

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Michaela Vašnovská

Právo dítěte znát svůj původ v kontextu tzv. druhé domněnky otcovství

Diplomová práce

Olomouc 2017

Prohlašuji tímto, že jsem diplomovou práci na téma „Právo dítěte znát svůj původ v kontextu tzv. druhé domněnky otcovství“ vypracovala samostatně na základě uvedených pramenů a literatury.

V Olomouci dne 25. 5. 2017

.....

Michaela Vašnovská

Souhlas ke zpracování údajů

Já, níže podepsaná Michaela Vašnovská, autorka diplomové práce na téma „Právo dítěte znát svůj původ v kontextu tzv. druhé domněnky otcovství“, která je literárním dílem ve smyslu zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, dávám tímto jako subjekt údajů svůj souhlas ve smyslu § 4 písm. e) zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, správci:

**Univerzita Palackého v Olomouci,
Křížkovského 8, Olomouc, 771 47, Česká republika**

Ke zpracování údajů v rozsahu: jméno a příjmení v informačním systému, a to včetně zařazení do katalogů, a dále zpřístupnění jména a příjmení v katalozích a informačních systémech Univerzity Palackého, a to včetně neadresovaného zpřístupnění pomocí metod dálkového přístupu. Údaje mohou být takto zpřístupněny uživatelům služeb Univerzity Palackého. Realizaci zpřístupnění zajišťuje ke dni tohoto prohlášení vnitřní složka Univerzity Palackého, která se nazývá Informační centrum Univerzity Palackého.

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

V Olomouci dne 25. 5. 2017

.....
Michaela Vašnovská

Velmi ráda bych vyjádřila poděkování především JUDr. Renátě Šínové, Ph.D. za vedení mé diplomové práce a také své rodině za podporu během mého studia.

Obsah

Úvod	7
1 Historický vývoj	9
1.1 Římskoprávní regulace	9
1.1.1 Pater familias	9
1.1.2 Vznik a zánik moci otcovské	10
1.1.3 Nemanželské děti	11
1.2 Československá regulace	12
1.2.1 Právní regulace v režimu Obecného zákoníku občanského	12
1.2.2 Právní regulace v režimu zákona č. 265/1949 Sb., o právu rodinném	14
1.2.3 Právní regulace v režimu zákona č. 94/1963 Sb., o rodině	15
1.3 Současná právní úprava NOZ	16
2 Původ dítěte a jeho ochrana	17
3 Druhá domněnka otcovství	20
3.1 Vymezení pojmu a předpoklady pro její použití	20
3.1.1 Neuplatní se určení otcovství dle první domněnky	20
3.1.2 Dítě	20
3.1.3 Způsobilost matky	21
3.2 Souhlasné prohlášením	23
3.2.1 Povaha a obsah souhlasného prohlášení	23
3.2.2 Podmínky souhlasného prohlášení	24
4 Určení otcovství dle druhé domněnky	27
4.1 Určení otcovství souhlasným prohlášením	27
4.2 Zvláštní případy určení otcovství souhlasným prohlášením	29
4.2.1 Prohlášení otcovství k nenarozenému dítěti, ale již počatému	29
4.2.2 Prohlášení otcovství nezletilým, který není plně svéprávný	30
4.2.3 Prohlášení otcovství zletilým, který je omezen ve svéprávnosti	33
5 Popření otcovství určené dle druhé domněnky	35
5.1 Obecně	35
5.2 Podmínky pro popření otcovství dle druhé domněnky	36
Závěr	38
Bibliografie	42
Shrnutí	44
Klíčová slova	44
Summary	45
Key words	45

Seznam zkratk

OZ	občanský zákoník – zákon č. 40/1964 Sb.
NOZ	nový občanský zákoník – zákon č. 89/2012 Sb.
OSŘ	občanský soudní řád – zákon č. 99/1963 Sb.
ZZŘS	o zvláštních řízeních soudních – zákon č. 292/2013 Sb.
ZOR	o rodině – zákon č. 94/1963 Sb.
ZPR	o právu rodinném – zákon č. 265/1949 Sb.
OZO	obecný zákon občanský – císařský patent č. 946/1811 ř.z
ZSP	o soudních poplatcích – zákona č. 549/1991 Sb.,
LZPS	Listina základních práv a svobod – ústavní zákon č. 2/1993 Sb.
ZOM	o matrikách – zákon č. 301/2000 Sb.
ZP	zákoník práce – zákon. č. 262/2006 Sb.
ÚOPD	Úmluva o právech dítěte – Sdělení č. 104/1991 Sb.
ÚOLP	Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod –Sdělení č. 209/1992 Sb.
EÚPND	Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství – Sdělení č. 47/2001 Sb.
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
Násled.	Následující
Tzv.	takzvaná

Úvod

Ve své diplomové práci se budu zabývat právem dítěte znát svůj původ v intencích druhé domněnky otcovství. Pozornost zaměřím především na ustanovení § 779 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „NOZ“), a to určení otcovství souhlasným prohlášením matky a muže, který má být určen otcem dítěte. Má diplomová práce je členěna do pěti kapitol, úvodu, závěru, bibliografie, shrnutí a klíčových slov.

Téma diplomové práce jsme si zvolila vzhledem k důležitosti určení otcovství k dítěti. V rámci současné právní úpravy rozlišujeme tři domněnky otcovství. Aplikace druhé domněnky připadá v úvahu v případě, že otcovství nebylo určeno v rámci první domněnky dle § 776 NOZ. Jedná se o zvláštní projev vůle, který lze učinit před matričním úřadem nebo soudem dle § 779 odst. 2 NOZ. Zákon obligatorně stanovuje případy, kdy musí k takovému prohlášení dojít pouze před soudem.

Abych přiblížila současnou právní úpravu, tak zmíním východiska dřívějších právních úprav, a to v rámci římského práva, císařského patentu č. 946/1811 ř.z, o obecném zákoníku občanském, zákona č. 265/1949 Sb., o právu rodinném a předchozího zákona č. 94/1963 Sb., o rodině. Jelikož celému procesu určování otcovství dominuje ochrana zájmu dítěte, tak nemohu opomenout i pohled z lidskoprávního rozměru ochrany dítěte. Především aspekty, na vnitrostátní i mezinárodní úrovni, ochrany zájmu dítěte v procesu určování otcovství tzv. druhou domněnkou otcovství. Zde se budu zabývat především výzkumnou otázkou „*Zdali se předpokládá biologické otcovství při určení otcovství souhlasným prohlášením.*“.

Poté se již budu zabývat určením otcovství v rámci tzv. druhé domněnky, kde se budu snažit vymezit předpoklady určení otcovství souhlasným prohlášením. V rámci těchto předpokladů se chci úzce zabývat touto výzkumnou otázkou: „*Proč současná právní úprava vylučuje možnost určení otcovství souhlasným prohlášením v případě, že matka je z důvodů v § 781 NOZ omezena ve svéprávnosti a u muže, který má být určen otcem dítěte, v případě jeho omezení ve svéprávnosti, to dovoluje?*“. Právě u této výzkumné otázky se budu snažit zjistit kořeny této současné právní úpravy, proč zákonodárce vycházel z různého pojetí omezené svéprávnosti u matky a u muže.

V poslední části své diplomové práce se budu zabývat popřením otcovství v rámci tzv. druhé domněnky otcovství. Zde jsem si položila tuto výzkumnou otázku: „*Jaký je vztah popření otcovství k určení neplatnosti souhlasného prohlášení v rámci tzv. druhé domněnky otcovství?*“.

K vypracování své diplomové práce jsem použila především gramatický a systematický výklad, pomocí něhož jsem se snažila porozumět smyslu a účelu jednotlivých právních ustanovení zákona. Čerpala jsem především z právních předpisů, které se

daným tématem zabývají, stejně jako i mezinárodními úmluvami, které upravují základní aspekty ochrany zájmu dítěte. K samotnému výkladu ustanovení NOZ mi pomohla důvodová zpráva a různé komentáře k tomuto zákonu. Nemohu opomenout ani monografie a odborné články, které mi poskytly strukturované zpracování dané problematiky a judikaturu, ze které jsem mohla vycházet především u sporných otázek dané problematiky.

Jelikož toto téma je rozsahem docela obšírné, tak jsme se zabývala především ustanovením § 779 - § 781 NOZ a § 793 NOZ, kde je upraveno popření otcovství. Svou diplomovou práci bych měla přinést detailní analýzu dané problematiky a pohled z pohledu ochrany zájmu dítěte, jakožto i svůj pohled a náhled k jednotlivým problematickým ustanovením NOZ, kdy v současné době existují odlišné názory k výkladu některých ustanovení týkající se druhé domněnky otcovství.

1 Historický vývoj

1.1 Římskoprávní regulace

1.1.1 Pater familias

V dobách římského práva byl otec považován za hlavu rodiny, avšak podle současných společensko-sociálních poměrů, kdy sice otec bývá taktéž považován za hlavu rodiny, ale nemá takovou moc nad manželkou a dětmi jako v římském právu. Dle Skřejpka, Urfuse a Kincla měl otec neboli latinsky „pater familias“ takovou moc nad svými dětmi, že tato moc byla označována jako „potestatem vitae nescique“, tj. moc nad životem a smrtí. Jejich postavení bylo často přirovnáváno k postavení otroků, ale to neznamenovalo, že by děti nebyly subjekty práv a neměly stejná práva a povinnosti jako pater familias. Z hlediska veřejného práva byly svobodnými římskými občany se všemi politickými právy, včetně práva být volen do nižších i nejvyšších státních úřadů, stejně jako jejich otec, ale z hlediska práva soukromého jejich práva byly značně omezena ve prospěch jejich otce.¹

Otec mohl například své dcery a syny prodat, věci, které nabývali, tak nabývali pro svého otce, měl právo dětem jmenovat poručníka, dát souhlas k zásnubám či uzavření manželství, lehce trestat děti a stejně tak mu bylo dovoleno nepřijmout dítě do rodiny, tzv. ius exponendi neboli právo odložit či pohodit dítě. To se však neomezeně aplikovalo pouze u narození dcer, s tím, že první dcera mohla být odložena pouze tehdy, pokud byla tělesně postižená.² Mohu souhlasit s tím, že moc otce byla výrazně širší, než je tomu v současné době, přesto některé projevy moci patera familias můžeme vidět ve společnosti i dnes. Otec jako hlava rodiny ovlivňuje nejen výchovu dětí, ale jakákoliv rozhodnutí, které se týkají života jeho dětí. Proto se domnívám, že v současné době tento institut v pravém slova smyslu neznáme, ale můžeme ho zčásti přirovnat k situaci, kdy otec neuznává otcovství ke svému dítěti či odmítá, jakkoliv vykonávat své povinnosti k němu.

Přes mocenský poměr, který vylučoval, aby mezi otcem a dětmi vznikaly nějaká práva a povinnosti, a tímto byla vyloučena i možnost soudních sporů, tak za doby císařské již šlo mluvit o povinnostech otce vůči dětem. Jednou z nich byla povinnost, kterou za své vlády zavedl Octaviánus Augustus, a to povinnost zřídit dceři věno, stejně tak otec musel poskytovat dětem přiměřenou výživu. Tato povinnost mohla

¹ SKŘEJPEK in KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 143-144.

² SKŘEJPEK in KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 144-146.

být sankcionována a její splnění vymáháno soudně v rámci mimořádného řízení, tzv. *extraordinaria cognitione*.³

1.1.2 Vznik a zánik moci otcovské

Moc otcovská vznikala několika způsoby vzhledem k období Římské říše, jde avšak především o tyto situace jako je zplození v řádném manželství, legitimace nemanželského dítěte či osvojením dítěte. V prvním případě mohlo jít o situaci, kdy dítě bylo zplozeno v manželství „*cum manu*“, stejně tak v manželství „*sine manu*“ neboli manželství volném. Druhá situace se uplatňovala až od 4. století n.l., kdy za jistých podmínek mohly být nemanželské děti zplozené v konkubinátu legitimovány. Jednalo se o legitimaci sňatkem s danou konkubínou a následném vyslovení souhlasu se vznikem moci otcovské nebo legitimaci císařským reskriptem v případě, že sňatek s konkubínou nemohl být uzavřen. Třetí situací byl případ, kdy otec přijímal někoho cizího za vlastního.⁴

Zvláštní římskou zvyklostí pak bylo po porodu ceremoniální přijetí novorozence do rodiny, kdy před *pater familias*, který tuto zvyklost vykonával jako hlava rodiny, bylo položeno dítě na zem. V případě, že toto dítě zdvihl ze země, tak ho uznal za vlastní a přijal ho do rodiny. Jestliže tak neučinil, tak ho odmítnul, a to mohlo být z různých důvodů jako byl jeho vzhled, ekonomická situace rodiny, tak toto dítě bylo utraceno, pohozeno či odloženo. Zejména pohození či odložení bylo známé již z doby republiky, ale za zcela běžnou se stala až v době císařské.⁵

Stejně jako vznik moci otcovské, předpokládá se i její zánik, a to v případě, že zemřel otec či dítě. Rovněž stejné účinky měla i každá *kapitisdeminuce*, tj. moc otcovská byla ztracena zajetím, avšak tato moc se při návratu obnovovala právem *postliminia*. Taktéž dle zákona dvanácti desek moc otcovská zanikla trojím prodejem syna či v případě dcery pouze jediným prodejem. Dalšími případy byla emancipace, později v době císařské zanikala moc otcovská dosažením vysoké kněžské či úřední hodnosti nebo rovněž mohla být zrušena úředním výrokem z trestu například v případě, že otec dítě odloží či užíval svou dceru ke kuplířství.⁶

Proto se domnívám, že dle římského práva měl *pater familias* vůči svým dětem více práv, než měly tyto děti vůči němu. Právě v porovnání s aktuální právní úpravou práv a povinností rodičů vůči dětem jsou práva a povinnosti rodičů mnohem vyváženější, než

³ tamtéž.

⁴ SKŘEJPEK in KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 147–148.

⁵ KINCL in KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 69.

⁶ SKŘEJPEK in KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 148-149.

tomu bylo později, a to za doby římského císařství. Přičemž na začátku římské říše se vůbec nepřipouštělo, že otec má vůči dítěti i nějaké povinnosti, které musí vůči němu plnit, natož to, aby byla nějaká povinnost soudně vymáhána. Zde můžeme spatřit v aktuální právní úpravě jistou právní jistotu v tom, jaké mají rodiče vůči dětem práva a povinnosti. Jde o nezbytnou součást demokratického právního státu.

1.1.3 Nemanželské děti

Z hlediska práva nemanželské děti měly situaci složitější, u takto narozených dětí se neřešilo jen otcovství, ale i jejich právní postavení. V raných dějinách římské říše se automaticky předpokládalo, že nemanželské děti právně nemají otce. Nevznikla tudíž ani moc otcovská a biologický otec neměl k těmto dětem ani žádná práva a povinnosti, neboť otec nebyl považován ani za jejich kognáta. Za „iura cognationis“ byla považovaná pouze jejich matka a její příbuzní. Až za doby římského císařství se zlepšilo postavení nemanželských dětí, které se narodily konkubíně. Takové děti měly právo alespoň na výživu vůči jejich otci a rovněž mohly být otcem legitimovány.⁷

Současná právní úprava zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem (dále jen „NOZ“) upravuje právní otázky, které se týkají dítěte narozeného neprovdané matce, jako je určení otcovství dle § 776 a násled. NOZ, popření otcovství dle § 785 a násled. NOZ, osobní jméno a příjmení dítěte dle § 860 a násled. NOZ či výživné a zajištění úhrady některých nákladů neprovdané matky dle § 920 NOZ. Právní úprava tedy dle mého názoru se snaží co možná nejvíce poskytnout ochranu především neprovdaným matkám a tzv. nemanželským dětem. Na druhou stranu tato právní úprava poskytuje adekvátní ochranu i potencionálním otcům, kdy zákon stanovuje lhůtu k popření otcovství k dítěti.

S určením otcovství u nemanželských dětí souvisí i otázka právního postavení těchto dětí. Jelikož dle římského práva si nebyly všechny osoby rovny, ale bylo jim určeno jejich právní postavení, a to buď jako osoby svobodné nebo nesvobodné, tj. otroka. V případě manželských dětí byla tato otázka řešena jednoduše, a to tak, že se určoval jejich status dle právního postavení otce v době početí dítěte. U nemanželských dětí se určoval status dítěte dle právního postavení matky bez ohledu na právní postavení otce. Takže v případě, že matka byla osobou svobodnou, tak vždy porodila dítě svobodné, v případě, že byla otrokyní, tak dítě bylo rovněž otrokem. Takový otrok z hlediska římského práva neměl žádné práva a povinnosti, neboť neměl právní osobnost, to znamená, že byl považován za věc. Jednalo se o pravidlo práva přirozeného.⁸

⁷ SKŘEJPEK in KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 149.

⁸ KINCL in KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 68-69.

V dnešní době je každá fyzická osoba subjektem práv a povinností, protože má právní osobnost ve smyslu ustanovení § 23 NOZ. Všechny osoby jsou svobodné a rovnoprávné, ať již jde o muže nebo ženy. V každé demokratické společnosti, včetně České republiky je to nezbytným předpokladem pro zřízení státu. Nežijeme tedy v právním systému osob svobodných a nesvobodných, ani v systému kast či jiných společenských tříd. Toto postavení každého občana je zakotveno i v čl. 1 zákona č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod.

Postupem času se z pravidla přirozeného práva vyvíjeli různé výjimky jako v případě, že se dítě narozené římské občance a postavením svobodnému cizinci, tj. peregrinu, se narodilo dítě s postavením cizince. Další výjimkou byla situace, že římské právo již připustilo, aby se otrokyni mohlo narodit dítě svobodné, pokud byly splněny jisté podmínky. Jednalo se o výjimku, která se objevovala koncem doby římské republiky a za již běžnou se stala v době římského císařství. Dítě otrokyně se narodilo svobodné v případě, že tato otrokyně žila alespoň sebekrátší čas na svobodě. Mohlo jít například o situaci, kdy byla propuštěna a později byla opět zotročena a dítě již porodila opět jako otrokyně, v tom případě dítě se narodilo již jako svobodné. Římscí právníci vycházeli z „favore libertatis“, tj. s cílem dopřát otrokům svobody.⁹

1.2 Československá regulace

1.2.1 Právní regulace v režimu Obecného zákoníku občanského

Zákonem č. 11/1918 Sb., o zřízení samostatného státu československého ze dne 28. 10. 1918 (tzv. recepční normou), který byl vydán Národním výborem československým jako první zákon Československého státu, byl dočasně recipován rakousko-uherský právní řád. Až do roku 1950 byl v Československu platný a účinný císařský patent č. 946/1811 ř.z. ze dne 12. 6. 1811, obecný zákon občanský (dále jen „OZO“). OZO ve svém znění výhradně odlišovalo manželské děti od nemanželských a byla tomu podřízena i systematika celého císařského patentu. Ustanovení § 137–154 OZO se vztahuje ke vztahu mezi rodiči a dětmi manželskými, až poté ustanovení § 155 – 171 OZO se zabývá právním postavením dětí nemanželských. Přímou v ustanoveních OZO se můžeme dočíst, že děti nemanželské nemají stejná práva jako děti manželské. Dle mého názoru již v tomto císařském patentu můžeme spatřit jistou větší podobu s aktuální právní úpravou rodinného práva, a to vzhledem k právnímu postavení nemanželských dětí, než tomu bylo za mnohem dřívější římskoprávní regulace. Rouček, Sedláček v rámci OZO rozlišuje několik způsobů legitimace nemanželských dětí. Prvním případem byla dle § 160 OZO situace, kdy se v neplatném manželství narodilo dítě. Pro následnou legitimaci tohoto

⁹ Tamtéž.

nemanželského dítěte byla podmínka odpadnutí překážky manželství nebo nezaviněné nevědomostí manželů. Aby vznikla moc otcovská a nedošlo k určení otcovství dle § 163 OZO, tak bylo zapotřebí, aby takové manželství bylo konvalidováno, to znamená, že z manželství neplatného se muselo stát manželství platné. Druhým způsobem legitimace nemanželských dětí bylo následné uzavření manželství dle § 161 OZO, kdy děti, které se narodily mimo manželství a které pozdějším sňatkem svých rodičů vstoupily do rodiny, byly považovány za manželské děti. Děti se staly manželskými dětmi i v případě, že toto manželství bylo neplatné. Tento způsob legitimace se již nevztahoval na děti cizoložně zplozené. Třetím způsobem legitimace nemanželských dětí byla legitimace milostí dle § 162 OZO. Jednalo se o způsob, jak zrovnoprávnit nemanželské dítě s manželským dítětem se souhlasem jeho rodičů, aby se kvůli tomu nezhoršilo jeho politické postavení. Podmínky této legitimace pak určoval výnos Ministerstva spravedlnosti ze dne 12.12.1921 č. 58186/21.¹⁰

V souvislosti s určením otcovství v rámci OZO pak existovaly dvě domněnky, a to dle § 163 OZO, že muž byl usvědčen způsobem stanoveným v soudním řádu, že souložil s matkou dítěte v době, od níž až do slehnutí neuplynulo méně než 180 dnů, a ne více než 300 dnů, nebo ten, kdo to doznal. Uznání probíhalo buďto před matrikářem nebo před poručenským soudem, jehož úkolem bylo zjistit, kdo je otcem nemanželského dítěte. To probíhalo tak, že se nemanželské matky zeptali, s kým souložila, avšak k označení tohoto muže nemohla být donucována. Otec pak musel nemanželskému dítěti poskytnout prostředky na jeho výživu, výchovu a zaopatření. Pokud nebylo otcovství určeno uznáním, tak muselo být určeno sporem. V pozici žalobce bylo nemanželské dítě a žalovaným pak ten, kdo souložil v kritické době s matkou. Žalobce pak musel dokázat, že došlo v kritické době k souloži s jeho matkou, ale zároveň zde mohly být námitky jako například, že matka již byla těhotná v době soulože nebo že ze soulože nebylo počato dítě či že je muž neplodný.¹¹

Pokud bych měla srovnat tuto právní úpravu určení otcovství se současnou právní úpravou, tak se jedná o druhou a třetí domněnku otcovství. Druhou domněnkou je určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů dle § 779 a násled. NOZ, což odpovídá způsobu určení otcovství dle § 163 OZO, věty druhé, tedy uznáním otce před matrikářem nebo poručenským soudem. Třetí domněnkou je domněnka, že otec souložil s nemanželskou matkou v kritické době dle § 163 OZO, první věta, ve srovnání se

¹⁰ SEDLÁČEK in ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k Československému Obecnému zákoníku Občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi – Díl I.* 1.vydání. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V.Linhart, 1935, s. 813-822.

¹¹ SEDLÁČEK in ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k Československému Obecnému zákoníku Občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi – Díl I.* 1.vydání. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V.Linhart, 1935, s. 824-827.

současnou právní úpravou dle ustanovení § 783 a násled. NOZ. Odlišujeme zde však vymezení tzv. kritické doby, kdy dle OZO je kritická doba mezi 180 a 300 dnem od soulože a dle NOZ již je stanovena doba mezi 160. a 300. dnem od soulože. Jde o určitou právní ochranu matky v případě dřívějšího porodu.

1.2.2 Právní regulace v režimu zákona č. 265/1949 Sb., o právu rodinném

Na OZO navázal s účinností od 1.1.1950 zákon č. 265/1949 Sb., o právu rodinném (dále jen „ZPR“), jehož systematika neobsahovala odlišení manželského od nemanželského dítěte. Podle mého názoru to bylo odrazem znění Ústavy z roku 1948, která stanovovala v ustanovení § 11 odst. 2, že původ dítěte nesmí být jeho právům na újmu. Podrobnosti již měl stanovit zákon. Jednalo se tedy o zakotvení zákazu diskriminace dětí dle jejich původu, zda-li jsou narozené v manželství či jako děti nemanželské.

Zákon stanovoval tři domněnky otcovství, tak jak je známe dnes. Pro druhou domněnku otcovství, tj. souhlasným prohlášením rodičů, zákon v ustanovení § 43 a násled. ZPR používá pojem „uznání“, které mohl otec učinit prohlášením před soudem nebo před orgánem příslušným vést matriky. Rovněž nezbytným předpokladem pro toto uznání otcovství dle § 44 ZPR byl souhlas matky v případě, že byla naživu a nebyla zcela zbavena svéprávnosti či nebylo opatření jejího souhlasu spojeno s těžko překonatelnou překážkou.

V ustanovení § 46 ZPR byla také zakotvena ochrana otce, který otcovství k dítěti uznal, kdy v případě, že dítě nezplodil, tak měl právo toto otcovství k němu popřít, a to ve lhůtě šesti měsíců od uznání otcovství k tomuto dítěti. Otcovství bylo možné uznat i k dítěti ještě nenarozenému, pokud bylo již počato dle § 45 ZPR. Dle Andrlíka, Blažka a Kafky bylo uznání považováno za projev vůle, který vyžadoval splnění všech náležitostí stanovených zákonem dle ustanovení § 32, zákona č. 141/1950 Sb., občanský zákoník. Právě podmínka, že otec nezplodil dotyčné dítě, měla zabránit zbytečným řízením, a proto bylo vyžadováno, aby žalobce uvedl v žalobě takové skutečnosti, kterými byl schopen domněnku otcovství spolehlivě vyvrátit. Poté soud zjišťoval nejen neplatnost prohlášení o uznání otcovství, ale i o pravděpodobném otcovství žalobce. Tím se zjednodušilo dané řízení, neboť v jednom řízení v případě, že došel soud k tomu, že žalobce nelze považovat za biologického otce, tak soud rovnou mohl vyhovět návrhu na neplatnost prohlášení o uznání otcovství.¹²

Tomu odpovídala procesní úprava zákonem OSŘ 1950 v ustanovení § 269–271, zákona č. 142/1950 Sb., občanského soudního řádu, který stanovil, že v případě, že otcovství nebylo určeno první domněnkou nebo

¹² ANDRLÍK, Jan, BLAŽKE, Jaromír, KAFKA, Arnošt. *Komentář ke zákonu o právu rodinném*. 1. vydání. Praha: Orbis, 1954, s. 217.

uznáním před narozením, tak soud byl povinen vyslechnout matku dítěte, stejně tak jako muže, kterého před soudem označila za otce narozeného dítěte, popřípadě muže, s kterým v rozhodné době souložila. Poté soud tohoto muže vyslechl, zda otcovství k narozenému dítěti uznává, v případě, že ho uznal, tak soud toto uznání zapsal do protokolu, v případě, že muž otcovství neuznal, tak vznikla povinnost podat žalobu o zjištění otcovství. Tu mohla podat buď matka, a to v přiměřené době, pokud tak neučinila, tak poručenský soud ustanovil nezletilému dítěti opatrovníka, a ten jménem nezletilého dítěte podal tuto žalobu.¹³

1.2.3 Právní regulace v režimu zákona č. 94/1963 Sb., o rodině

Na ZPR navázal s účinností od 1. dubna 1964 zákon č. 94/1963 Sb., o rodině (dále jen „ZOR“), a který se stal později ústavním zákonem č. 4/1993 Sb., o opatřeních souvisejících se zánikem České a Slovenské federativní republiky součástí právního řádu České republiky.

Tento zákon upravoval rovněž druhou domněnku otcovství v ustanovení § 52 a násled. ZOR, nepoužíval již ale pojem „uznání“, který se vztahoval k uznání otcovství, ale termín „souhlasné prohlášení rodičů“. Důvodová zpráva následně k tomuto nahrazení pojmu „uznání“ na pojem „souhlasné prohlášení rodičů“ uvedla, že se jedná o záměrné nahrazení pojmu „uznání“ jako projev rovnoprávného postavení otce a matky. Haderka pak kritizoval, že sice došlo k přejmenování uznání otcovství na souhlasné prohlášení rodičů, ale stále obsahem těchto pojmů bylo uznání otcovství, kterým mělo být zjevné, že nejde jen o jednostranný akt muže, který by vyřadil stanovisko matky.¹⁴ S tímto názorem souhlasím, neboť se opravdu jedná pouze o nepřesné jazykové vyjádření, kdy obsahem zůstává uznání otcovství a je jen vyzdvihnuto stejné postavení matky s otcem.

Souhlasné prohlášení rodičů muselo být učiněno dle § 52 ZOR před matričním úřadem soudem. V případě, že se jednalo o nezletilého rodiče o otcovství, tak zákon obligatorně stanovil nutnost tohoto souhlasného prohlášení před soudem. Rovněž zákon stanovil v ustanovení § 52 ZOR, že v případě souhlasného prohlášení matky, která nemůže pro duševní poruchu posoudit význam svého jednání nebo bylo by opatření jejího souhlasného prohlášení spojeno s těžko překonatelnou překážkou, tak v těchto případech nebylo vyžadováno prohlášení matky. Stejně jako ZPR, tak i ZOR stanovoval v ustanovení § 53 možnost určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů u dítěte ještě nenarozeného, které bylo již počato. Podle Šínové toto souhlasné prohlášení je bezpochyby projevem vůle, avšak použití obecných ustanovení zákona č.

¹³ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 897.

¹⁴ HADERKA, Jiří in RADIMSKÝ, Jaroslav, RADVANOVÁ, Senta a kol. *Zákon o rodině. Komentář*. 1.vydání. Praha: Panorama, 1989, s.195.

40/1964 Sb., občanského zákoníku (dále jen „OZ“) ve vztahu k ZOR bylo nejasné.¹⁵ S tímto názorem se ztotožňuji, neboť jde zcela jistě o projev vůle otce či matky, kterým dochází k určení otcovství. „K tomu příslušnou procesněprávní úpravou bylo ustanovení § 73 OSŘ ve znění do 31.12.2013. Ve znění do 31.12.1991 v případě, že matka nepodala po neúspěšném pokusu o souhlasné prohlášení žalobu na určení otcovství, tak ji podával národní výbor.“¹⁶

1.3 Současná právní úprava NOZ

V současné době je právní úprava určování otcovství stanovena zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem (dále jen „NOZ“). Přičemž procesněprávními předpisy k tomu určenými je zejména zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních (dále jen „ZZŘS“), subsidiárně ve spojení se zákonem č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „OSŘ“). Současnou právní úpravou v souvislosti s druhou domněnkou otcovství se budu zabývat v dalších kapitolách své diplomové práce.

Rovněž na mezinárodní úrovni můžeme uvést, že je zde Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství ze dne 15. října 1975, která se snaží o zlepšení právního postavení dětí narozených mimo manželství odstraňováním právních a sociálních rozdílů nemanželských dětí vůči manželským dětem, a to například vypracováním určitých sociálních pravidel. Dále můžeme okrajově uvést Deklaraci práv dítěte (OSN, 1959), Ženevská deklarace práv dítěte (1929), Úmluva o právech dítěte, Úmluva o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení a mnoho dalších.

¹⁵ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 897.

¹⁶ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 897.

2 Původ dítěte a jeho ochrana

Ochrana zájmu dítěte je jednou z nejdůležitějších aspektů právní úpravy rodinného práva v České republice. Na vnitrostátní úrovni se snažili zákonodárci tento aspekt zohlednit i při tvorbě NOZ. Důvodová zpráva k §779 - §781 NOZ, která se zabývá druhou domněnkou určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů, výslovně stanovuje, že k řízení o určení otcovství souhlasným prohlášením platí jak pravidla Úmluvy o právech dítěte (dále jen „ÚOPD“), tak i příslušná ustanovení NOZ o právech dítěte. Důvodová zpráva rovněž zmiňuje, že je zapotřebí obligatorně jmenovat opatrovníka v případě, že se jedná o nezletilé dítě a fakultativně ho lze jmenovat i dítěti nenarozenému, které je již počato. Zákonodárce se tak snažil poskytnout dítěti adekvátní ochranu jeho zájmu. V případě, že se jedná o dítě, které je již schopno porozumět významu uznání otcovství, tak mu má být poskytnut prostor k tomu, aby se k dané věci vyjádřilo.¹⁷ Podle mého názoru, přestože se zákonodárci snaží o poskytnutí adekvátní ochrany dítěte, a to tím, že mu poskytne opatrovníka nebo v případě, že jde o dítě již způsobilé se k dané věci samostatně vyjádřit, tak i přesto v rámci druhé domněnky otcovství nikde není stanoveno, že by dítě mohlo ovlivnit takové řízení o určení otcovství. K určení otcovství dle druhé domněnky dochází souhlasným prohlášením rodičů dle § 779 NOZ, tedy prohlášením matky a otce. Právě proto by měla existovat možnost, aby dítě nějakým způsobem ovlivnilo toto souhlasné prohlášení svým vyjádřením k věci. Dokonce v případě, že dle § 781 NOZ není matka způsobilá k takovému souhlasnému prohlášení, tak otcovství tzv. druhou domněnkou nelze určit. Zákon nestanovuje, že by v takovém případě mohlo být souhlasné prohlášení matky nahrazeno prohlášením dítěte, a tím alespoň v jedné případě poskytnou dítěti právo vyjádřit se k řízení o určení otcovství v rámci druhé domněnky otcovství.

Navzdory důvodové zprávě druhá domněnka otcovství vychází z absence účasti dítěte v řízení o určení otcovství souhlasným prohlášením k němu. Z takové účasti v tomto řízení není vyloučeno jen dítě nezletilé, nenarozené, které je již počaté, ale i dítě zletilé, které je již schopno vyjádřit se v dané věci.¹⁸

Na mezinárodní úrovni je daná věc upravena především Úmluvou o právech dítěte, která ve svém čl. 7 stanovuje: *„Každé dítě je registrováno ihned po narození a má od narození právo na jméno, právo na státní příslušnost a pokud to je možné, právo znát své rodiče a právo na jejich péči.“* Tedy výslovně stanovuje práva dítěte, včetně práva znát své rodiče, tj. znát svůj původ. Zároveň ÚOPD stanovuje povinnost států, které jsou smluvní stranou této úmluvy, aby zabezpečily provádění

¹⁷ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, str. 194 [online]. [citováno dne 20. května 2017].

Dostupné na < <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> >.

¹⁸ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975.* 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 911.

těchto práv v souladu s vnitrostátní právní úpravou a v souladu se svými mezinárodními závazky, které vyplývají z jiných mezinárodních dokumentů v této oblasti. Dle Šínové právě v této oblasti účasti dítěte na řízení o určení otcovství souhlasným prohlášením otcovství není tato vnitrostátní právní úprava v souladu s ÚOPD, neboť dítě v zásadě nemá žádné popěrné právo. Nedošlo tedy k naplnění čl. 7 ÚOPD.¹⁹ S tímto názorem se ztotožňuji, neboť dítě by mělo mít právo se vyjádřit k určení otcovství prostřednictvím souhlasného prohlášení, ale zároveň takové vyjádření by mělo mít i nějakou právní váhu v tomto řízení. Zákon přesto neumožňuje, aby se dítě zúčastnilo tohoto řízení a tím se efektivně domáhalo poskytnutí adekvátní ochrany jeho zájmu.

V rámci této ÚOPD jsem zmínila, že upravuje i právo dítěte znát své rodiče, tj. právo znát svůj původ dle čl. 7 ÚOPD, jedná se o případy, kdy právní rodičovství není v souladu s rodičovstvím biologickým. Kincl, Urfus a Skřejpek vycházel z římskoprávní zásady „*mater semper certa est*“, čili matka je vždy jistá.²⁰ S určením, kdo je otec dítěte je to složitější než v případě otázky, kdo je jeho matkou.

Jednou ze základních otázek, která se týká určení otcovství založené druhou domněnkou, je zdali právní otcovství založené druhou domněnkou musí odpovídat i biologickému otcovství, resp. otcovství genetickému a sociálnímu. Přestože v zákoně není tato skutečnost výslovně vyřešena, tak se lze domnívat, že by právní otcovství mělo odpovídat otcovství biologickému a sociálnímu. Poté by se dalo hovořit o ideálním stavu. Můžeme však vycházet ze systematiky NOZ, kdy určení otcovství je upraveno v rámci druhého dílu NOZ, který se zabývá poměry mezi rodiči a dítětem, a tato část je součástí dílce upravující příbuzenství jako vztah založený na pokrevním poutu. Zároveň k úpravě přijetí cizího dítěte za vlastní slouží především institut osvojení dle § 794 NOZ. Posledním důvodem, proč by mělo být považované právní otcovství založené druhou domněnkou i za otcovství biologické, je skutečnost, že zákon stanovuje, že soud může zahájit řízení o popření otcovství založené druhou domněnkou *ex officio*, tedy z úřední povinnosti. Jedná se především o bez návrhové řízení, kdy otec určený druhou domněnkou nemůže být otcem dítěte dle § 793 NOZ, neboť jde o zřejmý zájem dítěte.²¹

Jiným argumentem, proč by právní otcovství mělo být v souladu s biologickým otcovstvím, je právo každého na rodinný život dle čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech (dále jen „EULP“). Nejedná se jen o právo dítěte, ale zároveň o právo matky a otce. Ústavní soud ve svém nálezu potvrdil, že dítě má právo na styk i

¹⁹ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 911.

²⁰ KINCL in KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 73.

²¹ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.538.

se svým biologickým otcem, v případě, že nemohl být určen i otcem právním vzhledem k postupu matky dítěte, která učinila souhlasné prohlášení s jiným mužem, než který byl otcem biologickým. Biologické otcovství by mělo být vždy bráno v úvahu, v případě, že matka svým postupem neurčila za právního otce dítěte jeho otce biologického.²² Rovněž Evropský soud pro lidská práva (dále jen „ESLP“) navazuje na tuto problematiku. Například v rozhodnutí ESLP ve věci Keegan v. Irsko, bylo rozhodnuto, že i putativní otec má právo domáhat se určení otcovství, i přestože matka dítěte s tím nesouhlasí. Práva putativního otce nemohou být zkrácena možností kohokoliv libovolně určit souhlasným prohlášením za otce v rámci druhé domněnky otcovství. To by mohlo mít za následky, že bychom tohoto muže i samotné dítě mohli vyřadit z možnosti založit a realizovat rodinný život.²³

V souvislosti s právním otcovstvím musím zmínit i další rozhodnutí ESLP, a to ve věci Kňákal v. Česká republika, kdy otec, který se vědomě stal právním otcem dítěte, beztoho aby byl i otcem biologickým, a tím toto dítě dobrovolně k sobě právně připoutal, by měl být vázán tímto svým rozhodnutím i v případě, kdy se s matkou dítěte rozejde.²⁴

Podle mého názoru je v nejlepším zájmu dítěte, aby jeho biologický otec byl jeho otcem i právním. Existuje určitě dostatek důvodů, proč by matka dítěte legitimizovala jiného muže než otce dítěte. Může jít zejména o situace, kdy právní otcovství není v souladu s otcovstvím biologickým. Tím může být špatný vztah matky s biologickým otcem dítěte, nezájem otce o dítě, povaha otce, závislost otce na alkoholu, drogách apod., nebo může jít o situaci, kdy matka má nového manžela, a chce, aby tento muž pojal dítě za vlastní za účelem vytvoření rodiny. Bohužel takový právní krok má za následek zpřetrhání vazby mezi dítětem a otcem, a proto takový postup matky nemusí být vždy v zájmu ochrany tohoto dítěte.

Ztotožnila bych se s názorem Králíčkové, která tvrdí, že ke každé věci musí ESLP přistupovat individuálně a se zřetelem k jejím specifikům. Otcovství tedy nemusí vždy deklarovat soulad mezi otcem v právním smyslu a biologickým otcem, ale vždy musíme posoudit nejlepší zájem dítěte, který plyne z čl. 3 odst. 1 ÚOPD dosáhnout spravedlivé rovnováhy mezi jednotlivými konkurujícími zájmy dotčených osob.²⁵

²² Nález Ústavního soudu ze dne 23.4. 2013, sp.zn. II. ÚS 4160/12

²³ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26.5. 1994 ve věci Keegan versus Irsko, č. 16969/90

²⁴ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8.1.2007 ve věci Kňákal versus Česká republika, č.39277/06

²⁵ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.539.

3 Druhá domněnka otcovství

3.1 Vymezení pojmu a předpoklady pro její použití

3.1.1 Neuplatní se určení otcovství dle první domněnky

Právní řád rozeznává tři způsoby určení otcovství, tzv. domněnky otcovství. O druhou domněnku otcovství půjde v případě, že otcovství je určeno souhlasným prohlášením, a to dle § 779 NOZ. Možnost uplatnění druhé domněnky otcovství dle § 779 NOZ nastane v případě, kdy se neuplatní první domněnka otcovství dle § 776 NOZ. Tedy v případě, kdy otcem není manžel matky. Dále je splněna podmínka, že není otcovství určeno ani dle § 777 NOZ. To nastává v případě, že se dítě narodí v období mezitím, kdy je zahájeno řízení o rozvod manželství a třístým dnem po rozvodu manželství a zároveň manžel či již bývalý manžel matky prohlásí, že není otcem dítěte, zatímco jiný muž prohlásí, že tím otcem je on. Šínová tento způsob určení otcovství dle § 777 NOZ považuje za specifický způsob, neboť dochází stejně jako v rámci druhé domněnky dle § 779 NOZ k určení otcovství souhlasným prohlášením matky a muže, jenž má být určen otcem. Avšak ustanovení § 777 NOZ je ve vztahu *lex specialis* k použití tzv. druhé domněnky otcovství dle § 779 NOZ.²⁶ Poslední podmínkou pro neuplatnění první domněnky otcovství je situace, kdy se ženě narodí dítě pomocí umělého oplodnění dle § 778 NOZ. Nedošlo tedy k určení otcovství dle první domněnky, de facto tedy bylo úspěšně popřeno.²⁷

V tomto případě, kdy neaplikujeme první domněnku otcovství, tak je tím splněn první předpoklad pro určení otcovství dle druhé domněnky. Dle Králíčkové půjde nejčastěji o případy, kdy se dítě narodí do nesezdaného soužití. Rodiče však spolu nemusí žít.²⁸

3.1.2 Dítě

Předpokladem pro určení otcovství dle druhé domněnky je existence dítěte, ke kterému se takové otcovství určí. Ustanovení § 779 odst. 1 NOZ stanovuje, že lze určit otcovství i k dítěti nenarozenému, v případě, že je již počato. Současná právní úprava tuto podmínku, že se musí jednat o dítě nenarozené, ale již počaté. Tuto podmínku zákon převzal jako prostředek rozšířené ochrany dítěte a matky z dřívější právní úpravy. Pokud bychom měli blíže definovat poj „počaté dítě“ v rámci splnění podmínky nezbytné pro určení otcovství dle druhé domněnky, tak zákon toto blíže neurčuje. Zná pouze obecný termín „nasciturus“ pro nenarozené dítě. Dle Frintové vzhledem k diagnostickým možnostem současné prenatální medicíny však můžeme považovat, že

²⁶ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975.* 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 897.

²⁷ FRINTOVÁ, Dita in ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv. II.* 2.vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, s.295.

²⁸ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo.* 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2015. s. 141.

nejdou žádné pochyby o tom, zdali žena je těhotná či nikoliv již v raných fázích těhotenství. Ve většině případu půjde o první ultrazvukový screening zpravidla ve dvanáctém týdnu, avšak v případě potřeby lze určit těhotenství už mezi šestým a desátým týdnem.²⁹ Souhlasné prohlášení rodičů tedy nelze učinit k dítěti neexistujícímu, tedy ho nelze určit pro budoucí děti. Není však již omezeno věkem dítěte, lze určit otcovství k dítěti nezletilému stejně tak i zletilému.³⁰

3.1.3 Způsobilost matky

Poslední podmínkou pro použití druhé domněnky otcovství je způsobilost matky. Zákon ve svém ustanovení § 779 NOZ hovoří o souhlasném prohlášení, to znamená současně matky a otce, které bude v souladu. Při porovnání současné právní úpravy, kdy se vyžaduje způsobilost matky k tomu, aby mohla stejně jako otec učinit prohlášení ohledně otcovství k dítěti, tak dřívější právní úpravy upravovaly výjimky. ZOR stanovil, že v případě, kdy matka trpěla duševní poruchou, pro kterou nemohla posoudit význam svého jednání nebo pokud by bylo opatření jejího souhlasného prohlášení spojeno s těžko překonatelnou překážkou, tak prohlášení matky nebylo zapotřebí

V případě, že se jedná o závažnou duševní poruchu, která není přechodného rázu, pro kterou nemůže matka posoudit význam svého prohlášení, to znamená, že jde o takovou závažnou duševní poruchu, která tuto matku činí neschopnou právně jednat. Přitom se nepřihlíží k tomu, zda je v daný moment pro tuto poruchu omezena na svéprávnosti. Králíčková se domnívá, že i v případě, že je tato závažná duševní porucha pouze přechodného rázu, tak nelze souhlasné prohlášení učinit, neboť mohou v budoucnu nastat spory, zda o takový stav u matky šlo. To je obzvláště nežádoucí aspekt u statusových věcí.³¹

Druhým problémem u způsobilosti matky je situace, kdy získání souhlasu matky je spojeno s těžko překonatelnou překážkou. Tím může být situace, kdy matka dítěte není známa, tj. jednalo se o režim utajených či anonymních porodů. Rovněž může jít o situaci, kdy matku dítěte nelze najít, přestože její totožnost je známa.³² Podle Haderky jde o případ, kdy se matka zdržuje například na neznámé adrese v zahraničí.³³

Nemožnost určit otcovství k dítěti souhlasným prohlášením v případě nezpůsobilosti matky vyplývá z § 781 NOZ. Z povahy věci zároveň plyne i to, že tak nelze učinit ani v případě,

²⁹ FRINTOVÁ, Dita in ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv. II.* 2.vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, s.295.

³⁰ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975.* 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 898.

³¹ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář.* 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.549.

³² ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975.* 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 916.

³³ HADERKA, Jiří. Určování otcovství souhlasným prohlášením rodičů. *Socialistická zákonost.* 1968, č. 2, s.98.

že matka dítěte již zemřela, přičemž takový projev vůle nelze nahradit projevem vůle dítěte.³⁴

³⁴ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 898.

3.2 Souhlasné prohlášením

3.2.1 Povaha a obsah souhlasného prohlášení

Druhou domněnkou se určuje otcovství souhlasným prohlášením dle § 779 a násled. NOZ. Jedná se o souhlasný projev vůle matky, která dítě porodila a muže, který má být určen jako otec dítěte. To znamená, že jde o projev vůle každé ze stran. Z hlediska povahy můžeme tento projev vůle klasifikovat tak, že jde o dvě jednostranná právní jednání, které musí být ve vzájemném souladu.³⁵ Vždy musí jít o soulad projevu vůle v osobě dítěte, ke kterému má být určeno otcovství. Dítě je vždy identifikováno jeho matkou, pokud již jde o dítě narozené, tak dále jeho jménem, příjmením a datem narození.³⁶ Souhlasné prohlášení upravené v ustanovení § 782 NOZ je zvláštním projevem vůle každé ze stran, na které se použijí obecná ustanovení o právním jednání dle § 545 a násled. NOZ, pokud zákonem není stanoveno jinak. Rovněž se na něho použijí i zvláštní ustanovení zákona, například ustanovení o nezletilých nespěprávných dle § 779 odst. 2 věta druhá NOZ, ustanovení o osobách omezených ve svéprávnosti dle § 780 NOZ nebo ustanovení o nezpůsobilosti matky v důsledku duševní poruchy, pro kterou nemůže posoudit význam svého prohlášení dle § 781 NOZ. Také se předpokládá u tohoto prohlášení, že musí jít o prohlášení, které je učiněno každým rodičem osobně, srozumitelně, určitě, bezvýhradně, bezpodmínečně apod.³⁷ Nepohlížíme tedy na takové souhlasné prohlášení jako na domněnku o uzavření smlouvy, kdy bychom jednání jedné strany mohli považovat za ofertu a jednání druhé strany za akceptaci nabídky. Právě předchozí právní úprava ZOK nebyla v tomto zcela jednoznačná, neboť v ustanovení § 52 ZOK hovořila o souhlasném prohlášení rodičů, přitom rodičem se daný muž stane až tímto určením otcovství. Proto již NOZ hovoří o souhlasném prohlášení matky a muže, který toto prohlášení činí.³⁸ I podle mého názoru jde o ne zcela přesné označení subjektů souhlasného prohlášení, avšak domnívám se, že zde vzhledem k tomuto nepřesnému vymezení, kdo toto souhlasné prohlášení činí neexistuje mnoho různých možností výkladů, pokud bychom měli zohlednit účel a smysl tohoto ustanovení o určení otcovství. Zároveň i dnes můžeme říci, že hodně autorů zabývajících se rodinným právem toto souhlasné prohlášení jako souhlasné prohlášení rodičů, byť dále v textu jejich díla upřesňují, že se jedná o matku a potencionálního otce dítěte. Při určení otcovství k dítěti

³⁵ KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.541.

³⁶ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 899.

³⁷ KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2015. s. 143.

³⁸ FRINTOVÁ, Dita in ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv. II*. 2.vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, s.298.

nemanželskému, rovněž je nutno vycházet z čl. 3 Evropské úmluvy o právním postavení dětí narozených mimo manželství (dále jen „EÚPND“). Přitom zde není vůbec stanovena povinnost matky, aby se tohoto určení otcovství zúčastnila. Proto se hovořilo, že česká právní úprava je v nesouladu s touto úmluvou. Poté se k této věci vyjádřil Nejvyšší správní soud, který zastal názor, že česká právní úprava je v souladu s touto úmluvou a že právě naopak poskytuje dítěti vyšší stupeň ochrany, neboť určení otcovství jednostranným prohlášením dotyčného muže by bylo v rozporu s ochranou zájmu dítěte.³⁹ S tímto závěrem Nejvyššího správního soudu souhlasím, neboť by pak mohly vzniknout situace, kdy jakýkoliv muž, který prohlásí, že je otcem daného dítěte, se stane takovým určením otcovství otcem právním, bez toho, aby se jednalo o biologického otce.

Jak jsem již výše uvedla, obsahem souhlasného prohlášení je projev vůle, že určitý muž je otcem dítěte, tedy shodné určení otcovství. Jestli se jedná o skutečného biologického otce nebo jen o muže, který chce být právním otcem dítěte, tak to zákon již výslovně neřeší, byť vzhledem k systematické NOZ, existenci institutu osvojení a možnosti soudu zahájit řízení o popření otcovství bez návrhu, by mělo jít v závěru o biologického otce. V dřívějších právních úpravách jako například v OZO se jednalo o prohlášení muže, kterým tvrdil, že s matkou v kritické době souložil. Naopak pokud mu byla tato soulož prokázána, tak mohl proti tomu vznést protidůkaz.

Dle Šínové je další právní otázkou, zdali takové souhlasné prohlášení mohou učinit i osoby stejného pohlaví. Půjde především o případy, kdy po narození dítěte změnil jeden z rodičů své pohlaví dle § 29 NOZ. Přitom je zachována genetická vazba rodiče k dítěti. Zákon tuto možnost nezakazuje a ani jinak neupravuje, předpokládá se tedy, že ani v tomto případě, by zde neměl nastat právní problém s takovým určením otcovství.⁴⁰

3.2.2 Podmínky souhlasného prohlášení

Prvním způsobem, jak učinit souhlasné prohlášení jako určení otcovství ke konkrétnímu dítěti, je souhlasné prohlášení před matričním úřadem dle § 779 odst. 2 NOZ. Příslušným matričním úřadem dle § 10 odst. 1 zákona č. 85/2000, o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „ZOM“) je matriční úřad, v jehož obvodu se fyzická osoba narodila nebo zemřela. Jedná se o obecné pravidlo k určení matričního úřadu. Zákon dále stanovuje další způsoby pro určení příslušného matričního úřadu. Zákon výslovně neupravuje místní příslušnost k určení otcovství souhlasným prohlášením.

³⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2.4.2009, sp.zn. 9 As 40/2008.

⁴⁰ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 899.

Dle Šínové lze souhlasné prohlášení učinit na kterémkoliv matričním úřadu, neboť ze zákona fakticky vyplývá pouze požadavek, že mají být učiněny projevy vůle matky a muže, jehož otcovství má být určeno.⁴¹ Dle mého názoru i když zákon tuto záležitost výslovně neupravuje, stejně jako mnoho dalších záležitostí, kterými je matriční úřad povinen se zabývat, tak by se mělo použít obecného pravidla k určení matričního úřadu dle § 10 odst. 1 ZOM. Na druhou stranu by nemělo být problémem toto souhlasné prohlášení k určení otcovství učinit na kterémkoliv jiném matričním úřadu, jak uvádí Šínová.

K souhlasnému prohlášení před matričním úřadem by měla matka i muž, který má být určen otcem dítěte, alespoň prokázat svou totožnost občanskými průkazy. Následně se požadované listiny dokládají podle toho, zda jde o dítě narozené nebo ještě nenarozené, ale již počaté. K dítěti narozenému postačí, aby bylo matričnímu úřadu předložen rodný list dítěte a rodný list tohoto muže, který má být určen. U dítěte stále ještě nenarozeného je vyžadováno, aby rodný list předložil nejen daný muž, ale i matka dítěte, a zároveň prokázala své těhotenství prostřednictvím těhotenského průkazu. V obou případech je dále vyžadováno, aby bylo prokázáno, že otcovství nemůže být určeno první domněnkou otcovství, a to tím, že bude matričnímu úřadu předložen rozsudek o rozvodu manželství nebo úmrtí list manžela. Rovněž rodiče musí svým podpisem stvrdit, že již nedošlo k určení otcovství souhlasným prohlášením k tomuto dítěti před jiným matričním úřadem nebo soudem. K určení otcovství souhlasným prohlášením není zákonem stanoven žádný formulář a ani není zákonem stanoven za toto určení otcovství žádný poplatek matričnímu úřadu.⁴² Jedná se o takový projev vůle, který působí statusové následky, a činí se osobně. Proto je zde vyloučena možnost zastoupení při tomto právním jednání, kterým se určuje otcovství dítěte.⁴³

Druhým způsobem určení otcovství je souhlasné prohlášení učiněné před soudem. Jedná se o řízení upravené v ZZŘS ustanovením § 417 a násled. ZZŘS. Místně příslušným soudem k tomuto řízení je dle § 417 odst.1 ZZŘS obecný soud dítěte. Pokud jde o nezletilé dítě, tak jím je dle § 4 odst. 2 ZZŘS „soud, v jehož obvodu má nezletilý na základě dohody rodičů nebo rozhodnutí soudu, popřípadě jiných rozhodujících skutečností, své bydliště.“ V případě, že se jedná o již zletilé dítě, tak se použije ustanovení § 85 odst. 1 OSŘ, kterým je obecný soud, v jehož obvodu má zletilé dítě bydliště. U dítěte nenarozeného se bude určovat místní příslušnost soudu opět dle matky, a to podle § 85 odst. 1 OSŘ, kdy obecným soudem matky je soud, v jehož obvodu má matka dítěte své bydliště.

Účastníky tohoto řízení bude matka, dítě a domnělý otec dle § 420 odst.1 ZZŘS.

⁴¹ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975.* 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 900.

⁴² tamtéž

⁴³ FRINTOVÁ, Dita in ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv.II.* 2.vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, s.297.

Dle NS je otcovství určeno souhlasným prohlášením rodičů před soudem, jakmile k prohlášení jednoho přistoupí stejné prohlášení druhého rodiče, kterým je určen otcem tentýž muž. Pokud matka učiní toto prohlášení do protokolu sepsaného u soudu v den, který předcházeli dni, kdy tento muž rovněž učinil shodné prohlášení do protokolu u soudu, tak poté není k určení otcovství dalšího souhlasného prohlášení matky.⁴⁴ Přičemž souhlas matky s prohlášením se presumuje v případě, že žalobu o určení otcovství podala matka dítěte proti žalovanému muži, poté se tedy již nevyžaduje další souhlasné prohlášení matky dítěte.⁴⁵ V jiném případě soud postupuje dle § 415 odst. 1 ZZŘS a vyslechne „*toho, koho matka označuje jako otce, zda uznává, že je otcem.*“ Přičemž význam slova „vyslech“ je v souvislosti se zákonným textem vykládán ve významu, že tím soud zjišťuje informace, a nikoliv ve významu procesu dokazování. Proto dle Šínové by bylo mnohem vhodnějším pojmem „soud se otce dotáže.“⁴⁶ Podle mého názoru souhlasím s Šínovou, neboť jde o zcela jistě zavádějící pojem.

V případě, že k určení otcovství souhlasným prohlášením nedojde, to znamená, že otec neprohlásí, že je otcem dítěte, a matka nepodá v přiměřené době návrh na určení otcovství ke svému dítěti, tak dle § 415 odst. 3 ZZŘS soud může jmenovat dítěti opatrovníka, který tento návrh podá za matku a bude dítě v tomto řízení zastupovat. Tudíž zájem matky na neurčení otce v případě tzv. utajovaného porodu musí ustoupit zájmu dítěte znát své rodiče, který je chráněn například čl. 7 ÚOPD.⁴⁷

Soudní poplatek se v tomto řízení o určení otcovství nevyměřuje, neboť jde o řízení, ve kterém je ze zákona navrhovatel osvobozen od soudního poplatku dle § 11 odst. 1 písm. g) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích (dále jen „ZSP“).

⁴⁴ Stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 9.6.1983, sp.zn. Cpj 139/83

⁴⁵ Zpráva občanskoprávního kolegia Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 14.11.1979, sp. zn. NS Cpj 41/79

⁴⁶ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975.* 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 901.

⁴⁷ KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo.* 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2015. s. 145.

4 Určení otcovství dle druhé domněnky

4.1 Určení otcovství souhlasným prohlášením

K určení otcovství souhlasným prohlášením dojde v případě, že budou splněny všechny požadavky zákonem stanovené, kterým jsem se již výše zabývala. Jedná se především o obecné předpoklady aplikace druhé domněnky otcovství, souhlasné prohlášení a o formální náležitosti procesu určení otcovství před matričním úřadem nebo před soudem.

V případě, že jde o dítě již narozené, tak budou právní poměry otce a dítěte již s konečnou platností vyřešené. Zatímco u dítěte nenarozeného, které je již počato, dochází k vymezení toho, kdo je otcem dítěte na základě druhé domněnky. Ke vzniku statusového poměru pak dochází až narozením tohoto dítěte. Přičemž k určení otcovství není zapotřebí, aby souhlasné prohlášení schválil matriční úřad nebo soud.⁴⁸ V souvislosti s procesem uznávání otcovství souhlasným prohlášením jako zvláštním projevem vůle matky a muže, který má být otcem dítěte určen, souvisí i posouzení tohoto projevu vůle z hlediska jeho platnosti a účinnosti dle § 574 a násled. NOZ. Jedná se především o právní otázky týkající se jeho případné neplatnosti či neúčinnosti. Rovněž je otázkou, kterou se budu dále zabývat, zdali toto souhlasné prohlášení jakožto projev vůle mohou změnit či odvolat. Dle § 16 odst. 5 ZOM lze určit otcovství souhlasným prohlášením pouze jednou a nelze ho odvolat.

Dalším aspektem, který je nutné zodpovědět, zdali může matriční úřad či soud odmítnout určit otcovství souhlasným prohlášením. K tomuto problému se vyjadřuje ve svém stanovisku veřejný ochránce práv, jakožto ochráně osob před jednáním úřadu a dalších institucí. Ten zastává názor, že matriční úřad není oprávněn odmítnout přijetí souhlasného prohlášení za situace, kdy se nejedná o určení otcovství, které může být učiněno jen před soudem. Poté by matriční úřad byl oprávněn toto přijetí souhlasného prohlášení odmítnout.⁴⁹ Naopak odmítnout takové souhlasné prohlášení může matriční úřad v případě, kdy nejsou splněny všechny obecné předpoklady k určení otcovství. Jako například v případě, že matka je stále vdaná nebo od rozvodu manželství ještě neuplynulo 300 dnů, a tudíž otcovství k dítěti bude určeno dle první domněnky otcovství, nebo může jít o případ, kdy žena není těhotná a neexistuje tak dítě, které je sice nenarozené, ale již počaté. Jinou situaci může být o případ, kdy není prokázána totožnost matky a muže, který má být určen otcem dítěte, a z tohoto důvodu matriční úřad odmítne toto přijetí souhlasného prohlášení k určení otcovství.⁵⁰

⁴⁸ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 902.

⁴⁹ Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 13.8.2004, sp.zn. 166/2004/VOP/MV

⁵⁰ Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 7.1.2002, sp.zn. 1443/2001/VOP/MV

Matriční úřad a soud zkoumají vždy a pouze zdali došlo k naplnění všech podmínek k určení otcovství souhlasným prohlášením dle druhé domněnky otcovství. V případě, že matriční úřad odmítne přijetí tohoto souhlasného prohlášení, tak v tomto případě má povinnost vydat rozhodnutí dle § 87 ZOM. V jiném případě ani jeden z těchto orgánů nevydává žádné rozhodnutí v této věci. Tuto povinnost můžeme dovodit z § 5 ZOM, kdy matriční úřad odmítne zapsat rodičovství do matriční knihy.⁵¹ Na rozdíl soud již v případě, že začal v řízení jednat nemůže věc odmítnout, ale musí o ní rozhodnout dle § 152 a násled. OSŘ.

Zvlášť závažnou otázkou, zdali patří do pravomoci těchto orgánů, je posouzení, zdali muž, který má být určen otcem dítěte je zároveň i biologickým otcem dítěte. I když zákon nutnost souladu biologického a právního otcovství výslovně neupravuje, tak lze dle různých aspektů předpokládat, že je zapotřebí tento soulad otcovství biologického a právního. Přesto zákon tuto situaci nepředvídá a ani nezmocňuje k odmítnutí přijetí souhlasného prohlášení. Haderka tento problém vysvětluje na případu Gejza, ve kterém matrikářka odmítla přijmout souhlasné prohlášení matky a muže, který byl o dvanáct let starší než dítě, ke kterému mělo být určeno otcovství. Matrikářka ho právě vzhledem k věku otce k dítěti odmítla, neboť s největší pravděpodobností nemohlo jít o jeho biologického otce. V obdobném případě může jít taktéž o zjevně odlišný etnický původ.⁵² Zákon stanovuje podmínky pro určení otcovství souhlasným prohlášením a soulad genetického a právního otcovství zákon výslovně v těchto podmínkách nevyžaduje. Z čl. 2 odst. 2 a 3 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“) vyplývá, že v matriční úřad nebo soud nemůže požadovat v případě souhlasného prohlášení po jejich účastnících něco, co zákon nestanovuje, neboť „*státní moc lze uplatňovat v případech a mezích stanovených zákonem a každý může činit, co není zákonem zakázáno a nikdo nesmí být nucen činit něco, co zákon neukládá.*“ Nemá tedy zákonné zmocnění k tomu odmítnout přijetí souhlasného prohlášení, ale v případě pochybností mohou podat podnět k popření otcovství dle § 793 NOZ. Jedním z důvodů, proč dochází k určení otcovství mužem, který není biologickým otcem dítěte, je získání práva pobytu na území České republiky, což může být kvalifikováno jako trestný čin.⁵³ Podle mého názoru v případech, kdy je zcela zjevné, že nejde o biologického otce dítěte, tak by matriční úřady měly mít možnost toto přijetí souhlasného prohlášení odmítnout a věci by se měl zabývat výhradně soud. V současné době mají matriční úřady právo pouze dát podnět k zahájení řízení o popření otcovství *ex offio*.

⁵¹ Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 13.8.2004, sp.zn. 166/2004/VOP/MV

⁵² HADERKA, Jiří. K některým potížím s druhou domněnkou otcovství. *Správní právo*, 1998, č.6, s.332.

⁵³ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 903.

4.2 Zvláštní případy určení otcovství souhlasným prohlášením

4.2.1 Prohlášení otcovství k nenarozenému dítěti, ale již počatému

Jde o situaci, kdy rodiče dítěte chtějí ještě před jeho narozením vyřešit právní otázku otcovství jejich dítěte, včetně práv a povinností s ním spojených. Proto zákon upravuje nejen určení otcovství druhou domněnkou k dítěti již narozenému, ale i k dítěti nenarozenému, které je však již počato. Dle Šínové lze pro tuto stabilizaci poměrů vycházet z § 25 NOZ, neboť jde o takové právní jednání, které je v zájmu ochrany dítěte.⁵⁴ Podle mého názoru takové prohlášení učiněné ještě před narozením dítěte je v nejlepším zájmu dítěte.

Institut určení otcovství dle druhé domněnky, tj. souhlasným prohlášením, pramení již z dřívějších právních úprav jako je ZOR či ZPR. I přesto, že tento institut existoval i v dřívějších právních úpravách, tak byl pojmenován různě. Například jde o udání otcovství, později o uznání otcovství, které bylo nahrazeno souhlasným prohlášením rodičů a dle dnešní právní úpravy v ustanovení § 779 NOZ jde o souhlasné prohlášení matky a muže, který má být souhlasným prohlášením určen otcem dítěte.

Z povahy věci následně plynou určitá pravidla, která by měla být vždy dodržena. Prvním z nich je skutečnost, že jde o ženu, která je v době prohlášení skutečně těhotná. Pokud by žena otěhotněla až později, tak by k toto předčasné prohlášení nemělo za následek určení otcovství souhlasným prohlášením, což by mohlo být zpochybnitelné žalobou na určení.⁵⁵ V případě, že již bylo určeno otcovství k dítěti souhlasným prohlášením, tak ho již dle § 16 odst. 5 ZOM nelze změnit či vzít zpět. To se děje i přesto, že jde o nascitura, kdy toto určení má své statusové následky až jeho narozením. Může být pouze použito ustanovení o neplatnosti souhlasného prohlášení dle § 782 odst. 2 NOZ nebo popření otcovství dle druhé domněnky v § 790 a násled. NOZ.

V případě, že by nastala situace, kdy k dítěti bude postupně učiněno více souhlasných prohlášení mužů, tak se v zájmu ochrany dítěte, aby se do matriční knihy nezapisoval ani jeden z mužů a o otcovství k danému dítěti rozhodoval soud na základě třetí domněnky. Podobnou situaci je případ, kdy se matky po učinění souhlasného prohlášení podle druhé domněnky provdá za jiného muže než toho, který je zapsán v matriční knize, a dítě se narodí již do manželství. Poté se neaplikuje určení otcovství podle druhé domněnky, tj. učiněným souhlasným prohlášením, které s mužem učinila, ale plně se uplatní první domněnka, kdy otcem dítěte je manžel matky.⁵⁶ Z jazykového a systematického výkladu vyplývá, že v případě, že manžel

⁵⁴ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 903.

⁵⁵ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.542.

⁵⁶ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2015. s. 144.

matky otcovství k tomuto dítěti úspěšně popřel, tak v případě, pokud by se vůbec uplatnila druhá domněnka, odeprít právo popřít otcovství tomuto dítěti muži, který předtím učinil souhlasné prohlášení.⁵⁷

To znamená, že v případě, že lze poté uplatnit určení otcovství dle § 776 a násled. NOZ, tedy první domněnkou otcovství, tak se již k druhé domněnce nepřihlíží. To znamená, že by šlo o ženu vdanou, jak jsme již výše uvedla nebo ženu rozvedenou, kdy však od rozvodu manželství neuplynulo tři sta dnů.

Již od doby, kdy je úspěšně učiněno souhlasné prohlášení, tak i přesto, že je statusový poměr k dítěti založen v plném rozsahu až jeho narozením, tak již od tohoto okamžiku vyplývají pro otce dítěte nějaká práva a povinnosti k dítěti. Například v případě, že si muž bude chtít vzít rodičovskou dovolenou dle § 196, zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce (dále jen „ZP“), tak o ní musí požádat ještě před narozením dítěte. To samé platí i v případě, že bude ještě před narozením zahájeno soudní řízení, kde dosud nenarozené dítě bude figurovat jako účastník řízení, tak otec jakožto jeho zákonný zástupce má právo dítě dle § 22 OSŘ zastupovat.⁵⁸ Haderka k tomu však zastává názor, že v momentě, kdy dochází k učinění souhlasného prohlášení, tak toto prohlášení nemá žádné právní účinky, neboť v zásadě jde o určení otcovství k dítěti s odkládací podmínkou.⁵⁹

4.2.2 Prohlášení otcovství nezletilým, který není plně svéprávný

Určit otcovství k dítěti souhlasným prohlášením lze i v případě, že jednou ze stran je nezletilá osoba, která není plně svéprávná. NOZ však odlišuje nezletilou osobu, která není plně svéprávná v ustanovení § 779 odst. 2 NOZ a osobu zletilou omezenou ve svéprávnosti dle § 780 NOZ. Rovněž je oddělena otázka svéprávnosti matky, a to v § 781 NOZ. Zákon tedy vymezuje a upravuje tyto odlišné případy z klasického souhlasného prohlášení, kdy obě strany jsou zletilé a plně svéprávné osoby, odděleně v jednotlivých ustanoveních NOZ. Odděluje i posouzení svéprávnosti matky a potencionálního otce.

V dřívějších právních úpravách se tato otázka, zda nezletilá osoba, která není plně svéprávná, může určit své otcovství k dítěti, řešila až postupem času. Například v OZO nebyla tato právní otázka, jestli tyto osoby jsou způsobilé učinit takové projevy vůle v osobních právech, výslovně upravena. Vzhledem k absenci této právní otázky ji Sedláček dovozoval z obecného ustanovení § 7 OZO, kdy vyžaduje souhlas zákonného zástupce nezletilého dítěte, neboť tímto

⁵⁷ KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.542.

⁵⁸ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 904.

⁵⁹ HADERKA, Jiří in RADIMSKÝ, Jaroslav, RADVANOVÁ, Senta a kol. *Zákon o rodině. Komentář*. 1.vydání. Praha: Panorama, 1989, s.199.

právním jednáním vzniká nezletilci majetkový závazek.⁶⁰ Obdobná právní úprava, kdy se vyžadoval souhlas zákonného zástupce nezletilého, který nebyl plně svéprávný, byla i v ZPR. Opět tato právní otázka nebyla zákonem výslovně upravena.⁶¹ Ani následující právní úprava ZOR ji taktéž neobsahovala. Doktrína oscillovala mezi názorem, který vycházel z předchozí právní úpravy, že je vyžadován souhlas zákonného zástupce a názorem, kdy se přihlíží k rozumové vyspělosti, tehdy mravní způsobilosti učinit souhlasné prohlášení. Až novelizací ZOR, která byla provedena zákonem č. 91/1998 Sb., s účinností od 1.8. 1998, byl do § 52 ZOR vložen nový odstavec, který stanovil, že prohlášení nezletilého musí být vždy učiněno před soudem. Cílem tohoto doplněného ustanovení byla snaha zamezit nejednotné praxi při výkladu § 9 OZ. Poté bylo ustanovení § 52 ZOR vykládáno v souvislosti s rozumovou a volní vyspělosti nezletilého, kdy objektivním kritériem byl právě věk nezletilého.⁶²

Současná právní úprava vychází ze ZOR, kdy souhlasné prohlášení nezletilého, který není plně svéprávný, musí být dle § 779 odst. 2 NOZ učiněno rovněž před soudem. Dle Frintové se jedná o způsob poskytnutí ochrany nezletilým, kteří nejsou plně svéprávní, před neuváženým jednáním učiněným s lehkomyšlností či pod vlivem závislosti na jiných osobách. Soud nezletilého poučí o následcích takového jednání, a to úměrně jeho věku.⁶³ Podle mého názoru přesto, že nezletilý bude takto soudem poučen o významu tohoto souhlasného prohlášení, jakožto i o následcích s ním spojených, tak v tomto věku si nezletilý nemůže být plně vědom, jaké následky bude mít jeho právní jednání.

V případě, že by tento nezletilý neučinil prohlášení před soudem, jak stanovuje zákon, ale před matričním úřadem, tak by takové právní jednání nevyvolalo zamýšlené následky a vůbec by se k němu nepřihlíželo. Toto právní jednání by bylo považováno za tzv. zdánlivé jednání dle § 551 a násled. NOZ.⁶⁴

Prohlášení učiněného před soudem se již netýká nezletilé osoby, které jsou již plně svéprávné. Jde především o přiznání svéprávnosti nezletilému nebo uzavření manželství dle § 30 NOZ. U nich podmínka souhlasného prohlášení před soudem již není stanovena, mohou tedy učinit toto prohlášení i před matričním úřadem. U nezletilých, kteří nejsou plně svéprávní, pak přihlížíme k ustanovení § 31 a § 32 NOZ, avšak

⁶⁰ SEDLÁČEK in ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k Československému Obecnému zákoníku Občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi – Díl I.* 1.vydání. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V.Linhart, 1935, s. 826.

⁶¹ ANDRLÍK, Jan, BLAŽKE, Jaromír, KAFKA, Arnošt. *Komentář ke zákonu o právu rodinném.* 1.vydání. Praha: Orbis, 1954, s. 215.

⁶² ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975.* 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 906-907.

⁶³ FRINTOVÁ, Dita in ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv. II.* 2.vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, s.297.

⁶⁴ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář.* 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.542–543.

v případě určení otcovství nezletilým tyto ustanovení neaplikujeme, neboť souhlas zákonného zástupce je zde zcela irelevantní. Svěprávnost u nezletilých se dle § 31 NOZ posuzuje dle rozumové a volní vyspělosti konkrétně určeného nezletilého, který činí takové souhlasné prohlášení. Přitom musíme vzít v potaz individuální vývoj nezletilého v daném okamžiku a rozsah, ve kterém může jeho právní jednání vyvolat předpokládané následky. Jde o tzv. individuální pojetí omezené svěprávnosti nezletilých.⁶⁵ U každého právního jednání nezletilého je třeba zkoumat schopnost, zda nezletilá osoba je schopna posoudit obsah právního jednání, které činí, jakožto i jeho následky s ním spojené pro nezletilého.⁶⁶ Soud vždy bude muset zvážit, zda konkrétní nezletilý chápe, co takovým právním jednáním koná, a co z toho pro něho vyplývá. Například zda si je vědom, že v případě, že učiní souhlasné prohlášení a dojde tímto k určení otcovství ke konkrétnímu dítěti, tak pro něho z tohoto právního jednání budou vyplývat práva a povinnosti k tomuto dítěti. Například vzniká mu k tomuto dítěti vyživovací povinnost dle § 910 a násled. NOZ, má k němu rodičovskou odpovědnost dle § 880 a násled. NOZ, má právo toto dítě zastupovat, v případě, že k takovému právnímu jednání není způsobilý dle § 892 a násled. NOZ a mnoho dalších. Haderka se k tomu vyjádřil, že jde o právní jednání nezletilého, které je závažnější než uzavření manželství. K uzavření manželství u nezletilého se vyžaduje povolení soudu, na rozdíl od souhlasného prohlášení, u kterého je pouze zákonem stanoveno, že musí být učiněno před soudem, aby ten mohl posoudit, zdali nezletilý má dostatečnou rozumovou a volní vyspělost k takovému právnímu jednání a je si vědom obsahu a následku s ním spojených.⁶⁷ Králičková řeší i situaci, kdy by mohla nastat situace, ve které jsou oba účastníci nezletilý, jak matka, tak i potencionální otec dítěte. S ohledem na gramatický výklad zákona se má zato, že lze určit otcovství druhou domněnkou pouze v případě, kdy je maximálně jeden z rodičů nezletilý. Zákon totiž hovoří o nezletilém v jednotném čísle. V případě, že by oba rodiče byli nezletilí, tak by měli být otcovství určeno soudem dle třetí domněnky dle § 783 a násled. NOZ. Může však jít o situaci, kdy porodí nezletilá žena, která není plně svěprávná a nezletilý muž, který rovněž není svěprávný bude biologickým otcem tohoto dítěte. Je zde veřejný zájem na tom, aby toto biologické otcovství bylo i otcovstvím právním, a tím byla naplněna i ochrana zájmu narozeného dítěte. I ze zásad soukromého práva můžeme dovodit, že co není zákonem zakázáno, tak je činit dovoleno.

⁶⁵ FRINTA, Ondřej. O pojetí svěprávnosti v návrhu nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2011, č.1-2, s.58.

⁶⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 20.2.1981, sp.zn. 5 Cz 97/80

⁶⁷ HADERKA, Jiří. Způsobilost občana k souhlasnému prohlášení. *Právník*.1978, č.4, s. 387.

Tím je pak i naplnění zásady autonomie vůle, kdy oba nezletilí rodiče chtějí určit otcovství ke svému narozenému dítěti.⁶⁸

4.2.3 Prohlášení otcovství zletilým, který je omezen ve svéprávnosti

Jedná se o případ, který vykazuje jistou odlišnost od běžného případu souhlasného prohlášení osob. Odlišný prvek v tomto případě spočívá v tom, že muž, který má být souhlasným prohlášením určen, je omezen ve svéprávnosti. Tato právní otázka je upravovaná v § 780 NOZ. Je zajímavé, že je v zákoně zvlášť upravené postavení nezletilého, který není plně svéprávný upravené v § 779 odst. 2 NOZ, a zvlášť upravené postavení osoby otce omezeného na svéprávnosti v § 780 NOZ a postavení matky rovněž omezené ve svéprávnosti dle § 781 NOZ. Důvodová zpráva k tomu neposkytuje odůvodnění, proč zákonodárce takto oddělil nezletilé dítě, od zletilého omezeného ve svéprávnosti, a ještě k tomu odlišil omezenou svéprávnost matky a otce.

Proto je dle Šínové třeba odlišovat v případě souhlasného prohlášení zletilost a svéprávnost osoby, která jej činí, neboť v případě, že se jedná o nezletilou osobu, tak se aplikuje ustanovení § 31 NOZ, podle níž se určí míra rozumové a volní vyspělosti této osoby. V případě zletilé osoby, která není plně svéprávná, ale je omezena ve svéprávnosti, tak musíme zjistit, zdali soud v pravomocném rozsudku výslovně omezil jeho svéprávnost co do souhlasného prohlášení otcovství, pak by určení otcovství dle druhé domněnky bylo vyloučeno. V tom případě pak musí učinit souhlasné prohlášení pouze před soudem. Matriční úřad má v tomto případě pravomoc takové souhlasné prohlášení odmítnout.⁶⁹

V případě, že by soud měl pochybnosti, tak by neměl souhlasné prohlášení nesvéprávného a matky dítěte přijmout. Poté by soud měl matku dítěte, případně dítě odkázat na řízení o určení otcovství dle třetí domněnky dle § 783 NOZ.⁷⁰ To však platí jen v případě muže, neboť v případě matky je učinění souhlasného prohlášení vyloučeno v ustanovení § 781 NOZ, v případě, že matka trpí duševní poruchou, v důsledku ní není schopna posoudit význam svého prohlášení nebo v případě, že získání takového prohlášení od matky je spojeno s těžko překonatelnou překážkou. Tudíž je zvláštní, že v případě, kdy je překážka na straně matky, tak určení otcovství souhlasným prohlášením je vyloučeno a v případě muže zákonodárce tuto možnost nevylučuje. Naopak zákonodárce mu umožňuje v případě, že není schopen jednat sám, že mu bude jmenován opatrovník, aby bylo dosaženo určení otcovství dle druhé domněnky. Dle

⁶⁸ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.543.

⁶⁹ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 912-913.

⁷⁰ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2015. s. 143.

Frintové kořeny této změny můžeme nalézt v dřívější právní úpravě, kdy ZOR umožňoval v případě překážky na straně matky dle § 781 NOZ, že tohoto prohlášení není zapotřebí. Tato právní úprava však vzdorovala negativní kritice, takže v průběhu legislativních prací na návrhu NOZ bylo rozhodnuto, že toto ustanovení se již nepřevzme do NOZ.⁷¹

Jedná se o právní jednání, které je osobní povahy. Avšak v případě, že muž, který je omezen ve svéprávnosti a není schopen jednat sám, tak za něj bude jednat jeho opatrovník. Šínová považuje tuto právní úpravu tohoto postupu za nevhodnou a částečně neaplikovatelnou. Vychází tak z povahy tohoto souhlasného prohlášení, které je považováno za osobní a opatrovník těžko může posoudit skutečné okolnosti genetického původu dítěte. Z toho pak vyplývá i právní úprava, kdy v případech stanovených v § 781 NOZ, je souhlasné prohlášení z důvodu překážky na straně matky vyloučeno.⁷² Stejný názor zastává i Králíčková.⁷³ S touto kritikou právní úpravy se ztotožňuji, neboť v případě, kdy muž, který je omezen ve svéprávnosti má možnost alespoň prostřednictvím svého opatrovníka, ať již jde o právní jednání osobní povahy, tak tuto možnost má mít i matka dítěte. Zákon však souhlasné prohlášení, z důvodů stanovených v § 781 NOZ, vylučuje.

⁷¹ FRINTOVÁ, Dita in ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv. II.* 2.vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, s.302.

⁷² ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV.* §655-975. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 913–914.

⁷³ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář.* 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.547–548.

5 Popření otcovství určené dle druhé domněnky

5.1 Obecně

Otcovství v rámci druhé domněnky se určuje souhlasným prohlášením matky a muže, který má být určen otcem dítěte. Jelikož jde o právní jednání matky a tohoto muže, tak jakožto takové může vykazovat různé vady. K ochraně zájmu matky, otce i dítěte pak slouží institut popření otcovství či mateřství, který je upraven v § 790 a násled. NOZ.

Projevy tohoto institutu byly v dřívějších právních úpravách různé. Například v OZO tento institut byl pojmenován jako zapření otcovství. OZO tento způsob ochrany výslovně neumožňoval, avšak připouštěl existenci vad v projevu vůle stran. V případě, že se jednalo o nemanželské dítě, tak zde byla možnost napadnout projev vůle nemanželského otce z důvodu, že nejde o otce biologického, neboť ten s matkou dítěte v kritické době nesouložil. Nenapadal se tedy projev vůle z důvodu neplatnosti, ale ze skutkového zjištění, že otec dítěte nebyl biologickým otcem dítěte.⁷⁴ ZPR již v § 46 ZPR obsahoval výslovnou právní úpravu institutu popření otcovství. Rovněž zákon upravoval i popření mateřství. V případě popření otcovství muselo jít o dítě, které nezplodil a pouze v době šesti měsíců ode dne tohoto uznání. Tato lhůta stabilizovala a ochraňovala zájem dítěte a již vzniklé rodičovské pouto mezi ním a tímto otcem.⁷⁵ Žaloba na popření otcovství, které bylo určené v rámci druhé domněnky směřovala k napadení platnosti tohoto souhlasného prohlášení.⁷⁶ ZOR upravoval v ustanovení § 61 ZOR popření otcovství obdobně jako tomu bylo v ZPR, avšak otcovství k dítěti muselo být vyloučeno, a to opět v době šesti měsíců ode dne uznání, ale tato lhůta nemohla skončit dříve než šest měsíců od narození tohoto dítěte. Haderka v komentáři k tomuto zákonu již striktně odlišoval důsledky vad spočívající v projevu vůle a samotné popření otcovství, na rozdíl od pojetí v ZPR. Popření otcovství bylo připuštěno pouze v případě, že otcovství souhlasným prohlášením bylo určeno platně, to soud v řízení o popření otcovství posuzoval jako tzv. předběžnou otázku.⁷⁷

⁷⁴ SEDLÁČEK in ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k Československému Obecnému zákoníku Občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi – Díl I.* 1.vydání. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V.Linhart, 1935, s. 826.

⁷⁵ ANDRLÍK, Jan, BLAŽKE, Jaromír, KAFKA, Arnošt. *Komentář k zákonu o právu rodinném.* 1.vydání. Praha: Orbis, 1954, s. 217.

⁷⁶ ANDRLÍK, Jan, BLAŽKE, Jaromír, KAFKA, Arnošt. *Komentář k zákonu o právu rodinném.* 1.vydání. Praha: Orbis, 1954, s. 218.

⁷⁷ HADERKA, Jiří in RADIMSKÝ, Jaroslav, RADVANOVÁ, Senta a kol. *Zákon o rodině. Komentář.* 1.vydání. Praha: Panorama, 1989, s.227.

5.2 Podmínky pro popření otcovství dle druhé domněnky

Současná právní úprava NOZ neposkytuje s konečnou platností vyřešení vztahu mezi popřením otcovství a neplatnosti souhlasného prohlášení otcovství jakožto právním jednáním. Šínová zastává názor, a já s ní plně souhlasím, že v rámci řízení o popření otcovství je třeba posuzovat jako předběžnou otázku, zdali bylo naplněno splnění předpokladů k souhlasnému prohlášení, které v ustanovení § 779 až § 781 NOZ stanovuje zákon. V případě, že tomu tak bylo, tak soud může v tomto řízení rozhodnout již pouze o tomto popření otcovství k určitému dítěti.⁷⁸

Popřít otcovství však lze jen v případě, že je vyloučeno biologické otcovství ke konkrétnímu dítěti. To soud provádí zejména znaleckým posudkem z oblasti profilování DNA, avšak neznamena to, že soud vždy tento důkaz provede. V některých případech je takový důkaz nadbytečný, neboť i z jiných skutečností lze zcela jistě určit, zdali jde o skutečného biologického otce dítěte či že mezi nimi nejsou žádné genetické vazby. Může jít většinou o případ malého věkového rozdílu nebo zcela odlišného etnického původu mezi dítětem a tímto mužem.⁷⁹

Další podmínkou pro úspěšné uplatňování návrhu na popření otcovství je podmínka dodržení popěrné lhůty, kterou NOZ stanovuje v § 790 NOZ. Jedná se o lhůtu v délce šesti měsíců ode dne uznání otcovství k dítěti. Avšak v případě, že dojde k uznání otcovství ještě před narozením, tak tato lhůta neuplyne dříve než šest měsíců ode dne narození tohoto dítěte. S tím souvisí počítání lhůt dle § 605 odst. 2 NOZ, které nám stanovuje počátek běhu popěrné lhůty. Tím je okamžik určení otcovství. Naneštěstí výklad začátku běhu lhůty není v odborných komentářích k zákonu jednotný. Dle Šínové je skutečností, která zakládá tento počátek určení otcovství okamžik, kdy nastoupí účinky souhlasného prohlášení, neboť otcovství k dítěti před tímto dnem neexistuje.⁸⁰ Naopak Králíčková určuje počátek běhu lhůt ve vztahu ke každému prohlašujícímu zvlášť.⁸¹ Se závěrem Králíčkové nesouhlasím, naopak souhlasím s Šínovou, že počátek běhu popěrné lhůty se váže k okamžiku účinků určení otcovství souhlasným prohlášením, tj. v momentě kdy budou učiněny obě prohlášení. Neztotožňuji se se závěrem, že v případě, že jednotlivé prohlášení jsou učiněny v jiný den, tak se běh popěrné lhůty bude odvíjet od každého prohlášení samostatně.

V případě, že by aktivně legitimovaný účastník zmeškal tuto popěrnou lhůtu dle § 790 NOZ, tak se uplatní ustanovení § 792 NOZ, kdy soud může rozhodnout, že se toto zmeškání lhůty promíjí, a to v případě, že jde o zájem dítěte a veřejný

⁷⁸ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 972.

⁷⁹ tamtéž

⁸⁰ ŠÍNOVÁ, Renáta in MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975*. 1.vydání. Praha: Leges, 2016, s. 973.

⁸¹ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s.588.

pořádek. Jde o lhůtu prekluzivní povahy. Přičemž návrh na zahájení řízení o popření otcovství může být zahájeno na návrh i ex offio, tedy z úřední povinnosti, jak zákon stanoví v § 418 ZZŘS. Pro samotné řízení o popření otcovství se vztahují stejná ustanovení zákona jako u určení otcovství. Jedinou podstatnou výjimkou je zde, že nejde o řízení, ve kterém by byl navrhovatel osvobozen od soudních poplatků dle ZSP.

Závěr

Ve své diplomové práci jsem se zabývala právem dítěte znát svůj původ v intencích tzv. druhé domněnky otcovství. Druhá domněnka otcovství je upravena v § 779 a násled. NOZ. Jedná se o určení otcovství souhlasným prohlášením matky a muže, který má být určen otcem konkrétního dítěte. Tato domněnka může být uplatněna v případě, že nedojde k určení otcovství k dítěti dle první domněnky upravené v § 776 NOZ, a pokud budou splněny i další podmínky nezbytné pro toto určení otcovství.

Zabývala jsem se historickým vývojem dřívější právní úpravy, kdy jsem začala v dobách římského práva, pokračovala jsem OZO, ZPR a v neposlední řadě i ZOR. Z dřívějších právních úprav jsem zjistila, že v zásadě byla druhá domněnka otcovství upravena obdobně jako je tomu dnes. Naproti tomu právní úprava některých aspektů v této oblasti, již dnes v současné právní úpravě nenajdeme. Například možnost, že v případě duševní poruchy matky, která v důsledku této poruchy není schopna posoudit význam souhlasného prohlášení či v případě těžko překonatelné překážky dle § 780 NOZ, se prohlášení matky nevyžadovalo. Zatímco aktuální právní úprava vyžaduje souhlasné prohlášení, jak matky, tak i muže, který má být určen otcem dítěte. Některé pojmy dřívějších právních úprav naopak byly pojmenovány odlišně, přitom obsah těchto pojmů byl stejný. Jde například o pojem „uznání otcovství“, „souhlasné prohlášení rodičů“ a dnes již známý pojem „souhlasné prohlášení matky a muže, který má být otcem určen.“ Právě ZOR kritizoval nepřesně pojmenované souhlasné prohlášení, neboť nemůže jít o souhlasné prohlášení rodičů, když otcem dítěte se muž stane až tímto souhlasným prohlášením.

V další části jsme se zabývala původem dítěte a ochranou jeho zájmů. Při posouzení, zdali je poskytnuta dostatečná ochrana zájmu dítěte jsem čerpala, jak z vnitrostátních právních předpisů, tak i mezinárodních úmluv, kterými je Česká republika vázána. Došla jsem k závěru, že je obšírná řada právních předpisů a mezinárodních úmluv, která se snaží zajistit dítěti, co možná nejvyšší stupeň ochrany jeho zájmů. Přesto se domnívám, že i přes různá stanoviska a rozhodnutí, zdali odpovídá vnitrostátní právní úprava ochrany dítěte úpravě mezinárodní, že tento soulad není úplně jednoznačný. Vnitrostátní právní úprava stanovuje mnohdy vyšší právní požadavky k určení otcovství v rámci tzv. druhé domněnky než mezinárodní právní úprava. Přičemž judikatura to zdůvodňuje jako vyšší stupeň ochrany dítěte. Přitom nemusí vždy jít o zvýšení ochrany zájmu tohoto dítěte, ale v jistých případech ji může i snižovat na úkor matky či potencionálního otce. Například v případě, kdy nemůže dojít ke souhlasnému prohlášení z důvodu překážky na straně matky dle § 780 NOZ.

Stanovila jsem si výzkumnou

otázku: „Zdali se předpokládá biologické otcovství při určení otcovství souhlasným prohlášením.“. Došla jsem k závěru, že i přes systematický výklad NOZ, s ohledem na institut osvojení dle § 794 a násled. NOZ, možnost zahájit řízení o popření otcovství *ex offio* a vzhledem k podmínkám nezbytným pro určení otcovství dle druhé domněnky dle § 779 a násled. NOZ, že právní otcovství nemusí odpovídat biologickému otcovství. To mohu vysvětlit tak, že i přes všechny aspekty, kdy by mezi právním a biologickým otcovstvím měl být soulad, tak k určení otcovství dle druhé domněnky souhlasným prohlášením se k tomuto souladu nepřihlíží, neboť nejde o jednu z podmínek, které zákon k tomuto určení stanovuje a vyžaduje. Naopak v případě popření otcovství dle § 793 a násled. NOZ, se již k tomuto souladu mezi biologickým a právním otcovství přihlíží. I přes tuto právní úpravu se předpokládá, že není tolik případů, kdy by otec, který není biologickým otcem dítěte měl zájem být otcem právním. Je zde však veřejný zájem na tom, aby docházelo k určování otcovství, které má genetickou vazbu k dítěti. Matriční úřad a ani soud však není oprávněn v rámci určení otcovství druhou domněnkou toto po účastnících vyžadovat nad rámec zákona. I přesto, že může jít o určení otcovství k dítěti, kdy je zcela zjevné, že nejde o biologického otce, ať již z důvodu malého věkového rozdílu mezi otcem a dítětem nebo zcela odlišného etnického původu.

V rámci třetí kapitoly jsem se věnovala druhé domněnce a předpokladům pro její aplikaci. Těmi dle § 779 a násled. NOZ je nepoužití první domněnky otcovství dle § 776 NOZ, existence dítěte, ať již narozeného nebo nenarozeného, které je však již počato, a způsobilost matky k souhlasnému prohlášení. Jde o základní podmínky stanovené pro určení otcovství dle druhé domněnky, přičemž musíme zohlednit i formální náležitosti souhlasného prohlášení. Dále zákon stanovuje, kdy je obligatorně určen k takovému souhlasnému prohlášení soud dle § 779 a násled. NOZ.

V rámci určení otcovství druhou domněnkou jsem odkázala na tyto podmínky a formální náležitosti souhlasného prohlášení a zabývala jsem se případy, které jsou odlišné od „běžného“ určení otcovství dle druhé domněnky. Šlo především o dítě ještě nenarozené, které však bylo již počato, souhlasným prohlášením nezletilých, kteří nejsou plně svéprávní a v neposlední řadě i zletilými, kteří jsou omezeni ve svéprávnosti. V posledním případě mi právní úprava přišla doslova nepochopitelná. Zabývala jsem se totiž výzkumnou otázkou: „Proč současná právní úprava vylučuje možnost určení otcovství souhlasným prohlášením v případě, že matka je z důvodů v § 781 NOZ omezena ve svéprávnosti a u muže, který má být určen otcem dítěte, v případě jeho omezení ve svéprávnosti, to dovoluje?“. A došla jsem k závěru, že jediným důvodem, který zákonodárce měl k tomu, aby nepřevzal právní úpravu ze zákona č. 93/1963 Sb., o rodině, kdy prohlášení matky není v daných případech zapotřebí, je negativní kritika v literatuře. Většina právníků se přiklání k tomu, že v případě, že muž, jehož

otcovství se má určit, je omezený ve svéprávnosti, a přesto může učinit souhlasné prohlášení, byť i prostřednictvím opatrovníka, tak proč v případě matky se souhlasné prohlášení zákonem v § 781 NOZ výslovně nepřipouští. A to již zákonodárce poskytl tomuto muži takovou ochranu jeho zájmu, aby došlo k určení otcovství k dítěti, že zákonem není ani zohledněna povaha tohoto právního jednání, které je ryze osobní povahy. Neexistuje tedy žádný závažný důvod, proč zákon neupustí od prohlášení matky z důvodů stanovených v § 781 NOZ.

V páté kapitole jsem se zabývala popřením otcovství určeného v rámci tzv. druhé domněnky otcovství dle § 793 a násled. NOZ. Již jsem nezmiňovala veškerou procesní právní úpravu, ale převážně právní úpravu hmotněprávní. Neboť na řízení o popření otcovství se vztahují stejná ustanovení jako na řízení o určení otcovství, a to ustanovení § 417 a násled. ZZŘS. Rozdílem mezi řízením o určení a popřením otcovství je z hlediska soudních poplatků, kdy v řízení o určení otcovství je navrhovatel od soudních poplatků dle § 11 odst. 2 písm. g) ZSP. A druhou odlišností je průběh řízení, který vychází z povahy určení a popření otcovství. Místně příslušným soudem k tomuto řízení je dle § 417 odst.1 ZZŘS „*obecný soud dítěte*“. Pokud jde o nezletilé dítě, tak jím je dle § 4 odst. 2 ZZŘS „*soud, v jehož obvodu má nezletilý na základě dohody rodičů nebo rozhodnutí soudu, popřípadě jiných rozhodujících skutečností, své bydliště*.“ V případě, že se jedná o již zletilé dítě, tak se použije ustanovení § 85 odst. 1 OSŘ, kterým je *obecný soud, v jehož obvodu má zletilé dítě bydliště*. U dítěte nenarozeného se bude určovat místní příslušnost soudu opět dle matky, a to podle § 85 odst. 1 OSŘ, kdy obecným soudem matky je soud, v jehož obvodu má matka dítěte své bydliště.

Zákon rovněž stanovuje prekluzivní dobu k popření otcovství v rámci druhé domněnky otcovství, tzv. popěrnou lhůtu. Dle § 790 NOZ činí tato lhůta šest měsíců ode dne uznání otcovství, neuplyne však dříve než šest měsíců ode dne narození dítěte. To se uplatní například v případě, že otcovství bylo určeno k dítěti, které v té době bylo ještě nenarozené, ale již počaté. Právní úprava stanovující začátek běhu této lhůty není zcela jednoznačná. Někteří autoři komentářů se domnívají, že tato lhůta běží každému účastníkovi souhlasného prohlášení zvlášť, v případě, že tento projev vůle nebyl učiněn v ten samý den. Vycházejí tam z toho, že právní skutečnost zakládající běh této lhůty nastává u matky a daného muže zvlášť. Já s tímto výkladem nesouhlasím a přiklonila jsem se k názoru Šínové, že lhůta u obou stran začíná běžet současně, neboť k určení otcovství k dítěti dochází až střetnutím se těchto dvou souhlasných prohlášení. Do té doby takové prohlášení nevyvolává právní účinky.

V rámci této kapitoly jsme se zabývala především touto výzkumnou otázkou: „*Jaký je vztah popření otcovství k určení neplatnosti souhlasného prohlášení v rámci tzv. druhé domněnky otcovství?*“ Současná právní úprava NOZ výslovně nenabízí s konečnou platností vztah popření otcovství k neplatnosti souhlasného

prohlášení, které považujeme za právní jednání. Avšak můžeme říci, že případná neplatnost souhlasného prohlášení se v řízení o popření otcovství posuzuje jako předběžná otázka, kdy soud zjišťuje, zda byly splněny všechny předpoklady k souhlasnému prohlášení, které v ustanovení § 779 až § 781 NOZ stanovuje zákon. V případě, že se neprokáže, že souhlasné prohlášení je neplatné, tak poté soud zjišťuje, zdali je mezi navrhovatelem a dítětem genetická vazba. To je zcela nezbytné k tomu, aby soud kladně rozhodl o popření otcovství. Stejně tak může dojít k situaci, kdy navrhovatelem bude matka dítěte.

Závěrem bych chtěla říci, že jsem se snažila v rámci tak široké právní problematiky vyzdvihnout hlavní právní otázky, které nejsou jednoznačné, a ke kterým jsem se rovněž vyjádřila. Přesto všechno považuji právní úpravu určování otcovství v rámci tzv. druhé domněnky, za relativně dobře právně zakotvenou, ale jsou zde mezery, které zákon výslovně neupravuje a ani důvodová zpráva dostatečně neposkytuje právní výklad některých ustanovení NOZ. Případně některé právní jednání jsou z nepochopitelných důvodů zákonem vyloučeny.

Bibliografie

Legislativní akty

- zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
- zákon č. 89/2012 Sb., nový občanský zákoník
- zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
- zákon č. 94/1963 Sb., zákon o rodině
- zákon č. 265/1949 Sb., zákon o právu rodinném
- císařský patent č. 946/1811 ř.z., obecný zákon občanský
- zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách
- zákon. č. 262/2006 Sb., zákoník práce
- Úmluva o právech dítěte – Sdělení č. 104/1991 Sb.
- Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod –Sdělení č. 209/1992 Sb.
- Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, str. 194 [online]. [citováno dne 20. května 2017]. Dostupné na<
<http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>>.

Monografie

- KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, 386 s.
- SEDLÁČEK in ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář ke Československému Obecnému zákoníku Občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi – Díl I*. 1.vydání. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V.Linhart, 1935, 1192 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Rodinné právo*. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2015. 366 s.

Odborné články

- HADERKA, Jiří. Určování otcovství souhlasným prohlášením rodičů. *Socialistická zákonost*. 1968, č. 2, s.95-98.
- HADERKA, Jiří. K některým potížím s druhou domněnkou otcovství. *Správní právo*, 1998, č.6, s.332.
- FRINTA, Ondřej. O pojetí svéprávnosti v návrhu nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2011, č.1-2, s.58-66.
- HADERKA, Jiří. Způsobilost občana k souhlasnému prohlášení. *Právník*.1978, č.4, s. 387.

Komentáře

- MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IV. §655-975.* 1.vydání. Praha: Leges, 2016, 991 s.
- ANDRLÍK, Jan, BLAŽKE, Jaromír, KAFKA, Arnošt. *Komentář k zákonu o právu rodinném.* 1.vydání. Praha: Orbis, 1954, 568 s.
- RADIMSKÝ, Jaroslav, RADVANOVÁ, Senta a kol. *Zákon o rodině. Komentář.* 1.vydání. Praha: Panorama, 1989, 434 s.
- ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv.II.* 2.vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, 752 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLIČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHÁLOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář.* 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, 1380 s.

Judikatura a stanoviska

- Nález Ústavního soudu ze dne 23.4. 2013, sp.zn. II. ÚS 4160/12
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2.4.2009, sp.zn. 9 As 40/2008
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26.5. 1994 ve věci Keegan versus Irsko, č. 16969/90
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8.1.2007 ve věci Kňákal versus Česká republika, č.39277/06
- Stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 9.6.1983, sp.zn. Cpj 139/83
- Zpráva občanskoprávního kolegia NS ČSSR ze dne 14.11.1979, sp. zn. NS Cpj 41/79
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 20.2.1981, sp.zn. 5 Cz 97/80
- Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 13.8.2004, sp.zn. 166/2004/VOP/MV
- Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 7.1.2002, sp.zn. 1443/2001/VOP/MV
- Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 13.8.2004, sp.zn. 166/2004/VOP/MV

Shrnutí

Diplomová práce se zabývá právem dítěte znát svůj původ v intencích druhé domněnky otcovství. Zabývá se nejen procesem určení a popření otcovství k dítěti souhlasným prohlášením, ale i lidskoprávními aspekty ochrany zájmu dítěte. V první kapitole se věnuji historickému vývoji právní úpravy tzv. druhé domněnky otcovství. Druhá kapitola se věnuje ochraně práv dítěte a právu znát svůj původ. Ve třetí kapitole se věnuji druhé domněnce otcovství jako souhlasnému prohlášení matky a muže, který má být určen otcem dítěte, a jednotlivými předpoklady pro toto určení otcovství. Následuje čtvrtá kapitola, kde se zabývám již samotným určením otcovství v rámci druhé domněnky a odlišnostmi od běžného souhlasného prohlášení v případě dítěte nenarozeného, ale již počatého, nebo pokud jde o nezletilého otce či zletilého otce, který je omezen ve svéprávnosti. V poslední kapitole se již zabývám především hmotněprávní úpravou popření otcovství v rámci druhé domněnky.

Klíčová slova

Dítě, domněnka otcovství, otcovství, popření otcovství, žaloba o určení otcovství, souhlasné prohlášení, zájem dítěte

Summary

The diploma thesis deals with the right of the child to know its origin within the second presumption of fatherhood. It deals not only with the process of determination and denial of paternity to the child by consent, but also with the human rights aspects of protecting the interest of the child. In the first chapter I deal with the historical development of the legal regulation of the so-called Second Presumption of Paternity. The second chapter deals with the protection of children's rights and the right to know their origin. The third chapter is devoted to the second presumption of paternity as consenting declaration of the mother and the man who is to be determined by the child's father, and the various prerequisites for the establishment of paternity. This is followed by the fourth chapter, which deals with the determination of paternity as a second presumption and with the differences from the common assent statement in the case of an unborn but already conceived child or of a minor father or a minor father who is limited in its own right. In the last chapter, I am dealing with the substantive law of denial of fatherhood in the second presumption.

Key words

Child, presumption of the paternity, paternity, denial of paternity, paternity suit, affirmative declaration, interest of the child