 121/84 stanovil, že chybí zákonem požadovaná podmínka tj. souhlas s provedením umělého oplodnění podle § 58 odst. 2 ZoR a tudíž žalobě na popření otcovství vyhověl.⁹⁹

⁹⁵ MAYEROVÁ, Zuzana; ŠŤOVÍČEK, Jan. *Zákon o rodině s komentářem : zákon č. 94/1963 Sb. : úplné znění vyplývající z pozdějších právních předpisů, zejména ze zákona č. 91/1998 Sb., účinného od 1. srpna 1998*. 1. vydání. Praha : Codex Bohemia, 1998, s. 101.

⁹⁶ Není však stanovena forma těchto následných souhlasů, doporučuje se však jejich písemné zachycení. Blíže k problematice udělení souhlasu FRINTA, Ondřej. *Asistovaná reprodukce - nová právní úprava. Právní fórum*. 2007, roč. 4, č. 4, s. 123-130.

⁹⁷ Ustanovení bylo do zákona o rodině doplněno zákonem č. 227/2006 Sb. o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a o změně některých souvisejících zákonů. Na absenci této úpravy doplatil v roce 2002 jeden muž, jehož bývalá přítelkyně na něm podvodně vylákala sperma, a přestože nedal svůj souhlas, nechala se uměle oplodnit. K porozeným dvojčatům bylo soudem určeno otcovství podle třetí domněnky otcovství. Blíže viz článek *Ukradla mi spermie, tvrdí před soudem*. [online]. Novinky.cz, 16. ledna 2003, [cit. 7. srpna 2009]. Dostupné na <<http://www.novinky.cz/krimi/972-ukradla-mi-spermie-tvrdi-pred-soudem.html>>.

⁹⁸ K určení otcovství nelze využít stávající druhou ani třetí domněnku. Pro určení otcovství souhlasným prohlášením muže a ženy k dítěti ještě nenarozenému, je-li již počato, podle § 53 ZoR je stanovena podmínka těhotenství ženy. Oproti tomu u umělého oplodnění dává muž souhlas s provedením lékařských úkonů právě za účelem otěhotnění ženy. Rovněž se nejedná o určení otcovství podle § 54 odst. 2 ZoR, kdy se za otce považuje muž, který s matkou dítěte souložil v době, od které neprošlo do narození dítěte méně než sto osmdesát a více než tři sta dnů, pokud jeho otcovství závažné okolnosti nevylučují. Zde je podmínkou soulož, ke které mezi párem podstupujícím umělé oplodnění vůbec nemusí dojít, anebo závažnou okolností vylučující otcovství může být právě neplodnost muže, kvůli které pár umělé oplodnění podstupuje.

⁹⁹ Judikát : Nad jedním rozhodnutím Okresního soudu v Šumperku. *Právo a rodina*, 2001, č. 4, s. 18-19.

Pro určení rodičovství k dítěti narozenému v důsledku umělého oplodnění zákon o rodině stanoví fikci. Za matku je v případě darování oocyty považována žena, která dítě porodila, přestože nemusí být jeho genetickou matkou. Neužívám označení „biologická matka“ z důvodu, že žena sice neposkytuje své vajíčko, ale biologickým procesem dítě odnese ve své děloze a porodí jej. Za otce je v případě darování spermie považován muž, který dal k umělému oplodnění ženy souhlas, přestože není genetickým otcem dítěte. V případě darování embrya je pak fikce rodičovství stanovena pro oba negenetické rodiče. Dochází tak k obdobné situaci jako u osvojení, kdy je příbuzenství mezi dítětem a rodiči rovněž stanoveno fikcí. Rodiče s dítětem narozeným z darovaného embrya de facto nemají nic společného, dítě není nositelem jejich genů. Právě proto zákon o rodině nově upravuje také institut popření otcovství k dítěti narozenému díky umělému oplodnění.¹⁰⁰

Při novelizacích jak v roce 1998 tak v roce 2006 se však opomnělo na institut popření mateřství respektive na zakotvení zákazu popírat matkou své mateřství k dítěti. Existuje totiž hypotetická možnost, že by žena po porodu dítěte prohlásila, že toto dítě nechce právě proto, že není jeho genetickou matkou, že si své mateřství rozmyslela. Pokud by zákon o rodině obsahoval zákaz popírání, neplodný pár by na tuto nemožnost byl výslovně upozorněn před provedením umělého oplodnění (nyní je pouze poučen o otázkách určení a popření otcovství) a mohl by tak důsledněji zvážit své rozhodnutí. Rovněž není přípustné, a to jak společensky, tak s ohledem na blaho dítěte, aby byla ženě přiznána možnost popřít své mateřství, neboť by se mohlo tohoto institutu zneužít například při narození postiženého dítěte po použití metody IVF. Riziko spojené s umělým oplodněním musí snášet rodiče, kteří se rozhodli mít dítě.¹⁰¹ Právě proto, že se neplodný pár rozhodne úkony asistované reprodukce podstoupit, musí si být vědom toho, že tento proces ukončený narozením nebiologického dítěte je nevratný a nelze jim tedy dát možnost popírat rodičovství jen v důsledku dědičných faktorů, které se mohou u dítěte projevit.

Za současného stavu si proto musíme vypomoci analogií, a to § 58 odst. 2 ZoR, podle kterého lze odvodit, že mateřství k dítěti nemůže popřít žena-rodička, jestliže k porodu došlo

¹⁰⁰ Muž považovaný za otce dítěte podle § 58 odst. 2 ZoR (manžel matky) a rovněž matka dítěte mohou jeho otcovství k dítěti popřít podle ustanovení § 61 odst. 3 ZoR do šesti měsíců od narození dítěte, pokud žena neotěhotněla v důsledku umělého oplodnění. Asi jediným způsobem je soulož ženy s druhým mužem, se kterým otěhotní přirozenou cestou. Logicky zřejmě nebude popírat své otcovství manžel, pokud svou ženu oplodní přirozenou cestou sám. Rovněž § 54 odst. 3 ZoR připouští možnost, že žena neotěhotní prostřednictvím asistované reprodukce a muž, který dal souhlas k jeho provedení, nebude považován za otce dítěte. Zákon o rodině však blíže neupravuje způsob a podmínky, za jakých bude jeho otcovství popřeno oproti výše uvedeným podmínkám pro manžela matky.

¹⁰¹ K otázkám odpovědnosti při umělém oplodnění srov. DRGONEC, Ján. *Zodpovednosť za zásahy do ľudskej reprodukcie. Právnik*. 1983, č. 9, s. 860-868.

v době mezi 180 – 300 dnem od umělého oplodňování, v tomto případě implantace embrya, byl-li zákrok proveden s jejím souhlasem, ledaže by se prokázalo, že otěhotněla jinak.¹⁰² A v tom případě by mohla popírat své mateřství jen z důvodu, že dítě, o které se v řízení jedná, není tím dítětem, které „po otěhotnění jinak“ porodila.

4. 4. Další etické otázky spojené s asistovanou reprodukcí

Podle §27e odst. 7 ZPZL mohou být zárodečné buňky a embrya vytvořená pro účely asistované reprodukce použita pouze pro umělé oplodnění. Přestože to není výslovně zákonem upraveno, jsou tímto ustanovením zakázány pokusy s lidskými embryi jako např. přenos lidského embrya do dělohy jiného živočišného druhu či klonování. Je však povolen výběr pohlaví z taxativně daných důvodů k předejití geneticky vrozených vad u dítěte (srov. § 27g ZPZL).¹⁰³

Tato úprava vychází z tzv. Úmluvy o lidských právech a biomedicíně,¹⁰⁴ která ve svém článku 14 stanoví zákaz volby pohlaví dítěte při asistované reprodukci, ledaže by tak šlo předejít vážné dědičné nemoci vázané na pohlaví, a v článku 18 zavazuje státy úmluvy zajistit zákonem odpovídající ochranu zbylých embryí in vitro při výzkumech.

Lze však připustit, aby si pár z vykultivovaných embryí vybral jen ta, která jsou požadovaného pohlaví a o zbylá embrya se dál nezajímal? Vždyť když se páru podaří zplodit dítě přirozenou cestou, nemůže rozhodovat o jeho pohlaví. Tak proč dát páru tuto možnost při oplodnění umělém? Velice eticky sporné by bylo rozhodnout o přání páru mít holčičku, když už doma mají čtyři kluky. Lze v těchto případech udělat výjimku a povolit výběr pohlaví?

Jako další etický problém se jeví existence právně zakotvených požadavků pro zdravotní způsobilost dárce a dárkyně. Objevují se názory, že se za použití kvalitních zárodečných buněk pokoušíme vytvářet silné, zdravé a inteligentní jedince. Obstojí proto argument, že se tak pouze snažíme zajistit neplodnému páru zdravého potomka? I když to není dosud zcela vědecky prokázáno, objevují se pochybnosti, zda dítě zrozené z metod

¹⁰² RADIMSKÝ, Jaroslav; RADVANOVÁ, Senta, a kol. *Zákon o rodině : Komentář*. 1. vydání. Praha. 1989. s.191.

¹⁰³ Nejde zde jen o problém právní, ale také o problém etický. Volba pohlaví dítěte se zatím nezdá být u západní civilizace takovou hrozbou jako například u států východních kultur, kdy je preferováno jedno pohlaví – mužské. Zejména v Číně či Indii jsou při asistované reprodukci implantována embrya převážně mužského pohlaví. V Číně je vše navíc umocněno politikou „jednoho dítěte“, což vedlo k převaze mužů nad ženami v populaci a v současné době k nemožnosti těchto mužů si najít partnerku. Blíže srov. HRADILOVÁ, Veronika. Právní aspekty politiky jednoho dítěte v Číně. *Právní fórum*. 2009, č. 7, s. 297-304.

¹⁰⁴ Úmluva Rady Evropy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny uzavřená dne 4. dubna 1997, v České republice po ratifikačním procesu vstoupila v platnost dne 1. října 2001. Byla zveřejněna pod č. 96/2001 Sb. m. s. a používá se pro ni zkrácený název Úmluva o lidských právech a biomedicíně.

asistované reprodukce nezdědí neplodnost jako genetickou zátěž a tuto nebude přenášet na své potomky, a zda tedy asistovanou reprodukcí nedochází ke zhoršování lidského genofondu.

Zatím stále platí, že genetická matka je jen jedna. V USA se však vědci pokouší z vajíčka dárkyně odsát cytoplazmu a nahradit jí cytoplazmu vajíčka ženy, která si přeje mít dítě. Důvodem je poznatek, že se zvyšujícím se věkem klesá kvalita cytoplazmy vyživovat a chránit jádro vajíčka. Podle studií však genetickou informaci obsahuje i darovaná cytoplazma, nikoliv jen jádro vajíčka. Pokud budou vědci úspěšní a tato technika se začne využívat, bude mít dítě genetické matky dvě...

Tyto jen naznačené náměty k úvahám však s sebou nesou také jednu hrozbu do budoucna, a to možnost přijetí právní normy, která bude určovat, kdo a s kým může zplodit dítě... Záleží proto jen na společnosti, jak se k těmto etickým aspektům souvisejícím s vědeckým pokrokem a asistovanou reprodukcí postaví.

4. 5. Surogační mateřství

4. 5. 1. Jde o pronájem dělohy či altruistický dar?

Asistovaná reprodukce nepomohla všem bezdětným párům. Některé ženy nejsou schopny ani za pomoci těchto lékařských úkonů otěhotnět či donosit a porodit dítě. Nalezneme však ženy, které by za finanční náhradu či čistě jen z přesvědčení byly ochotné podstoupit určité zdravotní riziko spojené s IVF oplodněním, s těhotenstvím a porodem a tím „obstarat“ neplodnému páru vytouženého potomka. Lékařsky je to možné a proveditelné již dvě desítky let, narážíme však na odmítavý postoj církví¹⁰⁵ a právní úpravy států, kdy pouze v některých je oplodnění druhé ženy povoleno, v jiných zakázáno a ve zbylých právní úprava zcela chybí. V našem právním řádu tento postup rovněž není dosud zakotven. Užívá se tedy pojmů, které jsou v podstatě překladem anglických termínů surrogate motherhood (náhradní mateřství), surrogate mother (náhradní matka) a surrogate parents (náhradní rodiče), přičemž místo slova „náhradní“ se paralelně také užívá slov „surogační“ či „surogátní“.

Přestože se to nezdá, náhradní mateřství má za sebou dlouholetou historii. Dříve se však oproti dnešku neprovádělo pomocí technik asistované reprodukce, ale vybraná žena – náhradní matka byla přirozeně oplodněna zpravidla mužem z vyšších vrstev a jí porozené dítě pak muž uznal za svého legitimního potomka a vychovával jej společně se svou manželkou.

¹⁰⁵ Postoj zejména římskokatolické církve se mi zdá být nepochopitelný, vždyť i zastánci náhradního mateřství citují právě z Bible pasáž o prvním takovém případě, kde neplodná Sára pořídila svému muži Abramovi mladou otrokyni, tato otěhotněla a porodila dítě, které Sára přijala dítě za své. Blíže srov. *Kniha Mojžíšova, kapitola 16, verš 1-16* [online]. Dostupné na <<http://www.bibleserver.com/index.php>> [cit. 7. srpna 2009].

Dnes se stalo toto „obstarávání“ potomka pro muže komfortnějším, vždyť stačí jen odevzdat své spermie a lékař vše zařídí....

Jak informovala média, v Indii v roce 2004 porodila 43-letá žena po IVF dvojčata. Z biologického hlediska je však jejich prarodičem, neboť pouze odnosiла plody vzniklé z vajíček své dcery, která nemá dělohu.¹⁰⁶ Tento případ je příkladem prvního typu tzv. náhradního mateřství, které techniky asistované reprodukce umožňují. Žena z neplodného páru má sice zdravé oocyty schopné oplodnění, ale ona sama není z různých zdravotních důvodů schopna těhotenství. Některá z příbuzných, zpravidla matka či sestra, jsou ochotny této infertilní ženě pomoci, nechají si implantovat embryo vzniklé po IVF z vajíčka a spermie neplodného páru a porodí mu geneticky vlastní dítě. V rámci společenských vztahů však nastávají kuriózní situace, kdy je rodička jak matkou tak babičkou či tetou. Druhým typem jsou případy, kdy dítě neplodnému páru za úplatu odnosi cizí žena vyhledaná přes inzerát či najmutá přímo klinikou poskytující IVF včetně náhradní matky jako „komplexní balíček“. Právě pro tento druhý typ se užívá hanlivých názvů „womb leasing“, „wombs to rent“, „la location d`úterus“, u nás pak „pronájem dělohy“ či „nájemní mateřství“.

Při náhradním mateřství musíme rovněž rozlišovat, zda žena, která si náhradní matku najme, nemůže anebo nechce být těhotná. Pokud žena využívá služeb náhradní matky ryze z důvodu svého zdravotního stavu, neshledávám v tom nic neetického či společensky nepřijatelného. Pokud by si ale chtěla žena s využitím služeb náhradní matky pořídít dítě pouze proto, aby si svým těhotenstvím nezkazila profesní kariéru či dokonce svou postavu, je tento postup podle mého názoru eticky zcela nepřijatelným. Avšak, případným zákonem stanovený zákaz by šlo nelegálně a za úplatu obejít, neboť by postačovalo nechat si vystavit falešné potvrzení o nemožnosti těhotenství ze zdravotních důvodů. Právě tímto druhým typem žen, pronajímajících si dělohy náhradních matek z čistě osobních důvodů, argumentují odpůrci surogačního mateřství.

Být náhradní matkou je svobodným rozhodnutím každé ženy. Jaký je však její úmysl? Zde nalezneme tři základní důvody: odnošení dítěte může být „darem“ (angl. termín altruistic surrogacy), „pokáním za své reprodukční hříchy v mládí“ (ať již jsou tím myšleny potraty či opuštění dítěte) anebo ryze zdroj příjmů k finančnímu zajištění sebe samé a své rodiny (angl. termín commercial surrogacy). Důležitý je zde vztah náhradní matky k neplodnému páru. Pokud se k tomuto kroku rozhodne příbuzná (či kamarádka) ženy z neplodného páru, pak finanční aspekt obvykle odpadá a náhradní mateřství je namísto služby spíše chápáno jako

¹⁰⁶ Blíže viz článek *Porodila vlastní vnoučata*. [online]. Novinky.cz, 9. února 2004, [cit. 7. srpna 2009]. Dostupné na <<http://www.novinky.cz/zena/vztahy-a-sex/25266-porodila-vlastni-vnoucata.html>>

„rodinná výpomoc“. Pokud jde ale o cizí ženy, první skupina tak činí v duchu hesla „pomoz bližšímu svému“ a nechává si v rámci finanční náhrady proplatit vzniklé náklady spojené s těhotenstvím a slehnutím a výše její odměny je v podstatě přiměřená součtu ušlých výdělků za 9 měsíců těhotenství. Druhá skupina však za „pronájem svých děloh“ požaduje vysoké částky zneužívající tak tísně neplodných párů toužících po biologicky vlastním dítěti. Jakkoli je toto „nepříbuzenské“ surogační mateřství neetické, nemohu se ubránit myšlence, že když neplodný pár touží po vlastním dítěti, měl by na přiměřený finanční požadavek náhradní matky přistoupit, anebo by měl využít jiných možností, které mu právní řád obvykle umožňuje (osvojení či pěstounská péče). Musíme totiž vzít v úvahu zdravotní riziko, které s těhotenstvím a porodem náhradní matka vždy nese.

Surogátní mateřství se rozlišuje na částečné a úplné. Při částečném surogačním mateřství náhradní matka rovněž poskytuje pro metodu IVF svá vajíčka a je tedy s dítětem geneticky příbuzná. Tento způsob využívá neplodný pár v případě, že žena z tohoto páru není schopna poskytnout svá vajíčka pro IVF. Vajíčko náhradní matky je oplodněno spermii muže z neplodného páru či dokonce od dárce. Při úplném surogačním mateřství je náhradní matce implantováno embryo, ke kterému nemá žádný genetický vztah. Může se jednat o embryo vzniklé z pohlavních buněk neplodného páru či od dárců. Nelze však prokazatelně tvrdit, že dítě není se svou náhradní matkou biologicky spojeno, vždyť jeho nitroděložní vývoj byl zcela závislý na jejím těle. Nezbyvá než položit si otázku, co má přednost pro založení mateřství? Je to spíše fakt porodu nebo genetické příbuzenství?

4. 5. 2. Právní řešení při umělém oplodnění náhradních matek v České republice

Haderka ve své studii publikované již v roce 1986 surogační mateřství definuje jako situaci, kdy buď za úplatu nebo snad i bezúplatně je zjednána žena (jejíž osobní stav není rozhodný) a to za tím účelem, aby se dala uměle inseminovat (zpravidla semenem muže z objednatelského páru manželů) nebo aby si dala implantovat embryo obstarané objednatelským párem, dítě odosílá a po porodu je odevzdala objednatelům (recipientům). Zabývá se rovněž srovnáváním našeho právního řádu s tehdejšími „západními“ právními úpravami a dochází k závěru, že nelze doporučit, aby bylo pomýšleno na změnu platné právní úpravy ve smyslu právního dovolení surogačního mateřství.¹⁰⁷ Ani po 25 letech od publikování jedné z prvních právních studií na téma surogační mateřství právní řád České republiky tento slovy profesora Haderky „jev“ neupravuje. Surogační mateřství není tedy ani

¹⁰⁷ HADERKA, Jiří, F. Surogační mateřství. *Právní obzor*. 1986, č. 10, s. 917-933.

povoleno ani zakázáno. Vezmeme-li proto v úvahu článek 2 odst. 4 Ústavy České republiky, podle kterého každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, pak můžeme směle prohlásit, že by mohl neplodný pár i v České republice využít služeb náhradní matky a nedopouštěl by se tím nelegálního jednání. Avšak vzhledem k tomu, že v našem právním řádu existuje § 50a ZoR, je nutné se i při využití služeb náhradní matky vypořádat s tímto ustanovením.

I kdyby by bylo embryo vzniklé z pohlavních buněk neplodného páru implantováno do dělohy náhradní matky, tato žena bude po porodu dítěte označena za jeho matku právě díky § 50a ZoR, přestože s dítětem nebude mít po genetické stránce nic společného. Náhradní matka sice může dítě odevzdat genetickým rodičům, ale ono „odevzdání“ je právně řešitelné pouze v rámci institutu osvojení. Navíc by měla být svobodná, neboť její manželství by předání dítěte k adopci ztížilo vzhledem k první domněnce otcovství ve prospěch manžela matky. Muž a žena z neplodného páru oproti tomu pro účely osvojení musí být manželé (podle § 66 odst. 1 popř. § 74 odst. 2 ZoR), aby mohli osvojit „své“ dítě společně. Další možnost, kterou zákon o rodině nabízí, je ta, že muž uzná své otcovství k dítěti porozenému surogační matkou podle § 52 odst. 1 ZoR (popř. k dítěti dosud nenarozenému podle § 53 ZoR), po porodu se ujme jeho výchovy a výživy a jeho manželka poté může osvojit dítě svého manžela (podle § 66 odst. 2 popř. § 74 odst. 2 ZoR). Surogační matka buď k osvojení udělí svůj souhlas popř. nebude její souhlas potřeba s využitím § 68 odst. 1 písm. b) ZoR.¹⁰⁸ Vše nakonec musí svým rozsudkem potvrdit soud v řízení o osvojení podle § 181 a násl. OSŘ. Osvojení však nelze použít v případě, kdy je surogační matkou matka neplodné ženy, neboť dítě by bylo sourozencem této ženy a takové osvojení mezi příbuznými je zákonem vyloučeno. Je zřejmé, že naznačený „postup“ přes institut osvojení je pouze pro neplodný manželský pár, nikoliv pro nesezdané osoby či dokonce osamělé ženy, neboť genetická matka nežijící v manželství má velmi malou šanci osvojit si své dítě, když osvojení jednou osobou sice zákon nezakazuje, avšak v naší společnosti je preferováno osvojení manželským párem k zajištění úplné rodiny pro osvojované dítě. Rovněž nemůže služeb surogační matky s následným provedením osvojení využít pár žijící v registrovaném partnerství, neboť podle § 13 odst. 2 zákona o registrovaném partnerství, trvajícím partnerství brání tomu, aby se některý z partnerů stal osvojitelem dítěte.

¹⁰⁸ Podle § 68 odst. 1 ZoR pokud jsou zákonnými zástupci osvojovaného dítěte jeho rodiče, není třeba jejich souhlasu, jestliže po dobu nejméně dvou měsíců po narození dítěte neprojeví o dítě žádný zájem, ačkoliv jim v projevení zájmu nebrání závažná překážka.

Položme si otázku, jde o legální způsob, jak se vypořádat s neexistující právní úpravou institutu surogačního mateřství? Podle mého názoru ano, pokud jde o uznání otcovství a následné osvojení. Avšak nezbytnou podmínkou, aby k tomuto mohlo dojít, je skutečnost, že zařízení provádějící techniku IVF de facto poruší ustanovení zákona o péči o zdraví lidu vztahující se k asistované reprodukci, což však veřejně nepřizná. Jde zejména o ustanovení § 27d odst. 4 ZPZL, podle kterého za neplodný pár pro účely léčby nelze považovat ženu a muže, mezi nimiž je příbuzenský vztah vylučující podle zvláštního právního předpisu uzavření manželství a ustanovení § 27e odst. 9 ZPZL, který ukládá zdravotnickému zařízení provádějícímu asistovanou reprodukci povinnost zajistit zachování anonymity dárce, neplodného páru a dítěte narozeného z asistované reprodukce. Podle tohoto ustanovení by se tedy neplodný pár vystupující v pozici dárců embrya neměl dozvědět, které náhradní matce bylo jeho embryo implantováno. Nedělejme si však iluze o dodržování tohoto zákonného ustanovení.

Dne 5. června 2009 se konala na zámku Konopiště konference „Náhradní mateřství“, kde se za přítomnosti odborníků poprvé na dané téma diskutovalo se závěrem upravit zákonem podmínky pro surogační mateřství, které je již nyní – sice výjimečně – prováděno. Jak například uvedl ředitel zlínského centra asistované reprodukce MUDr. David Rumpík, umělé oplodnění náhradních matek se provádí v tomto zařízení od roku 2004 a od té doby se na centrum obrátilo 11 manželských párů, které si k umělému oplodnění opatřily náhradní matku.¹⁰⁹ Zlínská klinika reprodukční medicíny a gynekologie je zatím jedním ze dvou zařízení v České republice, které se veřejně k umělému oplodňování náhradních matek přiznávají. Tím druhým je brněnské centrum asistované reprodukce, které v minulosti vedl Prof. MUDr. Ladislav Pilka, DrSc, označovaný za průkopníka asistované reprodukce.

V naší zemi se tedy již ojediněle vyskytují případy surogačního mateřství a „předání“ dítěte biologickým rodičům. Domnívám se, že realita ale i právní úprava mohou být v dohledné době jiné. Profesor Pilka, zastánce využití surogačního mateřství v případě zdravotních důvodů ženy z neplodného páru, k tomuto uvádí: „*Myslím si, že by náhradní mateřství nemělo být zoufalým párům odepřeno. Je rozšířené po světě, umíme ho... Při adopci si manželské páry, které nemohou mít děti, berou naprosto cizí dítě jako vlastní. Při náhradním rodičovství adoptují své biologické dítě.*“¹¹⁰

¹⁰⁹ Blíže viz článek *Zlínská klinika reprodukční medicíny se jako jediná v ČR přiznává, že podporuje náhradní mateřství*. [online]. Zlín.cz, 3. června 2009, [cit. 7. srpna 2009]. Dostupné na <<http://zlin.cz/article.php?ID=405806>>.

¹¹⁰ Lékař v interview pro deník vysvětluje i formování svého názoru na danou problematiku v průběhu profesního života. K tomu srov. KNAP, Karel. Odmítám náhradní mateřství na kšeft : Jako první ve východní

Právě na něj se v roce 1998 obrátila žena z Trutnovska, která žádala provést umělé oplodnění. Mělo dojít k umístění embrya do dělohy její matky, která by odniosla a porodila své dceři dítě a tedy sama sobě vnuka. Proti zákroku vystoupila Centrální etická komise, která jej označila za nepřijatelný a neetický. Rovněž prof. JUDr. Jiří Haderka, CSc, se kterým byly konzultovány právní otázky související s možným provedením zákroku, tehdy nedoporučil zákrok provést s tímto odůvodněním: „*Stěží by se našel soud, který by mladé ženě povolil osvojení jejích sourozenců, ačkoliv by geneticky šlo vlastně o její potomky.*“ A právě problém s právní identitou dítěte byl důvodem pro profesora Pilku, aby neprovedl požadované oplodnění.¹¹¹ I po deseti letech od této diskutované události však nedošlo k jakékoli úpravě umožňující provádět oplodnění náhradních matek. Právě zmíněná konference snad bude impulsem k dalším debatám, které vyústí k přijetí právního rámce, v rámci něhož bude možné i na území České republiky legálně využívat institutu náhradního mateřství. Jak dodává prof. JUDr. Milana Hrušáková, CSc.: „*Pokud by byla společenská shoda na potřebě právní regulace náhradního mateřství, pak by bylo nutné doplnit v tomto směru ustanovení zákona o rodině, upravit náležitosti smlouvy mezi náhradní matkou a dárkyní a novelizovat zákon o matrikách.*“¹¹²

Vzhledem k tomu, že neplodnost párů vzrůstá, bude do budoucna využití náhradních matek nevyhnutelné pro určitý ne zcela zanedbatelný počet párů. Domnívám se proto, že je vhodnější dopředu zákonem upravit institut náhradního mateřství než následně řešit složité právní spory. Strany vstupující do „surogačního vztahu“ by tak měly větší právní jistotu, byly by srozuměny s tím, podle jakých zákonných pravidel by jejich případný spor rozhodoval soud. Již dnes se totiž na českých internetových diskusních fórech objevují anonymní inzeráty nabízející neplodným párům odnošení dítěte za úplatu a je zřejmé, že po institutu surogačního mateřství je společenská poptávka.¹¹³ Jak se lze v mnohých diskuzích dočíst, neplodné páry se zabývají výhradně finančním aspektem surogačního mateřství, tedy jaká je výše obvyklé

Evropě provedl umělé oplodnění. Dnes LADISLAV PILKA bojuje za legalizaci institutu náhradní matky. *MF Dnes*. 23.5.2009, s. C2.

¹¹¹ KARÁSKOVÁ, Ivana, RIEBAUEROVÁ, Martina. *Chcete být náhradní matkou? Raději na to zapomeňte.* [online]. iDNES.cz. 19. září 1998. [cit. 7.srpna 2009]. Dostupné na <http://zpravy.idnes.cz/chcete-byt-nahradni-matkou-radeji-na-to-zapomente-fbr-/zpr_archiv.asp?c=980930_144023_prvnistr_noc>.

¹¹² SOUKUPOVÁ, Eva. *Náhradní mateřství: Nová naděje, nebo etický problém?* [online]. Žena-in.cz. 17. července 2009. [cit. 7.srpna 2009]. Dostupné na <<http://zena-in.cz/clanek/nahradni-materstvi-nova-nadeje-nebo-eticky-problem/kategorie/tehotenstvi-a-porod>>.

¹¹³ Příkladem mohou být inzeráty tohoto znění: „*Odnosím vaše vajíčko se spermií.Jsem zdravá,mám roční miminko.Nikdy jsem nebrala drogy ani nic podobného.Je mi 33let.Za 5000000,-KČ.*“, „*Je mi 28 let jsem češka, mám 2 zdravé děti. Nabízím manželskému páru odnošení vlastního potomka. Pouze vážně, středočeský kraj.*“, „*Nahradni matka pro neplodny par ktere touzi o deti.honorar od 9000 euro. Ukrajina.*“ Další inzeráty jakož i absurdní diskuse neplodných párů, jak si pořídit surogační matku, dostupné na <http://www.kudlanka.cz/index.php?option=com_content&task=view&id=552&Itemid=35> [cit. 7.srpna 2009].

odměny a kdy je nejvhodnější doba ji vyplatit náhradní matce – obávají se totiž situace, že si to náhradní matka po porodu rozmyslí a dítě k adopci nepředá. V tom je jejich obava oprávněná, neboť jakákoliv smlouva, kterou by s ženou neplodný pár uzavřel, by nebyla soudem s ohledem na současnou právní úpravu uznána pro rozpor s dobrými mravy a žaloba na „vydání dítěte“ by byla zamítnuta. Rovněž slib daný těhotnou ženou, že po porodu umožní adopci dítěte, je právně nevymahatelný. Podle § 51 OZ podmínkou platnosti každé inominátní smlouvy, kterou je bezesporu i surogační smlouva, je skutečnost, že její ustanovení nesmí odporovat obsahu a účelu občanského zákoníku, a to zejména § 2 odst. 3 a § 3 odst. 1 OZ.¹¹⁴ Uzavření takové smlouvy by bylo rovněž absolutně neplatné podle § 39 OZ.¹¹⁵ Haderka ve své studii uvádí: „*Sebedokonalejší právní úprava – a ovšem ani platná čs. právní úprava – nemůže zabránit tomu, aby de facto nedošlo k uzavření byť i absolutně neplatné smlouvy mezi recipienty a surogační matkou a aby se takto „na zakázku“ nenarodilo dítě.*“¹¹⁶

Dosud nezodpovězenou otázkou zůstává, na základě čeho by pár plnění náhradní matce v průběhu jejího těhotenství poskytoval. Mohlo by se z jejich strany jednat o půjčky, na které by se však po úspěšné adopci dítěte zapomnělo? Anebo by již v průběhu těhotenství došlo k uznání otcovství a muž by tak těhotné ženě přispíval na úhradu nákladů spojených s těhotenstvím a slehnutím podle § 95 odst. 1 ZoR, což by byly zcela legálně smluvně dohodnuté platby, avšak v případě odmítnutí předání dítěte by byly po matce naprosto nevymahatelné v důsledku zásady „nevratnosti spotřebovaného výživného“. Může tedy vůbec a na základě jakého ustanovení soud uložit náhradní matce povinnost vrátit peněžní plnění poskytnuté neplodným párem v průběhu jejího těhotenství? V úvahu by zřejmě přicházelo bezdůvodné obohacení ze strany náhradní matky.¹¹⁷ Pokud však jde o smlouvu sjednávající vysokou smluvní pokutu za nepředání dítěte, tento nárok bude zamítnut právě pro rozpor s dobrými mravy.

Zajištění poskytnutých finančních prostředků, jakož i případné pokuty, by bylo nejvhodnější skrze směnku, u které by soud v případě návrhu na vydání směnečného platebního rozkazu podle § 175 OSŘ nezkoumal důvod vzniku ale pouze její pravost. Soud by

¹¹⁴ Podle § 2 odst. 3 OZ si účastníci občanskoprávních vztahů mohou vzájemná práva a povinnosti upravit dohodou odchylně od zákona, jestliže to zákon výslovně nezakazuje a jestliže z povahy ustanovení zákona nevyplývá, že se od něj nelze odchýlit. Podle § 3 odst. 1 OZ nesmí výkon práv a povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů bez právního důvodu zasahovat do práv a oprávněných zájmů jiných a nesmí být v rozporu s dobrými mravy.

¹¹⁵ Podle § 39 OZ je neplatný ten právní úkon, který svým obsahem nebo účelem odporuje zákonu nebo jej obchází anebo se přiči dobrým mravům.

¹¹⁶ HADERKA, Jiří, F. Surogační mateřství. *Právní obzor*. 1986, č. 10, s. 928.

¹¹⁷ Blíže k úskalím vědomého nemožného plnění na základě neplatné smlouvy viz ELIÁŠ, Karel, a kol. *Občanský zákoník : Velký akademický komentář*. 1. vydání. Praha : Linde Praha a. s., 2008, s. 1088-1099.

v rámci tohoto zkráceného řízení netušil, že rozhoduje spor páru a surogační matky o vyplacené prostředky a požadovaný nárok by tedy páru přiznal.

V minulosti byl v tisku zveřejněn případ, kdy se náhradní matka odmítla vzdát po porodu dítěte, přestože před provedením umělého oplodnění zdravotnickému zařízení prohlásila, že je s neplodným párem dohodnuta na předání. Ještě před porodem bylo mužem z neplodného páru uznáno otcovství. Po porodu však k předání nedošlo a náhradní matka začala požadovat výživné. Úspěšně. Bezdětné páry si také vůbec nepřipouští, že by se dítě mohlo narodit postižené anebo by se nenarodilo vůbec, pokud by například surogační matka v průběhu těhotenství samovolně potratila či zemřela, po zjištění genetické vady plodu byla nucena podstoupit interrupci anebo v nejhorším myslitelném případě by si nechala vyplatit odměnu a poté sama dobrovolně podstoupila interrupci. I tato situace již u nás nastala. Náhradní matka od páru inkasovala částku 200 000 Kč za donošení jejich embrya, avšak ve čtvrtém měsíci těhotenství podstoupila interrupci z důvodu diagnostikování těžké vrozené vady plodu. Manželům se o tom však zapomněla zmínit... Soudní spor o vrácení vyplacené částky manželé následně prohráli, neboť soud konstatoval, že smlouva o úplatném těhotenství je v rozporu s právními předpisy i dobrými mravy.¹¹⁸

4. 5. 3. Etické otázky související se surogačním mateřstvím

Prostřednictvím internetu se bezdětné páry dovídají také o možnosti objednat si umělé oplodnění včetně náhradní matky v cizině. V Evropě je „surogační turistikou“ pověstná Ukrajina,¹¹⁹ na asijském kontinentě pak Indie.¹²⁰ Lze proto tyto případy brát jako

¹¹⁸ RIEBAUEROVÁ, Martina. *Náhradní matky už i u nás rodí děti*. [online]. iDNES.cz. 5. prosince 2003. [cit. 7. srpna 2009]. Dostupné na <http://zpravy.idnes.cz/nahradni-matky-uz-i-u-nas-rodí-deti-dry-/vedatech.asp?c=A031204_225727_vedatech_mad>. Shodně též RIEBAUEROVÁ, Martina. *Rodit děti na zakázku? Má to i rizika*. [online]. Elektronický archiv Mladé Fronty DNES spravovaný společností NEWTON Media, a.s., 5. prosince 2003. [cit. 7. srpna 2009]. Dostupné na <<http://mfdnes.newtonit.cz/default.asp?cache=373027>>.

¹¹⁹ Například na webových stránkách www.surrogate-mother.ru, které jsou zaměřeny na propagaci komerčního využití surogačního mateřství nabízeného ukrajinským zdravotnickým zařízením zabývajícím se IVF metodami, se lze dočíst, že podle ukrajinských zákonů mohou manželé legálně uzavřít surogační smlouvu s náhradní matkou, jsou považováni za rodiče dítěte porozeného jimi vybranou ženou a jsou tedy uvedeni přímo v rodném listě, kde není o náhradním mateřství ani zmínka. Částky poskytovaných služeb jsou uváděny až do výše cca 20 000 EUR.

¹²⁰ A proč právě indické ženy? Důvodem je nízká „pořizovací“ cena, ale také skutečnost, že Indové patří k indoevropské skupině europoidní rasy. Maximální odměna se pohybuje okolo 300 000 indických rupií, což je v přepočtu cca 4 000 EUR, a touto částkou je celá rodina indické náhradní matky zabezpečena na dlouhá léta. Náhradními matkami se stávají chudé venkovské ženy z nejnižších kast, které se nechávají najímat indickými klinikami k oplodnění embryi vzniklými z pohlavních buněk bohatých Indů z nejvyšších kast a zejména od zahraničních párů pocházejících z vyspělých západních zemí.

vykořisťování žen z rozvojových zemí? Odpůrci surogační metody argumentují právě komerčním zneužitím žen ze sociálně slabých vrstev obyvatelstva.¹²¹

Dalším etickým problémem se zdá být využití náhradních matek osobami, kterým zůstávají techniky asistované reprodukce zapovězeny. Jde o lesbické či homosexuální páry a osamělé osoby. O fenoménu žen-kariéristek jsme se zmínila v úvodu této kapitoly. Obdobným se zdá být nový jev svobodných otců, kteří si chtějí pořídit své biologické potomky, ale podle svých slov k tomu nenašli vhodnou životní partnerku. Pokud jde o lesbické páry, zde je nutné vzít v úvahu, že obě ženy jsou často plodné a potomka může mít každá přirozenou cestou, a proto tyto spíše využijí služeb asistované reprodukce než náhradní matky. Oproti tomu muži z homosexuálních párů nemají možnost si sami embrya vzniklá z jejich spermií a darovaných vajíček odnést a porodit, a proto v jejich případě je využití náhradních matek nutností k získání svých biologických potomků.¹²² V těchto případech se vždy poukazuje na zájem dítěte, zda je vhodné, aby v jeho rodném listě byly uvedeny jako matka a otec osoby stejného pohlaví popř. jedna kolonka zůstala nevyplněná.

Právě u osob mužského pohlaví asi nejvíce hrozí nebezpečí emočního zmatku dítěte (zejména v útlém věku), kdy bude mít dva tatínky a jejich vysvětlení typu „maminka, která tě měla v bříšku, s tebou být nemůže, protože...“ Zde je pak vytvářen nový typ rodiny „se třemi rodiči“.

Zcela negativním jevem souvisejícím se surogačním mateřstvím je pořizování dětí celebritami.¹²³ Zdá se být až módním trendem mít dítě od náhradní matky. Této je vždy poskytnuto vysoké finanční odškodnění, je však otázkou, zda v budoucnu nedojde z její strany k dalším finančním požadavkům pro zachování anonymity či z důvodu nepožadování styku s dětmi nebo nepřiznání rodičovských práv. Je sice pravdou, že tento požadavek může

¹²¹ Mezi odpůrce se řadí i Doc. Judr. Senta Radvanová, Csc., která prohlásila: „*Děloha není nebytový prostor k pronájmu. Jsem proti legalizaci náhradního mateřství. Obávám se, že by ženy z nemajetných vrstev donášely cizí plody hlavně z ekonomických důvodů. Lidský orgán není hruška nebo jablko, se kterým můžete jít na trh. Někteří lékaři by to ovšem uvítali, tekly by z toho prachy.*“ KNAP, Karel. A co na to... *MF Dnes*. 23.5.2009, č. XX/119, s. C3.

¹²² Takto si například britský homosexuální pár pořídil dvojčata u náhradní matky v USA, přičemž v rodných listech vystavených americkými úřady byly uvedeny pouze údaje obou mužů a údaje o náhradní matce byly zcela vypuštěny. Domovský stát homosexuálního páru však odmítl uznat jejich otcovství. *Homosexuální muži jsou lepšími otci*. [online]. IDNES.cz, 24. ledna 2004, [cit. 7. srpna 2009]. Dostupné na <http://revue.idnes.cz/homosexualni-muzi-jsou-lepsimi-otci-dvr-/lidicky.asp?c=A000124141843_lidicky_jpl>.

¹²³ Za všechny celebrity uveďme mnohokrát diskutovanou postavu amerického zpěváka Michaela Jacksona, který se se svou de facto první surogační matkou dokonce oženil a od druhé surogační matky získal již jako rozvedený muž své(?) třetí dítě. Je všeobecně známé, že pro žádné ze tří provedených umělých oplodnění neposkytl své spermie. Došlo k použití spermií „bělošských“ dárců a byly oplodněny „bělošské“ ženy, přestože zpěvák je rasy negroidní. Není právě toto příklad absolutní zneužitelnosti institutu surogačního mateřství? A lze vůbec ještě v tomto případě hovořit o náhradním mateřství, když dítě není se surogačním rodičem ani geneticky příbuzné? Nejedná se spíše o legální koupi dítěte?

vznést náhradní matka po kterémkoli páru, avšak u známých a bohatých osob je toto riziko vyšší.

Všechny shora uváděné případy se týkaly situací, kdy byly porozeny děti chtěné. Co ale nastane, pokud surogační matka porodí postižené dítě, které pár nebude chtít převzít? Podle většiny stávajících právních úprav je právě náhradní matka matkou dítěte s přiznanou rodičovskou zodpovědností. Může po ní proto společnost vyžadovat, aby takové dítě na své náklady vychovala? Na druhou stranu, lze vůbec donutit „objednatelský“ pár převzít si dítě, které není podle jejich představ „chtěné zdravé krásné miminko“? Postižené dítě zřejmě nakonec bude umístěno v ústavu sociální péče. Existují i další varianty nechtěných dětí, například se pár rozejde či si pár své rodičovství rozmyslí. V těchto případech bude dítě nejspíše nabídnuto k adopci. Anebo dojde k úmrtí páru. Zde však zpravidla budou prarodiče žádat soud o svěření vnuka do jejich péče jako „památku“ na své zemřelé dítě.

Asi nejvýznamnějším argumentem odpůrců surogačního mateřství je tzv. mateřský pud. Náhradní matka si často během těhotenství k dítěti vytvoří citové pouto a dítěte se po porodu odmítá vzdát. Jak dokládá případ z poslední doby z Polska, náhradní matka se v průběhu těhotenství přesvědčovala, že dítě nenávidí. Po porodu, kdy si objednatelský pár odnesl svého vytouženého biologického potomka, si uvědomila, že se dítěte nedokáže vzdát. Varšavský soud nyní řeší, komu bude dítě předáno do péče.¹²⁴ Žádný problém s předáváním dětí však nemá angličanka Carole Horlocková, nejznámější náhradní matka na světě. Za posledních deset let porodila a rodičům předala už 12 dětí. Jak sama v médiích uvádí, k dětem ji nepojí žádné pouto.¹²⁵ Odborníci se přesto shodují, že by nemělo být povoleno částečné náhradní mateřství, neboť právě při něm je hrozba vytvoření mateřského pudu a následných pří o dítě nejvyšší.

4. 6. Transsexualita a určení mateřství

U člověka se fakticky rozlišují dvě pohlaví – mužské a ženské, a to na základě fyzického vzhledu jeho pohlavních orgánů při narození. Právní definici pojmů „žena“ a „muž“ sice náš právní řád přímo neobsahuje, ponechává ji mimoprávním disciplínám, avšak zákon o rodině přímo se slovy „žena – muž“ pracuje a na základě nich vymezuje pojmy jako matka a otec dítěte.

¹²⁴ SODOMKOVÁ, Magdalena. Pronajala své břicho a teď dítě chce. *MF Dnes*. 8.8.2009, s. A5.

¹²⁵ KNAP, Karel. Porodím vaše dítě. Chcete? *MF Dnes*. 23.5.2009, s. C3.

Při zápisu novorozence do matriční knihy narození se podle ustanovení § 14 odst. 1 písm. c) ZMJP zapisuje i druh pohlaví, a to na základě hlášení o porodu vycházejícího ze zevního ohledání dítěte.¹²⁶ Přidělené rodné číslo, vystavený rodný list a následně i občanský průkaz obsahují údaj o pohlaví osoby. Veřejnou listinou je tak právně deklarována fyzická pohlavní příslušnost jedince, z níž mu plynou práva a povinnosti spojená s daným druhem pohlaví.

V současnosti je již znám pojem „*transsexualita*“ pro jedince stížené poruchou sexuální diferenciaci. Lékařská věda i právní řády vyspělých států umožnily těmto osobám proces změny pohlaví „*sex-conversion*“, při které se však změna genetického pohlaví neuskuteční, proběhne pouze úprava právního postavení osoby ve společnosti v souvislosti se změnou fyzického vzhledu „*male to female*“ (z muže na ženu) nebo „*female to male*“ (z ženy na muže).¹²⁷ Někteří autoři proto zastávají názor, že fakticky ke změně pohlaví nedochází, neboť se jedná o plasticko-chirurgický zákrok, který pacienta zevně připodobní osobě opačného pohlaví, a z humánních důvodů se má zacházet s osobou, která tímto hlubokým nezvratným zásahem prošla, jako kdyby osobou opačného pohlaví skutečně byla.¹²⁸

Neexistuje zákon zabývající se touto problematikou komplexně, úprava je obsažena jednak v zákoně o péči o zdraví lidu, kde se vymezují obecné podmínky pro provedení lékařských zákroků vedoucích ke změně pohlaví, a dále v zákoně o matrikách a v zákoně o evidenci obyvatel, které řeší změnu základních identifikačních znaků fyzické osoby tj. jména, příjmení a rodného čísla.¹²⁹ Právní postavení osob se změněnou pohlavní identitou však není

¹²⁶ Z hlediska biologického však nejsou osoby považovány za muže či ženy jen na základě pohlavních orgánů, ale také na základě takzvaného genetického pohlaví, kdy mužskému pohlaví odpovídá dvojice chromozomů XY a ženskému pohlaví dvojice chromozomů XX obsažená v každé lidské buňce. K tomu blíže srov. JELÍNEK, Jan, ZICHÁČEK, Vladimír. *Biologie pro střední školy gymnazijního typu : teoretická část*. 1. vyd. Olomouc : FIN PUBLISHING, 1996. s. 330-358.

¹²⁷ Jde o stav, kdy se osoba dlouhodobě psychicky cítí a sama považuje za osobu pohlaví opačného, přestože fyzicky její pohlavní orgány souhlasí s geneticky daným pohlavím. Při sex-conversion je jedinec nucen podstoupit psychologická a sexuologická vyšetření, hormonální léčbu a chirurgické zákroky

¹²⁸ K tomu blíže srov. HADERKA, Jiří, F. Právně deklarovaná změna pohlavní příslušnosti a její dopad na rodičovské postavení transsexuální osoby. *Právní praxe*. 2000, č. 4, s. 242-250.

¹²⁹ Pro účely této práce nastíním stručný popis právního postupu umožňujícího „sex-conversion“ v České republice. Jedním z prvních právních kroků je žádost o změnu jména a příjmení na jméno a příjmení tzv. neutrální (příkladem lze uvést „Vlasta Janů“). V ustanovení § 72 odst. 5 ZMJP se uvádí, že fyzické osobě, u níž probíhá změna pohlaví, povolí matriční úřad užívat neutrální jméno a příjmení na základě její žádosti a potvrzení zdravotnického zařízení, u něhož léčba pro změnu pohlaví probíhá. Následuje povinnost jedince prokázat, že je schopen žít v opačné – jím požadované – sexuální roli trvale, a to před odbornou komisí, která dává souhlas k požadovaným chirurgickým zákrokům. Operativní zásah na těle člověka vedoucí ke znemožnění jeho reprodukční funkce je nevratný, proto se u jedince musí prokázat formou sexuologických, psychologických i psychiatrických nálezů stálost jeho přesvědčení žít v opačné pohlavní identitě. Tato „prokazovací povinnost“ jedince sice není přímo stanovena, ale z § 27a odst. 1 ZPZL vyplývá, že zákroky u transsexuálů se provádějí pouze na žádost osoby, u níž mají být provedeny, a po schválení odbornou komisí, kterou tvoří právník, nejméně dva lékaři se specializací v příslušném oboru a dva další lékaři nezúčastnění na provádění lékařského zásahu. Pro změnu matričního pohlaví, přestože nemá v zákoně o matrikách oporu, je vždy rozhodujícím potvrzení

řešeno žádným ze základních soukromoprávních předpisů, tedy ani občanským zákoníkem ani zákonem o rodině.

Proč však zmiňuji tuto problematiku relativně zcela odlišnou od tématu určování mateřství? Je nutné se zabývat otázkou, kdo je matkou dítěte, když žena, která je porodila, podstoupí operaci typu „*sex-conversion female to male*“. Je původní zápis v matriční knize narození o matce správný? Postačí pouze zápis o provedené změně pohlaví v matrice ve sloupci „*Dodatečné zápisy a změny*“ k prokázání filiačních vztahů nebo je nutné tuto poznámku učinit i u potomků?

Může vůbec tato osoba otěhotnět, porodit dítě, prohlásit se za matku podle našeho §50a ZoR a být přitom úředně považována za muže? Dovedeno ad absurdum, mohla by si tato osoba dát oplodnit své vajíčko in vitro fertilizací a poté nechat vzniklé embryo odnést a porodit náhradní matkou a posléze požádat o soudní určení se za biologického rodiče, a jakého? Za otce, neboť je již úředně mužem, či za matku, protože z pohledu asistované reprodukce by byla biologickou matkou díky poskytnutí ženských pohlavních buněk?

Osoba získává novou identitu - je jí vystaven rodný list i občanský průkaz obsahující nové jméno a příjmení, rovněž tak údaj o získaném pohlaví. Na osobu se pak hledí a měla by být považovaná za osobu požadovaného pohlaví s ohledem na její ústavně zakotvené právo na soukromí podle čl. 10 LZPS. U osoby je měněna pouze její právní identita, avšak z hlediska kontinuity jde stále o jednu a tu samou lidskou bytost. Nelze však připustit názor, že osoba realizací změny pohlaví získá identitu novou a tedy přestává být nositelem svých původních práv a povinností.¹³⁰ Rovněž jednou založený filiační poměr i přes zápis změny pohlavní příslušnosti a přes změnu jména a příjmení na takové, které odpovídá osobě opačného pohlaví, nemůže být těmito skutečnostmi změněn. Ten doprovází účastníky filiačního vztahu trvale a promítá se i do dalších generačních vztahů. Matkou dítěte navždy zůstává žena, která je porodila a toto postavení je výlučné. Pluralita matek např. toho druhu, že by např. jakýsi „bývalý“ otec vkročil do další mateřské role, není možná. Také otcovská role je výlučná a

odborného lékaře z oboru sexuologie o ztrátě reprodukční schopnosti jedince, k níž dochází chirurgickým zákrokem. Základním předpokladem pro změnu matričního pohlaví z mužského na ženské je bilaterální orchiektomie (oboustranné odstranění varlete s nadvarletem), přičemž penektomie (odstranění penisu) není nutná, a u matričního pohlaví z ženského na mužské jde o hysterektomii (odstranění dělohy), avšak adnexektomie (odstranění vaječníků a vejcovodů) se nevyžaduje. Po těchto zákrocích může osoba požádat o změnu zápisu svého pohlaví v opačné a s tím související druhou respektive konečnou změnu jména a příjmení z neutrálního do mužského či ženského tvaru. Podle ustanovení § 17 odst. 2 písm. d) zákona o evidenci obyvatel se po změně pohlaví provede změna rodného čísla.

¹³⁰ Proto by sex-conversion měl vždy předcházet případný rozvod manželství, pokud jej dotyčná osoba v minulosti uzavřela, neboť zákon o rodině neuvádí jako jednu z forem zániku manželství změnu pohlaví. Museli bychom dojít k závěru, že manželství trvá, i když je z muže úředně žena či naopak, a pak bychom tu měli právně nepřipustné manželství dvou žen či dvou mužů.

trvalá a je dána systémem tří paternitních domněnek. Jestliže muž, který je otcem dítěte, obdrží ženskou pohlavní příslušnost a ženskému rodu odpovídající jméno a příjmení, nepřestane být proto otcem dotyčného dítěte.¹³¹ Zápis v knize narození pouze deklaruje, že se určitého data narodilo dítě a že za matku tohoto dítěte je považována osoba AB. Následná přeměna osoby AB v osobu CD tedy nemůže měnit v minulosti nastalou událost a nelze se tudíž zpětně domáhat opravy zápisu. Za matku bude tedy nadále považována osoba geneticky ženského, právně však již mužského pohlaví.

Provedená změna tedy nemůže mít účinky *ex tunc*, ale pouze *ex nunc*. Osoba po prodělané operaci typu „*male to female*“ nikdy nemůže být zpětně prohlášena za matku, neboť z pohledu § 50a ZoR dítě nikdy neporodila a doufejme, že ani v souvislosti s vývojem vědy neporodí. Kdo však bude zapsán ve sloupci „matka“ u adoptovaného dítěte takovouto osobou? Není nikde zakázáno, že by osoba po prodělané změně pohlaví nemohla řádně uzavřít manželství a v tomto manželství osvojit dítě, ať už formou osvojení manželkou otce nebo formou společného osvojení cizího dítěte manželi. V obou případech by osoba geneticky mužského, právně však ženského pohlaví, získala status „právní matky“ potvrzený dokonce rozhodnutím soudu. Položme si otázku, mohl by vůbec soud v řízení o osvojení zjistit, že žadatelka - budoucí matka byla v minulosti mužem? Zajisté ano, neboť jednou z podmínek pro osvojení je dobrý zdravotní stav osvojitele, který bývá obvykle podložen zprávou ošetřujícího lékaře, z níž bude patrné, že osoba prochází trvalou hormonální léčbou.

Dalším případem, který by mohl nastat po změně pohlaví, je možnost porodu dítěte genetickou ženou – právním mužem. V roce 2008 šokoval celý svět případ historicky prvního těhotného muže. Americký transsexuál Thomas Beatie v dospělosti podstoupil částečnou změnu pohlaví z ženy na muže a přestože byl úředně prohlášen za muže, fyzicky je stále ženou respektive jeho tělo obsahuje ženské pohlavní orgány, což mu umožnilo otěhotnět, donosit a porodit zdravé dítě. V důsledku toho, že je oficiálně prohlášen za muže a uzavřel manželství s ženou, je rovněž považován za otce dítěte.¹³² Jak jsem již dříve uvedla, v České republice je vyžadován chirurgický zákrok, kterým je z těla ženy odstraněna děloha, což má

¹³¹ HADERKA, Jiří, F. Právně deklarovaná změna pohlavní příslušnosti a její dopad na rodičovské postavení transsexuální osoby. *Právní praxe*. 2000, č. 4, s. 248.

¹³² Došlo k hormonální léčbě a chirurgickému odstranění prsních žláz, avšak nebyly odoperovány vaječníky a děloha. K oplodnění se rozhodl poté, co zjistil, že jeho životní partnerka je neplodná. Jak dále v médiích uvedl, k otěhotnění došlo *de facto* nelegálně, neboť umělé oplodnění nebylo provedeno ve specializovaném pracovišti, nýbrž si sám provedl inseminaci AID. Blíže srov. *Těhotný muž Thomas Beatie porodil druhé dítě*. [online]. Dostupné na <<http://www.novinky.cz/koktejl/170942-tehotny-muz-thomas-beatie-porodil-druhe-dite.html>> [cit. 21. února 2009].

de facto za následek právě nemožnost otěhotnět, donosit a porodit dítě. Proto by k této kontroverzní události nemělo v České republice dojít.

Rovněž šokujícím případem je narození dítěte britskému lesbickému páru. Genetická žena byla uměle oplodněna a dítě porodila. Právně-etický problém je v tom, že sperma dodala druhá žena z lesbického páru, která je však geneticky mužem. Před sex-conversion male to female si muž nechal odebrat své spermie, které byly později použity pro IVF. Dítě tak má z dvě matky, přičemž jedna je rovněž biologickým otcem.¹³³

Na závěr chci pouze uvést, že Thomas Beatie v červnu 2009 porodil(a?) své druhé dítě.

4. 7. Zahraniční právní úpravy určování mateřství zejména se zaměřením na problematiku asistované reprodukce a surogační mateřství

4. 7. 1. Velká Británie

V roce 1990 byl ve Velké Británii přijat zákon *Human Fertilisation and Embryology Act 1990* (dále jen HFEA 1990), který dal právní rámec pro výkon asistované reprodukce. Upravuje tyto tři hlavní okruhy: jakékoliv způsoby oplodnění zahrnující použití dárcovských vajíček, spermatu a embryí vytvořených mimo lidské tělo (tj. IVF), uchovávání těchto genetických materiálů¹³⁴ a výzkumy na lidských embryích v ranném stádiu vývoje. Byl zřízen nezávislý úřad *The Human Fertilisation and Embryology Authority* dohlížející na zdravotnická zařízení, kterým uděluje licence k provozování činností podle tohoto zákona. HFEA 1990 v oddíle „Status“ zahrnujícím články 27 až 30 upravil právní postavení osob využívajících asistovanou reprodukci. Článek 27 se zabývá otázkou mateřství. Bylo stanoveno, že žena, která donosila dítě, byla považována za jeho matku bez ohledu na to, zda byla při IVF příjemkyní embrya vzniklého z jejího či darovaného vajíčka. Žena, která tedy nesplnila podmínku donošení dítěte, nemohla být před zákonem považována za jeho matku, neboť za matku dítěte byla i před zákonem podle článku 29 považována žena, která jej donosila, a to do doby, než došlo k adopci dítěte či k přenesení rodičovské zodpovědnosti. Metody asistované reprodukce tehdy byly zpřístupněny jen manželským párům. V roce 2008 byla přijata nová právní úprava zákonem *Human Fertilisation and Embryology Act 2008* (dále

¹³³ Blíže srov. *Transsexuál se stane matkou i biologickým mužem*. [online]. Dostupné na <<http://www.novinky.cz/zena/vztahy-a-sex/31814-transsexual-se-stane-matkou-i-biologickym-otcem.html>> [cit. 7. srpna 2009].

¹³⁴ Maximální doba uchování je stanovena pro embrya 5 let a pro vajíčka a spermie 10 let.

jen HFEA 2008). Tento předpis stávající úpravu převzal, rozšířil ji¹³⁵ a zakotvil jako „*Part 2: Parenthood in cases involving assisted reproduction*“ (Část druhá: Rodičovství v případech zahrnujících asistovanou reprodukci). Do článku 33 byla zcela převzata dosavadní úprava mateřství, za matku dítěte se nadále považuje žena, která dítě donosila. Pouze tato matka získává automatiky rodičovskou zodpovědnost. Nově je však rozšířen okruh druhého rodiče zapsaného v rodném listě dítěte oproti předchozí úpravě, kdy byl za otce považován manžel z páru využívajícího metod IVF. O metodu IVF mohou žádat nesezdané heterosexuální páry, lesbické páry žijící v „*civil partnership*“ (obdoba našeho registrovaného partnerství) a rovněž „osamělé“ ženy, kterým je umožněno použít k oplodnění spermatu svého zemřelého partnera (ten však musel k oplodnění své partnerky svým spermatem event. embryem i v případě smrti výslovně udělit souhlas). Žena z lesbického páru žijící v partnerství je automaticky považována za „*other parent*“ (tedy dalšího rodiče a nikoliv otce dítěte), pokud k provedení IVF své partnerce udělila souhlas, a má tedy právo být uvedena v rodném listě dítěte a nemusí o přiznání rodičovské zodpovědnosti žádat soud. Obdobně je umožněno za druhého rodiče označit ženu, se kterou matka žije avšak nikoliv v „*civil partenship*“.¹³⁶ Dále je nově v článku 47 upraveno, že žena, která poskytla své vajíčko k oplodnění a vzniklé embryo bylo přeneseno do dělohy jiné ženy (zejména lesbické přítelkyně), nemůže být považována za matku dítěte, neboť dítě nedonosila. Je zdůrazněno, že automaticky není dárkyni přiznáno právo být rodičem jen díky darovanému vajíčku, je nutné splnit další zákonem požadované podmínky, zejména souhlas zákonné matky, aby byla považována za „*other parent*“.

Od roku 1985 je ve Velké Británii rovněž upraven institut náhradního mateřství v *Surrogacy Arrangements Act 1985* (dále jen SAA).¹³⁷ Před jeho přijetím však byly mediálně prezentovány dva případy surogačních matek, z nichž oba měly vliv na přijetí zákona v dané formě.¹³⁸

¹³⁵ Oproti původním čtyřem článkům 27 – 30 HFEA 1990 je nově úprava zakotvena v článcích 33 – 58 HFEA 2008. Aktuální znění dostupné na <http://www.uk-legislation.hmso.gov.uk/acts/acts2008/ukpga_20080022_en_1> [cit. 17. srpna 2009].

¹³⁶ Blíže viz důvodová zpráva k přijatému HFEA 2008 dostupná na <http://www.uk-legislation.hmso.gov.uk/acts/acts2008/en/ukpgaen_20080022_en_1> [cit. 17. srpna 2009]. Shodně též BELL, Leanne. *Is the Human Fertilisation and Embryology Act 2008 Compatible with the Universal Declaration of Human Rights (UDHR)?* [online]. Dostupné na <<http://webjcli.ncl.ac.uk/2009/issue1/bell1.html>> [cit. 17. srpna 2009].

¹³⁷ Revidované znění *Surrogacy Arrangements Act 1985* dostupné na <http://www.opsi.gov.uk/Revised/Statutes/Acts/ukpga/1985/cukpga_19850049_en_1> [cit. 17. srpna 2009].

¹³⁸ V tom prvním z roku 1978 uzavřel bezdětný pár smlouvu s prostitutkou, která se v ní zavázala za úplatu nechat se oplodnit mužem z páru a dítě po porodu předat. Po porodu dítě odmítla vydat a požadovala další finanční prostředky. Soud následně žalobu na plnění smlouvy zamítl. Ve druhém případě „*Baby Cotton Case*“ porodila Kim Cotton za úplatu 6500 liber dítě na objednávku, které zprostředkovala agentura *Surrogate Parenting Center* inkasující za zprostředkování 14500 liber. High Court se však nevyslovil k legálnosti uzavřené surogační smlouvy.

Za surogační matku je podle článku 1 považována žena, která se smlouvou zaváže odnosit dítě, tuto smlouvu uzavře před provedením umělého oplodnění, a zároveň ji uzavřená smlouva zavazuje porozené dítě předat a další osobě k výkonu rodičovské zodpovědnosti. Pokud smlouva tuto ženu zavazuje odnosit dítě, je nazývána surogační smlouvou. Ve smlouvě lze zakotvit různé podmínky a okolnosti jejího plnění obou smluvních stran, lze připustit i slib nebo dohodu na jakési platbě nebo prospěchu, který případně surogační matce, avšak jsou výslovně zakázány surogační smlouvy ryze obchodního charakteru. Povoleným plněním je tedy míněno pouze proplacení vzniklých nákladů. Bylo zakázáno, aby se stranou smlouvy mimo neplodný pár a náhradní matku stal jiný subjekt, zejména zprostředkovatelská agentura. Přijetím HFEA 1990 došlo k novelizaci SAA, který byl doplněn o ustanovení zabývající se nevyvratitelností surogačních smluv. Bylo stanoveno, že žádná surogační smlouva není vyvratitelná proti osobě anebo osobou, která ji uzavřela. Dále bylo umožněno uzavírat surogační smlouvu i prostřednictvím zdravotnického zařízení. HFEA 1990 nově stanovil pravidla ve svém článku 30 nazvaném „*Parental orders in favour of gamete donors*“ (rodičovská zodpovědnost ve prospěch rádců pohlavních buněk), podle kterého mohl soud rozhodnout, že dítě bude před zákonem považováno za dítě manželského páru, pokud jej odnositelka jiná žena jako výsledek asistované reprodukce – tedy náhradní matka. Na vytvoření embrya muselo být užito pohlavních buněk alespoň jedné osoby z manželského páru a musely být splněny další zákonné podmínky, zejména manželský pár musel o rozhodnutí soudu požádat do šesti měsíců od narození dítěte a dítě již bylo tímto párem vychováváno. V době rozhodování soudu muselo být oběma z manželského páru nejméně 18 let a mohli mít bydliště pouze ve Velké Británii. Rovněž soud prokazoval, že žena, která donosila dítě, a případný dárcce spermatu (který byl podle článků 28 a 29 HFEA 1990 považován za otce dítěte), se vyjádřili svobodně a plně rozuměli tomu, co je po nich žádáno a souhlasili bezpodmínečně s rozhodnutím soudu. Dále soud zkoumal, zda nebyly poskytnuty finanční prostředky nebo jiné výhody mimo soudem schválených reálně vzniklých výdajů. Nová úprava obsažená v HFEA 2008 rozšířila okruh osob, které mohou požádat soud o uznání dítěte porozeného surogační matkou za své. Podle článku 54, který by měl nabýt účinnosti v květnu 2010, lze „parental orders“ přiznat i nesezdaným heterosexuálním párům a osobám stejného pohlaví žijícím jak v legálním „civil partnership“ tak nežijícím v tomto svazku. Osoby stejného pohlaví po přiznání rodičovské zodpovědnosti soudem budou uvedeny v rodném listě dítěte (nyní mohou dítě porozené surogační matkou pouze adoptovat). Osamělé osobě však stále není umožněno právo žádat o rodičovskou zodpovědnost u dítěte donošeného náhradní matkou, avšak podle článku 47 v rámci řešení problematiky umístění darovaného

vajíčka do dělohy jiné ženy je naznačeno, že ženy – dárkyně vajíček mohou takto porozené děti adoptovat.

4. 7. 2. Spojené státy americké

Ve slavném „*Baby M. Case 1986-1988*“ byla náhradní matka Mary Beth Whiteheadová soudem ve státě New Jersey v USA donucena předat svou dceru manželům Sternovým, protože před narozením dítěte byla uzavřena úplatná surogační smlouva a došlo k umělému oplodnění vajíček náhradní matky spermiemi pana Sterna. Paní Whiteheadová se však s tímto rozhodnutím nespokojila a obrátila se na The Supreme Court of New Jersey, který dne 2. února 1988 prohlásil surogační smlouvu za neplatnou, zrušil mezitím provedenou adopci dítěte manželkou pana Sterna a obnovil rodičovská práva Whiteheadové. Dítě bylo sice svěřeno do péče Sterna, ale Whiteheadové byl soudně upraven styk s dítětem. Toto rozhodnutí zakotvilo zákaz surogátních smluv ledaže by surogátní matka dobrovolně, bez jakýchkoli plateb, podstoupila oplodnění a i v tomto případě je jí přiznáno právo změnit názor a uplatnit svá rodičovská práva.¹³⁹ Oproti tomu v případě „*Johnson v. Calvert*“ potvrdil dne 20. května 1993 The Supreme Court of California platnost surogační smlouvy, když surogační matce A. L. Johnsonové odmítl poskytnout ochranu a za biologické a zejména přirozené rodiče dítěte určil manžele Carvertovy. Sporů předcházela dohoda, ve které se žena zavázala páru donosit jeho embryo za poplatek 10 000 USD. Soud ve sporu rozlišoval mezi několika polohami mateřství (genetical, biological, gestational, legal a natural). Prohlásil, že rozhodnutí, kdo je „*legal mother*“ musí být učiněno v nejlepším zájmu dítěte.¹⁴⁰

Tyto a další mediálně prezentované případy v tehdejší době měly dopad za americkou právní úpravu surogačního mateřství vytvářenou zejména precedenty tamních soudů. Rodinné právo totiž spadá do kompetence jednotlivých států USA, úprava tak není jednotná a v důsledku toho existuje v rámci USA „surogační“ turistika tolik podporovaná agenturami sjednávajícími umělé oplodnění náhradních matek, které mají ve svých registrech. Je zde však instituce, která se snaží sjednocovat právní úpravy v určitých otázkách, i když je na každém státě a jeho soudnictví, zda využije tuto podpůrnou úpravu vytvořenou *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws* nebo použije té své stávající. V roce 1988 přijetím

¹³⁹ Blíže srov. *In the Matter of Baby M: 1988* [online]. Dostupné na <http://www.gale.cengage.com/free_resources/whm/trials/babym.htm> [cit. 17. srpna 2009]. Shodně též *First Surrogacy Case - In re Baby M, 537 A.2d 1227, 109 N.J. 396 (N.J. 02/03/1988)* [online]. Dostupné na <http://biotech.law.lsu.edu/cases/cloning/baby_m.htm> [cit. 17. srpna 2009].

¹⁴⁰ Blíže srov. *Johnson v. Calvert*. [online]. Dostupné na <<http://faculty.law.miami.edu/zfenton/documents/Johnsonv.Calvert.pdf>> [cit. 17. srpna 2009].

„*Uniform status of children assisted conception act*“ byly nabídnuty státům dvě alternativy – soudní přezkum uzavřených surogačních smluv anebo automatické prohlášení těchto smluv zákonem za neplatné. Přezkum převzal například stát Virginia a zákaz stát Severní Dakota. Za surogační matku byla tímto předpisem označena dospělá žena, která na základě smlouvy odnosi a porodila dítě po umělém oplodnění manželskému páru, který se na základě stejné smlouvy zavázal být rodiči tomuto dítěti. Podle článku 2 se za matku dítěte považuje žena, která jej porodila. Zvolí-li stát úpravu A., po narození dítěte oznámí pár soudu, že se v důsledku surogační smlouvy a provedení umělého oplodnění narodilo dítě a na základě soudního nařízení je vystaven nový rodný list, v němž je pár uveden jako rodiče, a původní rodný list, v němž je uvedena surogační matka se zapečetěný uloží do archivu. Zvolí-li stát úpravu B., surogační smlouva je zakázána a pokud přesto dojde k porození dítěte, jedinou možností je dítě adoptovat.

V roce 2000 se pokusila komise o další sjednocující právní úpravu přijetím nového „*Uniform Parentage Act*“, neboť původní verze z roku 1973 ještě neobsahovala úpravu rodičovství v při asistované reprodukci a surogačním mateřství. V přijatém dokumentu se zavádí termín „*gestational*“ namísto „*surrogate*“ a za gestační matku je považována dospělá žena, která porodí dítě na základě gestační smlouvy, avšak není s dítětem geneticky příbuzná. Legální vztah matka – dítě může nově vzniknout mezi ženou a dítětem nejen pokud žena porodila dítě, ale i v případě, že soud přiznal mateřství ženě podle gestační smlouvy, kterou lze písmeně uzavřít a ve které lze dohodnout finanční podmínky, aby se tak omezilo podezření z prodeje dítěte. Tato smlouva může být vynutitelná, pokud soud potvrdí její platnost. Avšak zároveň je stanoveno, že pouze těhotná žena má právo rozhodnout o svém těle, těhotenství a prenatální péči.¹⁴¹

Pokud jde o formu náhradního mateřství, smlouvy na komerční bázi jsou výslovně zakázány ve všech státech a pouze několik států přijalo právní úpravu povolující uzavírání surogačních smluv nekomerčního charakteru, v rámci kterých je ženě vyplácen příspěvek na její výdaje. Jedná se například o stát Florida, Virginia, Arkansas či Kalifornie. Pokud jde o New Jersey, zde byla v důsledku shora uváděného případu přijata úprava, která dovoluje surogační mateřství jen v případech, kdy surogační matka není matkou genetickou. Oproti

¹⁴¹ Znění *Uniform status of children assisted conception act* a *Uniform Parentage Act* dostupné na <<http://www.nccusl.org/Update/DesktopDefault.aspx?tabindex=2&tabid=60>> [cit. 17. srpna 2009].

tomu například Louisiana prohlásila jakoukoli surogační smlouvu za absolutně neplatnou pro rozpor s veřejným pořádkem.¹⁴²

4. 7. 3. Kanada

V roce 2004 zde došlo k přijetí *Assisted Human Reproduction Act*.¹⁴³ Tento zákon upravující problematiku asistované reprodukce na území Kanady se rovněž zabývá taktéž surogačním mateřstvím. Surogační matkou je žena, která se dobrovolně rozhodne a donosí embryo vzniklé z pohlavních buněk dárců. Zakazují se jakékoliv platby surgační matce či třetím osobám za prostředkování. Rovněž je zde stanoven minimální věk ženy 21 let. Tato celostátní úprava však nevyklučuje odlišnost regionální úpravy a nemá vliv na jakoukoli smlouvu uzavřenou podle provinčního práva, v které se osoba zaváže být surogační matkou. Například provincie Quebec vůbec neuznává surogační smlouvy, tyto jsou podle článku 541 Civil Code of Québec prohlášeny za absolutně neplatné.¹⁴⁴

4. 7. 4. Řecko

Zákonem číslo 3089 z roku 2002, kterým bylo upraveno provádění asistované reprodukce v Řecku, byla rovněž změněna stávající koncepce filiace. Za matku je nově považována žena, která dítě porodila, anebo žena na základě surogační smlouvy. Žena, která si prostřednictvím surogační smlouvy pořídila dítě, se považuje za jeho matku. Tato domněnka je vyvratitelná. Dále jsou však stanoveny tyto zákonné podmínky: surogační mateřství povoluje soud, pokud je žena neschopna otěhotnět a dítě donosit, ještě předtím, než k umělému oplodnění dojde, surogační matka musí být zdravotně způsobilá a tyto osoby spolu musí uzavřít smlouvu.

Pokud jde o asistovanou reprodukci, je umožněna i nesezdanému páru, jehož žádost musí obsahovat souhlasné prohlášení učiněné před notářem o úmyslu poříditi si dítě. Zneužití reprodukčních technik ke klonování je zakázáno. Soudem může být povoleno i umělé oplodnění ženy, pokud její muž v průběhu léčebného procesu zemřel v případě, že před svým

¹⁴² Článek 184 Civil code of Louisiana upravuje výslovně určení mateřství: „*Maternity may be established by a preponderance of the evidence that the child was born of a particular woman, except as otherwise provided by law.*“ Podle článku 2713 je stanovena neplatnost surogačních smluv: „*A contract for surrogate motherhood as defined herein shall be absolutely null and shall be void and unenforceable as contrary to public policy.*“

¹⁴³ Znění *Assisted Human Reproduction Act* dostupné na <<http://www2.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=2331611&Language=e&Mode=1&File=28>> [cit. 17. srpna 2009].

¹⁴⁴ „*Any agreement whereby a woman undertakes to procreate or carry a child for another person is absolutely null.*“ Dostupné na <http://www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=2&file=/CCQ/CCQ_A.html> [cit. 17. srpna 2009].

úmrtím k tomu udělil souhlas. Takové oplodnění pak lze provést nejdříve 6 a nejpozději 24 měsíců po smrti muže. Nevyužité spermie a vajíčka je nutné zničit. Je zaručena anonymita dárců, v odůvodněných případech lze získat jen jejich zdravotní údaje.

4. 7. 5. Rakousko

Podle § 137b ABGB se za matku dítěte považuje žena, která jej porodila. Rakouský občanský zákoník však výslovně nepřipouští žádné výjimky z této zásady. Toto ustanovení upravující mateřskou filiaci bylo do ABGB vloženo zákonem o reprodukčním lékařství BGBl 1992/275 označovaném jako „*Fortpflanzungsmedizingesetz*“.¹⁴⁵ Podle tohoto zákona je asistovaná reprodukce umožněna jen za účelem dosažení těhotenství. Podle § 2 je povolena jen u manželského páru nebo u páru žijícího v obdobném soužití (tj. druh a družka). Podle § 3 lze k IVF metodám užít jen spermií a vajíček neplodného páru, pouze v případě neplodnosti muže je pro inseminaci udělena dárcovským spermiím výjimka. Ženě můžou být implantována vždy jen její vlastní vajíčka. Vzhledem k tomuto ustanovení by nikdy neměl vyvstat spor o určení mateřství, když genetickou a rodící matkou je jedna osoba. Lékař má povinnost vždy poučit neplodný pár o možných následcích a rizicích. Dále jsou zakotveny zákazy týkající se zásahů do embryí z jiných než lékařských účelů souvisejících s IVF. Pokud jde o dárce, jím bezplatně poskytnuté sperma lze uchovávat jen 1 rok a lze jím oplodnit nejvýše tři páry. Anonymita dárce je omezena právem dítěte znát jeho zdravotní stav. Ustanovení § 21 zakazuje zprostředkování embryí, vajíček i spermatu pro IVF a rovněž je nepřípustné zprostředkovat osoby, které jsou ochoty techniky umělého oplodnění podstoupit, a to pod sankcí pokuty či trestu odnětí svobody. V kombinaci s § 3 v podstatě rakouská úprava neumožňuje surogační mateřství.

4. 7. 6. Německo

Vzhledem ke genetickým pokusům prováděným v nacistickém období se německá úprava asistované reprodukce obsažená v zákoně na ochranu embryí z roku 1990 označovaném jako „*Embryonenschutzgesetz*“ (BGBl. I S. 2746)¹⁴⁶ zaměřila spíše na vymezení metod, které nejsou povoleny. Hned článek 1 stanoví, které reprodukční techniky jsou pod sankcí vězení či pokuty zakázány. Jde zejména o zákaz transferu více jak tří embryí, umístění cizího vajíčka do těla ženy a umělé oplodnění resp. vložení embrya do dělohy ženy,

¹⁴⁵ Znění *Fortpflanzungsmedizingesetz* dostupné na <<http://www.rechtsgeschichte.jku.at/Lehrveranstaltungen/Wintersemester/pdf-Frauenrecht/Fortpflanzungs.pdf>> [cit. 17. srpna 2009].

¹⁴⁶ Znění *Embryonenschutzgesetz* dostupné na <<http://www.gesetze-im-internet.de/eschg/BJNR027460990.html>> [cit. 17. srpna 2009].

kteřá má v úmyslu po porodu předat dítě třetí osobě (tj. zákaz oplodnit náhradní matku). V případě vědeckých pokusů či jiného nepřiměřeného použití lidských embryí event. při změně genetické informace u embrya je trestný již pokus. Výběr pohlaví je povolen jen v případě zjištění vrozených genetických vad. Důvodová zpráva k tomuto zákonu obhajuje zejména snahu zabránit rozštěpenému mateřství, čímž je myšleno jednak surogační mateřství a jednak oplodnění ženy darovaným vajíčkem, v obou případech vedoucím ke sporům, koho lze považovat za matku dítěte, zda geneticky příbuznou ženu či ženu rodící.

Surogační mateřství je dále upraveno v zákoně o zprostředkovávání adopcí z roku 2002 označovaném jako „*Adoptionsvermittlungsgesetz*“ (BGBl. 2001, I, S. 2950),¹⁴⁷ který navazuje na předchozí úpravu již z roku 1976, a pojednávajícím v oddíle druhém v § 13a až § 13d o principech sjednávání náhradního mateřství. Za náhradní matku „*Ersatzmutter*“ je označena žena, která je na základě uzavřené smlouvy připravena nechat se uměle či přirozeně oplodnit a dítě po narození předat k adopci třetí osobě. Je zakázáno sjednávání surogačních smluv, vykonání surogační zprostředkovatelské činnosti, vyhledávání párů a náhradních matek jakož i nabízení služeb prostřednictvím inzerce, a to pod sankcí pokuty či trestu odnětí svobody. V souvislosti s přijetím této úpravy však nebyl změněn zákon na ochranu embryí de facto zakazující oplodnění náhradní matky.

Německý občanský zákoník tedy vzhledem k výše uvedeným úpravám řeší otázku mateřství pouze z biologického hlediska tj. na základě porodu, neboť se nepředpokládá porušení zákazu neprovádět sporné IVF. Podle § 1591 BGB se za matku dítěte považuje výhradně žena, která jej porodila. V Německu od účinnosti nové právní úpravy dosud nedošlo k soudnímu sporu, v němž by se rozhodovalo, kdo je legální matkou dítěte, zda surogační matka, která porodila dítě, nebo žena, s níž je dítě geneticky příbuzné, či zda je případná surogační smlouva stále považována za nezákonnou a proti veřejnému pořádku podle § 134 a § 138 BGB. Pokud je přesto dítě porozeno náhradní matkou, je tato považována za jeho právní matku. Dítěti je sice dána možnost podle § 256 německého soudního řádu zjistit si genetické mateřství, toto zjištění však nemá žádné statusové právní účinky.

4. 7. 7. Francie

Od přijetí občanského zákoníku „*Code civil*“ v 1805 se opustilo určování mateřství pouze na základě pokrevního příbuzenství a bylo umožněno zřídit příbuzenství na základě

¹⁴⁷ Znění *Adoptionsvermittlungsgesetz* dostupné na <http://bundesrecht.juris.de/advermig_1976/index.html> [cit. 17. srpna 2009].

dobrovolného uznávacího aktu.¹⁴⁸ Od roku 1972 se filiace rozlišuje na právní a biologickou, čímž vymizel rozdíl mezi dětmi biologickými a adoptovanými, avšak dosud nevymizel rozdíl mezi dětmi manželskými a nemanželskými.

Při filiaci se rozeznává mezi dětmi narozenými v manželství („*enfants légitimes*“) a mimo manželství („*enfants naturels*“). Toto rozlišení je významné pro určení mateřství, neboť jsou stanovena odlišná pravidla pro uznávací akt prováděný matkou a následně i otcem pro uznání otcovství. U „*maternité légitime*“ se mateřství dokazuje aktem narození, které je uznáno matkou a které je následně zapsáno do matriky spolu s údajem o jménu matky (čl. 319 CC). K důkazu mateřství jsou tedy nutné dva prvky – porod matkou uznaný v prohlášení a identifikace porozeného dítěte. Oproti tomu u „*maternité naturelle*“ je umožněno provdané ženě neučinit uznávací prohlášení a dítě poté není považováno za dítě tohoto manželského páru. Ohlášení narození dítěte musí být provedeno do tří dnů (čl. 55CC).

Od 1. července 2006 je u nemanželských dětí mateřská linie stanovena automaticky, jméno matky je uvedeno v rodném listu, pokud však matka nepožádá o utajení své totožnosti. Pak se neuvádí identita žádného z rodičů, do matriky postačí zapsat pohlaví dítěte, hodinu, datum a místo narození. Nemanželské dítě se však může domáhat uznání i soudně, musí však prokázat, že se označené ženě narodilo. Lze tak učinit i v případě, že matka zemřela či není způsobilá uznání učinit sama. Toto právo však nemá v případě utajeného porodu (č. 341-1 CC). Rozhodnutí soudu je závazné obdobně jako dobrovolně učiněné uznání matkou, bylo-li provedeno v souladu se zákonem.

Asistovaná reprodukce je ve Francii upravena v „*Code de la santé publique*“ (zejména v čl. L 1244 1-9 a čl. L 1273 1-5), který stanoví princip anonymity dárce a bezplatnosti provedeného dárcovství (hradí se jen náklady vzniklé v souvislosti s darováním). Z darovaných vajíček či spermií se může od jednoho dárce narodit nejvýše 10 dětí. Asistovaná reprodukce se využívá jen k řešení neplodnosti páru či při hrozbě přenosu dědičné vady na potomka. Žena a muž spolu musí tvořit pár, přičemž prokazují, že spolu nejméně 2 roky žijí jako pár (nejsou-li manželi), musí být v reprodukčním věku a musí vyslovit souhlas s umělým oplodněním. Souhlas se uděluje před notářem či soudcem (čl. 311-20 CC), který je poučí o důsledcích jeho udělení tj. uznání rodičovství k dítěti narozenému z umělého oplodnění, proto je zakázáno provádět IVF v případě úmrtí jednoho z páru či při odvolání dříve uděleného souhlasu k provedení umělého oplodnění. K vytvoření embrya při IVF musí

¹⁴⁸ „*La filiation est établie, à l'égard de la mère, par la désignation de celle-ci dans l'acte de naissance de l'enfant.*“ (čl. 311-24 CC)

být použito pohlavních buněk alespoň jednoho z páru, přičemž použití dárcovské gamety nezakládá nárok na určení rodičovství (čl. 311-19 CC)

Francie je jednou z evropských zemí, která výslovně prohlásila ve svém Code Civil v článku 16-7 za neplatnou jakoukoliv smlouvu spočívající v závazku oplodnění nebo otěhotnění pro jinou osobu.¹⁴⁹ Tento článek byl do občanského zákoníku vložen po přijetí zákona č. 653 z roku 1994 o respektu k lidskému tělu („*loi relative au respect du corps humain*“). Před přijetím tohoto zákazu existovaly agentury zprostředkovávající surogační matky za určitý poplatek, z nichž nejznámější byla pařížská agentura ANIAS (*l'Association nationale pour l'insémination artificielle de substitution*). V roce 1991 však francouzský Cour de Cassation prohlásil náhradní mateřství za ilegální a následně v roce 1994 došlo k přijetí výše uvedeného zákazu. I Francie má svůj mediální případ, kdy se dvojče dalo uměle oplodnit spermatem manžela své sestry a po porodu předalo dítě k adopci pouze své sestře, neboť její manžel uznal otcovství k dítěti. I po čtvrtstoletí od publikace tohoto případu se ve Francii praktikuje surogační mateřství v právním vakuu obdobně jako u nás.¹⁵⁰

4. 7. 8. Slovensko

Ve slovenském právním řádu chybí ucelená zákonná úprava asistované reprodukce. Problematika je zmíněna v zákoně 20/1960 Z. z., o zdravie ľudu a v opatření Ministerstva zdravotníctví SR č. Z-8600/1983-D/2, o podmienkách pre umelé oplodnenie. Tyto dva předpisy povolují umělé oplodnění jen u manželského páru a zakotvují princip anonymity dárcovství. Oproti tomu nařízení vlády č. 20/2007 Z. z., vyplňující právní vakuum v oblasti dárcovství, dovoluje darovat v rámci institutu tzv. partnerského dárcovství pohlavní buňky i nesezdanému páru, avšak bez principu anonymity. Zákonem je mužům do věku 40 let povoleno darovat spermie, darování vajíček či embryí není vůbec upraveno, a proto se dárcovství řídí interními směrnici vydanými centry asistované reprodukce.

Zákon č. 36/2005 Z. z., o rodine, výslovně upravuje určení mateřství v § 82 odst. 1, podle kterého „*Matkou dieťaťa je žena, ktorá dieťa porodila.*“ Právní vztah mezi matkou a dítětem je tedy dán faktem porodu bez ohledu na případné dárcovství vajíčka či embrya. Teprve po určení mateřství lze použít systém paternitních domněnek. V odstavci druhém je stanovena neplatnost pro jakoukoliv smlouvu či dohodu, která by byla v rozporu s odstavcem prvním. Tímto ustanovením je výslovně vyloučeno surogační mateřství. Slovenský zákon o

¹⁴⁹ „*Toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle.*“ Dostupné na <<http://www.justice.gouv.qc.ca/English/sujets/glossaire/code-civil-a.htm>> [cit. 17. srpna 2009].

¹⁵⁰ Srov. HADERKA, Jiří, F. Surogační mateřství. *Právní obzor*. 1986, č. 10, s. 922.

rodině rovněž upravuje otázku sporného mateřství, když podle jeho § 83 může žena, která tvrdí, že je matkou dítěte (a obdobně i otec anebo další osoba, která prokáže právní zájem), podat žalobu na určení mateřství. Soud v rámci řízení zjišťuje skutečnosti týkající se porodu, na základě kterých pak určí mateřství.

4. 7. 9. Bulharsko

Zřejmě první úpravou určení mateřství je právě úprava bulharská, neboť tamní rodinný kodex již v roce 1985 stanovil v čl. 31 odst. 1 „že *původ matky je určován porodem. To platí i tehdy, kdy dítě bylo počato genetickým materiálem jiné ženy.*“¹⁵¹ Rozeznává tedy matku gestační a genetickou, přičemž matka gestační se svého mateřství nemůže dobrovolně smluvně vzdát ve prospěch matky genetické. Jedinou možností pro genetickou matku je tedy adopce dítěte.

Mateřství je určeno porodem a následně je uvedeno v rodném listě dítěte. Matka zapsaná v této listině může podat žalobu na popření svého matrikového mateřství, tvrdí-li, že dítě vůbec neprodila anebo že porodila dítě jiné. K podání žaloby není stanovena žádná lhůta. Rovněž je umožněno podat žalobu na popření mateřství jiné ženy ženě, která tvrdí, že je pravou matkou dítěte. Je-li matrikové mateřství popřeno anebo je-li dítě nalezcem, lze podat žalobu na určení mateřství. Posledním způsobem určení mateřství je jeho uznání, což je dobrovolné osobní prohlášení o původu dítěte učiněné před státním orgánem. Toto uznání může být učiněno ženou i mužem, kteří vzájemně tvrdí, že jsou rodiče dítěte s dosud neurčeným rodičovstvím.

4. 7. 10. Srovnání jednotlivých právních úprav

V úvodu této práce byla zmíněna Úmluva o právech dítěte, ve které je deklarováno právo dítěte znát své rodiče, je-li to možné. Není však zaveden jednotný postup pro státy úmluvy k provedení tohoto práva. Otázka určení mateřství k dítěti je tedy ponechána na vnitrostátní úpravě každého státu. Lze říci „co stát, to právní řád“. Je jasné, že musí nutně docházet ke kolizi těchto právních řádů. Náš právní předpis upravující soukromoprávní otázky s mezinárodním prvkem tj. zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů, případnou kolizi v otázce určení mateřství neřeší. Analogicky zřejmě i zde použijeme úpravu týkající se určení otcovství a připustíme tedy určení mateřství podle českého právního řádu u dítěte nacházejícího se na našem území, je-li toto určení v jeho zájmu (§ 23 odst. 2 cit. zákona).

¹⁵¹ Hrušáková, M. a kolektiv. *Zákon o rodině. Komentář. 3. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2005, s. 210.

Srovnám-li instituty určení mateřství naznačené u jednotlivých úprav, mimo francouzskou právní úpravu jde o určení na základě pokrevního příbuzenství. Většina států stále podporuje starověkou zásadu „*mater semper certa est*“. Postrádám však význam uznávání mateřství ve francouzské právní úpravě. Domnívám se, že společenské důvody, pro které byl tento princip určení mateřství v minulosti zaveden, jsou již dávno překonány. Jedinou výhodou se mi jeví fakt, že svobodná žena v případě zatajení svého jména při porodu neuzná své mateřství k dítěti a toto je po splnění dalších podmínek právně volné k adopci, neboť pouhým porodem není založeno mateřství oproti naší právní úpravě.

Pravidla pro provádění asistované reprodukce v jednotlivých zejména evropských státech jsou v podstatě obdobná, neboť vychází z doporučení daných *European Society for Human Reproduction and Embryology* působící již od roku 1985. V roce 1997 byla Radou Evropy v Oviudu vyhlášena *Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicíně (Convention on human rights and biomedicine)*.¹⁵² K této úmluvě byl přijat o rok později v Paříži *Dodatkový protokol k Úmluvě na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny o zákazu klonování lidských bytostí*.¹⁵³ Na úrovni Evropského Společenství byla přijata směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/23, *o stanovení standardů jakosti a bezpečnosti pro darování, obstarávání, odběr, zkoušení, zpracovávání, konzervaci, skladování a distribuci lidských tkání a buněk*, a směrnice Komise č. 2006/17/ES, kterou se provádí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/23/ES, pokud jde o určité technické požadavky na darování, opatřování a vyšetřování lidských tkání a buněk.

Účelem asistované reprodukce je podle českého práva léčba neplodnosti ženy nebo muže. Tento účel je deklarován i v zahraničních právních úpravách. Se změnou životního stylu se však začínají prosazovat i jiné pohledy na využitelnost asistované reprodukce, která přestává být chápána jako lékařský zákrok. Nově je považována za poskytnutí služby, která bývá v okolních státech využívána osamělými ženami, ženami z lesbického páru či samotným neplodným párem se zajištěnou náhradní matkou. Asistovaná reprodukce je jako léčebná metoda poskytována ve většině členských států Evropské unie, proto ji vzhledem k právu na svobodný pohyb osob v rámci tohoto Společenství mohou občané využívat v jednotlivých členských státech, čímž však dochází k „reprodukční turistice“. Důvody jsou finanční (v jiném členském státě je metoda IVF výrazně levnější než ve státě domovském – příkladem

¹⁵² Vyhlášeno pod č. 96/2001 Sb. m. s.

¹⁵³ Vyhlášeno pod č. 97/2001 Sb. m. s.

může být právě Česká republika), časově dlouhý pořadník z důvodu nedostatku dárců (Rakousko) či zákonem stanovený zákaz provádět určitou z metod IVF (Německo).

Pokud jde o úpravu německou, tuto shledávám naprosto nedostatečnou, neboť právě zákazem některých z technik IVF je dán impuls lékařům a bezdětným párům k porušování a k provedení oplodnění za úplatu anebo k turistice do států, které tyto techniky povolují. Dalším impulsem je změna švédské právní úpravy, kdy tato jako první na evropské úrovni povoluje od 1. července 2005 umělé oplodnění lesbickým párům. Pokud ženy žijí v registrovaném partnerství, mohou si požádat o provedení asistované reprodukce jak inseminací, tak metodou IVF. Obě ženy pak mají status matky dítěte, přestože jej porodí jen jedna.

Pokud jde o oblast právní úpravy surogačních smluv, asi za nepropracovanější úpravu shledávám tu anglickou. Právě vzhledem k volnému pohybu osob v rámci Evropského společenství, bychom mohli využívat „služeb“ anglických náhradních matek, problém by však nastal při předání dítěte. Podmínkou pro vydání „parental order“ je domicil ve Velké Británii. Druhým problémem jsou vysoké náklady. Proto je pro většinu Evropanů finančně výhodnější se obrátit právě na ukrajinskou náhradní matku.

5. Úprava určování mateřství ve světle nového soukromoprávního kodexu

V prvotním znění připravovaného nového občanského zákoníku byla tato definice mateřství: *„Matkou dítěte je žena, která je porodila; původ genetické látky, která byla základem početí, není rozhodný.“* Jeden z autorů podílejících se na přípravě kodexu uváděl, že platnou úpravu stanovující, kdo je matkou, není třeba měnit, ale je však zapotřebí doplnit ji o právo domáhat se určení, že dítě je (popř. že dítě není) dítětem určité ženy, přičemž bude výslovně uvedeno, že žaloba genetické matky proti ženě, která dítě porodila, nemůže být úspěšná.¹⁵⁴ Přepřacovaná verze návrhu z prosince 2007 akceptovala tento názor a obsahovala proto nové znění. Podle navrhovaného § 658 odst. 1 je *„matkou dítěte žena, která je porodila; původ genetické látky, která byla základem početí, není rozhodný. Žalobě ženy, která byla dárkyní genetické látky, proti ženě, která dítě porodila, nelze vyhovět.“* Podle navrhovaného § 658 odst. 2 *„není-li z okolností zřejmé, která z žen, jež tvrdí, že je matkou dítěte, dítě porodila, soud rozhodne, že dítě je nebo není dítětem určité ženy.“* Důvodová zpráva k původně navrhovanému znění § 658 zdůrazňovala potřebnost takovéto úpravy, aby zahrnovala možnosti pro řešení situací, ve kterých panuje nejistota, a aby též zohledňovala vědecký

¹⁵⁴ ELIÁŠ, Karel; ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. 1. vydání. Praha : Linde, 2001, s. 167

vývoj. Zejména pravidlo obsažené ve druhém odstavci si kladlo za úkol zabránit pronikání tržních momentů do biologických procesů souvisejících s mateřstvím. Bylo řečeno, že navrhovaná pravidla mají být statusová a tedy i kogentní. Právo kterékoli ženy podat žalobu na určení mateřství nemělo být omezeno žádnou lhůtou.¹⁵⁵

Protože však došlo k přepracování celé navrhované úpravy, ve vládním návrhu občanského zákoníku, který byl předložen dne 7. května 2009 Poslanecké sněmovně ČR ke schválení, je určení mateřství zakotveno v § 716 ve staronovém znění: „*Matkou dítěte je žena, která je porodila.*“ Podle důvodové zprávy k tomuto návrhu platí pro právní pravidlo, podle kterého je porod jedinou relevantní skutečností pro rozhodnutí otázky mateřství a které je přijaté i u nás, že odpovídá i článku 2 evropské Úmluvy o právním postavení dětí narozených mimo manželství (bez ohledu na věcnou působnost této Úmluvy). Oproti předchozímu návrhu úpravy určení mateřství však došlo k vypuštění podstatné části nově navrhované definice jakož i úpravy maternitních sporů. Důvodová zpráva uvádí, že je nepochybné, že žalobě ženy, která byla dárkyní genetické látky, proti ženě, která dítě porodila, nelze vyhovět.¹⁵⁶

Navrhovaná právní úprava se opět vyhnula kontroverznímu tématu surogačního mateřství a rovněž se nezabývá otázkami, které s sebou přinesla úprava utajených porodů. Vzhledem k tomu, že je teorií i praxí již připuštěna možnost podat žalobu na určení či popření mateřství, vede navrhovaná právní úprava opět k právní nejistotě, neboť nic nevylučuje podání návrhu na určení, že dítě biologicky nepochází od určité ženy resp. že pochází z ženy, která poskytla vajíčko, přestože nebyla rodičkou dítěte.

Pokud mohu srovnat všechny ze tří zamýšlených návrhů na novou úpravu mateřství, nejúplnější shledávám onu prostřední. Mám za to, že se pokouší zabývat spornými otázkami při určení mateřství u dětí narozených v důsledku technik asistované reprodukce a náhradního mateřství, přičemž pro procesněprávní úpravu naznačila okruh případů, ve kterých lze podat žalobu na určení mateřství a dala i vodítko pro rozhodování soudu v podobě de facto zakotveného zákazu rozhodnout ve prospěch jiné ženy než té, která dítě porodila.

Měla-li bych sama navrhnout řešení de lege ferenda, vycházela bych tedy ze znění navrhovaného v roce 2007. Protože se však považuji za zastávce institutu náhradního

¹⁵⁵ Konsolidovaná verze návrhu občanského zákoníku z prosince 2007 obsahující paragrafové znění i důvodovou zprávu je dostupná na <<http://diskuse.juristic.cz/480556/clanek/legislativa>> [18. srpna 2009]

¹⁵⁶ Aktuální verze návrhu občanského zákoníku je dostupná na webových stránkách zřízených Ministerstvem spravedlnosti České republiky za účelem informování veřejnosti <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html>> [18. srpna 2009] a rovněž je možné sledovat stav projednávání vládního návrhu zákona jako sněmovní tisk 835/0 na webových stránkách Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky <<http://www.psp.cz/sqw/tisky.sqw?O=5&T=835>> [18. srpna 2009]

mateřství a jsem pro využití teorie genetického původu, změnila bych text právních norem do následujícího znění:

- (1) *Matkou dítěte, k jehož početí došlo přirozeným způsobem, je žena, která jej porodila. Není-li z okolností zřejmé, která z žen, jež tvrdí, že je matkou dítěte, dítě porodila, soud rozhodne, že dítě je nebo není dítětem určité ženy.*
- (2) *Došlo-li k početí dítěte po použití lékařských úkonů souvisejících s umělým oplodněním ženy, jež jsou upraveny zvláštním zákonem, je matkou dítěte*
 - a) *žena, která jej porodila, pokud bylo do jejích pohlavních orgánů zavedeno embryo vzniklé oplodněním vlastního vajíčka nebo bylo k oplodnění užito vajíčka poskytnutého dárkyní podle zvláštního právního předpisu,*
 - b) *žena, která poskytla své vajíčko k umělému oplodnění, pouze v případě, že v důsledku zdravotního stavu poskytovatelky, který ji činí nezpůsobilou donosit a porodit plod, bylo takto vzniklé embryo zavedeno do pohlavních orgánů jiné ženy k tomu zdravotně způsobilé na základě smlouvy uzavřené podle odstavce 3 a dítě, jež bylo počato v důsledku tohoto zákroku, bylo porozeno touto ženou ve lhůtě do 300 dnů od provedení umělého oplodnění.*
- (3) *Embryo vzniklé oplodněním vajíčka jedné ženy lze umístit do pohlavních orgánů ženy druhé pouze na základě soudem schválené smlouvy uzavřené mezi těmito ženami. Žena poskytující své vajíčko se ve smlouvě zavazuje zejména uhradit veškeré náklady spojené s umělým oplodněním vzniklé zdravotnickému zařízení a účelně vynaložené výdaje v souvislosti s těhotenstvím a slehnutím ženě, která se smlouvou zavázala k umožnění zavedení embrya do svých pohlavních orgánů a k předání dítěte po porodu. Bližší podmínky výkonu náhradního mateřství vymezuje smlouva, jejíž obsah musí být schválen soudem, který rovněž zkoumá, zda zdravotní stav obou žen umožňuje uzavřené této dohody. V případě pochybností o úmyslu některé z žen může soud návrh na udělení souhlasu s umístěním embrya do pohlavních orgánů druhé ženy odmítnout.*
- (4) *Žalobě o určení mateřství ve prospěch ženy, která byla dárkyní vajíčka podle odst. 2. písm. a), nelze vyhovět.*
- (5) *Žalobě o určení mateřství ve prospěch ženy, která dítě porodila na základě smlouvy uzavřené podle odst. 3, nelze vyhovět, ledaže se prokáže, že žena otěhotněla jinak.*
- (6) *Žalobě ženy, která požádala o utajení své totožnosti v souvislosti s porodem dítěte podle zvláštního právního předpisu, na určení mateřství k dítěti lze vyhovět jen v případě, je-li tato žaloba podána v době do 2 měsíců po narození dítěte. Marným uplynutím této lhůty získává dítě status „právně volného dítěte“, přičemž souhlasu matky k osvojení již není třeba.*

Do tohoto návrhu jsem se snažila promítnout svůj postoj k dané problematice. Otázka mateřství se již i v případě umělého oplodnění zdá být jasnou. Přestože bylo užito vajíčka darovaného anonymní dárkyní, která je tedy genetickou matkou, nelze opominout, že tato žena darovala své vajíčko s úmyslem nebýt matkou ale pomoci jiné ženě jí být. I vzhledem k anonymitě dárkyně je vhodnější za právní matku nadále označovat výhradně ženu, která dítě odnosa a porodila. Rozlišuji-li, zda k početí došlo přirozeným způsobem či po indikaci IVF, vycházím ze zákona o péči o zdraví lidu, v němž je stanovena povinnost zdravotnického

zařízení vést údaje o provedeném umělém oplodnění, a tudíž by se v případném soudním sporu vycházelo z těchto záznamů.

Nezastírám, že je mi blízká myšlenka nekomerčního úplného surogačního mateřství, při kterém by byly náhradní matce uhrazeny reálně vzniklé náklady. Uzavřenou smlouvu by mohl schvalovat soud, který by na jejím podkladě udělil či neudělil souhlas oběma ženám k provedení zákroku umělého oplodnění. Tím by bylo zajištěno náležité poučení obou žen o jejich právech a povinnostech vyplývajících z uzavřené smlouvy a rovněž o důsledcích, které by ze smlouvy pro každou z nich vyplývaly. Pokud by se poté žena nechala oplodnit, smlouva by tak mohla být vynutitelná ve smyslu úhrady nákladů, předání novorozeného dítěte a dalších smluvních finančních ujednání například v případě potratu. Navrhuji-li přímou formulaci, že by se žena poskytující vajíčko pro umělé oplodnění surogační matky automaticky považovala za matku dítěte v právním slova smyslu, jde mi zejména o to, aby se vše neprodložovalo v podstatě formálním osvojením. Pro zápis dítěte porozeného surogační matkou do matriky by pak kromě oznamovacího formuláře „hlášení o narození dítěte“ sloužil jako doklad i pravomocný rozsudek soudu o povolení oplodnění. Pokud bychom totiž povolili institut nekomerčního náhradního mateřství, ale mateřství by genetické matce automaticky nevzniklo, bylo by vše podmíněno rozhodnutím rodičí ženy, zda dítě dá či nedá k adopci, a nevyhnuli bychom se tím negativnímu jevu finančního vydírání. Odpůrci náhradního mateřství mi nyní mohou oponovat, že se výhradně zabývám přáním matky mít genetického potomka a nerespektuji práva dítěte. K tomu položím jen jednu otázku. Práva jakého dítěte máte na mysli? Vždyť když bude ženě znemožněno mít svého genetického potomka prostřednictvím náhradní matky, nebude žádné dítě...

Dále se domnívám se, že pokud bude nadále zakotvena nedělitelnost mateřství, nebude možné přijmout účinnou úpravu surogačního mateřství, která by zamezila dříve naznačeným negativním jevům. Avšak jak naznačuje například v tomto směru pokroková řecká úprava, lze za matku dítěte považovat i ženu podle surogační smlouvy. Právě schválení surogační smlouvy soudem či jiným státním orgánem je podle mne alespoň částečnou zárukou, že účastníci smlouvy budou náležitě poučeni o svých právech a povinnostech a že si tak mohou promyslet závažnost a dopady svého rozhodnutí.

Pokud se týká utajení totožnosti matky po porodu, domnívám se, že stávající právní úpravu je vhodné doplnit o lhůtu, ve které může žena podat žalobu na určení svého mateřství k dítěti. Vycházím z názoru, že žena, která nepodstoupila interrupci a přivedla tak na svět nechtěné dítě, tak učinila převážně v úmyslu předat toto dítě k adopci. Protože však institut osvojení s touto formou porodu a utajení matky nepočítá, je vhodné určit lhůtu, jejímž

uplynutím by bylo dítě ze zákona právně volné a souhlasu utajené matky s osvojením by již nebylo třeba. Lhůta by mohla být stejná jako v případě žádného zájmu, zde by však odpadlo soudní řízení o jeho vyslovení, neboť by se vycházelo ze zodpovědného chování ženy, která požádala své o utajení totožnosti právě s cílem předání dítěte k adopci. Rovněž bych doplnila taxativní výčet situací, v nichž lze ustanovit poručníka, o dítě porozené matkou s utajenou totožností.

6. Závěrečné shrnutí

Tato práce měla za cíl pojednat o dvou stěžejních tématech v otázce mateřství. Tím prvním je otázka porodů nechtěných dětí, kdy ženy – jejich biologické matky tyto nechtějí a snaží se jich zříci a zapřít svou identitu k zabránění možného kontaktu dítětem v budoucnu. Právní úprava nemá vytvářet anonymitu rodičovství. Měly by být vytvořeny podmínky, aby každý mohl znát svůj biologický původ. Avšak mělo by být bráno v úvahu, že ne vždy je to možné. Ne vždy můžeme po ženě spravedlivě požadovat, aby své dítě milovala a poskytovala mu náležitou péči. Pokud se však žena rozhodne nepodstoupit interrupci a zbavit se tak nepohodlného dítěte v jeho samém počátku, ale odváží se prožít devět měsíců těhotenství a přivést na svět nového člověka, měl by zájem této ženy na anonymitu převážet nad zájmem dítěte znát svůj genetický původ. Je sice pravdou, že tento člověk pak celý život žije s otázkou „*kdo je moje skutečná matka?*“ a zcela jistě není snadné se vyrovnat s pocitem nechtěného odloženého dítěte, ale nejdůležitější by pro tohoto člověka mělo být, že žije...

Druhým tématem jsou ženy přející si mít svého biologického potomka, avšak jejich zdravotní stav jim to mnohdy neumožní. Řešení bylo nalezeno v asistované reprodukci. Avšak tyto metody nejsou bezproblémové. Začínáme díky tomu čím dál více rozlišovat své předky na biologické, genetické, náhradní a právní. Proto současným aktuálním problémem, který s sebou přinesly vědecké poznatky v oblasti medicíny učiněné zejména ke konci 20. století, je rovněž otázka „*kdo je moje skutečná matka?*“.

Přes mou snahu uvést názory zastánců i odpůrců jednotlivých právně, společensky i eticky kontroverzních institutů (tj. zejména u anonymního porodu, surogačního mateřství a asistované reprodukce u osob nežijících v tradičním manželství), nelze učít jednoznačný závěr o tom, co je správné. Měli bychom sice vycházet z našich tradic a společností zastávaných morálních hodnot, avšak měli bychom být otevřeni novým názorům a poznatkům, které bychom se měli naučit přijímat, jsou-li v zájmu alespoň části společnosti, zejména pokud se snažíme být společností otevřenou a nediskriminující.

Literatura a prameny:

1. Literatura

A. Monografie

1. BUREŠ, Jaroslav; DRÁPAL, Ljubomír; KRČMÁŘ, Zdeněk, a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl.* 7.vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 1041. ISBN: 80-7179-378-7.
2. ČERNÝ, Milan; SCHELLEOVÁ, Ilona. *Právní úprava umělého přerušení těhotenství.* Praha : Eurolex Bohemia, 2003, s. 56. ISBN: 80-86432-60-2.
3. DAVID, Roman. *Práva dítěte : úmluva o právech dítěte a její charakteristika : mezinárodní ochrana práv dítěte a některé další dokumenty.* 1. vydání. Olomouc : Nakladatelství Olomouc, 1999, s. 175. ISBN: 80-7182-076-8.
4. ELIÁŠ, Karel, a kol. *Občanský zákoník : Velký akademický komentář.* 1. vydání. Praha : Linde Praha a. s., 2008, s. 1391. ISBN: 978-80-7201-687-7.
5. FENOUILLET, Dominique; TERRÉ, Francois. *Droit civil : les personnes, la famille, les incapacités.* 6. vydání. Paris : Dalloz, 1996, s. 1170. ISBN: 224702162X.
6. GLOS, Josef, a kol. *Rodinné právo.* 3. doplnění vydání. Bratislava : Obzor. 1975, s. 384.
7. GRAMMATICAKI-ALEXIOU, Anastasia. Family Law. In *Introduction to Greek law.* KERAMEUS, Konstantinos; KOZYRIS, Phaeton. Athens : Ant. N. Sakkoulas Publishers, 2008, s. 188-191. ISBN: 9789601518374
8. HADERKA, Jiří F. *Aktuální otázky rodinného práva.* 1. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 1993, s. 16. ISBN: 80-210-0653-6.
9. HENYCH, Václav. *Zákon o matrikách, jménu a příjmení s poznámkami a souvisejícími předpisy.* 1. vydání. Praha : IFEC, 2002, s. 693. ISBN: 80-86412-19-9.
10. HOLUB, Milan; NOVÁ, Hana. *Zákon o rodině : komentář a předpisy související : podle stavu k 1. 2. 2004.* 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha : Linde, 2004, s. 751. ISBN: 80-7201-451-X.
11. HRUŠÁKOVÁ, Milana, a kol.. *Zákon o rodině : komentář.* 3. vydání. Praha : C.H. Beck, 2005, s. 478. ISBN: 80-7179-912-2.
12. JOKLÍK, František. *Obecný občanský zákoník rakouský vyhlášený patentem ze dne 1. 6. 1811 č. 946 Sb. z. s. ve znění, jež se některým paragrafům dostalo... / přeložil a nejdůležitějšími zákony dodatečnými doplnil František Joklík.* Praha : Hejda a Tuček. 1917, s. 292.
13. KNAPP, Karel. *Ochrana osobnosti podle československého občanského práva.* 2. podstatně přepracované a doplněné vydání. Praha, 1989, s. 365. ISBN: 8070380144.
14. MAYEROVÁ, Zuzana; ŠŤOVÍČEK, Jan. *Zákon o rodině s komentářem : zákon č. 94/1963 Sb. : úplné znění vyplývající z pozdějších právních předpisů, zejména ze zákona č. 91/1998 Sb., účinného od 1. srpna 1998.* 1. vydání. Praha : Codex Bohemia, 1998, s. 245. ISBN: 80-85963-84-1.
15. LaBRUSSE-RIOU, Catherine. Family Law. In *Introduction to French law.* BERGMANN, Georgie; PICARD, Etienne. Alphen aan den Rijn : Kluwer Law International, c2008, s. 280-283. ISBN: 9789041124661.
16. RADIMSKÝ, Jaroslav; RADVANOVÁ, Senta, a kol. *Zákon o rodině : Komentář.* 1. vydání. Praha. 1989. s. 435.
17. RADVANOVÁ, Senta. Res extra commercium. In *Sborník referátů z 13. celostátního kongresu k sexuální výchově v České republice.* MITLÖHNER, Miroslav (ed). Pardubice : SPRSV, 2005. s. 135-138. ISBN: 978-80-86559-X.
18. RADVANOVÁ, Senta; ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Kurs občanského práva : instituty rodinného práva.* 1. vydání. Praha : C.H. Beck, 1999, s. 227. ISBN: 8071791822.
19. REIMANN, Mathias; ZEKOLL, Joachim. *Introduction to German law.* München : C. H. Beck, c2005, s. 260-263. ISBN: 3406537472.
20. ROB, Lukáš, a kol. *Gynekologie.* 2. doplněné a přepracované vydání. Praha : Galén, 2008, s. 319. ISBN: 978-80-7262-501-7.
21. ROGERS, Arthur; de BOUSIGNER, Denis Durand. *Bioethics in Europe.* Strasbourg : Council of Europe. 1995, s. 366. ISBN 92-871-2565-1.
22. ROZTOČIL, Aleš, a kol. *Moderní porodnictví.* 1. vydání. Praha : Grada, 2008, s. 405. ISBN: 978-80-247-1941-2.

23. SEDLÁČEK, Jaromír. *Rodinné právo*. Brno : Československý akademický spolek „Právnick“ v Brně, 1934, s. 221.
24. SCHILLER, M. a kol. *Zákon o rodině : Komentář*. 1. vydání Praha : Orbis, 1970, s. 441.
25. SKŘEJPEK, Michal; URFUS, Valentin. *Římské právo*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha : C.H.Beck, 1995, s. 386. ISBN: 80-7179-031-1.
26. STANEVA, Anna. Basic Issues in Bulgarian Family Law. In *The international survey of family law : 1994*. BAINHAM, Andrew. the Hague : Martinus Nijhoff Publishers, 1996, s. 90-93. ISBN: 9041102183.
27. STATSKY, William P. *Family law : the essentials*. Clifton Park, N.Y. : Thomson Delmar Learning, c2004, s. 315-329. ISBN: 1401848273.
28. SVOBODA, Emil. *Rodinné právo československé*. 2. vydání. Praha : Čs. Kompas, 1946, s. 134.
29. WEKESSE, Carol. *Reproductive technologies*. San Diego : Greenhaven Press, 1996, s. 191. ISBN: 1-56510-376-9.
30. ZEMAN, Zdeněk; DOLEŽAL, Antonín. *Právní odpovědnost a právní vztahy v porodnictví*. 1. vydání. Praha : Galén, 2000, 231 s. ISBN 807262024X.

B. Články v časopisech

1. BUBLEOVÁ, Věduna. Historický vývoj péče o opuštěné děti. *Náhradní rodinná péče*. 2000, č. 1, s. 46-51.
2. DRGONEC, Ján. Zodpovednosť za zásahy do ľudskej reprodukcie. *Právnik*. 1983, č. 9, s. 860-868.
3. DRGONEC, Ján. Umelé oplodňovanie podľa niektorých zahraničných úprav. *Právny obzor*. 1986, č. 9, s. 821-830.
4. FIALA, Josef; STEINER, Vilém. Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. *Právnik*. 1970, č. 1, s. 33-43.
5. FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*. 2004, č. 4, s. 10-14.
6. FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce - právo a současná praxe. *Právní fórum*. 2005, roč. 2, č. 4, s. 133-146.
7. FRYŠTENSKÁ, Marcela. Otazníky okolo asistované reprodukce. *Právo a rodina*. 2004, č. 3, s. 13-18.
8. HADERKA, Jiří, F. Některé právní problémy reprodukční medicíny. *Zdravotnictví a právo*. 2000, č. 2, s. 7-9.
9. HADERKA, Jiří, F. Otázky mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*. 1998, č. 9, s. 530-536.
10. HADERKA, Jiří, F. Právně deklarovaná změna pohlavní příslušnosti a její dopad na rodičovské postavení transsexuální osoby. *Právní praxe*. 2000, č. 4, s. 242-250.
11. HADERKA, Jiří, F. Právní ochrana statusu dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v České republice. *Správní právo*. 1998, č. 4, s. 216-226.
12. HADERKA, Jiří, F. Surogační mateřství. *Právní obzor*. 1986, č. 10, s. 917-933.
13. HEJLOVÁ, Ivana. Náhradní rodinná péče ve Francii (1. část). *Náhradní rodinná péče*. 2003, č. 2, s. 26.
14. HERMANOVÁ, Monika. Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve Spolkové republice Německo a některých dalších zemích. *Justiční praxe*. 2002, č. 6, s. 384-391.
15. HESS, Ludvík. Odložené děti (úvod do problematiky). *SANQUIS*. 2004, č. 33, s. 50-51.
16. HRABÁK, Jan. Utajený porod jako nový institut zdravotnického práva. *Zdravotnictví a právo*. 2004, č. 10, s. 12-13.
17. HRUŠÁKOVÁ, Milana; KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*. 2005, č. 2, s. 53-57.
18. HUBÁLKOVÁ, Eva. Anonymní porody z hlediska článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech. *Správní právo*. 1998, č. 4, s. 282-288.
19. KALVACH, Mariana. Zamyšlení nad problematikou náhradního mateřství. *Zdravotnictví a právo*. 2009, č. 7-8, s. 14-18.
20. KODRIKOVÁ, Zuzana. Matka vždycky jistá? *Právo a rodina*. 2006, č. 10, s. 13-14.
21. KODRIKOVÁ, Zuzana. „Anonymní“ porody – jsou skutečně tajné? *Právo a rodina*. 2005, č. 6, s. 17-20.
22. MELICHAROVÁ, Dita. Právo znát svůj genetický původ. *Zdravotnictví a právo*. 2004, č. 2, s. 22-24
23. NOVÁ, Hana. Baby-boxy, schránky pro odložené novorozené děti z pohledu právní úpravy. *Právo a rodina*. 2005, č. 11, s. 2-7.

24. NOVOTNÁ, Věra. Další otázky spojené s utajenými porody. *Právo a rodina*. 2005, č. 10, s. 15-17.
25. POLÁKOVÁ, Martina. Určení rodičovství z pohledu práva dítěte znát své rodiče deklarovaného Úmluvou o právech dítěte. *Právní rozhledy*. 2000, č. 2, s. 55-58
26. POSLEDNÍ, Jana. Neprovdaná matka a její práva a nároky - určení rodičovství. *Děti a my*. 2004, č. 2, s. 27.
27. RAČKOVÁ, Katarka; HUDEČEK, Robert; KRAJČOVIČOVÁ, Renáta. Forezní aspekty asistované reprodukce v legislativních podmínkách ČR a SR. *Praktická gynekologie*. 2009, č. 1, s. 46-57, č. 2, s. 110-122.
28. RADVANOVÁ, Senta. Kdo jsou rodiče dítěte – jen zdánlivě jednoduchá otázka. *Zdravotnictví a právo*. 1998, č. 5, s. 7-13.
29. RÁKOS, Miroslav. Jak probíhají utajené porody v DD 0-3 Aš. *Náhradní rodinná péče*. 2000, č. 2, s. 37.
30. ŠPECIÁNOVÁ, Šárka. Právní ochrana embrya a výzkum na lidských embryonálních kmenových buňkách. *Právo a rodina*, 2007, č. 4, s. 8-11, č. 5, s. 14-16.
31. ŠPECIÁNOVÁ, Šárka. Etapy lidského života z pohledu práva. *Právo a rodina*, 2005, č. 9, s. 8-11.
32. VALIŠOVÁ, Vladana. K některým otázkám asistované reprodukce z pohledu současné právní úpravy. *Zdravotnictví a právo*. 1999, č. 7-8, s. 13-18.
33. VEBEROVÁ, Monika; UHLÍŘ, David. Některé právní aspekty asistované reprodukce. *Právník*. 1999, č. 1, s. 89-96.
34. ZEMAN, Zdeněk. Několik poznámek k utajenému porodu z hlediska ochrany zdravotnických zařízení. *Zdravotnictví a právo*. 2005, č. 3-4, s. 34-37.
35. ZEMAN, Zdeněk. Několik úvah na okraj umělých početí dětí. *Zdravotnictví a právo*. 2005, č. 11, s. 8-12.

2. Prameny

A. Právní předpisy

1. Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
2. Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součást ústavního pořádku ČR, ve znění pozdějších předpisů.
3. Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.
4. Zákon č. 40/1964, občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
5. Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.
6. Zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.
7. Zákon č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel, ve znění pozdějších předpisů.
8. Zákon č. 40/1993 Sb., o nabytí a pozbytí státního občanství České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
9. Zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů.
10. Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů.
11. Zákon č. 422/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů.
12. Zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů.
13. Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.
14. Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb., Úmluva o právech dítěte.
15. Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., Evropská úmluva o lidských právech.
16. Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 47/2001 Sb. m . s., Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství.
17. Sdělení ministerstva zahraničí č. 96/2001 Sb. m. s. Úmluva o lidských právech a biomedicině
18. Zákon č. 576/2004 Z. z., o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
19. Opatření ministerstva zdravotnictví ČSR č. j. OP-066.8-18.11.82, stanovující podmínky pro umělé oplodnění.

B. Judikatura

1. rozsudek ESLP ve věci Vo v. Francie 313/04 (aplikační číslo 53924/00)
2. rozsudek ESLP ve věci Odièvre v. France (aplikační číslo 42326/98)
3. rozsudek Okresního soudu v Šumperku sp. zn. 11C 121/84
4. R 35/78.
5. R 47/78.
6. Ad Notam 4/1998 s. 95.
7. Rozhodnutí New Jersey Supreme Court ze dne 3. února 1988, spis. zn. 537 A.2d 1227, 109 N.J. 396.
8. Rozhodnutí Sumpreme court of California ze dne 20. května.1993 Johnson v. Calvert, zn. No. S023721.

C. Internetové zdroje

1. URL: <<http://www.psp.cz>>
2. URL: <http://www.echr.coe.int/echr/Homepage_EN>
3. URL: <<http://www.legifrance.gouv.fr>>
4. URL: <<http://www.uk-legislation.hmso.gov.uk>>
5. URL: <<http://law.justia.com/louisiana/codes>>
6. URL: <<http://www.nccusl.org>>
7. URL: <<http://www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca>>
8. URL: <<http://www.gesetze-im-internet.de>>
9. URL: <<http://bundesrecht.juris.de>>
10. URL: <<http://www2.parl.gc.ca>>
11. URL: <<http://www.statim.cz>>
12. URL: <<http://www.hniezdozachrany.sk>>
13. URL: <<http://www.fod.cz>>
14. URL: <<http://zpravy.idnes.cz>>
15. URL: <<http://novinky.cz>>