

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Zuzana Večerková

Určování mateřství
Diplomová práce

Olomouc 2012

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma „Určování mateřství“ vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 27. 2. 2012

.....

Zuzana Večerková

Poděkování

Děkuji tímto JUDr. Lence Westphalové, Ph.D. za její vedení a konzultace při vypracování této diplomové práce.

OBSAH:

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK.....	6
ÚVOD	7
1. Určování rodičovství	9
1.1 Mateřství nemusí být vždy jisté aneb problémy při určení	11
1.2 Historický vývoj právní úpravy mateřství	13
1.3 Procesněprávní úprava určování a popírání mateřství.....	16
1.4 Matriční zápis	20
1.5 Otázky mateřství ve světle slovenského zákona o rodine	20
1.6 Určování mateřství podle nového občanského zákoníku	22
2. Anonymní versus utajované porody	23
2.1 Historie odkládání dětí	24
2.2 Názory na anonymní porody	25
2.3 „Rozpor“ anonymních porodů s Úmluvou o ochraně lidských práv a svobod	27
2.4 Srovnání se zahraničními právními úpravami	28
2.4.1 Francie	28
2.4.2 Německo.....	29
2.4.3 Spojené státy americké	30
2.4.4 Rakousko	30
2.5 Baby-boxy v České republice.....	31
2.5.1 Zastánci a odpůrci existence baby-boxů.....	32
2.5.2 Právní úprava de lege ferenda	34
2.5.3 Postavení dítěte odloženého do baby-boxu	35
2.5.4 Následné řešení situace dítěte umístěného do baby-boxu	36
2.5.5 Schránky pro odkládání dětí na Slovensku	38
2.6 Utajené porody	39
2.6.1 Utajené porody v ČR	39
2.6.2 Utajené porody na Slovensku	43

3. Záměna dětí.....	45
4. Surogační mateřství.....	47
4.1 Podstata surogačního mateřství	48
4.2 Otázky spojené s náhradním mateřstvím.....	49
4.3 Právní stav v České republice.....	50
4.4 Zahraniční pojetí surogačního mateřství	52
4.4.1 Spojené státy americké	52
4.4.2 Ukrajina	53
4.4.3 Rusko	54
4.4.4 Velká Británie.....	55
4.4.5 Řecko	56
4.5 Osobní stanovisko k náhradnímu mateřství.....	57
5. Asistovaná reprodukce.....	58
5.1 Podstata asistované reprodukce	58
5.2 Právní úprava asistované reprodukce	60
5.3 Status dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodnění.....	65
5.4 Sporné otázky kolem asistované reprodukce	67
ZÁVĚR	69
SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY	73
PŘÍLOHY	78
SHRNUTÍ.....	80
SUMMARY.....	80
KLÍČOVÁ SLOVA - KEYWORDS	81

Seznam použitých zkratek

ESLP	Evropský soud pro lidská práva
Úmluva	zákon č. 209/1992 Sb., Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
Ústava	zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů
LZPS	zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů
OZ	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ZR	zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů
ZUP	zákon č. 422/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů
ZPZL	zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů
TZ	zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
ZSPOD	zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů
ZM	zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení, ve znění pozdějších předpisů
ZMPS	zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů

Úvod

Již od dob starověkého Říma se v lidské společnosti uplatňuje zásada „*mater semper in iure certa est, pater semper incertus*“, neboli matkou dítěte je žena, která dítě porodila. S rozvojem moderní společnosti a se stále vzrůstajícím počtem civilizačních chorob začíná být tato zásada postupně prolamována. V důsledku civilizačních chorob, nejenom však jich, vzniká u celé řady žen problém s otěhotněním. Moderní medicína se snaží těmto ženám pomoci, a proto se přistupuje k metodám asistované reprodukce či surogačního mateřství. 25. 7. 1978 se ve Velké Británii narodila Luisa Brownová, která je prvním dítětem narozeným „ze zkumavky“. Tato událost odstartovala „revoluci“ v reprodukci do té doby neplodných párů. Je nepopíratelné, že i právo s odstupem času muselo reagovat na vývoj medicíny a přizpůsobit se jí tím, že umožní a právně zakotví instituty, které se v medicínské praxi vytvořily.

Stěžejní pro diplomovou práci je právní úprava v České republice související s určováním mateřství dle ZR. Autorka nastiňuje její historický vývoj od dob Rakouska-Uherska až do současnosti. Především se zaměřuje na některé problematické aspekty, které se postupem času s rozvojem medicíny objevily. Nemalá část práce je věnována procesní problematice určování a popírání mateřství, která je klíčová pro určení osobního statusu dítěte.

Další část diplomové práce se zabývá instituty, které nepochybně souvisejí s určováním mateřství. Nejzajímavějším a v posledním době nejvíce diskutovaným jevem, který je využíván neplodnými matkami, je surogační mateřství. Stručně nastíněno se jedná o situaci, kdy dítě donosí jiná žena. Teoreticky je potřebné určit, zda matkou dítěte je žena, která dítě porodila nebo žena, která poskytla své zárodečné buňky k početí. Prozatím je upřednostňována možnost první. Diplomová práce nastiňuje úpravu *de lege lata*, ale i *de lege ferenda*, neboť otázka zavedení surogačního mateřství do nového OZ je velmi aktuální. Zákodárce má před sebou nelehký úkol, jelikož surogační mateřství není problémem čistě právním, ale i morálním. Pro ilustraci možných problémů je nutné zvážit právní dopady situace, kdy dítě donosí matka ženy, která poskytla zárodečné buňky, tedy vlastně babička narozeného dítěte. V praxi k takovým případům dochází, jelikož matka dcery má vyšší pravděpodobnost, že dítě donosí, než žena geneticky nepříbuzná.

Kompromisem mezi potratem a odložením dítěte do baby-boxu je tzv. porod s utajením totožnosti matky. Česká republika převzala danou úpravu z francouzské právní úpravy a dá se říci, že to nebyl krok příliš šťastný. Právní úprava má řadu problematických

a dokonce i nesmyslných ustanovení, která vycházejí především ze skutečnosti, že francouzská legislativa určuje mateřství k dítěti nejenom porodem, ale i uznáním dítěte matkou. V práci upozorňuji na úskalí české úpravy a navrhuji odpovídající řešení.

Pro úplnost institutů, které se určitým způsobem dotýkají osoby matky, není v práci ponechána stranou problematika baby-boxů, tzv. schránek umožňujících anonymní odkládání novorozenců. Baby-boxy mají celou řadu odpůrců, ale i příznivců. Jejich existenci považuji za přínosnou, je však dle mého názoru nezbytné určit právní rámec pro jejich další činnost. Autorka srovnává řešení v jiných zemích, kde obdobná zařízení fungují již několik let a hodnotí, zda by tato řešení mohla posloužit jako předloha pro budoucí úpravu.

Posledním tématem, které diplomová práce řeší, je asistovaná reprodukce. Nová právní úprava relativně odpovídá požadavkům pro provádění umělého oplodnění. I zde se však najdou aspekty, které mohou představovat podnět pro diskuzi.

Cílem diplomové práce je podat nejkomplexnější obraz o právní úpravě v oblasti určování mateřství a zhodnotit její problematické aspekty a navrhnout řešení dílčích problémů do budoucna. Vycházím z hypotézy, že právní úprava v ČR dostatečně nereflektuje všechny možnosti určení mateřství k dítěti. V situacích, kdy nevznikají spory o mateřství, je úprava vyhovující. Co se týče jednotlivých modifikací mateřství, troufám si tvrdit, že situace je opačná. Lze polemizovat nad postavením dítěte narozeného prostřednictvím surogačního mateřství, využitím asistované reprodukce homosexuálními páry, případně i nad úskalími procesní úpravy. Tuto hypotézu se budu snažit v diplomové práci potvrdit nebo vyvrátit.

Začátek kapitoly je věnován historickému vývoji ustanovení, případně srovnání se zahraniční právní úpravou, dále následuje zhodnocení pramenů právní úpravy a výklad samotné problematiky. V práci jsou použity základní metody výkladu, především metoda jazykového, logického a systematického výkladu. Dále je využívána metoda srovnávací a historická. Co se týče rozsahu, je použit výklad doslovný, rozšiřující a zužující.

Hlavními zdroji, ze kterých autorka v diplomové práci vychází, jsou právní předpisy, které se týkají dané problematiky. K danému tématu nebyla doposud vydána žádná ucelená publikace, proto se opírá o články v odborných časopisech a výklady v komentářích k zákonu o rodině.

Diplomová práce je zpracována ke dni 27. 2. 2012.

1. Určování rodičovství

Vztahy mezi rodiči a dětmi patří mezi nejvýznamnější vztahy mezi lidmi, proto má společnost zásadní zájem na tom, aby tyto vztahy byly co nejrychleji a nejjistěji určeny a stabilizovány.¹ Rodinně-právní vztah mezi matkou a dítětem vzniká faktickou skutečností, kterou je narození dítěte. ZR vychází z římské zásady „*mater semper certa est, pater incertus*“ tj. matka je vždy jistá, otec nejistý.² Vztah mezi otcem a dítětem vzniká na základě složené právní skutečnosti. Musí dojít k narození dítěte a k přistoupení další právní skutečnosti, kterou je jedna z domněnek určování otcovství.

Rodina je základní stavební jednotkou státu a je povinností státu, aby se podílel na jejím rozvoji a ochraně. Každý člen rodiny má určitá práva, která mu stát zaručuje v Ústavě, LZPS, či v zákonech. Řada práv je obsažena v mezinárodních smlouvách, jichž je Česká republika signatářem. Závazek dodržovat mezinárodní smlouvy vyplývá pro Českou republiku z čl. 1/2, čl. 10, čl. 10a a čl. 49 Ústavy.

Mezi významné mezinárodní dokumenty upravující práva dítěte řadíme: Úmluvu o ochraně lidských práv a mezinárodních svobod, Úmluvu o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení, Evropskou úmluvu o právním postavení dětí narozených mimo manželství, Evropskou úmluvu o výkonu práv dětí a mnohé další. Přední místo mezi těmito dokumenty bezpochyby zaujímá *Úmluva o právech dítěte*.³ Čl. 6 Úmluvy zakotvuje přirozené právo dítěte na život a závazek státu zabezpečovat v nejvyšší možné míře zachování života a rozvoj dítěte. Toto právo má pro dítě klíčový význam a odvíjí se od něj většina práv dalších. Pro identifikaci dítěte a stanovení sounáležitosti dítěte s rodinou je podstatný čl. 7 Úmluvy, který stanovuje: „*Každé dítě je registrováno ihned po narození a má od narození právo na jméno, na státní příslušnost, a pokud je to možné, právo znát své rodiče a právo na jejich péči.*“ Z interpretace ustanovení vyplývá eminentní zájem na tom, aby vztahy dítěte k ostatním osobám byly jasně určeny a dostatečně specifikovány.

Stejně jako děti i rodiče mají zakotveny určitá práva. V určitých situacích se práva dítěte dostávají do konfliktu s právy matky případně obou rodičů. Jako příklad lze uvést institut utajených porodů, kde dochází ke střetu práva dítěte na identitu, znát svůj původ a být v péči svých rodičů s právem matky na soukromí, které umožňuje požádat o utajení své osoby

¹ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 186.

² KINCL, Jaromír a kol. *Římské právo*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 1995, s. 353.

³ Přijata Valným shromážděním OSN dne 20.11.1989. Zakotvuje občanská, politická, ekonomická, sociální a kulturní práva dítěte. Dodržování úmluvy kontroluje Výbor pro práva dítěte OSN. Česká republika je Úmluvou vázána od svého vzniku, tedy od 1.1.1993.

v souvislosti s porodem.⁴ Někteří odborníci tvrdí, že matka má pouze právo na utajení své totožnosti, případně totožnosti dítěte před veřejností. Nemá však právo utajit vlastní totožnost před dítětem.

Rodiče jsou nejdůležitějšími osobami v životě dítěte. Podílejí se na zabezpečování obživy dítěte, jeho výchově, správném vývoji a začlenění do společnosti. Určení rodičovství k dítěti má pro něj zásadní význam. Rodičovství se skládá ze tří složek: biologická, sociální a právní.

Biologická složka je založena na genetických vazbách mezi dítětem a rodiči. Tyto vazby jsou nejčastěji vytvořeny bez lékařské pomoci, kdy v ženě dojde k oplození vajíčka spermií muže a vznikne embryo, následně lidský plod, který se po dokončení nitroděložního vývoje narodí. V současné době se hojně využívají metody asistované reprodukce, jelikož řada párů není schopna počít dítě přirozenou cestou a genetická vazba rodičů na dítě je prolomena.

Složka představující sociální rodičovství nemá s genetickou výbavou dítěte nic společného. Základem sociálního rodičovství je péče rodiče o dítě, rodičovská láska, starostlivost a odpovědnost. Překrývá se s institutem rodičovské zodpovědnosti upraveným v § 31 a násl. ZR, který zahrnuje péči o zdraví dítěte, jeho tělesný, citový, rozumový a mravní život. V ideálním případě se biologické rodičovství překrývá s rodičovstvím sociálním, ale často tomu tak není. Jedná se především o adoptované děti, které s biologickými rodiči nemají žádný vztah. Další alternativou, kdy dochází k nesouladu mezi biologickým a sociálním rodičovstvím, je náhradní mateřství.

Právně je rodičem dítěte ten, koho za rodiče zákon výslovně označí. Matkou dítěte je žena, která dítě porodila. K určení otcovství se přistupuje prostřednictvím jedné ze tří zákonných domněnek.

Předmětem mé diplomové práce nejsou všechny složky rodičovství. Není jím ani rodičovství jako celek. V rámci práce dojde k odštěpení problematiky určování rodičovství vzhledem k osobě matky. Postulát „matka vždycky jistá“, platný od nepaměti, není nevyvratitelný, život totiž přináší nejrůznější situace, které překračují rámeček této zásady. Problematiku rodičovství ze strany otce, tzn. určení a popření otcovství, ponechám stranou této diplomové práce.

⁴ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 52.

1.1 Mateřství nemusí být vždy jisté aneb problémy při určení

ZR až do 1. 8. 1998 upravoval pouze způsob určení otcovství k dítěti, protože v době svého vzniku vycházel z předpokladu, že v praxi nedojde k pochybnostem o tom, kdo je matkou dítěte. S rozvojem reprodukční medicíny začaly postupně vznikat pochybnosti i na straně matky.⁵ Vedle celkem běžných případů, kdy bylo sporné otcovství k dítěti, vznikaly i situace, kdy se stalo sporným mateřství. Nyní stručně nastíním možnosti vzniku sporného mateřství, kterým se budu věnovat podrobněji v následujících kapitolách.

Mateřství se může stát sporným u nalezených dětí. Tyto děti jsou odloženy např. na schodech nemocničních zařízení, klášterů a v nejhorších případech do popelnic. U nalezených dětí tedy není v matrice zapsán ani otec ani matka dítěte. Dle § 17 ZM musí předcházet zápisu nalezeného dítěte do matriky šetření orgánů policie k osobě matky dítěte. Pokud se skutečná matka nepodaří najít, předloží orgán policie matričnímu úřadu zprávu lékaře obsahující sdělení o pohlaví a pravděpodobném datu narození dítěte a výsledek svého šetření. Jestliže rodiče nejsou známi, uvědomí matriční úřad soud, aby došlo k určení jména a příjmení podle § 38 odst. 3 ZR.⁶ K dítěti by se mohly přihlásit dvě i více žen, které by shodně tvrdily, že jsou matkami dítěte. Takto by vznikl spor o mateřství, který by musel rozhodnout soud na základě žaloby dle § 80 písm. c) OSŘ. Po určení mateřství k dítěti, dojde rovněž k zapsání matky do příslušné matriky. K zapsání otce dítěte může dojít až po zapsání matky na základě určení otcovství podle některé ze tří zákonem stanovených domněnek.

Status nalezeného dítěte se vztahuje i na děti, které byly odloženy do tzv. baby-boxů. Existence schránek pro odkládání nechtěných dětí je v dnešní době právním vzduchoprázdňem. Právní postavení rodičů k odloženému dítěti je však podle českého práva faktem vložení dítěte do baby-boxu nezměnitelné, jelikož české právo neuznává vzdání se rodičovství. Kdyby vznikl spor o rodičovství k dítěti vloženému do baby-boxu (možnost čistě teoretická, jelikož baby-boxy jsou anonymní) bylo by nutné přistoupit k popření otcovství a mateřství, případně dát souhlas k osvojení dítěte odloženého do baby-boxu.⁷

Ke sporu o mateřství může dojít také tehdy, pokud žena tvrdí, že je matkou dítěte, které má v matrice zapsanu jinou ženu jako matku. Typickým příkladem bude záměna novorozenců v porodnici. Žena, která tvrdí, že je skutečnou matkou dítěte, může podat žalobu na popření mateřství matky zapsané v matrice. Situace je složitější, pokud má dítě v matrice zapsaného

⁵ MELICHAROVÁ, Dita. Určení a popření mateřství, problematika surogačního mateřství. *Zdravotnictví a právo*, 2000, roč. 4, č. 7-8, s. 24.

⁶ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Zákon o rodině, komentář*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 240.

⁷ KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné* 3. 4. vydání. Praha: Aspi, a.s., 2007, s. 82.

i otce. Žena, usilující o popření mateřství, musí nejdříve dosáhnout popření otcovství k dítěti a následně poté může popírat samotné mateřství ženy uvedené v matrice. Je tomu tak z toho důvodu, že otcovství je možné jen ve vztahu k určité, přesně individualizované matce, a mateřství je možné jen ve vztahu k určitému, přesně individualizovanému otci.⁸ Návrh na popření otcovství musí podat Nejvyšší státní zástupce, neboť ZR k popření otcovství aktivně legitimuje pouze v matrice uvedeného otce nebo matku, kteří však na podání žaloby pravděpodobně nebudou mít zájem.⁹ Po právní moci rozhodnutí, kterým došlo k popření otcovství, může návrhovačka tedy žalovat ženu zapsanou v matrice, že dítě neporodila. Dítě je účastníkem řízení na straně žalované matrikové matky.¹⁰ V případě, že by otec dítěte zapsaný v matrice byl i biologickým otcem dítěte podle tvrzení návrhovačky, nemuselo by se popírat otcovství a návrh by přímo směřoval k popření mateřství.

Zřídka dochází k situacím, kdy dítě porodí matka, nejčastěji cizinka, pod falešným průkazem totožnosti. Děje se tak především kvůli problémům se zaplacením veřejného zdravotního pojištění. To však ještě neznamená, že mezi ženami dojde ke sporu o mateřství. Pokud se tak nestane, zápis v matrice se pouze opraví dle § 17 vyhlášky, kterou se provádí ZM. Při sporu mezi ženami je nutno podat určovací žalobu dle § 80 písm. c) OSŘ stejně jako při sporu žen u nalezeného dítěte.

Porod mimo zdravotnické zařízení může vést ke sporu o mateřství. Narození dítěte musí matričnímu úřadu do 3 dnů oznámit lékař, který poskytl pomoc ženě při porodu nebo bezprostředně po něm. Pokud však lékař povinnost nesplní nebo dokonce není porodu přítomen, leží tato povinnost na samotných rodičích dítěte. Může se tedy stát, že narození dítěte ohlásí jiná osoba než rodiče dítěte a dojde mezi nimi ke vzniku sporu. V praxi se doposud žádný podobný případ nevyskytl.

Aby byl výčet možností sporného mateřství úplný, musím se zmínit o asistované reprodukci. Právní problémy v důsledku umělého oplodnění jsou v zásadě dvojího typu:

- a) došlo k dárcovství oocytu nebo k transferu embrya jiné ženě, která dítě donosí a porodí. Matkou dítěte bude žena, která jej porodí, i když není s dítětem geneticky nijak spřízněna.

⁸ MELICHAROVÁ, Dita. Určení a popření mateřství, problematika surogačního mateřství. *Zdravotnictví a právo*, 2000, roč. 4, č. 7-8, s. 25.

⁹ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 188.

¹⁰ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Zákon o rodině, komentář*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 243.

- b) tzv. surogační mateřství, kdy náhradní ženě je implantováno embryo (oplozené vajíčko manželského páru nebo darované cizím párem), které tato žena donosí a porodí.¹¹

S určováním mateřstvím nepochybně souvisí i institut tzv. utajovaných porodů, které zákonodárce zavedl zákonem č. 422/2004 Sb. Nejedná se zde o spor mezi matkami, ale o situaci, kdy narozené dítě nezná svoji biologickou matku. Podstatu utajovaného porodu tvoří písemná žádost ženy o utajení své osoby v souvislosti s porodem. Zdravotnické zařízení vede dokumentaci ženy odděleně od dokumentace dítěte. Ke konci pobytu ve zdravotnickém zařízení se obálka s údaji ženy zapečetí, přičemž její otevření je možné jedině na základě rozhodnutí soudu.¹²

Zde je stručně nastíněn výčet možných situací, kdy dochází ke vzniku sporného mateřství. Některé z nich se vyskytují častěji, jiné méně, přesto jejich existenci nelze opomíjet. Je zřejmé, že v praxi určování mateřství není otázkou zcela jednoznačnou.

1.2 Historický vývoj právní úpravy mateřství

Za dob rakouského císařství a následně Rakouska-Uherska platil na území českých zemí *Všeobecný zákoník občanský*. Kodifikační práce započaly již za života Marie Terezie, pokračovaly za vlády Josefa II. a vyvrcholily vydáním prvního dílu v roce 1786. Zákoník měl 5 částí, z nichž jedna upravovala rodinné právo, především vztahy mezi rodiči a dětmi. Součástí zákoníku byly i patenty, které se týkaly rovnosti manželských a nemanželských dětí, manželství a dědictví.¹³ Zákoník byl dále přepracováván a byl vyhlášen pod názvem *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* v roce 1811. ABGB respektoval zásadu „*mater semper certa est.*“ Vztah k matce byl určen porodem dítěte. Důvodem zanesení principu původu dítěte od matky do zákoníku byla neuspokojivá situace ve společnosti. Dříve platné předpisy (dvorní dekrety) umožňovaly matce, která porodila nemanželské dítě, aby při zápisu do matriky neuváděla jméno otce ani jméno své. Dvorní dekrety se tímto způsobem snažily předcházet vraždám novorozenců a umělým potratům.¹⁴ Ojedinělými totiž nebyly případy, kdy ženy přistupovaly k drastickým způsobům ukončení těhotenství pomocí nejrůznějších

¹¹ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 190.

¹² Tamtéž, s. 191.

¹³ VESELÁ, Renata a kol. *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. 1. vydání. Praha: Eurolex Bohemia s.r.o., 2003, s. 70.

¹⁴ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 53.

prostředků např. jehlice na pletení, ramínka od šatů a podobné. ABGB neuvedení jména matky do matriky znemožnil vzhledem k náboženským a společenským postojům.

Konec 1. světové války znamenal i konec Rakousko-Uherské monarchie. Vznikla Československá republika, která prostřednictvím recepčního zákona č. 11/1918 Sb., převzala rakouské a uherské normy týkající se rodinného práva. Součástí československého právního řádu se stal ABGB, který nadále platil jako „*Československý obecný zákoník občanský*“. Proběhly snahy o rekonstrukci, které však nebyly dotaženy do konce, proto zákoník platil na území ČR až do roku 1950. Komentář k zákoníku z roku 1935 rozvádí zákonné ustanovení § 137, které stanovuje, že vztahy mezi manželskými dětmi a rodiči se zakládají narozením. Zákoník rozlišuje mezi dětmi manželskými a nemanželskými. Určení původu dítěte od rodičů označuje filiací. Autoři výslovně připouští situace, kdy se mateřství může stát sporným. Děje se tak tehdy, pokud není jisté, že manželka dítě vůbec porodila, následně se musí prokazovat samotný porod. Dále může být sporné, zda je dítě totožné s dítětem, které manželka porodila. Musí se tedy prokázat, že žalující dítě je totožné s dítětem, které manželka porodila. Dítě muselo být zapsáno do matriky. Pokud se stalo mateřství sporným, bylo nutno zápis v matrice změnit. Nejvyšší soud judikoval, že v případě sporného mateřství je ke změně zápisu potřebné soudní rozhodnutí a nepostačí změna na základě řízení správního.¹⁵

Po 2. světové válce došlo ke změně politických poměrů u nás. V roce 1948 byla přijata Ústava Československé republiky, známá jako *Ústava 9. května*, která v čl. 11 zrovnoprávnila všechny děti a stanovila, že původ dítěte nesmí být na újmu jeho právům. Národní shromáždění československé republiky posléze schválilo *zákon o právu rodinném* č. 265/1949 Sb., který nabyl účinnosti 1. 1. 1950. ZR vycházel ze sovětského pojetí rodinného práva. O otázkách určování mateřství se zákon nezmiňoval, formuloval pouze zákonné domněnky otcovství. Je důležité zmínit, že prostřednictvím nového ZR došlo k vyčlenění rodinného práva z práva občanského, jehož bylo dlouhá léta součástí.¹⁶ Vytvořilo se tak nové samostatné právní odvětví.

V roce 1960 byla přijata Ústava Československé socialistické republiky, která výslovně postavila manželství, rodinu a mateřství pod ochranu státu. Po 15 letech od účinnosti ZR z roku 1949 došlo dne 4. 12. 1963 k přijetí *zákona* č. 94/1963 Sb., *o rodině*, který platí v novelizovaném znění až dodnes. Nový ZR opět žádným způsobem neupravoval určení

¹⁵ SEDLÁČEK, Jaromír. In SEDLÁČEK, Jaromír (ed). *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl první*. 1. vydání. Praha: Codex Bohemia s.r.o., 1998, s. 720.

¹⁶ VESELÁ, Renata a kol. *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. 1. vydání. Praha: Eurolex Bohemia s.r.o., 2003, s. 89.

mateřství, stále vycházel ze zásady „*mater semper certa est.*“ Třetí hlava ZR stanovila podrobná pravidla určení otcovství v § 51-62 založená na třech zákonných domněnkách. Matka dítěte získala právo popřít otcovství předtím určené souhlasným prohlášením rodičů. S rozšiřováním poznatků moderní medicíny se postupně i právní věda začala vypořádávat se stabilizací osoby matky, byť zpočátku pouze na úrovni teoretické. Letný odkaz na problematiku sporného mateřství najdeme v komentáři k zákonu o rodině z roku 1970, který označuje sporné mateřství za zcela výjimečný případ.¹⁷

V komentáři JUDr. Radimského a kolektivu autorů z roku 1989 lze najít poměrně rozsáhlou pasáž, která se věnuje určování a popírání mateřství. Problematiku uvádí následovně: „*Původ dítěte od určitého muže je pouze součástí původu dítěte od obou rodičů (filiace), takže nutno mít na zřeteli i původ dítěte od jeho matky. I když uvedenou problematiku ZR ani jiné předpisy výslovně neupravují, třeba dovodit, že jak určení, tak i popření je dle našeho platného práva přípustné.*“¹⁸ Impulsem pro otevření diskuze o určování mateřství byla událost, ke které došlo dne 4. 11. 1982 v Brně. Narodilo se zde první dítě ve střední Evropě za pomoci umělého oplodnění. Asistovaná reprodukce slavila úspěchy na lékařském poli a zákonodárce na její existenci zareagoval teprve v roce 1998. Zákon č. 91/1998 Sb. novelizoval ZR a vložil do právní úpravy zcela nový § 50a: „*Matkou dítěte je žena, která dítě porodila*“. Zavedení výslovného určení mateřství do zákona však není v kontinentální právní úpravě ničím novým. Pravděpodobně první úpravou určení mateřství je čl. 31/1 bulharského rodinného kodexu z roku 1985, který stanoví, že původ z matky je určován porodem.¹⁹

Stejným způsobem koncipuje mateřství například i německý občanský zákoník, který v § 1591 BGB určuje za matku dítěte ženu, která dítě porodila.²⁰

Mateřství je tedy dáno faktem porodu. Některé zahraniční právní úpravy (Francie, Itálie, Lucembursko), které vycházejí z francouzského Code Civil, staví mateřství nejenom na faktu porodu, ale i uznáním mateřství rodičkou.²¹

Pro úplný výčet ustanovení českého práva, která se dotýkají určování mateřství, je nezbytné zmínit zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním.

¹⁷ ELIÁŠ, J. In SCHILLER, M. (ed). *Zákon o rodině: komentář*. 1. vydání. Praha: Orbis, 1970, s. 209.

¹⁸ HADERKA, Jiří. In RADIMSKÝ, Jaroslav (ed). *Zákon o rodině: komentář*. 1. vydání. Praha: Panorama, 1989, s. 188.

¹⁹ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Zákon o rodině, komentář*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 238.

²⁰ SCHWAB, Dieter. *Familienrecht*. 11. vydání. München: C.H. Beck, 2001, s. 305.

²¹ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Zákon o rodině, komentář*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 238.

Ve vztahu s cizím prvkem se § 23 a 40 ZMPS analogicky použijí na úpravu určení mateřství.²²

1.3 Procesněprávní úprava určování a popírání mateřství

Spory o mateřství můžeme rozdělit na *pozitivní* a *negativní*. Pozitivním sporem označujeme případ, kdy dochází k určování mateřství (určení mateřství v pravém slova smyslu) a negativním sporem situace, kdy se mateřství k dítěti popírá.²³

K pozitivním sporům dochází, jestliže dítě nemá v matrice zapsanou žádnou rodičku, tedy nebyla v matriční knize nikdy zapsána nebo původně uvedené mateřství bylo úspěšně popřeno. Okrajově může dojít k situaci, že dítě ztratí rodiče v útlém věku, třeba při přírodní katastrofě. Ke vzniku negativních sporů dochází nejčastěji nevědomou záměnou či zaviněným odložením dítěte.

K tomu, aby mohli účastníci sporu o mateřství dosáhnout uspokojení svého nároku, musí existovat právní prostředek, který umožní realizaci hmotněprávního nároku, jenž vyplývá z norem rodinného práva. Tento prostředek poskytuje civilně procesní právo, které je úzce spjato s občanským právem hmotným, jehož je rodinné právo součástí.

Přípustnost určování a popírání mateřství plyne z obecné zásady zakotvené v § 3 OSŘ: „Každý má právo dovolat se u soudu ochrany práva, které bylo ohroženo nebo porušeno.“ Ztotožňuji se s názorem JUDr. Haderky, že důkazní řízení při určování mateřství směřuje k tomu, aby bylo postaveno najisto, že označená matka v uvedený den porodila dítě, které je totožné s dítětem, o které se v řízení jedná. Pokud jde o popření mateřství, musí se prokázat, že žena zapsaná v matrice jako matka dítěte v danou dobu vůbec nerodila, nebo že tehdy porodila jiné dítě, než o které se v řízení jedná.²⁴

Je nepochybné, že vztah k matce se citlivě dotýká dítěte, a proto k jeho určení musí být příslušný *soud*. Oporu pro zahájení řízení nalezneme konkrétně v § 80 písm. a) OSŘ prostřednictvím žaloby na určení či popření mateřství. Tato žaloba je řazena OSŘ mezi žaloby statusové. Nejedná se o žaloby určovací, jak by jejich samotný název mohl zavádět, není zde

²² § 40 ZMPS: *Návrh na určení otcovství (zjištění a popření) lze podat u československého obecného soudu navrhovatele, nemá-li odpůrce v Československé socialistické republice obecný soud. Nemá-li ani navrhovatel v Československé socialistické republice obecný soud, ale jeden z rodičů nebo dítě je československým občanem, lze návrh podat u soudu, který určí Nejvyšší soud.*

²³ HADERKA, Jiří. K některým problémům určení (a popření) mateřství. *Bulletin advokacie*, 1990, č.1, s. 23.

²⁴ HADERKA, Jiří. In RADIMSKÝ, Jaroslav (ed). *Zákon o rodině: komentář*. 1. vydání. Praha: Panorama, 1989, s. 190.

vyžadován naléhavý právní zájem.²⁵ Profesorka Hrušáková v komentáři k ZR uvádí, že se ve výsledku jedná o otázku významného osobního vztahu, ať už ve vztahu k matce či dítěti, tudíž se jedná o žalobu statusovou. Po novele ZR, která včlenila do ZR § 50a, došlo k novelizaci i OSŘ zákonem č. 30/2000 Sb., který nahradil řízení o určení a popření otcovství řízení o určení a popření rodičovství, aby bylo dosaženo sjednocení s úpravou v ZR. Úprava má gramatický charakter, protože na řízení o určení a popření otcovství se analogicky aplikovalo i na řízení o mateřství bez ohledu na výslovné označení v zákoně.

Řízení o určení či popření mateřství se zahajuje na návrh - *žalobou*. Podání, kterým se zahajuje řízení, lze učinit i ústně do protokolu.²⁶ Protokol nahrazující podání musí mít obecné náležitosti podání (§ 42 odst. 4 OSŘ). Sepisuje jej soudce, který může dle § 6 odst. 2 písm. a) JŘ pověřit sepsáním justičního čekatele či soudního tajemníka. Navrhovatel může učinit návrh u kteréhokoli okresního soudu, který jej bez průtahů postoupí příslušnému soudu se stejnými účinky jako by byl podán u soudu příslušného.

Pro řízení sporné se uplatňuje definice účastníků řízení uvedená v § 90 OSŘ, kdy účastníky řízení jsou žalobce a žalovaný. Procesněprávní subjektivita účastníka je odvislá od způsobilosti mít práva a povinnosti dle OZ. Procesní způsobilost je určena rovněž odkazem na OZ. Má ji každý v tom rozsahu, v jakém má způsobilost vlastními úkony nabývat práv a brát na sebe povinnosti. V plném rozsahu se nabývá zletilostí. Její nedostatek lze vždy odstranit zastoupením.

ZR výslovně upravuje pouze problematiku určení a popření otcovství. Přiznává aktivní legitimaci otci dítěte, který chce své otcovství popřít. Spornost na straně matky ZR neřeší, je tedy nutné postupovat analogicky k popření otcovství.

V případě určení mateřství je k podání žaloby aktivně legitimováno *dítě*, k němuž má být mateřství určeno a *žena, která tvrdí, že je jeho matkou*.

U popření mateřství je situace komplikovanější. Praxí je zastáván názor, že k popření mateřství může dojít pouze tehdy, jestliže vůbec nebylo určeno otcovství k dítěti nebo bylo úspěšně popřeno. Z toho vyplývá, že pokud je v matrice uveden otec dítěte, musí se nejdříve popřít otcovství a poté mateřství matriční matky. Dovozuje se tak z neoddělitelného poměru mezi určením mateřství a otcovství, kdy otcovství, které je určené pomocí zákonné domněnky, se odvíjí od určení mateřství. Po úspěšném popření otcovství a mateřství, může

²⁵ Autoři Josef Fiala a Vilém Steiner v článku, který zveřejnili v časopise Právník v roce 1970, řadí žalobu na popření a určení mateřství k žalobám určovacím, k jejichž podání je nutné prokázat naléhavý právní zájem. OSŘ výslovně označuje tyto žaloby za statusové, což je správné řešení, jelikož dokazování naléhavého zájmu považují za nadbytečné.

²⁶ LAVICKÝ, Petr. In DAVID, Ludvík. *Občanský soudní řád. Komentář. I.díl*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR a.s., 2009, s. 222.

být do matriky zapsána žena, která se označovala za matku a poté otec, který se znovu určí na základě domněnek. Úskalím tohoto názoru je situace, kdy je otcovství určeno na základě třetí domněnky soudem. Jelikož vznikla překážka věci rozsouzené, nelze popírat otcovství a žena tak nikdy nemůže dosáhnout popření mateřství.

V kontrapozici stojí názor, že prvotní je otázka mateřství, i když otcovství nebylo doposud soudně vyvráceno. Jestliže bude úspěšně popřeno mateřství, padne ze zákona i dosavadní domněnka otcovství.²⁷ Tento postoj však nelze dle mého názoru akceptovat, protože by rozšiřoval zákonem stanovené způsoby popření otcovství.

V řízení o popření mateřství bude legitimována matriková matka, dítě a muž, který je zapsán v matrice jako otec na základě jedné ze tří zákonných domněnek. Aktivně legitimována bude *žena, která je faktickou matkou (rodičkou) dítěte*.

Aktivní legitimaci k popření mateřství lze analogicky přiznat i Nejvyššímu státnímu zástupci. Na popření mateřství NSZ však není právní nárok. Dovožuji tak z dikce zákona „*může nejvyšší státní zástupce*“. NSZ musí postupovat především v zájmu dítěte. Záleží tedy na rozhodnutí NSZ, zda přistoupí k popírání mateřství či nikoliv. Návrh směřuje proti účastníkům rodinně-právního vztahu. V případě, že již nežije žádný z účastníků vztahu, bude návrh směřovat vůči opatrovníku, kterého ustanoví soud.

Ačkoliv je řízení o určení a popření mateřství označováno jako řízení sporné, které je ovládáno zásadou projednací, OSŘ v § 120 odst. 2 výslovně nařizuje pro toto řízení uplatnění zásady vyšetřovací. Jedná se o výjimečný postup, kdy vedle řízení o určení a popření rodičovství je ve výčtu jen jedno řízení sporné, a to přivolení k výpovědi nájmu z bytu.²⁸ Řízení zde bylo zařazeno proto, že je celospolečenským zájmem, aby děti měly své skutečné rodiče a samotné řízení může pro navrhovatele představovat značné obtíže spojené s tíží důkazního břemene na jeho osobě. Vyšetřovací zásada zakládá procesní odpovědnost soudu za zjištění skutkového stavu. Soud je povinen provést i jiné než účastníky navrhované důkazy, které jsou potřebné ke zjištění skutkového stavu věci.²⁹

Jak již bylo zmíněno, jedná se povahově o řízení sporné. Pro tento typ řízení jsou charakteristické určité základní zásady. Řízení lze zahájit výlučně na návrh oprávněné osoby, nelze jej zahájit bez návrhu jako některá řízení nesporná. Z výše uvedeného však vyplývá,

²⁷ HADERKA, Jiří. In RADIMSKÝ, Jaroslav (ed). *Zákon o rodině: komentář*. 1. vydání. Praha: Panorama, 1989, s. 191.

²⁸ ŠÍNOVÁ, Renáta a kol. *Řízení ve věcech rodinně-právních v ČR, SR a Německu a jejich aktuální problémy*. 1. vydání. Praha: Leges, 2010, s. 108.

²⁹ WINTEROVÁ, Alena. Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. *Správní právo*, 2007, roč. 40, č. 5-6, s. 317.

že se nejedná o „typické“ sporné řízení.³⁰ Toto tvrzení dokládá především fakt, že se zde uplatňuje již zmíněná zásada vyšetřovací a některé další zásady, které jsou primárně vlastní řízením nesporným. Pro řízení o určení a popření mateřství se dále neuplatní zásada koncentrace řízení dle § 119a OSŘ, která je klíčová pro řízení sporná. Nedochází tedy zhuštění určitých úkonů do zákonem stanovených termínů. Odvolací řízení je ovládáno systémem úplné apelace dle § 205a odst. 2 OSŘ, což je v protikladu k řízení spornému, ve kterém se vychází z neúplné apelace.³¹ Účastníci tak mohou navrhnout důkazy bez omezení i v rámci odvolacího řízení. Dá se říci, že řízení o určení a popření mateřství je ve své podstatě „hybridem“ mezi řízením sporným a nesporným, jelikož dochází k smíšení jednotlivých zásad, z nichž každé jsou klíčové pro jiný druh řízení. Dále se v řízení uplatňuje zásada materiální pravdy, arbitrárního pořádku a volného hodnocení důkazů.

V řízení před soudem jsou navrhovány nejčastěji tyto důkazy: výslech ženy (té, která tvrdí, že je skutečnou matkou a té, která je zapsána v matrice), svědecké výpovědi a znalecké posudky. Znalecké posudky se budou dotýkat testů mateřství, které jsou obdobou testů otcovství. DNA paternitní test poskytuje 99,99% průkaznost mateřství. Provádí se odběrem minimálně dvou vzorků slin srovnávaných osob (dítě a pravděpodobná matka). Nespornou výhodou těchto testů je, že mohou být použity v jakémkoliv věku dítěte.³²

Návrh na určení nebo popření otcovství je přípustný i tedy, pokud došlo k prostému osvojení. Není tomu tak u osvojení nezrušitelného, kdy § 108 OSŘ výslovně stanoví, že dojde k zastavení takového řízení.³³

Věcně příslušným k projednání a rozhodnutí o žalobě je okresní soud. Místně příslušným je obecný soud účastníka, proti němuž návrh směřuje. Výlučná místní příslušnost se uplatní, pokud bude dítě zastoupeno opatrovníkem (§ 88 písm. e OSŘ).

Účastníci nemohou uzavřít o určení či popření mateřství smír dle § 99 OSŘ, jelikož soud rozhoduje o osobním stavu účastníků.

Stejně jako v řízení o určení a popření otcovství platí, že žaloby musí být projednány v samostatném řízení, nelze je tedy vyřídit jako otázky předběžné.

Z dikce § 154a odst. 3 OSŘ vyplývá, že rozhodnutí o osobním stavu působí vůči všem a má konstitutivní účinky.³⁴ Jak poznamenává profesorka Winterová, že je důležité si

³⁰ ŠÍNOVÁ, Renáta a kol. *Řízení ve věcech rodinně-právních v ČR, SR a Německu a jejich aktuální problémy*. 1. vydání. Praha: Leges, 2010, s. 100.

³¹ ŠÍNOVÁ, Renáta. Několik úvah ke zjišťování skutkového stavu v řízeních ve věcech rodinně-právních. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed), *Poceta Petru Hlavsovi*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense o.p.s., 2009, s. 220.

³² HOŘÍNEK, Aleš. DNA paternitní test z pohledu dosud platných paragrafů zákona o rodině. *Zdravotnictví a právo*, 2000, roč. 4, č. 2, s. 15.

³³ HADERKA, Jiří. In RADIMSKÝ, Jaroslav (ed). *Zákon o rodině: komentář*. 1. vydání. Praha: Panorama, 1989, s. 191.

uvědomit, že tímto rozsudkem dítě vstupuje do právních vztahů k širší rodině, prarodičům a sourozencům atd. V budoucnu může vzniknout vyživovací povinnost, dědění a jiné právní důsledky.³⁵ Rozsudky o osobním stavu nejsou exekučními tituly.

K úplnosti přehledu procesní úpravy nesmím opomenout skutečnost, že v řízení o určení a popření mateřství je možné podat *dovolání*. Jedná se o výjimku z ustanovení, že dovolání ve věcech upravených ZR je nepřípustné.

1.4 Matriční zápis

Narozením dítěte se mezi ním a rodiči vytvářejí rodinněprávní vazby. Tyto vazby jsou obligatorně předmětem evidence v matričních knihách. Do knihy narození se zanáší zákonem stanovené údaje a na jejich základě je vydán rodný list. Rodný list obsahuje jméno a příjmení dítěte, datum a místo narození, identifikační údaj (rodné číslo) a údaje o rodičích. Každé dítě může mít příslušnost pouze k jedné rodině, ta umožňuje jeho identifikaci a rozlišení od ostatních lidí, je základem vzniku osobních práv, ale často i práv majetkových.³⁶

Zápisy do matriky nemají konstitutivní charakter, nevznikají jím rodičovské poměry mezi otcem, matkou a dítětem, jejich funkce spočívá v tom, že osvědčují vznik otcovství, mateřství čili původ dítěte.³⁷ Výpisy z matriky jsou veřejnými listinami. Dle § 134 OSŘ tyto listiny potvrzují, že jde prohlášení o orgánu, který je vydal, zároveň prokazují i pravdivost toho, co je v nich osvědčeno nebo potvrzeno. Tomu, kdo tvrdí existenci určitého statusu, postačí, pokud jej prokáže matričním dokladem. K vyvrácení pravdivosti matričního dokladu se musí předložit protidůkaz.

Změny matričních zápisů lze provádět na podkladě jiné veřejné listiny. Jestliže tato změna bude mít za následek změnu rodinného statusu, musí být veřejnou listinou rozhodnutí soudu.

1.5 Otázky mateřství ve světle slovenského zákona o rodině

Slovenská legislativa upravuje určování mateřství velmi podobným způsobem jako česká právní úprava. Slovenský ZR prostřednictvím novely učiněné zákonem č. 36/2005

³⁴ V odborné společnosti se vedly spory o to, zda konstitutivní účinky u rozsudků o určení otcovství nastávají ex tunc, tj. zpětně kde dni početí dítěte nebo ex nunc, tedy k okamžiku nabytí právní moci rozsudku. Spor se dá přenést i do roviny určování mateřství, kdy po přečtení odborných názorů se přikláním k tomu, že bude zakládat konstitutivní účinky ex tunc.

³⁵ WINTEROVÁ, Alena. Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. *Správní právo*, 2007, roč. 40, č. 5-6, s. 317.

³⁶ HADERKA, Jiří. In RADIMSKÝ, Jaroslav (ed). *Zákon o rodině: komentář*. 1. vydání. Praha: Panorama, 1989, s. 189.

³⁷ HADERKA, Jiří. K některým problémům určení (a popření) mateřství. *Bulletin advokacie*, 1990, č.1, s. 20.

Sb. v § 82 odstavci 1. shodně zakotvuje, že „*matkou dieťa je žena, ktorá dieťa porodila*“. V odstavci druhém zachází slovenský zákonodárce hlouběji do problematiky tím, že veškeré smlouvy a dohody, které jsou v rozporu s odstavcem prvním, postihuje neplatností.³⁸ To ovšem neznamená, že dohody uzavřené před zakotvením daného ustanovení, byly platné. Neplatnost se dovozovala prostřednictvím § 39 OZ, který prohlašuje právní úkon obcházející zákonná ustanovení, za neplatný. Výslovným zakotvením ustanovení do ZR zamýšlel zákonodárce to, aby se v budoucnu předcházelo jakýmkoliv jiným výkladům. Hovoříme o neplatnosti absolutní, která nastává ex lege. Je nutné zdůraznit, že danou úpravou nedošlo k vyloučení uplatnění surogačního mateřství. I zde zůstane zachována zásada, že matkou dítěte bude vždy žena, která dítě porodila. Nemůže se jí tedy stát jiná žena, například žena, která darovala své zárodečné buňky. Žena – dárkyně zárodečných buněk, která bude chtít získat postavení matky po právní stránce, má pouze jedinou možnost, jak mateřství dosáhnout, a to prostřednictvím osvojení. Stejný postup je vyžadován i českou právní úpravou.

Výrazným rozdílem oproti české právní úpravě je vtažení určení mateřství soudem přímo do ZR. Činí tak § 83 ZR: „*Ak vzniknú pochybnosti o tom, kto je matkou dieťaťa, materstvo určí na základe skutočností zistených o pôrode dieťaťa soud*.“ Aktivně legitimována k podání návrhu je žena, která o sobě tvrdí, že je matkou dítěte, dále otec dítěte nebo ten, kdo prokáže, že má na určení mateřství právní zájem.³⁹ Přímou ze zákona nemá aktivní legitimaci žena, která je v matrice zapsaná jako matka dítěte. Tato žena může iniciovat řízení buď jako osoba, která má na určení mateřství právní zájem anebo ve smyslu § 3 OSP („*Každý má právo domáhať sa na súde ochrany práva, ktoré bolo ohrozené alebo porušené*“).⁴⁰ K úspěšnému skončení sporu musí žena, která je uvedena v matrice, prokázat, že v daný den nerodila vůbec, anebo že porodila jiné dítě než to, ke kterému má určené mateřství.

Osoba, která zakládá svůj návrh na zahájení řízení o určení mateřství na existenci právního zájmu, musí tento zájem prokázat. Soud má povinnost zkoumat, zda je právní zájem na určení mateřství dán. V případě, že by právní zájem nebyl shledán, není dána aktivní legitimace a soud řízení zastaví.⁴¹

Slovenský ZR výslovně neumožňuje vést řízení o popření mateřství. Zde se musí postupovat analogicky k popření otcovství.

³⁸ KEČKÉŠOVÁ, Marta. *Základy rodinného práva*. 1. vydání. Bratislava: vydalo Občianské združenie sociálna práca, 2005, s. 96.

³⁹ Tamtéž, s. 96.

⁴⁰ PAVELKOVÁ, Bronislava. In PAVELKOVÁ, Bronislava (ed). *Zákon o rodine. Komentár*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2010, s. 505.

⁴¹ Tamtéž, s. 505.

V komparaci s českou právní úpravou je slovenské pojetí určení mateřství komplexnější a přesnější. Přínosem je bezpochyby zakotvení aktivní legitimace v soudních řízeních při určení mateřství bezprostředně do ZR. U nás se aktivní legitimace dovozuje pomocí analogie, tudíž jsou rozdílné názory na to, kdo je aktivně legitimován k podání žaloby. Lze vyzdvihnout vložení aktivní legitimace otce dítěte do ZR, přičemž nyní může otec dítěte podat návrh na určení mateřství.

1.6 Určování mateřství podle nového občanského zákoníku

Nový občanský zákoník je výsledkem dlouholeté rekodifikační práce předních českých odborníků. V současné době prošel návrh oběma komorami Parlamentu České republiky a byl podepsán prezidentem. V nejbližší době dojde k jeho vyhlášení ve Sbírce zákonů, čímž nabude platnosti.

Občanský zákoník přejímá úpravu rodinných poměrů, takže dojde ke zrušení samostatné právní úpravy v ZR. V oblasti určování mateřství OZ nepřináší nic nového. Stále setrvává na zásadě, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila (§ 755).

Z důvodové zprávy k zákonu lze vyčíst, že porod je jedinou relevantní skutečností pro určení mateřství a jeho prostřednictvím určené mateřství odpovídá požadavkům Úmluvy o právním postavení dětí narozených mimo manželství. Vylučuje možnost ženy, která daruje genetický materiál, žalovat o mateřství ženu, která dítě porodila.

2. Anonymní versus utajované porody

V životě ženy mohou nastat situace, kdy není možné, aby svému dítěti poskytla adekvátní mateřskou péči. Důvodů, proč tak nebude moci učinit, je celá řada. Zmiňme například nepříznivou finanční situaci ženy či zdravotní problémy. Některé ženy podlehnou i obavám z reakce okolí na nechtěné těhotenství. Zákonodárce ve snaze pomoci ženám, které se nacházejí v problematické životní situaci, vytvořil právní konstrukci anonymních, případně utajovaných porodů. V důvodových zprávách zákonů, které upravují danou problematiku, je stěžejním argumentem předcházení vraždám novorozenců matkami, opuštění dítěte či snížení počtu umělých potratů.

Anonymní a utajované porody nelze ztotožňovat. Obsah jednotlivých institutů se v určitých aspektech liší. U anonymního porodu není matka dítěte vůbec známa, porodí dítě zcela anonymně. K tomu dochází, jestliže žena porodí tajně mimo zdravotnické zařízení a dítě následně odloží do baby-boxu. Může se také stát, že žena sice porodí ve zdravotnickém zařízení, ale opustí jej dříve, než je zjištěna její totožnost a novorozenec zůstane opuštěn. Nejhorším případem opuštění dítěte je odložení dítěte v nevyhovujících často i život ohrožujících podmínkách např. v popelnici nebo v křoví. Méně častým případem, který je ovšem v rámci uceleného přehledu nutno zmínit, je situace, kdy žena porodí ve zdravotnickém zařízení pod falešným průkazem totožnosti a dítě zde opět ponechá. Společným jmenovatelem pro všechny zmíněné případy je neznalost osoby matky a nemožnost jejího následného nalezení.

Právní úpravy různých států světa se k problematice anonymních porodů staví odlišně. Francie je zemí, která má bezpochyby nejpropracovanější právní úpravu anonymních porodů. Mezi další země, kde lze podstoupit anonymní porod, patří Lucembursko, Řecko a Itálie.⁴² Obecně se dá však říci, že trend směřuje spíše k využívání utajovaných porodů než porodů anonymních.

Naproti tomu porod utajený umožňuje nastávající matce za splnění určitých zákonem stanovených podmínek porodit dítě pod skrytou identitou a následně legálně odložit. Bývá označován jako poddruh anonymního porodu. Rozdíl oproti anonymnímu porodu spočívá v tom, že matka může být zpětně dohledána. Ať už se jedná o otevření obálky soudem zakotvené v české úpravě nebo přihlášení se k dítěti prostřednictvím identifikačního štítku v USA, je zde ponechána určitá možnost, i když omezená, zjistit biologickou matku dítěte.

⁴² FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 12.

2.1 Historie odkládání dětí

První zmínku o odkládání dětí bychom našli již v Bibli, a to ve Starém zákoně. Takto odloženým dítětem byl Mojžíš, který připlul v košíku po Nilu. Vylovila jej faraónská princezna a vychovala jej na svém dvoře jako vlastního. Neméně známé jsou případy z doby existence řeckého městského státu Sparta, kde slabé a neduživé děti byly ihned po narození svrženy do propasti. Další důkaz o odkládání dětí, v tomto případě dvojčat, nám poskytuje slavná pověst o založení Říma. Romulus a Remus, bratři považovaní za zakladatele Říma, byli vhozeni do řeky Tibery, odkud je zachránila vlčice a odchovala je. V Římě se děti odkládaly na veřejných prostranstvích nebo tržištích. V 5. století ve Francii jsou u kostelů zřizovány mramorové mísy, do kterých bylo možné dítě odložit.

V 8. století byl v Itálii zřízen první dům pro odložené děti. Obdobná zařízení poté vznikla na dalších místech Itálie. Dokládá se, že historicky první odkládací zařízení, dá se říci dnešní obdobu baby-boxu, zřídil papež Inocenc III. v roce 1198 v Itálii. Snažil se tak zabránit případům, kdy matky své novorozené děti, které nemohly vychovávat, vhodily do Tibery. Papež nařídil klášterům, aby zřídily speciální zařízení, kam mohly matky nechtěné novorozence odkládat, nejčastěji na bráně kláštera. V roce 1455 byl ve Florencii otevřen *Ospedale degli Innocenti* - Špitál nevinátek.⁴³ Zde bylo možno anonymně odložit dítě do mísy, která se nacházela v hale. Odložené děti pak nejčastěji směřovaly do sirotčinců.

V německých zemích nalézáme první zmínky o podobných zařízeních již ve 14. století. Byla zřízena ve městech Kolín a Ulm. O téměř tři století později byl založen v Hamburku sirotčinec, který měl zařízení pro odkládání dětí. Velký počet odložených dětí však způsobil jeho uzavření. Ve středověku se vražda narozeného dítěte trestala zahrabáním živé matky spolu s dítětem, proto je pochopitelné, že zařízení byla hojně využívána.

Ve Francii najdeme zmínky v 17. století, kdy svatý Vincent de Paul zavedl užívání tzv. „*tour*“. Jednalo se o otočné postýlky umístěné v obvodových zdech léčeben a sanatorií. Matka položila dítě do postýlky a rozezvučela zvonek. Na druhé straně někdo otočil *tour* a vzal dítě, aniž by viděl, kdo zde dítě odložil.⁴⁴ Za dob vlády Napoleona Bonaparte musely být v nemocnicích zřízena zařízení pro bezpečné odkládání nechtěných dětí. Počet odkládaných dětí do těchto zařízení rostl a tak došlo v roce 1863 k uzavření těchto schránek a byly zavedeny tzv. přijímací kanceláře.

⁴³ MACHÁLEK, Emil. *Problematika baby-boxů: z historie* [online]. babybox.cz, [cit. 21. února 2012]. Dostupné na <<http://www.babybox.cz/?p=problematika>>.

⁴⁴ FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 12.

Jak již bylo výše zmíněno, opuštěné děti byly umísťovány do nalezinců. U některých nalezinců byly zřízeny i porodnice, kde mohla žena tajně porodit a dítě zde ponechat. V českých zemích, konkrétně v Praze, se nacházel jeden z nejstarších nalezinců v Evropě. Odloženým dětem poskytoval péči Vlašský špitál na Malé Straně, který fungoval od 17. století. Marie Terezie špitál spojila s nalezincem a porodnicí. Josef II. dobře fungující špitál však nechal zrušit a místo něj zřídil nalezinec a nemocnici u Apolináře, který převzal činnost Vlašského špitálu. Zde byla nastávajícím matkám, které chtěly anonymně porodit dítě, poskytována řádná péče. Děti nejvíce opouštěly svobodné ženy, především se jednalo o služky a prostitutky. Pokud přinesly osvědčení o své nemajetnosti od faráře, proběhl porod zadarmo. Pro bohaté rodičky měla nemocnice zřízeno speciální oddělení, kde dítě porodily a následně zanechaly v nalezinci. Nalezinci za dobu jejich existence prošlo značné množství dětí.⁴⁵ Je nepochybné, že nalezince a porodnice, které poskytovaly možnost tajného porodu, zachraňovaly nejenom nechtěné děti, ale i nastávající matky. Pomohly zabránit neodborným potratům, vraždám novorozenců nebo zásahům do vlastního těla, ke kterým se žena uchýlila, aby předešla narození dítěte. V roce 1875 byla otevřena nová tzv. „Hlávkova porodnice“ a o několik let později i nalezinec.

V Československu byla problematika péče o odložené děti upravena zákonem č. 256/1921 Sb., který obcím ukládal povinnost zřizovat a spravovat sirotčince. Po druhé světové válce došlo k přijetí nového zákona o matrikách č. 268/1949 Sb. V případě, že někdo našel opuštěné dítě, musel nález oznámit místnímu národnímu výboru, který podnikl potřebné kroky ke ztotožnění dítěte. Pokud byl národní výbor neúspěšný, určil jméno a příjmení dítěte soud a rozhodl o péči o dítě. Postavení dětí se dotýkal zákon č. 48/1947 Sb., o organizaci péče o mládež a později zákon č. 69/1952 Sb., o sociálně-právní ochraně mládeže.

2.2 Názory na anonymní porody

Existence anonymních porodů je obhajována myšlenkou, že život má přednost před potratem, opuštěním nebo vraždou novorozence.⁴⁶ Není sice spolehlivě statisticky dokázáno, že by institut anonymních porodů snížil výskyt těchto nežádoucích případů, ale i jeden zachráněný život, ke kterému by anonymní porod přispěl, je bezpochyby důvodem, proč možnost anonymně porodit dovolit.

⁴⁵ Více informací k dispozici na internetových stránkách Fakultní nemocnice v Motole. [cit. 21.února 2012]. Dostupné na <<http://www.fnmotol.cz/nalezinec-quot-vlassky-spital-quot>>.

⁴⁶ FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 13.

Lze podotknout, že ne každá žena chce podstoupit potrat i v případě, že ví, že nemůže zajistit výchovu pro své dítě. Odmítnutí potratu může pramenit z náboženského postoje ženy nebo z morálních zásad, které žena zastává. Stává se, že žena zjistí těhotenství ve fázi, kdy již není možné jít na potrat. Prostřednictvím anonymního porodu mohou ženy najít řešení své svízelné životní situace, kdy se obávají negativní reakce svého okolí či nemají rodinnou podporu, která by jim pomohla připravit se na příchod dítěte.

Je žádoucí trvat na tom, že by žena měla přikročit k anonymnímu porodu v nouzové životní situaci, kdy je pro ni jediným možným řešením. Anonymní porod by neměl sloužit jako prostředek záchrany pro matky, které se necítí být na výchovu dítěte připraveny. Vystává otázka, jak tyto ženy od sebe odlišit?

Za zásadní nevýhodu anonymních porodů považují skutečnost, že nedovolují dítěti zjistit svůj původ, což může být pro některé jedince značně deprimující. V době dospívání dítěte, kdy se formuje osobnost jedince, představuje mnohdy oznámení osvojení dítěte impuls pro zahájení pátrání po jeho biologických rodičích. Přestože náhradní rodina velmi často plně nahradí rodinu biologickou, touží řada jedinců zjistit, proč jej biologičtí rodiče odložili a opustili. Proto se přikláním k tomu, aby dítěti bylo umožněno zpřístupnění údajů o biologických rodičích.

Otec a matka mají stejná práva k dítěti. V případě anonymních porodů jsou však práva otce naprosto přehlížena.⁴⁷ Domnělý otec se v drtivé většině případů ani nedozví, že má dítě a že jej matka odložila. Přitom nelze vyloučit situace, že by otec byl ochoten dítě převzít a postarat se o jeho výchovu.

Negativně lze hodnotit i skutečnost, že žena může jednat pod tlakem okamžité situace a zpětně vyhodnotit své rozhodnutí jako unáhlené. V dnešní době však většina právních řádů obsahuje „pojistky“, kdyby si žena své rozhodnutí v krátkém časovém horizontu rozmyslela. Vyskytují se i názory, že anonymní porody zjednodušují situaci ženám, které se jejich prostřednictvím se vyhýbají odpovědnosti za řešení pro ně momentálně nepříznivé životní situace.

Anonymní porody mají řadu aspektů, které je činí problematickými. Pro úplné zajištění ochrany práv je třeba precizně definovat podmínky a pravidla rozebíraných institutů. Je nutno stanovit kdo, kde a za jakých podmínek lze umožnit přivést dítě na svět anonymně.⁴⁸

⁴⁷ FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 13.

⁴⁸ HERMANOVÁ, Monika. Právní aspekty anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve SRN a některých dalších zemích. *Justiční praxe*, 2002, roč. L., č. 6, s. 386.

2.3 „Rozpor“ anonymních porodů s Úmluvou o ochraně lidských práv a svobod

Úkolem právní úpravy je stanovení určitého kompromisu při střetu dvou protichůdných zájmů – a to zájmu matky utajit svůj porod a identitu před veřejností případně příbuzenstvem a zájem odloženého dítěte znát svůj biologický původ.⁴⁹

Tímto střetem práv a právní úpravou anonymních porodů ve Francii obecně se zabýval i Evropský soud pro lidská práva.⁵⁰ Jednalo se o případ paní Pascal Odiévre, francouzské občanky, která se domáhala rozkrytí identity své biologické matky.

Paní Pascal Odiévre byla nezrušitelně adoptována manžely Odiévrovi, přičemž nevěděla žádné skutečnosti o svých biologických rodičích. Podařilo se jí pouze zjistit, že má dva další sourozence. Porod paní Pascal Odiévrové byl zpětně anonymizován tak, jak to umožňovala dřívější francouzská právní úprava. Paní Odiévrová se několik let marně snažila odhalit svoji identitu, a proto se obrátila na ESLP. Neznalost předků paní Pascal Odiévre velmi poškozovala, proto svůj požadavek podložila tvrzením, že odhalení jejích biologických předků je pro ni životním zájmem. Svoji stížnost vystavěla na rozporu francouzské právní úpravy s čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.⁵¹ Tento článek zakotvuje následující:

1. Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.

2. Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, ochrany pořádku a předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.

Rozpor anonymních porodů s Úmluvou spatřovala stěžovatelka v tom, že porušují právo na soukromý a rodinný život. ESLP ve svém rozsudku konstatoval, že nedošlo k porušení Úmluvy. V odůvodnění vyslovil, že jedinec má právo znát svůj původ a toto právo je obsaženo v právu na soukromý život. Dále uvedl, že primárně se přihlíží k zájmu ženy na zachování její anonymity, musí se však přihlídnout i k ochraně třetích osob, především

⁴⁹ HUBÁLKOVÁ, Eva. Anonymní porody z hlediska článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech. *Správní právo*, 2003, roč. 36, č. 5-6, s. 282.

⁵⁰ Evropský soud pro lidská práva byl zřízen při Radě Evropy. Náplní činnosti soudu je vyřizování stížností na porušení Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod. Soud vysloví, zda došlo k porušení Úmluvy či nikoliv. Může přiznat přiměřené zadostiučinění jako náhradu za újmu.

⁵¹ Úmluva byla ratifikována 18. března 1992. Pro Českou republiku je závazná od 1. ledna 1993.

adoptivních rodičů, otce a dalších členů biologické rodiny, z nichž každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života.

Judikatura ESLP k čl. 8 Úmluvy ponechává státům určitý prostor k uvážení, aby si samy upravily vztahy mezi jednotlivci za podmínky, že budou zachovány závazky vyplývající z Úmluvy.⁵²

ESLP podotkl, že oba zájmy, jak zájem matky za zachování identity, tak zájem dítěte, aby bylo ochráněno zdraví a život dítěte, jsou anonymními porody uspokojovány. Identita dítěte je určena prostřednictvím osvojitelské rodiny.

Rozhodnutí ESLP je bezpochyby přelomovým a umožňuje existenci anonymních porodů bez rozporu s Úmluvou.

2.4 Srovnání se zahraničními právními úpravami

2.4.1 Francie

Jednou z prvních zemí, která přistoupila k zavedení právní úpravy anonymních porodů, byla Francie. Francouzská legislativa poskytuje matce vysoký stupeň ochrany její identity a patří k nejpropracovanějším v kontinentálním právu. Žena je po přijetí do zdravotnického zařízení oprávněna požádat zdravotnický personál, aby její identita byla v souvislosti s porodem držena v tajnosti. Jméno ženy, která žádá o utajení totožnosti, a další osobní údaje se ve zdravotnické dokumentaci neuvádějí a užívá se označení „*Madame X*“.

Mimo možnost anonymního porodu bylo možno přistoupit ještě ke dvěma dalším způsobům odložení dítěte, nejednalo se však o anonymní porody v pravém slova smyslu. První způsob umožňoval Code civil. Do rodného listu dítěte se nezanášela identita rodičů, pokud se dítě narodilo mimo manželský svazek. V rodném listě byla pouze vyznačena skutečnost, že došlo k porodu. Druhý způsob spočíval ve zpětném vymazání identity rodičů z rodného listu.⁵³ Dítě, které matka chtěla odložit, muselo být předáno sociálním pracovníkům. Zároveň matka předala žádost, ve které požadovala utajení identity rodičů. Byl vydán fiktivní rodný list, čímž byla znemožněna jakákoliv identifikace rodičů. Tímto způsobem však bylo možno odložit dítě mladší 1 roku.⁵⁴

Klíčovým pro všechny tři způsoby odložení dítěte je to, že dítě je okamžitě způsobilé k adopci. Právě tuto skutečnost někteří znalci rodinného práva považují za největší výhodu, jelikož dítě má již od počátku života vyrůstat v rodině, která bude zajišťovat jeho řádný vývoj.

⁵² FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 11.

⁵³ Uvedeným způsobem byla odložena i paní Odiévrová, která se později domáhala rozkrytí identity své biologické matky.

⁵⁴ FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 11.

Nevýhodou je skutečnost, že dítěti je znemožněno odhalení jeho původu, případně dědičných zdravotních rizik.

Pod vlnou kritiky ze strany francouzské společnosti byla francouzská vláda v roce 2002 donucena provést reformu tohoto systému. Došlo k přijetí nového zákona o přístupu adoptovaných osob ve státní péči k informacím o jejich původu. Nová právní úprava zachovala možnost anonymních porodů s tím, že připouští rozkrytí identity rodičů odloženého dítěte. K ztotožnění osoby matky, musí osoba, která o to žádá, obdržet výslovný souhlas matky i dítěte. K naplnění smyslu zákona byla zřízena *Národní rada pro přístup k informacím o osobním původu*, která usnadňuje vyhledávání informací o biologickém původu jednotlivých osob. Informuje matku odloženého dítěte, že dítě má zájem na zjištění její totožnosti a v případě, že matka nic nenamítá, tak zajišťují její souhlas s rozkrytím identity.⁵⁵

2.4.2 Německo

Anonymní odložení dítěte lze ve Spolkové republice Německo provést prostřednictvím tzv. Babyklappe. Jedná se o speciální boxy umístěné ve zdi nemocnic nebo klášterů. Matka položí dítě do boxu (Babykörbchen mit Babyklappe), kde se nachází vyhřívaná postýlka pro novorozence. Jakmile dojde k zavření dvířek postýlky, aktivuje se zařízení, které vydá signál. Ten přivolá pracovníky, kteří dítěti poskytnou okamžitou pomoc. První Babyklappe byla otevřena 5. dubna 2000 v Hamburku a za první rok jejího působení zde bylo odloženo šest dětí.⁵⁶ Německý OZ stanovuje 8 týdnů (§ 1747 II BGB), ve kterých může žena požádat o vrácení svého dítěte.⁵⁷ V této době je dítě umístěno do pěstounské péče. Jakmile tato doba uplyne, může být zahájeno řízení k osvojení dítěte. Všechny informace včetně sdělení o možnosti návratu dítěte jsou u Babyklappe k dispozici v několika jazycích.⁵⁸ V květnu 2002 odmítl Bundestag návrh zákona upravujícího anonymní porody, přičemž nový návrh byl podán o dva roky později a také se nesetkal s úspěchem. Do dnešního dne nebyl podán žádný další návrh. Tato zařízení tudíž nemají oporu v zákoně podobně jako u nás.

⁵⁵ FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 11.

⁵⁶ Více podrobností je k nalezení na internetových stránkách Fondu ohrožených dětí. [cit. 21.února 2012]. Dostupné na <http://www.fod.cz/stranky/adopce/anonym_porod.htm#o.s._BABYBOX_a_Nada%C4%8Dn%C3%AD_fond_pro_odlo%C5%BEn%C3%A9_d%C4%9Bti_STATIM0>.

⁵⁷ HERMANOVÁ, Monika. Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve SRN a některých dalších zemích. *Justiční praxe*, 2002, roč. L., č. 6, s. 388.

⁵⁸ FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 12.

2.4.3 Spojené státy americké

Ve spojených státech amerických existuje právní úprava, která také umožňuje odložení dítěte. Někdy bývá označována jako „save haven legislatin“.⁵⁹ V roce 1999 přijal americký stát Texas zákon, kterým zaručuje matkám imunitu v případě opuštění dítěte. Další státy následně přijaly podobnou úpravu. Matka nebo osoba, která získala její svolení, může dobrovolně předat dítě na místě k tomu určeném zodpovědnému pracovníkovi. Tímto zodpovědným pracovníkem je zaměstnanec nemocnice či porodnice. Dítě lze také předat orgánům péče o děti či adopční agentuře. Aby žena byla právně imunní, musí být odevzdané dítě neporaněné. Novorozenec nesmí být starší 72 hodin až 30 dní.⁶⁰ K dítěti může být přiložena průvodní zpráva, která obsahuje důležité informace ohledně zdravotního stavu dítěte. Dítě zároveň dostane identifikační očíslovaný náramek, který dosvědčuje, že dotyčná osoba je rodičem dítěte. Dítěti je poskytnuta veškerá zdravotní péče a je umístěno do náhradního domova. Po uplynutí čekací lhůty je dítě způsobilé k adopci. Pokud se rodič prokáže během čekací lhůty identifikačním náramkem, může si dítě vzít zpět.⁶¹

2.4.4 Rakousko

V Rakousku fungují obdobná odkladná zařízení jako Babyklappe od roku 2000. Do dnešního dne jich bylo zřízeno 15. Od roku 2001 je dána ženám možnost legálního anonymního porodu ve veřejných nemocnicích. V případě anonymně porozených dětí se postupuje obdobně jako v případě dětí nalezených. Péčí o dítě je pověřen až do rozhodnutí orgán sociálně právní ochrany dětí. Tento orgán vyhledává pro dítě pěstounské a osvojitelské rodiny.⁶² Přihlásí-li se matka o dítě v době, kdy se nachází v pěstounské péči, může soud rozhodnout o přenesení péče o dítě zpět na matku. Soud v rozhodnutí zvažuje zájem dítěte. Zákon však nestanovuje možnost, jak identifikovat matku, která se přihlásila o dítě. Vychází se například z popisu okolností, za jakých bylo dítě přivedeno na svět. Pokud se matka přihlásí do 1 týdne, je jí dítě vydáno bez problémů. Může se přihlásit i otec, zde se ovšem musí určit, zda je skutečným otcem dítěte.

⁵⁹ HERMANOVÁ, Monika. Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve SRN a některých dalších zemích. *Justiční praxe*, 2002, roč. L., č. 6, s. 385.

⁶⁰ FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 12.

⁶¹ Tamtéž, s. 13.

⁶² HERMANOVÁ: Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve SRN a některých dalších zemích. *Justiční praxe*, 2002, roč. L., č. 6, s. 387.

2.5 Baby-boxy v České republice

Schránky pro nechtěné novorozené děti tzv. baby-boxy do praxe v České republice zavedl Nadační fond pro odložené děti STATIM.⁶³ Účelem tohoto nadačního fondu je zřizování a provozování schránek pro odložené děti, stejně tak i podpora všech činností s tím spojených. Dále fond poskytuje pomoc odloženým a opuštěným dětem. K podpoře vzniku baby-boxů významně přispívá i občanské sdružení Babybox pro odložené děti (STATIM).

Baby-box je vytápěná nerezová schránka, do které mohou matky anonymně odložit své dítě. Schránka má rozměry 100 cm na šířku, 50 cm na hloubku a 60 cm na výšku. Je zabudována do zdi a opatřena dvířky z ulice, které lze otevřít jen jednou. Jsou v ní nainstalována čidla, která reagují na světlo i zvuk a okamžitě vyrozumí zdravotnický personál, že došlo k otevření a uzavření dvířek. Zdravotnický personál dítě vyjme ze schránky na druhé straně zdi a může mu poskytnout okamžitou péči, kterou dítě potřebuje.

6. srpna 2008 byla Úřadem pro ochranu průmyslového vlastnictví zapsána ochranná známka pro baby-boxy a je chráněna i samotná schránka. Technický stav baby-boxů byl prověřován i Českou obchodní inspekcí, zda vyhovuje všem hygienickým a bezpečnostním standardům. Po náležitém posouzení inspekcí byly baby-boxy shledány vyhovujícími. V současné době český výrobce baby-boxů dodává tyto zařízení do Ruska.

Náklady na vybudování jednoho baby-boxu se pohybují přibližně kolem částky 200 000 Kč.

V souvislosti se zavedením schránek se vedly bouřlivé diskuze jak ze strany odborníků z medicínské oblasti, tak i odborné právnícké společnosti. Za první snahou o otevření baby-boxu v České republice stojí Ludvík Hess,⁶⁴ který jednal o otevření baby-boxu na Gynekologicko-porodnické klinice v Apolinářské ulici v Praze. Vedení nemocnice se ovšem postavilo proti, a proto nedošlo k uskutečnění záměru.

Historicky prvním u nás zprovozněným baby-boxem byla schránka otevřená na soukromé klinice Gyn-centru v Praze, Hloubětíně. Stalo se tak 1. června 2005. Následovalo zprovoznění dalších schránek v různých městech. Druhým místem, kde byl zřízen baby-box, byla Nemocnice Milosrdných bratří v Brně, následovala Fakultní nemocnice v Olomouci, v Kadani, Nemocnice Tomáše Bati ve Zlíně a další. Postupně by mělo být dosaženo stavu, kdy bude alespoň jeden baby-box v okrese.

⁶³ Slovo Statim znamená v lékařské terminologii ihned.

⁶⁴ V současné době působí jako ředitel nadačního Fondu pro odložené děti STATIM.

2.5.1 Zastánci a odpůrci existence baby-boxů

Proti uvedení schránek do provozu ostře vystoupilo Ministerstvo zdravotnictví ČR, které ve stanovisku vydaném k problematice baby-boxů hrozilo, že baby-boxy budou zneužívány k odkládání dětí cizinců, a to zvláště ze zemí, kde není dovoleno umělé přerušení těhotenství a dětí zdravotně handicapovaných, u kterých je vyžadována vysoce nákladná finanční péče.⁶⁵ Dále proti nim vystoupil i sociální pediatr MUDr. František Schneiberg, který inicioval jednání Vládního výboru pro práva dítěte.⁶⁶ Jednání proběhlo 7. září 2007 a odpůrci na něm argumentovali tím, že existencí baby-boxů dochází k porušení Úmluvy o právech dítěte, dokonce že umístěním dítěte do schránky vzniká možnost jeho ohrožení elektrickým proudem a barvou použitou na povrchovou úpravu.

Naproti tomu projekt umístění baby-boxů podpořila řada pracovníků justice a Ústav státu a práva Akademie věd. Významný český právník JUDr. Jaroslav Zachariáš, bývalý ředitel Akademie věd, vypracoval posudek, ve kterém konstatoval, že baby-boxy nejsou v rozporu s českým ani mezinárodním právem a konstatoval, že odložení dítě do baby-boxu není trestným činem. Po zvážení všech argumentů Výbor pro práva dítěte konstatoval, že baby-boxy neohrožují zdraví dětí a provoz schránek není v rozporu s Úmluvou o právech dítěte. Rovněž doporučil zahrnout existenci baby-boxů a předepsaný postup do věcného záměru zákona o kojeneckých ústavech a dětských centrech tak, aby byla zajištěna právní úprava.

O tři roky později 24. srpna 2010 proběhlo na Úřadu vlády odborné kolokvium ohledně baby-boxů. Inicioval ho vládní zmocněnec pro lidská práva Michael Kocáb.⁶⁷ Byli pozváni zástupci z řad odborné veřejnosti, především lékaři, terénní sociální pracovníci OSPOD, psychologové, soudci a zástupci nevládních organizací. Tisková zpráva vydaná po skončení kolokvia uvádí, že s baby-boxy jsou spojeny především etické problémy. S dítětem je nakládáno jako s věcí, ne jako s plnohodnotným jedincem, jak jej definuje Ústava a zákony. Podle zprávy baby-boxy odporují Úmluvě o právech dítěte, především čl. 3 a 7 Úmluvy, navíc dochází k narušování soukromí odložených novorozeneckých dětí tím, že jsou jejich případy medializovány. Kladně byla zhodnocena hlavní myšlenka baby-boxu, a to záchrana života dítěte. Závěrem bylo konstатовáno, že baby-boxy nelze zrušit, jelikož požívají značnou

⁶⁵ NOVÁ, Hana. Baby-boxy, schránky pro odložené novorozence děti z pohledu právní úpravy. *Právo a rodina*, 2005, roč. 7, č. 11, s. 6.

⁶⁶ Jedná se o výbor zřízený při Radě vlády pro lidská práva, který je poradním orgánem vlády.

⁶⁷ [cit. 21. února 2012]. Dostupné na <<http://www.vlada.cz/cz/ppov/zmocnenec-vlady-pro-lidska-prava/aktuality/kolokvium-zmocnenec-k-babyboxum-probehne-na-uradu-vlady-24--8--v-1145-75449/>>.

podporu veřejnosti. Rovněž byl vysloven požadavek, aby nedocházelo ke zřizování baby-boxů mimo zdravotnická zařízení.

Nad rámec diskuzí vedených předními odborníky v právní, ale i medicínské oblasti rozeberu několik klíčových argumentů pro a proti zřízení schránek sloužících k odkládání dětí.

Řada odpůrců opírá svoji argumentaci o fakt, že provozování baby-boxu je napomáháním k trestnému činu opuštění dítěte dle § 195 TZ.⁶⁸ Ke spáchání trestného činu musí dojít k naplnění všech znaků skutkové podstaty. Není tedy dostačující pouze samotné opuštění dítěte, ale musí být vystaveno nebezpečí života nebo ublížení na zdraví. Lze pochybovat o tom, že osoba, která dítě do baby-boxu odložila, jej vystavila nebezpečí smrti nebo ublížení na zdraví. Schránka instalovaná ve zdravotnickém zařízení umožňuje poskytnutí okamžité pomoci odloženému dítěti jak v oblasti zdravotní, tak sociální. Finanční náklady na péči, která je poskytována odloženému dítěti, jsou hrazeny ze zdravotního pojištění.⁶⁹

JUDr. Michaela Zuklínová, CSc. se domnívá, že zřízení a instalace schránek pro odkládání dětí a další aktivity s tím související by měly spadat pod právní úpravu zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí. Její postoj k dané problematice byl podpořen i Ministerstvem zdravotnictví. ZSPOD v § 1 odst. 1 považuje za sociálně-právní ochranu především ochranu práva dítěte na příznivý vývoj a řádnou výchovu, ochranu oprávněných zájmů dítěte, působení směřující k obnovení narušených funkcí rodiny. Tuto ochranu mohou provádět pouze zákonem stanovené orgány a pouze v činnostech, které zákon taxativně stanovuje. Existence baby-boxů je možná tehdy, pokud jsou zřízeny a provozovány osobou pověřenou výkonem sociálně-právní ochrany dětí. Jinak se jedná o činnost v rozporu s právními předpisy.

Dovoluji se přiklonit se k názoru JUDr. Hany Nové, který prezentovala v článku *Baby-boxy, schránky pro odložené novorozené děti z pohledu právní úpravy*. Existenci baby-boxů pod ustanovení § 1/1 ZSPOD nelze podřadit, jelikož by se jednalo o výklad příliš extenzivní. Není možné z takto vymezené působnosti zákona vyvozovat, že jakákoliv činnost zaměřená na ochranu a pomoc nezletilým podléhá režimu tohoto právního předpisu. Ustanovení § 48 pokrývá úkony, které mohou orgány sociálně-právní ochrany činit. Nemohou vykonávat činnosti nad rámec tohoto ustanovení. Zřízení baby-boxů není samo o sobě výkonem

⁶⁸ § 195 TZ: Kdo opustí dítě nebo jinou osobu, o kterou má povinnost pečovat a která si sama nemůže opatřit pomoc, a vystaví jí tím nebezpečí smrti nebo ublížení na zdraví, bude potrestán odnětím svobody na šest měsíců až tři léta.

⁶⁹ § 3 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů.

sociálně-právní ochrany dětí. Orgány sociálně-právní ochrany dětí začínají vykonávat svoji činnost poté, jakmile dojde k samotnému odložení dítěte, proto nelze konstatovat, že existence baby-boxů je v rozporu se zákonem o sociálně-právní ochraně dětí.

Často bývá kritizována skutečnost, že do baby-boxů bývají odkládány i děti, které jsou staršího věku, nejedná se tedy o novorozence. Baby-boxy pak slouží jako jakýsi překlenovací prostředek matky, která se nemůže o své dítě z různých důvodů momentálně postarat. O dítě se před uplynutím lhůty k adopci opětovně přihlásí a svým způsobem zneužívá tento institut.

Ke zneužití může dojít i tehdy, pokud do baby-boxu odloží dítě matka, která se o něj nechce již starat. Jedná se například o ženu, která má dítě v předadopční péči či má dítě již osvojené. Do schránky lze vložit i mrtvé dítě nebo něco jiného než dítě. Je však problematické takovým činům zabránit.⁷⁰

2.5.2 Právní úprava de lege ferenda

Do dnešního dne nedošlo k právnímu zakotvení problematiky baby-boxů. K 9. 2. 2012 bylo v České republice zřízeno 48 baby-boxů. Pomohly za svou šestiletou existenci zachránit 66 dětských životů, 41 holčiček a 25 chlapečků. Posledním dítětem nalezeným 15. 2. 2012 v kolínském baby-boxu byla holčička, která dostala jméno Pavlínka.⁷¹

V odborných kruzích se vytváří nejrůznější návrhy pro podobu legislativy, aby bylo právně umožněno fungování baby-boxů. Za absurdní a zcela zbytečnou považují změnu Ústavy, případně LZPS. Oba dva předpisy stojí na účtě k lidskému životu a existence baby-boxů se do jisté míry střetává s právy v těchto dokumentech zakotvenými. Nabízela se možnost, že Česká republika odvolá podpisy z významných mezinárodních smluv, které označují baby-boxy za nezákonné. Odvolání podpisu je dle mého názoru radikálním řešením proto, že v řadě ostatních států, které jsou signatáři smluv, zařízení podobná baby-boxům fungují a tyto státy nejsou nuceny k odstupování od smluv. Nejschůdnější je změna ZR a ZSPOD. Je tomu tak proto, že tato změna je legislativně nejjednodušší a problematika věcně zapadá do působnosti obou zákonů.⁷² Je nepochybné, že právní úprava by přispěla k přehlednosti situace a předešla rozbrojům, které se neustále objevují.

⁷⁰ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek. *Právní rozhledy*, 2005, roč.13, č.7, s. 252.

⁷¹ *Jmenují se Pavlínka Kolínská. Našli mě v baby.boxu v Kolíně.* [online]. tyden.cz, 15. 2. 2012, [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <http://www.tyden.cz/rubriky/domaci/jmenuji-se-pavlina-kolinska-nasli-me-v-babyboxu-v-koline_225371.html>.

⁷² NOVÁ, Hana. Baby-boxy, schránky pro odložené novorozené děti z pohledu právní úpravy. *Právo a rodina*, 2005, roč. 7, č. 11, s. 7.

Výbor OSN pro práva dětí vyzval koncem roku 2011 Českou republiku k ukončení projektu baby-boxy. Dle Výboru baby-boxy porušují Úmluvu o právech dítěte a některá dětská práva především právo dítěte na identitu. Komise složená ze zástupců resortů, lékařů, opatrovnických soudů i zmocněnkyně pro lidská práva vypracovala zprávu, podle níž baby-boxy právu neodporují Úmluvě a není nutné přistoupit k jejich zrušení.⁷³

2.5.3 Postavení dítěte odloženého do baby-boxu

Jak již bylo dříve konstatováno, česká právní úprava neumožňuje vzdát se dítěte, aby samotné odložení vyvolalo právní zánik vazeb mezi dítětem a matkou. Žena, která dítě porodila a následně odložila do baby-boxu, zůstává stále jeho matkou biologickou i právní. Nadále zůstává nositelkou rodičovské zodpovědnosti, která jí vznikla ex lege ze zákona narozením dítěte. K zániku „právního“ mateřství musí přistoupit zákonem stanovená skutečnost, konkrétně právní moc rozhodnutí soudu o osvojení dítěte.

Dítě odložené do baby-boxu má právní postavení nalezence.⁷⁴ ZR ani ZM však s pojmem nalezenec nepracují. ZM zná pojmy *dítě nezjištěné totožnosti* a *dítě, jehož matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem*.

Po narození musí být dítě neprodleně a řádně registrováno. Povinnost takto učinit zakotvuje § 17 zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů:

„Zápis dítěte nezjištěné totožnosti se do knihy narození provede podle výsledků šetření orgánů policie a zprávy lékaře obsahující sdělení o pohlaví a pravděpodobném datu narození dítěte. Výsledek šetření i zprávu lékaře předává matričnímu úřadu orgán policie, který šetření prováděl.“

ZM ukládá orgánům Policie ČR, aby prováděla šetření k osobám rodičů dítěte, které bylo odloženo do schránky. Ze stanoviska policejního prezidia k baby-boxům vyplývá, že nespádají do kompetence Policie ČR, a tudíž policisté nebudou pátrat po rodičích dětí, které do baby-boxů budou odloženy.⁷⁵ Výjimkou je situace, kdy to Policii ukládá přímo zákon. Jednalo by se o případy, kdy se Policie dozví, že na těle odloženého dítěte jsou známky násilí a vznikne důvodné podezření, že se dítě mohlo stát obětí trestného činu.

⁷³ *Experti vzkazují OSN: Baby-boxy v Česku rušit nechceme* [online]. tyden.cz, 9. 1. 2012, [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <http://www.tyden.cz/rubriky/domaci/experti-vzkazuji-ods-babyboxy-v-cesku-rusit-nehceme_222195.html>.

⁷⁴ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 2., s. 54.

⁷⁵ Stanovisko k dispozici na internetových stránkách Fondu odložených dětí. [cit. 21.2.2012] Dostupné na <http://www.fod.cz/stranky/adopce/anonym_porod.htm>.

Lze říci, že hledání matky dítěte, která jej odložila do baby-boxu, je v protikladu se samotným účelem schránky. Baby-boxy nejsou monitorovány, rovněž zde nehlídkují orgány Policie ČR, tudíž z praktického hlediska je nalezení osoby matky obtížné. Po obdržení zprávy od Policie provede matriční úřad zápis dítěte a podá podnět k soudu, aby došlo k určení jména a příjmení dítěte.

S nalezeným dítětem počítá i zákon č. 40/1993 Sb. o nabývání a pozbývání státního občanství České republiky. Nalezení je jedním ze způsobů nabytí státního občanství. Fyzická osoba mladší 15 let, která je nalezena na území České republiky, je českým občanem, pokud se neprokáže, že nebyla narozením státní občanství jiného státu.⁷⁶

2.5.4 Následné řešení situace dítěte umístěného do baby-boxu

Při odkládání dítěte do baby-boxu si matka může vzít lísteček, kde se dočte o budoucím osudu svého dítěte. Jsou zde uvedeny i možnosti, jak postupovat, kdyby si matka svůj čin rozmyslela. O nálezu dítěte v baby-boxu se informují příslušné úřady, které podniknou nezbytné kroky. Orgány sociálně-právní ochrany dětí nechají vystavit rodný list na matrice a podají návrh soudu na svěření dítěte do péče v náhradní rodině. Pokud se matka k dítěti již nepřihlásí, je zařazeno na seznam dětí vhodných k osvojení. Obecně platí, že k osvojení dítěte je potřeba souhlasu rodiče, i když je nezletilý (§ 67 odst. 2 ZR). Jedná se o hmotněprávní podmínku, bez které se osvojení nemůže uskutečnit.

Nalezené dítě je právně volné v poměrně krátké době, jelikož se nemusíme zabývat otázkou souhlasu případně nesouhlasu rodičů s osvojením. Vyslovení nezájmu o dítě musí totiž směřovat ke konkrétním rodičům.⁷⁷ K úspěšnému osvojení je nezbytné, aby soud ve výroku prohlásil, že se rodič po zákonem stanovenou dobu o dítě nezajímal. V případě nalezených dětí tak učinit nelze. Odpadají zákonem stanovené lhůty pro osvojení, jelikož není nikdo, kdo by v nich poskytl souhlas. Nemusí se tedy čekat na uplynutí lhůty 6 týdnů od narození dítěte, aby mohl být udělen souhlas k osvojení předem bez znalosti osvojitelů § 68a ZR.⁷⁸ Nemůže se uplatnit ani možnost zakotvená v § 68 odst. 1 písm. b) ZR, která stanovuje, že souhlasu není třeba, pokud zákonní zástupci osvojovaného dítěte po dobu nejméně 2 měsíců po narození dítěte neprojeví o dítě žádný zájem a zároveň jim v projevení zájmu nebránila žádná závažná překážka, protože není vůči komu vyslovit výrok, že se o dítě

⁷⁶ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Zákon o rodině, komentář*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 240.

⁷⁷ NOVOTNÁ, Věra. Nalezené děti a možnosti jejich právního postavení. *Právo a rodina*, 2010, roč. 12, č. 7, s. 2.

⁷⁸ Tamtéž, s. 2.

nezajímal. Je jasné, že tímto odpadá tzv. incidentní řízení na určení, zda není potřeba souhlasu rodičů k osvojení dítěte, protože rodiče nejsou známi. Na základě předběžného opatření může být dítě svěřeno adoptivní rodině na zkušební dobu, která trvá několik měsíců. Zatím nejrychleji se podařilo umístit do nové rodiny dítě do čtyř dnů od jeho nalezení v baby-boxu. Tento postup se zdá nejvhodnější vzhledem k samotnému účelu baby-boxů.

Řada odborníků však setrvává na tom, že k uplynutí lhůt stanovených v § 68 ZR musí dojít. V případě, že dojde k odložení dítěte později než bezprostředně po porodu, bude nutné vyčkat 6 měsíců a jejich uplynutím je možné dítě osvojit.⁷⁹

Situace se může zdát na první pohled jednoduchá, dítě se dostane co nejrychleji do náhradní rodinné výchovy, aby byl zajištěn jeho správný vývoj. Tento aspekt je nesporně velkou výhodou baby-boxů. Za úvahu ovšem stojí skutečnost, že dítě nemusí do baby-boxu vždy umístit matka, která jej porodila. Může dojít k odložení dítěte třetí osobou bez vědomí nebo proti vůli rodičů. Tyto případy patří k ojedinělým, i přesto by potenciální možnost jejich vzniku neměla být přehlížena.

Jelikož dítě nemá rodiče, je nezbytné, aby byla ustanovena osoba, která bude dítě zastupovat a vykonávat jeho práva. V praxi se vyskytují dva názory, kdo má být soudem ustanoven.

Nemalá skupina odborníků tvrdí, že tím, kdo by měl práva dítěte zastupovat, je poručník. Takto ustanovený poručník musí udělit souhlas k osvojení i ke svěřeni dítěte do tzv. předadopční péče. V odborných kruzích proběhla diskuze, zda poručník dítěte může udělit souhlas k osvojení sám anebo po předchozím schválení tohoto úkonu soudem.⁸⁰ Řada soudců se přiklání k názoru, že se jedná o podstatnou věc dle § 80 odst. 4 ZR vyžadující předchozí schválení soudem. Podstatnou věcí je například otázka dalšího vzdělávání poručenice, volba povolání, řešení závažných zdravotních problémů, tudíž je dle jejich mínění zřejmé, že otázka osvojení svým dopadem mezi podstatné věci náleží. Opačné stanovisko nevyžaduje souhlas soudu, jelikož vždy bude záviset na posouzení soudu, zda v konečném důsledku osvojení dojde či nikoliv. Je zbytečně zatěžující pro soud, aby nejdříve rozhodl o schválení úkonu poručníka a poté o samotném osvojení. Rozhodnutí o neschválení souhlasu poručníka by jistým způsobem nahrazovalo rozhodnutí, kterým se neschvaluje osvojení jako takové. Jelikož dítě nemá zákonného zástupce, je dle mého názoru naplněn předpoklad pro ustanovení poručníka a nelze tedy souhlasit s názorem opačným popsaným níže.

⁷⁹ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek. *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 7, s. 251.

⁸⁰ NOVOTNÁ, Věra. Nalezené děti a možnosti jejich právního postavení. *Právo a rodina*, 2010, roč. 12, č. 7, s. 3.

Opačný názor vyslovený JUDr. Zuklínovou vylučuje ustanovení poručníka, jelikož nedojde ke splnění zákonem stanovených předpokladů dle § 78 ZR. Osobou, která bude zastupovat zájmy dítěte, má být opatrovník.

Právní mocí rozhodnutí o osvojení dítěte se zcela přetrhávají vazby na původní rodinu a vznikají vazby k rodině osvojitelské.

Pokud se v době před pravomocným rozsudkem soudu o osvojení dítěte podaří najít rodiče dítěte nebo se sami přihlásí, proces osvojování dítěte se pozastavuje. Musí se zhodnotit, jestli rodiče mají zájem o výchovu dítěte, zda pro výchovu mají dostatečné podmínky, případně zda souhlasí či nesouhlasí s osvojením.⁸¹

Jestliže se rodiče o dítě přihlásí až po právní moci rozhodnutí o osvojení, nemá tato skutečnost vliv na rozhodnutí. Tento stav by bylo možno změnit pouze u zrušitelného osvojení, kdy by soud konstatoval, že rodiče nezavinili odložení dítěte a neměli možnost zvrátit osvojení.⁸²

2.5.5 Schránky pro odkládání dětí na Slovensku

Na Slovensku fungují od roku 2004 tzv. Hniezda záchrany. Vznikly z iniciativy občanského sdružení Šanca pre nechcených. První tři schránky byly zřízeny v Bratislavě, Žilině a Prešově. Motivem k jejich zavedení byla snaha o snížení počtu nalezených mrtvých novorozenců. Dokládá se, že počet nalezených mrtvých novorozenců klesl po zavedení Hniezd z 10 případů na 2 případy ročně. Do současné doby se jejich počet vyšplhal na 16 a jejich prostřednictvím bylo zachráněno 34 dětských životů. Podobně jako u nás se inkubátory nacházejí na veřejně přístupných místech například v nemocnicích. Stačí je pouze otevřít a dítě vložit dovnitř. Jakmile se dvířka zavřou, zdravotnický personál dostane signál a za 5 minut je dítěti poskytnuta péče. Inkubátory jsou vyhřívány na 36 stupňů Celsia, aby bylo zabráněno podchlazení novorozence. Pro odložené dítě je následně vyhledáváno náhradní rodinné prostředí.⁸³

Iniciativa občanského sdružení vyústila k zakotvení baby-boxů do zákona č. 576/2004 Z. z., o zdravotnej starostlivosti, konkrétně do § 11/11: „*Ak zdravotnícke zariadenie ústavnej starostlivosti, ktoré prevádzkuje novorodenecké oddelenie, zriadi na účely záchrany novorodencov verejne prístupný inkubátor, možno novorodenca do neho odložiť.*“

⁸¹ NOVOTNÁ, Věra. Nalezené děti a možnosti jejich právního postavení. *Právo a rodina*, 2010, roč. 12, č. 7, s. 4.

⁸² Tamtéž, s. 4.

⁸³ *Hniezdo záchrany* [online]. sancaoz.sk, [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <<http://www.sancaoz.sk/content/hniezdo-zachrany>>.

2.6 Utajené porody

2.6.1 Utajené porody v ČR

Možnost podstoupit utajený porod byla zavedena do české právní úpravy zákonem č. 422/2004 Sb., který změnil zákon č. 20/1996 Sb., o péči o zdraví lidu, zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících předpisů a zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění. Zákon nabyl účinnosti 1. 9. 2004 a poskytl ženám alternativu, pokud se po narození svého potomka nemohou o něj postarat.

Zákonodárna iniciativa vzešla od poslanců ze strany KDU-ČSL a jejím primárním záměrem bylo snížit počet umělých potratů, odkládání dětí na nevhodných místech a také minimalizovat počet vražd novorozenců.⁸⁴

V § 67b zákona o péči o zdraví lidu byl doplněn odst. 20, který upravuje utajované porody velmi stručně. Umožňuje ženě s trvalým pobytem na území České republiky porodit dítě ve zdravotnickém zařízení a současně *písemně* požádat o utajení své totožnosti v souvislosti s porodem (žádost viz přílohy). České státní občanství není podmínkou. Žena musí splňovat zákonem stanovené požadavky a nesmí mít manžela, kterému svědčí domněnka otcovství podle § 51 ZR. Zákon ovšem neřeší, kdo je oprávněn k zjišťování těchto údajů a jaké doklady musí žena předložit.⁸⁵ Podle mého mínění může být pro zdravotnické zařízení obtížné zjistit určité údaje, například zda existuje muž, kterému svědčí domněnka otcovství. Proto lze doporučit, aby žena k písemné žádosti připojila čestné prohlášení o tom, že takový muž neexistuje.⁸⁶ Bude však zcela v rukách ženy, zda poskytne pravdivé údaje, jelikož pro vynucení správnosti údajů neexistuje donucovací prostředek či žádná sankce za uvedení údajů, které neodpovídají skutečnosti.

Zdravotnické zařízení má povinnost vést zdravotnickou dokumentaci ženy v rozsahu péče související s těhotenstvím a porodem. Součástí této dokumentace jsou osobní údaje ženy nezbytné ke zjištění anamnézy a údaje dle § 67b odst. 2 písm. b) ZPZL. Tyto údaje zahrnují informace o onemocnění pacienta, o průběhu a výsledku vyšetření, léčení a o dalších významných okolnostech souvisejících se zdravotním stavem pacienta a s postupem při poskytování zdravotní péče. Zákon ukládá zdravotnickému zařízení povinnost vést odděleně od zdravotnické dokumentace:

- a) jméno a příjmení ženy

⁸⁴ KODRIKOVÁ, Zuzana. „Anonymní“ porody – jsou skutečně utajené? *Právo a rodina*, 2005, roč. 7, č. 6, s. 18.

⁸⁵ NOVOTNÁ, Věra. Další otázky spojené s utajenými porody. *Právo a rodina*, 2005, roč. 7, č. 10, s. 15.

⁸⁶ ZEMAN, Zdeněk. Několik poznámek k utajenému porodu z hlediska ochrany zdravotnických zařízení. *Zdravotnictví a právo*, 2005, roč. 9, č. 3-4, s. 36.

- b) její písemnou žádost o utajený porod
- c) datum narození ženy a datum porodu

Pouze tyto údaje jsou následně předmětem utajení. Utajováno ovšem není registrační číslo pojištěnce a číslo zdravotní pojišťovny. Právě registrační číslo rodičky je ve většině případů shodné s rodným číslem, tudíž nečiní problémy si ženu dohledat v evidenci.⁸⁷ Úplné utajení rodičky je možné pouze za situace, pokud by si žena uhradila náklady spojené s porodem sama a do procesu úhrady porodu by tak nedošlo k zapojení zdravotní pojišťovny.

Zdravotnická dokumentace s výše uvedenými údaji se po skončení pobytu ženy ve zdravotnickém zařízení doplní a zapečetí. Otevření obálky je možné pouze se souhlasem soudu. Zákon nespécifikuje, které soudy jsou věcně či místně příslušné pro projednávání souhlasu s otevřením obálky. Místně příslušným soudem by měl být soud, v jehož obvodu se nachází zdravotnické zařízení, ve kterém proběhl porod.⁸⁸ Velkým nedostatkem právní úpravy shledávám fakt, že nejsou stanoveny důvody, za kterých by bylo možné obálku otevřít. Lze se pouze domnívat, že by se mohlo jednat například o zjištění důležitých informací týkajících se zdravotního stavu či žádost ženy, která o utajený porod požádala. Diskutabilní otázkou je, zda by nebylo možné otevřít obálku na žádost zletilého dítěte, které chce zjistit informaci o svém původu. Tato možnost je částečně v rozporu s podstatou utajovaného porodu, ale zase by dítěti poskytla informaci o svém původu. Od účinnosti právní úpravy se soudy otázkou souhlasu nezabývaly, a tudíž neexistuje žádná judikatura, která by mohla být vodítkem pro výklad.

Není ani jasné, kdo je aktivně legitimovaný k podání návrhu na otevření obálky, zda dítě (zletilé či nezletilé zastoupené opatrovníkem) matka, či Nejvyšší státní zástupce. Vůbec není domyšleno, jak otevření obálky ovlivní vztah mezi dítětem a matkou a co se stane, když dítě bude mezitím osvojeno?⁸⁹

Lékaři a zdravotnický personál jsou povinni zachovávat mlčenlivost o údajích ženy, které se dozvěděli v souvislosti s výkonem své profese.

Zákon se však nevypořádal s ustanovením § 50a ZR, jelikož i přes utajení totožnosti ženy zůstává právně matkou dítěte. Utajený porod tedy neruší vztah mezi matkou a dítětem. Tento vztah je založen narozením a končí až nezrušitelným osvojením dítěte. Je nutno

⁸⁷ KODRIKOVÁ, Zuzana. „Anonymní“ porody – jsou skutečně utajené? *Právo a rodina*, 2005, roč. 7, č. 6, s. 19.

⁸⁸ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 2, s. 54.

⁸⁹ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Zákon o rodině, komentář*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 242.

podotknout, že se takto zakládají i další příbuzenské vztahy, například mezi prarodiči a vnuky.

Řada odborníků trvá na tom, že na rozdíl proti procesu osvojení dětí z baby-boxů, ve kterém neprobíhá tzv. incidenční řízení, v němž se vyslovuje, zda je nebo není potřeba souhlasu rodiče s osvojením, u utajených porodů musí k incidenčnímu řízení dojít. Je tomu tak proto, že osoba matky je známa, avšak utajena. V incidenčním řízení se zkoumá míra nezájmu matky a podle výsledku zkoumání soud stanoví, zda je potřeba její souhlas s osvojením či nikoliv.⁹⁰

Opačný názor tvrdí, že není potřeba vyvolávat incidenční řízení k prověření nezájmu ženy o dítě a potřeby jejího souhlasu s osvojením, jelikož rozhodnutím ženy, že utajovaný porod podstoupí, se de facto dobrovolně vzdává možnosti souhlasit s osvojením.⁹¹

Osobně si myslím, že incidenční řízení by mělo proběhnout vzhledem k tomu, že matka dítěte je známá. Pokud z řízení vyplyne, kdo je pravděpodobným otcem dítěte, mělo by mu být umožněno zahájit řízení o určení otcovství.

Jelikož dítě, které se narodí utajovaným porodem, matku má, která je jeho zákonnou zástupkyní (není však známa), musí být dítěti ustanoven opatrovník podle § 83 ZR. Lze se setkat s názorem, že má být dítěti ustanoven poručník.⁹² Ustanovení poručníka je však postupem praeter legem, jelikož dítě rodiče má. Proto se domnívám, že je v souladu se zákonnými ustanoveními ustanovovat dítěti opatrovníka.

Jak už jsem výše zmínila, zákonem č. 422/2004 Sb., došlo k novelizaci ZM, přičemž došlo k změně ustanovení § 14, dle kterého se do knihy narození zapisují následující údaje:

- a) jméno, popř. jména a příjmení dítěte
- b) den, měsíc a rok narození
- c) rodné číslo, místo narození a pohlaví dítěte
- d) jméno, popř. jména a příjmení, rodná příjmení, data a místa narození, rodná čísla, státní příslušnost a místa trvalého pobytu rodičů
- e) datum zápisu a podpis matrikáře

Údaje uvedené pod písmenem d), tedy údaje o rodičích, se do knihy narození nezapisují. Výluka se však nevztahuje na písmeno a), tudíž by mělo dojít k zapsání příjmení dítěte. Jméno dítěte pochopitelně nebude určeno. Zde je patrný nedostatek právní úpravy.

⁹⁰ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 292.

⁹¹ HOLUB, Milan In HOLUB, Milan (ed). *Zákon o rodině, komentář a předpisy související*. 8. vydání. Praha: Linde Praha a.s., 2007, s. 140.

⁹² Dle § 78 ZR se ustanoví dítěti poručník, pokud rodiče dítěte zemřeli, byli zbaveni rodičovské zodpovědnosti, výkon rodičovské zodpovědnosti byl pozastaven nebo nemají způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu.

Jelikož při porodu dítěte byla totožnost matky známa, dítě by mělo nést příjmení matky.⁹³ Matka žádá o utajení své osoby, nikoliv však o utajení jména a příjmení dítěte. Proto lze zvážít novelu zákona, která by pod utajení zahrnula i písmeno a).

Zápis do knihy narození se provede na základě písemného hlášení o narození dítěte, jehož matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem. Takové hlášení musí obsahovat informaci, že se jedná o utajovaný porod. Ustanovení § 17 ZM dále uvádí, že zápis dítěte, jehož matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem, do knihy narození se provede podle zprávy zdravotnického zařízení, v němž byl porod ukončen.

Právní úprava nepočítá se situacemi, kdy je matka nezletilá nebo má omezenou způsobilost k právním úkonům. Žádost o utajení své osoby v souvislosti s porodem má značné právní následky, které dozajista přesahují věkovou nevyspělost či omezenou způsobilost ženy. Vystává tedy otázka, zda se musí k provedení utajovaného porodu u ženy nezletilé či omezené ve způsobilosti k právním úkonům vyžadovat souhlas zákonných zástupců případně opatrovníka. Postačí souhlas jednoho zákonného zástupce nebo musí souhlasit oba? V případě střetu zákonných zástupců se bude postupovat dle § 49 ZR.⁹⁴ Analogicky se nemožnost zastoupení ženy dovozuje z určení otcovství nezletilého rodiče, kdy nemůže být zastoupen zákonnými zástupci. Profesorka Hrušáková v komentáři k zákonu o rodině konstatuje, že nezletilá žena nemůže požádat o utajení své osoby v souvislosti s porodem, jelikož se jedná o úkon, ke kterému nemá způsobilost. Dovozuje tak z právního úkonu souhlasného prohlášení otcovství k dítěti nezletilým rodičem.⁹⁵

Bylo nutné provést i úpravu zákona o veřejném zdravotním pojištění tak, aby došlo k pokrytí nákladů na utajovaný porod.⁹⁶ Zákon v § 13 odst. 3 stanovuje: „*Ze zdravotního pojištění se hradí též zdravotnická péče související s těhotenstvím a porodem dítěte, jehož matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem. Tuto péči hradí zdravotní pojišťovna, kterou na základě identifikačních údajů pojištěnce o úhradu požádá příslušné zdravotnické zařízení.*“

Z výše nastíněných problémů vyplývá, že právní úprava utajovaných porodů nebyla zvolena příliš šťastně a nereflektuje řadu situací, které mohou vzniknout. Řada odborníků dokonce tvrdí, že je v rozporu s ústavním pořádkem České republiky a s čl. 7 Úmluvy

⁹³ HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 2, s. 55.

⁹⁴ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Zákon o rodině, komentář*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 242.

⁹⁵ Tamtéž, s. 243.

⁹⁶ HRABÁK, Jan. Utajený porod jako nový institut zdravotnického práva. *Zdravotnictví a právo*, 2004, roč. 8, č. 10, s. 13.

o ochraně lidských práv a základních svobod.⁹⁷ Podobně jako u problematiky baby-boxů utajované porody zcela vylučují práva otce na zjištění jeho otcovství. Nemůže dojít v žádném případě k určení otcovství na základě některé z domněnek, protože se otcovství odvíjí od mateřství, které je v tomto případě utajeno. Jediný světlý okamžik pro otce dítěte může představovat incidenční řízení, ve kterém by ovšem muselo vyplynout jeho pravděpodobné otcovství. Domnívám se, že šance otce na určení otcovství k dítěti, které se narodí utajovaným porodem, jsou mizivé téměř nulové.

Zákonodárce usiloval o to, aby byla těmto dětem co nejrychleji poskytnuta náhradní rodinná výchova. Nepochybně lze konstatovat, že tato myšlenka nedospěla ke zdárnému konci. Úplné začlenění dítěte do rodiny je možné na základě nezrušitelného osvojení. Dítě však může být nezrušitelně osvojeno nejdříve po dosažení 1 roku života, tedy nejméně jeden rok nebude mít v rodném listu rodiče. Daleko závažnější je situace, jestliže k nezrušitelnému osvojení nedojde (o dítě nebude zájem), dítě totiž bude umělým nalezencem.⁹⁸ V souvislosti s osvojením se nabízí se otázka, jak postupovat při zrušení prostého osvojení, zda bude muset mateřství rodiče zpětně vymazat a obnovit tak mateřství utajované matky? Tato možnost je pro dítě velmi nepříznivá, jelikož bude mít opět postavení umělého nalezněce.

2.6.2 Utajené porody na Slovensku

I na Slovensku existuje legislativně zakotvená možnost, která dovoluje porodit dítě v nemocnici s tím, že nedojde k prozrazení identity matky. Iniciativa k přijetí zákona vzešla od občanského sdružení Šanca pre nechcených v rámci programu Kolíska záchrany. Utajený porod upravuje zákon o zdravotnej starostlivosti č. 576/2004 Z.z., kdy § 11 odst. 10 stanoví: *„Žena, ktorá písomne požiadala o utajenie svojej osoby v súvislosti s pôrodom, má právo na osobitnú ochranu svojich osobných údajov.“* Žena přijde do kterékoliv nemocnice na Slovenskou se žádostí, že chce porodit v režimu utajeného porodu. Matka vypíše při přijetí na oddělení žádost. Vzor této žádosti jsem zařadila do příloh diplomové práce. Údaje o ženě jsou zapečetěny a uschovány v trezoru nemocnice. Zákon v § 19/4 a 5 stanovuje: *„V prípade ženy, ktorá písomne požiadala o utajenie svojej osoby v súvislosti s pôrodom, vedie sa osobitná zdravotná dokumentácia v rozsahu zdravotnej starostlivosti súvisiacej s tehotenstvom a pôrodom, ktorej súčasťou sú osobné údaje tejto ženy nevyhnutné na zistenie anamnézy. Osobné údaje nevyhnutné na jej identifikáciu sa vedú oddelene od osobitnej*

⁹⁷ Např. MUDr. František Schneiberg tak činí v článku Úmluva o právech dítěte v pediatrické praxi, *Zdravotnictví a právo*, 2005, roč. 9, č. 6, s. 3.

⁹⁸ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Zákon o rodině, komentář*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 243.

zdravotnej dokumentácie spolu s písomnou žiadosťou. Osobitná zdravotná dokumentácia sa o tieto údaje doplní a zapečatí ako celok.“

„Poskytovateľ je povinný osobitnú zdravotnú dokumentáciu vrátane osobných údajov nevyhnutných na identifikáciu viesť oddelene od zdravotnej dokumentácie ostatných osôb.“

„Osobitnú zdravotnú dokumentáciu (§ 19 ods. 4) je poskytovateľ povinný po uplynutí šiestich týždňov odo dňa pôrodu odovzdať bez zbytočného odkladu ministerstvu zdravotníctva, ak žena v tejto lehote písomne neodvolala svoju žiadosť o utajenie svojej osoby.“

Matka je evidovaná pouze pod číslem. Dítě se stává právně volným a je určené k adopci. V podstatě se dá říci, že právní úprava na Slovensku je benevolentnější než u nás. Oproti české úpravě může slovenská rodička odvolat žádost s utajením své osoby. Tato možnost není u nás nijak upravena. Osobně se domnívám, že odvolání utajení osoby matky by se mělo připustit u nás. Dále slovenská úprava nemá podmínku, že o utajení porodu může žádat žena, jejímuž manželů nesvědčí domněnka otcovství. Nevyžaduje se ani trvalý pobyt na území Slovenské republiky. Pozitivně hodnotím centralizaci údajů Ministerstvem zdravotnictví, které takto získá statistické údaje o počtu provedených utajených porodů.

3. Záměna dětí

Mediálně známými jsou kauzy záměny dětí. Jedná se o případ, kdy dojde k pochybení pracovníků porodnického oddělení nemocnice a nastane výměna dětí, takže děti nevyrůstají u svých biologických rodičů. Výrazně se tím zasáhne do osobnosti pacienta – ženy, která v nemocnici porodila, do jejího soukromí a práva na ochranu rodinného života zaručované LZPS. Takto poškozená žena má právo na odškodnění.⁹⁹

V České republice došlo zatím k jedinému případu záměny dvou novorozenců na gynekologicko-porodnickém oddělení Nemocnice Třebíč. Zaměněna byla holčička, která se narodila manželskému páru Čermákových z Příbyslavic na Třebíčsku a holčička, která se narodila rodičům Liborovi Broži a Jaroslavě Trojanové z Jabloňova na Žďársku. Obě děti se v nemocnici narodily kolem čtvrté hodiny ranní a přibližně dvě hodiny poté došlo k jejich záměně. Pochybnosti začali mít rodiče ze Žďárska, jelikož holčička nebyla vůbec podobná na své rodiče. Tato nejistota vyústila ve zpochybnění otcovství DNA testem, který potvrdil, že pan Libor Broža není biologickým otcem dítěte. Stejný test podstoupila i partnerka Jaroslava Trojanová a test potvrdil, že i ona není matkou dítěte, které si odvezla z nemocnice. Následně kontaktovali Nemocnici v Třebíči, aby se celá věc uvedla na pravou míru. Vyšlo najevo, že druhá rodina, která vychovává nesprávnou holčičku, žije v Příbyslavicích. Rodiny si za pomoci psychologů holčičky vyměnily.

Dne 11. 10. 2007 zamítl okresní soud ve Žďáru nad Sázavou žalobu na popření otcovství Libora Broži. Soud konstatoval, že pan Libor Broža je biologickým otcem dítěte, které vychovávají jiní manželé.¹⁰⁰

Rodiče dětí se s vedením nemocnice nedohodli na výši odškodného. Nemocnice nabízela 600 000 Kč a rodiče dětí požadovali 12 000 000 Kč. Obě děti zastoupené zákonnými zástupci i oba rodičovské páry podali proti nemocnici v Třebíči občanskoprávní žalobu na ochranu osobnosti, ve které požadovali přiměřené peněžité zadostiučinění za psychickou a citovou újmu.¹⁰¹ Žalobu projednával Krajský soud v Brně a rozhodl o ní rozsudkem ze dne 30. 1. 2009. Je zcela nepochybné, že záměnou dětí bylo zasaženo do osobnostních práv žalobců, především do práva na soukromí, jehož součástí je právo na rodinný život a jeho respektování. Událost, která žalobce postihla, byla pro ně vysoce traumatizující a toto má vliv na výši peněžitého zadostiučinění. Krajský soud v Brně přiznal žalobcům odškodnění

⁹⁹ TĚŠÍNOVÁ, Jolana a kol. *Medicínské právo*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 117.

¹⁰⁰ Popis skutkového stavu je převzat z internetových zdrojů. *Záměna dětí v trebičské nemocnici* [online]. novinky.cz, 5. října 2007 [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <<http://www.novinky.cz/specialy/124015-tema-zamena-deti-v-trebitske-porodnici.html>>.

¹⁰¹ Svůj nárok opřeli žalobci o § 11a 13 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

v celkové výši 3,3 milionu Kč. Rodině Čermákových přiznal soud částku 2,1 milionu Kč. Nemocnice Třebíč musí vyplatit panu Brožovi a paní Trojanové odškodné ve výši 1,2 milionu Kč. U jednotlivých odškodněných se částka liší, jelikož újma byla individuální. Nemocnice Třebíč se proti rozsudku odvolala k Vrchnímu soudu v Olomouci. Odvolací soud rozsudek Krajského soud v Brně změnil tak, že v malém rozsahu snížil přisouzené peněžité zadostiučinění, ve zbytku jej potvrdil. Žalovaná nemocnice se obrátila s dovoláním na Nejvyšší soud, který však dovolání odmítl jako nepřipustné.¹⁰² Zbývá možnost podat ústavní stížnost, které do dnešního dne nemocnice v Třebíči nevyužila.

Záměna dětí je bezpochyby případem, kdy se mateřství může stát sporným. Prakticky mohou nastat dvě situace. Dítě může mít v matrice zapsanou pouze matku nebo oba rodiče.

Jestliže má dítě v matrice zapsanou jen matku, o které jiná žena tvrdí, že není jeho matkou, musí jiná žena podat žalobu na popření mateřství matrikové matky. Dítě bude účastníkem na straně žalované matrikové matky. Důkazní břemeno leží na ženě, která tvrdí, že matriková matka není matkou dítěte. V případě, že bude mateřství matrikové matky úspěšně popřeno, může se přistoupit k určení mateřství ženy, která o sobě tvrdí, že je matkou dítěte.

Pokud jsou v matrice zapsáni oba rodiče dítěte, musí nejdříve dojít k popření otcovství k dítěti a následně se popírá samotné mateřství ženy uvedené v matrice. Tyto řízení nelze spojit v jedno. Po právní moci rozsudku, ve kterém je popřeno otcovství, může žena podat žalobu na popření mateřství matrikové matky.

V případě, že by bylo matrikové mateřství i otcovství úspěšně popřeno, lze podat návrh na určení mateřství ženy, která tvrdí, že je matkou dítěte. Po jejím určení může být zapsán otec dítěte na základě některé ze tří zákonných domněnek.

¹⁰² *Třímilionové odškodné za vyměněné děti v trebičské nemocnici platí.* [online]. iDnes.cz, 13. června 2011 [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <http://zpravy.idnes.cz/trimilionove-odskodne-za-vymenene-deti-v-trebicskeporodnici-plati-11p-/krimi.aspx?c=A110613_105143_krimi_wlk>.

4. Surogační mateřství

V dnešní době úroveň medicíny umožňuje, aby v procesu početí a narození dítěte byla zapojena jiná žena než ta, která se bude později podílet na výchově dítěte a bude k němu mít příbuzenský vztah. Podstatou surogačního mateřství je situace, kdy za úplatu nebo i bezúplatně je domluvena žena, která se nechá artificiozně inseminovat (nejčastěji semenem muže z objednatelského páru) nebo si dá implantovat embryo objednatelského páru za tím účelem, aby dítě donosila a po porodu jej odevzdala objednatelům.¹⁰³ Latina má pro surogační mateřství výraz „*locatio uteri*“ či „*uterus mercennarius*“.

Z nejrůznějších statistik vyplývá, že stoupá počet párů, které si vlastní dítě nemohou pořídit přirozeným způsobem. Například v České republice postihuje neplodnost asi 15% párů. Lze ji přičítat zejména civilizačním chorobám, některým druhům antikoncepce, odkládání rodičovství na pozdější věk a rovněž jako důsledek venerických chorob. Neplodnost může být jak na straně ženy, tak i muže. Výjimkou nejsou ani případy, kdy jsou neplodní oba partneři. Přes vysokou úroveň moderní medicíny však není možné odstranit každou neplodnost, která určitý pár postihne. Proto se hledají alternativní možnosti, jak neplodnému páru vyhovět. Jednou z alternativ může být bezpochyby surogační mateřství. To se bude aplikovat v případě neplodnosti ženy, buď za použití artificiozní inseminace nebo implantace embrya náhradní matce. Pokud je neplodný muž, řeší se tento problém většinou pomocí metod asistované reprodukce, tedy umělého oplodnění partnerky.

První zmínky o náhradním mateřství lze najít ve Starém zákoně. Jeden z příběhů v knize Genesis pojednává o Sáře, manželce Abrahámově, která nemohla počít dítě. Dala Abrahámovi egyptskou služku Hagar, která později porodila Abrahámovi syna Izmaela. Doklady o provádění SM bychom našli i ve středověku, především na pomezí mezi křesťanstvím a islámem.¹⁰⁴ Za otce právní možnosti náhradního mateřství je považován právník Noel Keahne, který začal spolupracovat s lékařem Warrenem J. Rinholdem. Tento lékař souhlasil s prováděním umělého oplodnění k provedení surogačního mateřství. Jejich aktivity vedly k přijetí zákonů v některých státech USA, které umožňují náhradní mateřství.¹⁰⁵ Medicínská praxe surogační mateřství akceptuje a provádí jej nejen ve Spojených státech amerických, ale i v dalších státech Evropy a Asie.

¹⁰³ HADERKA, Jiří. Surogační mateřství. *Právní obzor*, 1986, č.10, s. 917.

¹⁰⁴ Tamtéž, s. 925.

¹⁰⁵ KALVACH, Mariana. Zamyšlení nad problematikou náhradního mateřství. *Zdravotnictví a právo*, 2009, roč. 13, č. 7-8, s. 15.

4.1 Podstata surogačního mateřství

Náhradní mateřství je ve své podstatě jednou z metod asistované reprodukce. V průběhu několika desetiletí pokročila biomedicína tak daleko, že umožňuje mimoděložní oplodnění – in vitro fertilizace (IVF). Při této metodě jsou mužské i ženské zárodečné buňky (gamety) vloženy do vhodného umělého prostředí, kde by mělo dojít k jejich splynutí. Může být použito zárodečné buňky budoucí matky (homologní inovulace) nebo vajíčka dárkyně (heterologní inovulace), lze použít semeno manžela budoucí matky nebo semeno dárce. Embryo, které některou z těchto cest vznikne, je vloženo tzv. embryotransferem do dělohy budoucí matky.¹⁰⁶

Náhradní matka tedy podstoupí umělé oplodnění, donosí plod a porodí dítě pro někoho jiného. Z výše uvedeného vyplývá, že hostitelská matka může být geneticky příbuzná dítěte nebo jí může být implantováno embryo (buď objednatelského páru nebo embryo darované). Podle genetického vztahu hostitelské matky k dítěti rozčleňujeme náhradní mateřství následujícím způsobem:

- a) *úplné náhradní mateřství*: oba partneři poskytnou své gamety (spermie a oocyt) a vzniklé embryo je následně implantováno do hostitelské matky, která s dítětem není nijak geneticky spojena, bývá využíváno, pokud žena není schopná donosit embryo, při absenci nebo nefunkčnosti dělohy.
- b) *částečné mateřství*: hostitelská matka daruje svůj oocyt (respektive i jiná žena) a podstoupí umělé oplodnění za pomoci spermatu oprávněného otce. Zde se na procesu mohou podílet až tři rozdílné ženy.¹⁰⁷

Za zmínku stojí fakt, že dosud nebyla zveřejněna žádná lékařská studie, zda je přenášen genetický materiál na dítě i během těhotenství tedy z náhradní matky, případně zda genetický vývoj vychází pouze z implantovaných buněk.

První fází surogačního mateřství tvoří lékařské zákroky. Za druhou fází lze označit situaci po porodu, kdy se řeší, kdo je rodičem dítěte a za jakých podmínek se jím může stát.¹⁰⁸ Základ náhradního mateřství tvoří dohoda (případně souhlasné prohlášení stran) mezi objednatelským párem a hostitelskou matkou, že dítě po porodu odevzdá rodičům, se kterými uzavřela dohodu. Samotná smlouva je předmětem sporů mezi odborníky. V České

¹⁰⁶ SMOLÍKOVÁ, Kateřina. Institut matky hostitelky. *Zdravotnictví a právo*, 2009, roč. 13, č. 11, s. 7.

¹⁰⁷ KALVACH, Mariana. Zamyšlení nad problematikou náhradního mateřství. *Zdravotnictví a právo*, 2009, roč. 13, č. 7-8, s. 15.

¹⁰⁸ SMOLÍKOVÁ, Kateřina. Institut matky hostitelky. *Zdravotnictví a právo*, 2009, roč. 13, č. 11, s. 8.

republiky by byla smlouva o náhradním mateřství pravděpodobně zneplatněna dle § 39 OZ.¹⁰⁹ V případě, že by nebyla prohlášena za neplatnou, jednalo by se o inominátní smlouvu. Otázkou zůstává, ke které smlouvě by se pojmově přiřadila, zda ke kupní smlouvě či smlouvě o dílo?

4.2 Otázky spojené s náhradním mateřstvím

Náhradní mateřství je velmi diskutovaným problémem, jelikož vyvstává celá řada otázek etických, psychologických, sociálních, ale i právních, kterým je nutno věnovat pozornost. Nejzásadnější otázkou je: *čí je dítě, které porodila náhradní matka?* Jak již bylo několikrát nastíněno, podle § 50a ZR je matkou dítěte žena, která dítě porodila. Důsledná aplikace tohoto ustanovení znamená, že náhradní matka je pouze jakousi schránkou pro donošení dítěte. Ani do budoucna se však nepočítá se změnou tohoto ustanovení.

Je nepochybné, že i náhradní matka si během těhotenství pod vlivem zcela přirozeného mateřského pudu vytvoří citový vztah k dítěti. Právě citový vztah může být důvodem, proč náhradní matka odmítne předat narozené dítě objednatelskému páru. Tělo ženy se v průběhu těhotenství připravuje na novou roli, tudíž není jisté, že žena bude schopna opustit dítě, které nosila. Vyvstává další otázka, zda bude náhradní matka vždy povinna dítě vydat. Přikláním se k názoru, že by neměla být povinna dítě předat. Vycházím z britské právní úpravy, kterou popisují níže.

Z dohody o náhradním mateřství vyplývá závazek pro náhradní otázku dítě odevzdat a závazek pro objednatelský pár dítě převzít. Může se však stát, že dítě se narodí tělesně postižené a objednatelé si jej odmítnou převzít. Takovým případem se zabýval soud v USA, který došel k závěru, že dítě si nejsou povinni převzít.

Nabízí se otázka, zda by mělo být náhradní mateřství altruistické nebo by mělo být poskytováno komerčně. Většinu případů lze zařadit mezi altruistické, kdy se jako náhradní matky nabízejí příbuzní nebo přátelé. Samotné náhradní mateřství je psychicky i časově velmi náročný proces, který není ochotna podstoupit každá žena. U náhradní matky dochází k značnému zásahu do jejího života a těla, a proto je pravděpodobnější, že jej podstoupí žena biologické matce blízká. Zde se však vyskytuje další komplikace. Pokud se jedná o ženu příbuznou biologické matce, například matka a dcera, není zde možnost dítě osvojit. Navíc je žena, která je babičkou narozeného dítěte i jeho matkou. Co se týče komerčního náhradního mateřství, mělo by se zamezit případům, kdy žena „obchoduje“ se svojí dělohou. Dochází

¹⁰⁹ § 39 OZ: *Neplatný je právní úkon, který svým obsahem nebo účelem odporuje zákonu nebo jej obchází anebo se přičí dobrým mravům.*

k případům, kdy žena v důsledku nepříznivé životní situace podstoupí tento proces, aby si zajistila finanční prostředky pro svoji obživu. Takový případ se odehrál v Polsku, kde dvaatřicetiletá Beata Grzybowska pronajala v přepočtu za 200 000 Kč svou dělohu. Porodila neplodnému páru z Varšavy syna, kterého však chce navrátit. K pronájmu se uchýlila kvůli tíživé finanční situaci, kdy se nemohla postarat o své tři děti. Do dnešní doby nebyl v případě vynesena rozsudek.

Za nepřipustnou lze označit situaci, kdy žena, která dítě donosí a porodí, chce po objednatelném páru vyšší finanční obnos, než byl sjednán. Objednatelský pár, který se připravoval na potomka, by pod psychickým tlakem z vydírání a touhou po dítěti navýšenou částku jistě zaplatil. Mohlo by se stát, že by náhradní matka dítě nepředala páru, který jí poskytl genetický materiál, ale páru, který by jí za dítě poskytl vyšší cenu.¹¹⁰

Dále je nutné zvážit platby poskytnuté matce za náhradní mateřství. Myslím si, že je adekvátní, aby náhradní matka obdržela určitou částku, která by jí kompenzovala náklady spojené s těhotenstvím, cestovným do lékařského zařízení apod. Kromě nákladů je možné poskytnout i finanční odměnu navíc. Na druhou stranu by povolení zpoplatnění náhradního mateřství mohlo vést k obchodu s lidmi. Obavy před tímto negativním dopadem vyjádřila i ministryně spravedlnosti Daniela Kovářová na konferenci k institutu surogačního mateřství: „*Jednou z konfliktních otázek je například forma odměny náhradní matce. Nechceme, aby docházelo k obchodu s dětmi, proto uvažujeme pouze o příspěvku na úhradu nákladů spojených s těhotenstvím.*“¹¹¹

4.3 Právní stav v České republice

Legislativa v České republice neznemožňuje surogační mateřství. Matkou dítěte vzešlého ze surogačního mateřství bude náhradní matka. Od surogační matky lze dítě dostat k objednatelskému páru tak, že jej adoptují.

Surogační mateřství se provádí na zlínské klinice reprodukční medicíny a gynekologie od roku 2004.¹¹² Od té doby podstoupilo tento proces přes dvě desítky náhradních matek. Dalším zařízením, kde lze náhradní mateřství podstoupit, je brněnské centrum asistované

¹¹⁰ SMOLÍKOVÁ, Kateřina. Institut matky hostitelky. *Zdravotnictví a právo*, 2009, roč. 13, č. 11, s. 8.

¹¹¹ *Ministraně spravedlnosti a zdravotnictví zahájily diskuzi o náhradním mateřství.* [online]. justice.cz, [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <<http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?o=23&j=33&k=5067&d=309002>>.

¹¹² Pro ilustraci uvádím částku, která je k dispozici na internetových stránkách kliniky. Provedení surogačního mateřství stojí 27 000Kč.

reprodukce. Zde svého času působil prof. MUDr. Ladislav Pilka DrSc.,¹¹³ který je považován za průkopníka asistované reprodukce a podporuje provádění náhradního mateřství.

K problematice náhradního mateřství proběhla u nás řada konferencí. Lze zmínit setkání odborníků, které proběhlo 5. června 2009 na Konopišti. Zúčastnilo se jí 25 zástupců center asistované reprodukce i odborníci z oblasti práva. Profesorka Hrušáková z právnické fakulty v Olomouci i další odborníci se shodli mimo jiné na tom, že náhradní matka by neměla být přímá příbuzná s biologickou matkou.

Za necelé dva měsíce poté, dne 2. září 2009, se konala další konference, jejímž předmětem byla diskuze odborníků z oblasti práva a lékařství o institutu náhradní matky. Konference byla uspořádána za podpory ministryně zdravotnictví Mgr. Dany Juráskové, Ph.D. a ministryně spravedlnosti JUDr. Daniely Kovářové. Hlavním cílem konference bylo zhodnocení možnosti budoucí změny právní úpravy a uzákonění institutu náhradní matky. Předmětem rozpravy se staly otázky nejenom právní, ale i etické a psychologické. Za klíčové body diskuze lze označit zejména následující: uzákonění surogační smlouvy a možnosti její vymahatelnosti u soudu, zrychlení a zjednodušení řízení o osvojení dítěte, rovněž zamyšlení nad řešením situace, kdy matka po porodu změni názor a odmítne odevzdat dítě biologické matce.¹¹⁴

Mnohé otázky vyvolávaly mezi odbornou veřejností protichůdné názory. Spornou se stala například forma odměny náhradní matce. Proti náhradnímu mateřství se ohradil tehdejší ombudsman Otakar Motejl, který §50a ZR označil za jednu z posledních jistot, kterou v právu máme. V závěru konference bylo konstatováno, že je žádoucí přistoupit k dílčím novelizacím současných právních předpisů (zákon o rodině, zákon o sociálně právní ochraně dětí, zákon o zdraví lidu a další) tak, aby byla problematika surogačního mateřství legislativně upravena. Dílčí novelizace byly upřednostněny před právní úpravou v samostatném zákoně.

Úprava náhradního mateřství by mohla najít předlohu v britské právní úpravě. Zde náhradní matka nemusí dítě po porodu vždy odevzdat objednatelému páru, přičemž matkou dítěte zůstává stále žena, která dítě porodila. K faktickému předání dítěte může dojít kdykoliv, právní předání je podmíněno rozhodnutím soudu za splnění určených podmínek.

Současný ministr spravedlnosti zatím nepodnikl žádné kroky k zakotvení právní úpravy surogačního mateřství.

¹¹³ MUDr. Pilka stál u početí prvního dítěte prostřednictvím umělého oplodnění u nás.

¹¹⁴ *Ministraně spravedlnosti a zdravotnictví zahájily diskuzi o náhradním mateřství.* [online]. justice.cz, [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <<http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?o=23&j=33&k=5067&d=309002>>.

V roce 2008 přijalo FIGO¹¹⁵ stanovisko, které by se mělo při přípravě právní úpravy zohlednit. Doporučuje umožňovat pouze úplnou surogátnost (oba příjemci jsou biologičtí rodiče). Musí být respektována autonomie surogátní matky. Surogátní mateřství by nemělo být komerční a jeho organizování je vhodné přednostně svěřit neziskovým organizacím.¹¹⁶

4.4 Zahraňní pojetí surogačního mateřství

Historicky prvním státem, který zavedl možnost náhradního mateřství, byl Izrael. Zde surogační smlouva podléhá schválení státního orgánu a mohou ji uzavřít pouze státní občané Izraele stejného náboženství.¹¹⁷ Mezi státy, které se staví ve svém zákonodárství pozitivně k náhradnímu mateřství, patří: Řecko, Velká Británie, Ukrajina, Rusko, Indie, Mexiko a některé státy v USA. V převážné části evropských států jako Francie, Německo, Rakousko, Polsko, Španělsko, Švýcarsko, Maďarsko, Island je náhradní mateřství nelegální. V následující kapitole stručně nastíním právní úpravy v některých vybraných státech světa, které by mohly sloužit jako předloha pro právní úpravu v České republice.

4.4.1 Spojené státy americké

Náhradní mateřství je možné sjednat i na území USA. Neplatí to však pro všechny státy. Některé státy se k surogačnímu mateřství staví neutrálně (Alabama, Connecticut, Georgie, Havaj), jiné jej dokonce zakazují (Arizona, Colorado, DC). Státy, které náhradní mateřství povolují, jsou: Kalifornie, Illinois, Arkansas a Maryland. Kalifornie nemá právní úpravu, která by výslovně umožňovala náhradní mateřství. Kalifornské soudy se opřely o *Uniform Parentage Act*, kterým vyložily některé případy náhradního mateřství. Dohodu o surogačním mateřství zde mohou uzavřít i lesby, homosexuálové, transsexuálové, jednotlivci i páry. Stát Florida umožňuje jak úplné, tak i částečné náhradní mateřství. Zakazuje náhradní mateřství párům stejného pohlaví.

Působí zde agentury, které za určitý poplatek zprostředkovávají manželským párům ženy, které jsou ochotné podstoupit roli náhradní matky. Žena, která přivolí k surogačnímu

¹¹⁵ FIGO je mezinárodní uskupení gynekologie a porodnictví. Je jedinou organizací, která sdružuje profesionální porodníky a gynekology na globální bázi. V současné době jsou jejími členy odborníci ze 124 zemí světa.

¹¹⁶ PILKA, Ladislav. Surogátní mateřství – literární názory a praxe. *Česká gynekologie*, 2009, roč. 74, č. 2, s. 145.

¹¹⁷ STARÁ, Ivana. Právní a etická otázka pronájmu dělohy - část I. *Právo a rodina*, 2010, roč. 12, č. 4, s. 21.

mateřství, uzavře s manželským párem smlouvu o tom, že se podrobí zákroku, donosí dítě a po porodu je odevzdá manželskému páru.¹¹⁸

Etická otázka náhradního mateřství se začala probírat na veřejnosti díky dnes již známému případu „*Baby M*“. Surogační matka Mary Beth Whiteheadová uzavřela smlouvu s manželským párem Sternových, ve které přislíbila, že pro ně donosí a porodí dítě. Paní Whiteheadové mělo být vyplaceno deset tisíc dolarů poté, co bude dítě předáno. V roce 1986 se z provedeného oplodnění vajíčka paní Whiteheadové spermatem pana Sterna narodila Sarah Elizabeth Whiteheadová. Holčička byla předána manželům Sternovým, kteří jí změnilo jméno na Melissa. Paní Whiteheadová si vytvořila silný citový vztah k dítěti a požadovala jeho vrácení. Spor se dostal až před soud v New Jersey, který Melissu svěřil do péče Williama a Elizabeth Sternových a stanovil, že paní Sternová má holčičku okamžitě adoptovat. Uznal tedy smlouvu mezi účastníky za platnou a nepřiklonil se na stranu biologické matky. Náhradní matka se odvolala k The Supreme Court of New Jersey, který surogační smlouvu prohlásil za neplatnou z toho důvodu, že ukončení mateřství lze provést pouze zákonem stanoveným způsobem. Soud zároveň zrušil adopci provedenou paní Sternovou. Dítě bylo svěřeno do péče pana Sterna a náhradní matce byl umožněn styk s dítětem.¹¹⁹

4.4.2 Ukrajina

Ukrajina je jednou z mála evropských zemí, která se staví benevolentně k problematice surogačního mateřství a plně podporuje právo jednotlivců na reprodukci. Nezakazuje komerční náhradní mateřství, rovněž k provedení zákroku nevyžaduje povolení soudu. Není potřeba provést následné osvojení dítěte, které vzešlo z náhradní matky. Náhradní mateřství mohou podstoupit pouze manželské heterosexuální páry. Osobám, které žijí ve společné domácnosti a nejsou oddány, registrovaným partnerům, osamělým ženám, svobodným mužům a homosexuálním párům je surogační mateřství zakázáno.

Úplné náhradní mateřství je upraveno v § 123 ZR a ve vyhlášce Ministerstva zdravotnictví. Samotný lékařský zákrok funguje na stejném principu jako v ostatních státech. Objednatelský manželský pár poskytne embryo, které vzniklo použitím jeho vlastních nebo cizích gamet pomocí IVF, které je následně implantováno do hostitelské matky. Hostitelská matka by měla být ve věkovém rozmezí 20-40 let, psychicky i tělesně zdravá

¹¹⁸ HADERKA, Jiří. Surogační mateřství. *Právní obzor*, 1986, č. 10, s. 919.

¹¹⁹ Skutkový stav převzat z internetových stránek: *In the Matter of Baby M*. [online]. kylewood.com, [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <<http://www.kylewood.com/familylaw/babym.htm>>, dále *Justice for All in the Baby M Case* [online]. nytimes.com, 4. únor 1988 [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <<http://www.nytimes.com/1988/02/04/opinion/justice-for-all-in-the-baby-m-case.html>>.

a mít alespoň jedno vlastní dítě, nemusí být vdaná. Nesmí být příbuzná s objednatelným párem. Nezbytnou podmínkou k provedení zákroku je písemný informovaný souhlas všech zúčastněných stran. Není povinností uzavřít o náhradním mateřství smlouvu. Dítě bude mít v rodném listě uvedeno objednatelské rodiče bez ohledu na to, zda mají genetické vazby k dítěti (§ 123/3 ZR). Dítě patří objednatelným rodičům od početí. Náhradní mateřství pro objednatelský pár není nijak věkově omezeno. Rodiče mají u tohoto typu surogačního mateřství zajištěno rodičovství k dítěti, náhradní matka si nemůže předání rozmyslet a dítě si ponechat. Jednalo by se o porušení zákona. Náhradní matka může být odměněna za poskytnutí služby a vzniklé výdaje.

Náhradní mateřství, kdy hostitelská matka daruje své vajíčko, které je oplodněno spermií muže z objednatelného páru, ukrajinské zákony neupravují. Hostitelská matka zůstává matkou dítěte i po narození a muž je otcem dítěte. Je však nutné, aby surogační matka podepsala prohlášení, že muž je otcem. Náhradní matky se mohou po porodu legálně vzdát svých rodičovských práv k dítěti a muž bude považován za jediného rodiče dítěte. Je však nezbytné, aby žena z objednatelného páru dítě následně adoptovala, aby mohla být uvedena v rodném listě jako matka dítěte.¹²⁰

Zatím se na Ukrajině nevyskytly spory ohledně náhradního mateřství nebo návrh na vyslovení neplatnosti dohody o surogačním mateřství.

4.4.3 Rusko

Dalším státem, kde je náhradní mateřství povoleno zákonem, je Rusko. Je zde umožněno od roku 1995 a pomáhá potenciálním rodičům z celého světa. Právní aspekty náhradního mateřství stanovuje ZR a zákon o zdravotní péči. Lékařské nároky reguluje vyhláška Ministerstva zdravotnictví. Zásadním rozdílem oproti jiným právním úpravám je fakt, že náhradní matka nemusí udělit souhlas s uvedením objednatelských rodičů v rodném listě. Tímto jsou chráněni budoucí rodiče dítěte a mohou si přímo činit nárok na dítě. Je však nezbytné, aby dohoda o náhradním mateřství obsahovala veškeré podrobnosti o rodičovských právech, případně problémech s rodným listem. Zákon o zdravotní péči umožňuje podstoupit asistovanou reprodukci a implantaci embrya každé ženě v plodném věku ve zdravotnických zařízeních, která k provádění těchto zákroků mají příslušnou licenci. Zároveň jsou ve vyhlášce Ministerstva zdravotnictví stanoveny důvody neplodnosti u žen a párů, které zamýšlejí podstoupit náhradní mateřství. Je přípustné u žen bez dělohy (vrozené nebo získané

¹²⁰ *Legal issues*. [online]. en.surrogacy-ukraine.com, [cit. 21.2.2012]. Dostupné na <<http://en.surrogacy-ukraine.com/programs.php>>.

během života), majících deformaci děložní dutiny nebo hrdla v důsledku vrozených vad nebo onemocnění, synechii děložní dutiny, která nelze léčit, případně opakované selhání pokusů o IVF.¹²¹

Rodinný stav nebo státní příslušnost objednatelských rodičů není důležitá. Na surogační mateřství má nárok i osamělý rodič. Podmínky pro to, aby se žena mohla stát surogační matkou, jsou v podstatě shodné jako na Ukrajině. Musí se jednat o ženu v plodném věku, tedy mezi 20-35 lety, musí mít vlastní zdravé dítě, být psychicky stabilní a souhlasit s účastí v programu náhradního mateřství. Pokud se rodiče rozhodnou pro dárcovství vajíčka, musí mít dárkyně nejvýše 35 let. Dárce spermatu podstupuje testy na pohlavní choroby (HIV, hepatitida B a C), musí být zdravý a ve věku mezi 20-40 lety. Pochopitelně je možné i dárcovství embrya.

V Rusku je objednatelský pár přímo zanesen do rodného listu dítěte a není potřeba podstupovat další řízení spojené s osvojením dítěte. Proto jsou zdravotnické kliniky v Rusku provádějící surogační mateřství vyhledávány i páry z jiných zemí, jelikož náhradní mateřství je zde relativně jednoduchou záležitostí.

4.4.4 Velká Británie

V roce 1984 proběhlo ve Velké Británii první doložené náhradní mateřství. Nejstaršímu dítěti narozenému z náhradní matky ve Velké Británii je už 27 let. Komerční náhradní mateřství je zakázáno *Surrogacy Arrangements Act* z roku 1985.¹²² Není tedy možné zaplatit za dítě smlouvenou cenu. Uhradit lze pouze náklady spojené s těhotenstvím a náklady, které s těhotenstvím a porodem bezprostředně souvisejí. Nedošlo však k vyloučení náhradního mateřství altruistického. Oporu pro podstoupení zákroku lze hledat v *Human Fertilisation and Embryology Act* z roku 1990.¹²³ Zákon umožňuje sepsat surogační smlouvu mezi náhradní matkou a objednateli. Tato smlouva však není právně vymahatelná. Náhradní matka, která dítě porodila, je stále matkou dítěte. Dítě si mohou náhradní matka a objednatelský pár fakticky předat kdykoli, pokud se na tom dohodnou. Právní předání je umožněno na základě rozhodnutí soudu za splnění stanovených podmínek: objednatelé jsou manželé a státní občané Velké Británie, pár požádal do 6 měsíců od narození dítěte o osvojení, náhradní matka (případně její manžel) udělí souhlas s osvojením, dítě žije s osvojiteli při zahájení řízení o osvojení, objednatelé žijí s dítětem na území Velké

¹²¹ *Surrogacy Laws in Russia*. [online]. findsurrogatemother.com, [cit. 22.2.2012]. Dostupné na <<http://www.findsurrogatemother.com/international/russia>>.

¹²² FRYŠTENSKÁ, Marcela. Otazníky okolo asistované reprodukce. *Právo a rodina*, 2004, roč. 6, č. 3, s. 15.

¹²³ Tamtéž, s. 15.

Británie.¹²⁴ Britská právní úprava respektuje právo náhradní matky ponechat si dítě po porodu. Chrání především samotné dítě, které má tak vždy zaručeno, že bude mít rodiče. Rodičovskou roli převezme objednatelský pár nebo může dítě zůstat v péči ženy, která jej porodila.

4.4.5 Řecko

Řecko povoluje altruistické surogační mateřství a je vůči němu velmi tolerantní. Ostatní formy náhradního mateřství především komerční náhradní mateřství jsou zakázány. Řecká legislativa umožňuje párům podstoupit dárcovství vajíček nebo spermatu, není možné darovat embryo. Surogační mateřství je umožněno pouze manželským párům nebo svobodným ženám a mužům, kteří jsou obyvateli Řecka. K provedení surogačního mateřství je vedle dohody o surogačním mateřství nezbytné povolení, které může udělit pouze *soud*. Soud povolení udělí za splnění následujících podmínek:

1. Žena z objednatelského páru musí prokázat, že není schopná donosit dítě.
2. Rovněž by neměla dosáhnout věku 50 let.
3. Surogační matka musí soudu prokázat, že je zdravá, a to i po mentální stránce.
4. Strany předloží písemnou dohodu soudu.
5. Dohoda může obsahovat náhradu nákladů. V žádném případě není dovoleno poskytovat finanční obnos s provedením surogačního mateřství mimo náhradu nákladů.
6. Pokud je surogační matka vdaná, musí její manžel udělit písemný souhlas s dohodou o surogačním mateřství.
7. Oploďná vajíčka nesmí patřit surogační matce.¹²⁵

Tyto podmínky jsou stanoveny § 1458 OZ a v § 8 zákona č. 3089/2002. Surogační matka musí projít lékařskou prohlídkou a být důkladně vyšetřena i po psychické stránce. Je posuzován i zdravotní stav budoucích rodičů.

Jak již bylo řečeno výše, není přípustná žádná finanční odměna za surogační mateřství. Za tuto kompenzaci se nepovažují finanční náhrady za veškeré výdaje spojené s umělým oplodněním, těhotenstvím, porodem a šestinedělím. Dále jsou to náhrady za úslou mzdu vzniklé v důsledku toho, že surogační matka opustila své zaměstnání nebo si vzala neplacené volno během oplodňování, těhotenství, porodu a šestinedělí.

¹²⁴ SMOLÍKOVÁ, Kateřina. Institut matky hostitelky. *Zdravotnictví a právo*, 2009, roč. 13, č. 11, s. 9.

¹²⁵ *Surrogacy Laws in Greece*. [online]. [findsurrogatemother.com](http://www.findsurrogatemother.com), [cit. 22.2.2012]. Dostupné na <<http://www.findsurrogatemother.com/international/greece>>.

Právní úprava v Řecku jako jediná z výše popsaných úprav v dalších státech obsahuje ustanovení, která se dotýkají situace, kdy dojde k porušení článků umožňujících surogační mateřství.

„Každý, kdo se účastní procesu surogačního mateřství, kde dojde k porušení ustanovení občanského zákoníku a zákona č. 3089/2002, může být potrestán trestem odnětí svobody na dobu nejméně 2 let a pokutou ve výši nejméně 1 500 €.“ Stejně bude potrestán ten,

kdo veřejně, prostřednictvím dokumentů, obrázků, nebo prezentace uvádí, přitahuje pozornost nebo reklamně podporuje obstarání dítěte prostřednictvím surogační matky.

„Dále ten, kdo poskytuje profesionální služby jako prostředník a pobírá za to finanční odměnu.“¹²⁶

Řecká právní úprava je nepochybně nejpřísnější k provádění surogačního mateřství. Je zde výrazný vliv soudu, který nemusí dohodu umožnit. Dochází tak k omezení autonomie vůle účastníků smlouvy. Tento krok hodnotím pozitivně, jelikož zabraňuje zneužívání náhradního mateřství. Soud může objektivně posoudit, zda jsou dány vhodné podmínky pro provedení zákroku. Na druhou stranu může proces před soudem představovat časové i finanční náklady pro účastníky, a proto se mohou rozhodnout podstoupit zákrok v jiné zemi. Toto omezení způsobuje, že dochází k „*turistice*“ za náhradním mateřstvím.

4.5 Osobní stanovisko k náhradnímu mateřství

Z výše nastíněných právních úprav vyplývá, že surogační mateřství se stává celkem běžným jevem. Je však nezbytné stanovit přesné podmínky, za kterých lze náhradní mateřství provést. Osobně mi přijde nejvhodnější britská právní úprava. Úpravy v Rusku a Ukrajině jsou pro české poměry nevyhovující. Je tomu tak proto, že zcela opomíjejí řízení o osvojení dítěte a dítě se narozením stává potomkem objednatelských rodičů. Základ surogačního mateřství musí být ve smlouvě mezi náhradní matkou a objednatelskými rodiči. Smlouva stanoví závazek donosit dítě a odevzdat jej objednatelskému páru. Surogační mateřství by se mělo umožnit pouze párům, které nemohou počít dítě a vyčerpaly všechny jiné dostupné lékařské metody. Zásadně se stavím proti tomu, aby surogační matka byla povinna dítě vydat páru. Tato žena je ochotna podrobit své tělo velkému zásahu, a proto by jí mělo být umožněno se rozhodnout, zda si dítě ponechá či nikoliv. Právně by mělo být dítě předáno až prostřednictvím soudu, který může posoudit okolnosti rozhodné pro výchovu dítěte.

¹²⁶ *Surrogacy Laws in Greece.* [online]. findsurrogatemother.com, [cit. 22.2.2012]. Dostupné na <<http://www.findsurrogatemother.com/international/greece>>.

5. Asistovaná reprodukce

Jak vyplývá z diplomové práce, v procesu rodičovství hraje již několik desítek let významnou roli asistovaná reprodukce. Hlavním důvodem, proč se asistovaná reprodukce využívá, je neplodnost párů. Neplodnost byla Světovou zdravotnickou organizací prohlášena za nemoc v roce 1977. O neplodnosti lze hovořit, pokud pár po jednom roce pravidelného nechráněného pohlavního styku nedosáhne otěhotnění. Ze statistik vyplývá, že v 70 % případů bývá příčina na straně ženy nebo muže. U 25 % případů se na neplodnosti podílí kombinace příčin obou partnerů. Reprodukční medicína je schopna těmto párům pomoci. Pouze 3 % párům nelze pomoci žádnými prostředky.

Mezi hlavní metody asistované reprodukce patří: hormonální léčba, hormonální léčba spojená s inseminací (IUI) a mimotělní oplodnění (IVF).

V České republice se dnes cca 3% dětí rodí pomocí asistované reprodukce. Se vzrůstajícím počtem neplodných párů se dá očekávat, že počet „dětí ze zkumavky“ se bude v následujících letech zvyšovat. Jeví se tedy nezbytným věnovat několik následujících stránek právní úpravě asistované reprodukce jako takové.

5.1 Podstata asistované reprodukce

Asistovanou reprodukci můžeme definovat jako výseč reprodukčního lékařství, která se zabývá manipulacemi s lidskými pohlavními buňkami, a to za účelem početí nového jedince.¹²⁷ Základním předpokladem pro početí dítěte je to, že oba partneři mají funkční pohlavní buňky. U žen se jedná o vajíčka (oocyty), u mužů o spermie. Pokud tomu tak není, lze přistoupit k asistované reprodukci, která se v České republice provádí několika postupy.

Zprvu je nutné zajistit pohlavní buňky. Může se stát, že muž nemá pohlavní buňky schopné oplodnit vajíčko nebo žena nemá vajíčko, které by mohlo být oplodněno. Jediným možným způsobem, jak vyřešit tuto situaci, je darování zárodečných buněk od jiné osoby.

Může nastat i situace, kdy muž funkční pohlavní buňky má, ale nelze je přirozeným způsobem dopravit k vajíčku. Existují dvě metody, pomocí kterých lze zárodečný materiál odebrat. První z nich se nazývá MESA a dochází při ní k odběru spermií z nadvarlete muže, druhá metoda TESE spočívá v odběru spermií ze semenotvorných kanálků. Pro provedení zákroku stačí získat jednu jedinou spermii a tato spermie nemusí být dokonce úplně zralá.¹²⁸

¹²⁷ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – právo a současná praxe. *Právní fórum*, 2005, roč. 2, č. 4, s. 134.

¹²⁸ Tamtéž, s. 134.

Pokud jsou zajištěny pohlavní buňky, přistoupí se ke klíčovému okamžiku, a to oplodnění. Zde rozlišujeme dvě metody asistované reprodukce, pomocí kterých se oplodňuje vajíčko:

- a) *intrauterinní inseminace* (IUI): Při této metodě musí mít žena zdravé vejcovody a postupuje se tak, že spermie partnera jsou tenkým katetrem zavedeny přímo do dělohy ženy, aby se snížily ztráty spermií při stoupání k vajíčku. Není však zaručeno, že ke spojení vajíčka se spermií skutečně dojde.
- b) *in vitro fertilizace* (IVF):¹²⁹ Jádro metody spočívá ve vložení mužské i ženské zárodečné buňky do vhodného umělého prostředí, ve kterém dojde k jejich splnutí.

V některých případech nebude možné použít IVF metodu, například pokud partnerovy spermie mají nízkou koncentraci a jsou málo pohyblivé. Lze však přistoupit k tzv. ISCI metodě (intracytoplazmatická injekce spermie), při které dojde k nasátí jediné spermie do speciální mikroinjekce a tato spermie je následně vpravena do vajíčka.¹³⁰

Při spojení spermie a vajíčka vzniká embryo, které je tzv. embryotransferem vpraveno do dělohy budoucí matky, čímž je asistovaná reprodukce ukončena. Děje se tak po 48-72 hodinách po oplodnění. V České republice jsou pacientkám přenášena maximálně 4 embrya, čímž se snižuje riziko vícečetného těhotenství. Lze podotknout, že je možné spermie i embrya zmrazit (kryokonzervace) a skladovat. Tyto embrya lze později po rozmrazení přenést do dělohy matky tzv. kryo-embryotransferem. Postupuje se tak nejčastěji v případě, kdy první pokus nebyl úspěšný. Je možné takto počít dítě i po smrti jednoho z jedinců, který poskytl pohlavní buňky a udělil s jejich použitím po smrti souhlas.

Embryo in vitro není dle českého práva nasciturus ve smyslu OZ. Nasciturem je lidský zárodek v těle matky, narodí-li se z něho potom dítě živé.¹³¹

V České republice mají klientky zdravotních pojišťoven nárok na 3 cykly mimotělního oplodnění s transferem embryí. Jsou hrazeny léky na stimulaci, základní výkony spojené se získáním a oplozením oocytů a transfer embryí. Jestliže v některém z 3 cyklů nedojde k přenosu embryí, hradí pojišťovna ještě 4 cyklus. Metoda IUI je hrazena pojišťovnou maximálně 6x ročně.

¹²⁹ V roce 2010 získal britský fyziolog Robert G. Edwards Nobelovu cenu za fyziologii a medicínu za vývoj metody IVF. Proti udělení ceny ostře vystoupil Vatikán, který nesouhlasil s tím, že se při této metodě zničí velký počet lidských embryí.

¹³⁰ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – právo a současná praxe. *Právní fórum*, 2005, roč. 2, č. 4, s. 134.

¹³¹ HADERKA, Jiří. Právní ochrana dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v České republice. *Správní právo*, 1998, roč. XXXI., č. 4, s. 223.

Pokud se ženě po 3 cyklech nepodaří otěhotnět nebo dosáhla věku 40 let, musí si další léčbu hradit sama. Cena jednoho cyklu IVF se pohybuje mezi 25 000 – 35 000 Kč podle množství a typu léků a náročnosti použitých technik.¹³²

5.2 Právní úprava asistované reprodukce

Asistovaná reprodukce má s účinností od 1. června 2006 zcela novou právní úpravu. Předtím se vycházelo z ustanovení § 27a ZPZL a především z opatření Ministerstva zdravotnictví České socialistické republiky, které bylo vydáno v roce 1983 na základě zmocnění v ZPZL pod názvem *Směrnice o podmínkách pro umělé oplodnění*. Opatření v § 1 odst. 1 stanovilo, že umělé oplodnění lze provést jen na žádost manželů.

Opatření odpovídalo podmínkám v době vydání, ale s pozdějším vývojem reprodukční medicíny se ukázalo, že se stalo předpisem nevyhovujícím, dokonce lze říci, že protiústavním.¹³³ Základním lidským právem člověka je právo na rodinný život, které v sobě zahrnuje právo se svobodně rozhodnout založit rodinu a není rozhodné, zda je toto rozhodnutí učiněno v manželství či mimo něj. Omezení v přístupu k umělému oplodnění je omezením lidského práva, a proto musí být prováděno dle LZPS jedině zákonem a za splnění podmínek zde uvedených. Opatření, které je podzákonnou normou, tyto podmínky nesplňovalo.

Další mezeru v úpravě činila skutečnost, že k umělému oplodnění měli přístup pouze manželé. Je zřejmé, že toto ustanovení zásadně omezovalo osoby, které svazek manželský neuzavřely či osamělé ženy, které chtěly využít asistované reprodukce. Se změnou společenských poměrů, kdy již nebylo dále trváno na tom, aby se asistovaná reprodukce prováděla pouze u manželů, se tato možnost rozšířila i na původně omezené osoby. Povinnost podat společnou žádost se vyžadovala pouze u manželů a z opatření se nedovozovalo, že by byla asistovaná reprodukce u nesezdaných párů či osamělých žen zakázána.

Opatření bylo koncipováno původně pro metodu IUI, nikoliv pro metody IVF či ISCI, tudíž nereflektovalo dosažený stupeň medicíny. Naprosto opomíjelo otázky související se skladováním a zmrazováním embryí.

Na první pohled je jasné, že právní úprava, která se dotýkala tak citlivého tématu jako je asistovaná reprodukce, byla zastaralá. V roce 2003 byl zveřejněn návrh nového zákona o zdravotní péči, který obsahoval i úpravu asistované reprodukce, který však nedospěl ke zdárnému konci.

¹³² Ceny dostupné na <<http://www.crmzlin.cz/page/1892.ceniky-asistovane-reprodukce/>>.

¹³³ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – právo a současná praxe. *Právní fórum*, 2005, roč. 2, č. 4, s. 136.

Jak jsem již zmínila výše, od roku 2006 je účinná nová právní úprava, která se od původního návrhu z roku 2003 značně liší.

Právní úprava asistované reprodukce je řešena pomocí dílčích novelizací jednotlivých zákonů. Klíčovým je zákon č. 227/2006 Sb. o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a o změně některých souvisejících zákonů, který novelizoval ZPZL, ZR a zákon č. 160/1992 Sb., o zdravotní péči v nestátních zdravotnických zařízeních. Samotný zákon o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách nemá s asistovanou reprodukcí nic společného, posloužil pouze k urychlení přijetí nové právní úpravy.

Těžiště právní úpravy je v ZPZL. Novelizací zde byly vloženy §§ 27d až 27h. Zákonodárce definuje asistovanou reprodukci v zákoně v § 27d následovně:

Asistovanou reprodukcí se rozumí postupy a metody, při kterých dochází k manipulaci se zárodečnými buňkami nebo s embryi, včetně jejich uchovávání, a to za účelem léčby neplodnosti ženy nebo muže. Těmito postupy a metodami jsou:

- a) odběr zárodečných buněk,
- b) umělé oplodnění ženy, a to
 1. oplození vajíčka spermií mimo tělo ženy,
 2. přenos embrya do pohlavních orgánů ženy, nebo
 3. zavedení zárodečných buněk do pohlavních orgánů ženy.¹³⁴

Je nepochybným přínosem, že zákonodárce vymezil pojem asistované reprodukce. Otázkou však zůstává, zda tato definice není příliš konkrétní a nevyloučí v budoucnu nové postupy a metody, ke kterým lékařská věda dospěje. Poté bude nezbytné přistoupit k novelizaci zákona. Lze si povšimnout, že k manipulacím se zárodečnými buňkami může docházet pouze za účelem léčby neplodnosti. Zákonodárce se tím distancuje od možnosti, že by se asistovaná reprodukce měla využívat jako „služba“ například pro ženu z lesbického páru, aby jí bylo umožněno mít dítě.¹³⁵

Asistovanou reprodukci lze provést na základě *písemné žádosti* muže a ženy, kteří hodlají léčbu společně podstoupit (tzv. neplodný pár). U tohoto neplodného páru musí být málo pravděpodobné či zcela vyloučené, aby žena otěhotněla přirozeným způsobem, nebo existuje prokazatelné riziko přenosu geneticky podmíněných nemocí nebo vad.¹³⁶ Za neplodný pár se nepovažuje muž a žena, mezi nimiž je příbuzenský vztah vylučující

¹³⁴ § 27d odst. 1 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů

¹³⁵ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – nová právní úprava. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 124.

¹³⁶ TĚŠÍNOVÁ, Jolana a kol. *Medicínské právo*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 150.

uzavření manželství (například bratr se sestrou). Zákonodárce podmínil žádost tím, že musí obsahovat *souhlas muže s provedením umělého oplodnění ženy*. Vznik nového života je zásadním rozhodnutím, které ovlivní celý život jednotlivce, a proto by se na něm měli podílet oba manželé, pokud je to z povahy věci možné. Důležitost souhlasu muže s asistovanou reprodukcí vyplývá i z požadavku zákonodárce, že souhlas musí být udělen před každým jednotlivým provedením umělého oplodnění. Je tomu tak proto, že asistované početí dítěte je složitý a komplexní proces, který trvá určitou delší dobu, při které není vyloučeno, že se vztah žadatelů může rozpadnout.¹³⁷ Samotný souhlas nesmí být starší než 24 měsíců. K žádosti, která bude starší, nelze tudíž přihlížet a bude nezbytné podat si žádost novou. Podání nové žádosti zákonodárce nepodmiňuje jako v prvním případě, kdy je souhlas muže součástí žádosti, písemnou formou, postačí tedy udělení souhlasu v ústní formě. Lze však podotknout, že tento postup není vůbec přijatelný pro praxi, kdy i opakované souhlasy by bylo lepší udělovat v písemné formě.¹³⁸ Je nutný ještě jeden souhlas od muže dle § 27e odst. 5, který se týká odběru spermií a jejich použití k oplodnění. Zákonodárce souhlas ženy s umělým oplodněním nevyžaduje, postačí mu žádost podaná společně. Nemusí udělovat ani opakovaný souhlas na rozdíl od muže.

Zastávám názor, že souhlas je možné odvolat. Musí se tak ovšem stát do té doby, než centrum, které výkon asistované reprodukce provádí, započne s prováděním zákroku.

Oproti předcházející právní úpravě došlo k odstranění přežitku doby, který umožňoval podstoupit asistovanou reprodukci pouze manželům. Nyní se okruh recipientů asistované reprodukce rozšiřuje i o osoby, které tvoří pár, ale nejsou oddáni. Z logiky ustanovení vyplývá, že má být vyloučeno asistované oplodnění osamělé ženy. Vystává otázka, zda v praxi dochází k situacím, kdy je uměle oplodněna i žena osamělá. V dnešní době nebude činit problém osamělé ženě, aby si našla partnera, který s ní vytvoří „fiktivní“ neplodný pár, aby mohlo dojít k jejímu oplodnění. Zákonodárce se pojistil proti takovým situacím prostřednictvím určování otcovství. Pokud totiž nedojde k určení otcovství podle druhé domněnky, je možné určit otcovství dle § 54 odst. 3 ZR.

Zákonodárce podmínil provedení umělého oplodnění dalšími požadavky, mezi které patří:

- 1) Žena, které má být umělé oplodnění provedeno, nesmí být zbavena způsobilosti k právním úkonům nebo v ní být omezena.

¹³⁷ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – nová právní úprava. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 125.

¹³⁸ Tamtéž, s. 126.

- 2) Asistovanou reprodukci lze provést u ženy v plodném věku, pokud jejímu provedení nebrání zdravotní stav. Za posouzení zdravotního stavu odpovídá lékař, který asistovanou reprodukci provádí.

Dle mého názoru je přínosem, že nedošlo k stanovení pevné věkové hranice pro podstoupení umělého oplodnění. Každá žena je jinak připravena na těhotenství, může být rozdíl mezi ženou, která namáhavě pracovala od mládí v továrně oproti ženě, která pracovala jako sekretářka. Je tedy na úvaze lékaře, zda je konkrétní žena schopná umělé těhotenství podstoupit. Z praxe je doložen případ, kdy podstoupila umělé těhotenství žena ve věku 70 let, která dítě donosila a porodila. Otázkou však zůstává, zda je takto vysoký věk matky vhodný pro výchovu dítěte. Tento případ lze však považovat spíše za ojedinělý a i přes něj lze nestanovení horní hranice pro zákrok považovat za vhodný postup.

- 3) Darovat¹³⁹ vajíčka pro účely asistované reprodukce může žena ve věku od 18-35 let, spermie může darovat muž ve věku od 18 do 40 let. Nesmí být použity spermie, které pocházejí od muže, který je příbuzným v řadě přímé nebo sourozencem, strýcem, bratrancem nebo dítětem bratrance či sestřenice ženy, jejíž vajíčko se použije k asistované reprodukci, anebo příjemkyně.¹⁴⁰

Tímto ustanovením vychází zákonodárce ze zkušeností, kdy potomstvo z blízkého pokrevního příbuzenství bývá ohroženo degenerací, ale také z morální nepřipustnosti takového darování pohlavních buněk.

Dárce¹⁴¹ nesmí být zbaven způsobilosti k právním úkonům, ani v ní být nijak omezen. Je pro něj stanovena povinnost podrobit se potřebným zdravotním vyšetřením, včetně genetických. Za posouzení zdravotního stavu odpovídá lékař, který rozhodl o možnosti použít zárodečné buňky. Dárce musí vyslovit *souhlas s provedením výkonu asistované reprodukce* a použitím svých zárodečných buněk pro umělé oplodnění. Souhlas zaznamená lékař do zdravotnické dokumentace vedené o osobě, která souhlas udělila. Bez souhlasu nelze darované zárodečné buňky použít. Zákonodárce neřeší otázku, zda lze takto udělený souhlas odvolat. Souhlas s provedením výkonu asistované reprodukce (tj. se získáním zárodečných buněk) lze odvolat do té doby, než budou zárodečné buňky centrem asistované reprodukce odebrány. Lze odvolat i souhlas s použitím zárodečných buněk. Tyto by pak měly být

¹³⁹ Nejedná se o darování ve smyslu darovací smlouvy jako závazkového právního vztahu upraveného v § 628-630 OZ. Předmětem darovací smlouvy může být věc dle § 118 OZ. Vajíčka a spermie jsou biologickým materiálem lidského původu a nelze je za věc dle OZ považovat.

¹⁴⁰ § 27e odst. 2 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů

¹⁴¹ Dárce se rozumí ten, kdo daruje zárodečné buňky pro účely asistované reprodukce a nesmí se jednat o muže či ženu tvořící neplodný pár.

zničeny. Musí se tak učinit do té doby, než jsou použity, pak je odvolání bezpředmětné.¹⁴² Problémem je, že o tom, zda byly zárodečné buňky použity či nikoliv, se dárce nemůže dozvědět. Mohou být postoupeny jinému zdravotnickému zařízení, což může činit problémy. Vyskytují se i názory, že zdravotnická zařízení nemají povinnost zničit odebrané zárodečné buňky, jelikož by možnost odvolat souhlas s použitím představoval pro zdravotnické zařízení značnou nejistotu, uchovávání buněk je finančně náročné a dárce musí s jejich použitím předem souhlasit, bez jeho souhlasu je nejde odebrat.

Za poskytnutí zárodečných buněk a embryí provozovateli zdravotnického zařízení, ve kterém je asistovaná reprodukce prováděna, nepřísluší finanční ani jiná náhrada. Je přípustné poskytnout dárci náhradu nákladů účelně, hospodárně a prokazatelně vynaložených s darováním zárodečných buněk. Dárce je může požadovat prostřednictvím žádosti po provozovateli zdravotnického zařízení, ve kterém byl odběr proveden.

Lékař, který provádí odběr zárodečných buněk a lékař provádějící umělé oplodnění, je povinen poučit osoby, kterým mají být provedeny výkony asistované reprodukce, o povaze těchto výkonů, zdravotních rizicích, která s sebou přinášejí a o okolnostech, které s asistovanou reprodukcí souvisejí. Neplodnému páru by mělo být uděleno poučení o právním postavení dítěte narozeného z umělého oplodnění, které se liší podle toho, zda se jedná o pár manželský či nikoliv. V případě nesezdaného páru je nutno je upozornit na určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů.¹⁴³

Právní úprava asistované reprodukce vyžaduje, aby zdravotnické zařízení, ve kterém je prováděna asistovaná reprodukce, zachovávalo anonymitu dárce a neplodného páru a anonymitu dárce a dítěte narozeného z asistované reprodukce. Povinnost zachovávat mlčenlivost se vztahuje i na každého pracovníka zdravotnického zařízení, který se o této skutečnosti dozvěděl. Nejedná se však o povinnost absolutní. Zdravotnické středisko může na žádost podat informaci o zjištěních, která mají přímý vliv na vývoj zdravotního stavu dítěte nebo osoby narozené z asistované reprodukce, zejména o genetických vlohách a dispozicích. Tuto žádost si může podat:

- 1) žena nebo muž z neplodného páru, a to před započítáním umělého oplodnění
- 2) zákonný zástupce dítěte narozeného z asistované reprodukce nebo zletilé osoby narozené z asistované reprodukce

Zdravotnické zařízení, ve kterém proběhlo umělé oplodnění, je povinno uchovávat tyto údaje nejméně 30 let od použití zárodečných buněk. Pokud byla zdravotní způsobilost dárce

¹⁴² FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – nová právní úprava. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 127.

¹⁴³ Tamtéž, s. 129.

posouzena v jiném zdravotnickém zařízení než v tom, kde došlo k umělému oplodnění, je toto zařízení povinno předat údaje zdravotnickému zařízení, které umělé oplodnění provádí. Neplodný pár či zákonní zástupci dítěte mohou žádat veškeré informace o zdravotním stavu dárce, ale pouze takové informace, které se týkají zjištění, která mají přímý vliv na vývoj zdravotního stavu osoby narozené z asistované reprodukce. Nejedná se o informace, které mají přímý vliv např. na barvu očí či vlasů dítěte.¹⁴⁴

Při provádění asistované reprodukce smí být u jedné příjemkyně oplozeno jen tolik vajíček a přeneseno do pohlavních orgánů jen tolik embryí, kolik je podle současného stavu lékařské vědy zapotřebí k pravděpodobně úspěšnému navození těhotenství. Tyto mohou být použity pouze pro umělé oplodnění. Může být oplozeno více vajíček, než bude potom přeneseno do dělohy ženy. Nadbytečné zárodečné buňky a embrya mohou být dle § 27e odst. 7 uchována a použita pro další léčbu neplodného páru. Neplodný pár může prohlásit, že přebytečná embrya nehodlá použít pro další umělé oplodnění a vysloví:

- a) souhlas se získáváním embryonálních kmenových buněk z nadbytečného embrya k výzkumu dle zákona č. 227/2006 Sb.,
- b) souhlas s použitím nadbytečného embrya k umělému oplodnění jiné ženy.

Vyslovení souhlasu zaznamená ošetřující lékař do zdravotnické dokumentace vedené o příjemkyni. Záznam podepíše ošetřující lékař a neplodný pár.

Právní úpravu asistované reprodukce uzavírá § 27h, který zmocňuje Ministerstvo zdravotnictví k vydání vyhlášky, která stanoví důvody genetických vyšetření embrya, dále výčet oborů specializačního vzdělávání lékařů, kteří mohou provádět postupy a metody asistované reprodukce a v neposledním případě také věcné a technické požadavky na vybavení zdravotnického zařízení, které provádí asistovanou reprodukci. K vydání takové vyhlášky zatím nedošlo.¹⁴⁵

5.3 Status dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodnění

Každý jedinec má právo na to, aby byly určeny jeho příbuzenské vztahy k osobě, ze které pochází. Proto bylo nezbytné, aby se s tímto problémem vyrovnal zákonodárce po umožnění narození dětí prostřednictvím umělého oplodnění. Je nutné určit, kdo je matkou a otcem dítě. Zákon o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech novelizoval ZR a umožnil určení rodičovství k dítěti narozenému pomocí asistované reprodukce.

¹⁴⁴ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – nová právní úprava. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 127.

¹⁴⁵ TĚŠÍNOVÁ, Jolana a kol. *Medicínské právo*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 149.

Pokud se jedná o dítě počaté umělým oplodněním manželským párem, svědčí dítěti první domněnka otcovství a lze říci, že nedochází k problémům při určení. Manžel matky dítěte nemůže popřít otcovství určené na základě první domněnky, ledaže by se prokázalo, že žena otěhotněla jinak (§ 58 odst. 2 ZR) tj. cizoložstvím. K provedení takového důkazu je však nezbytné odkrýt dárce spermatu. Ustanovení chrání rodiče dítěte, protože dítě nepochází biologicky od manžela matky, ale z darované spermie, nemůže tedy dojít k zneužití vůči dítěti, matce nebo otci.¹⁴⁶

Pokud se narodí dítě po provedení umělého oplodnění osobám nesezdaným, nemůže nastoupit první domněnka otcovství. Otcovství lze určit souhlasným prohlášením rodičů, tedy pomocí druhé domněnky otcovství. Pro popírání otcovství určeného podle druhé domněnky platí stejně § 58 odst. 2 ZR.

Otec však nemusí být určen ani podle druhé domněnky. Na tuto možnost zareagoval zákonodárce vložением odstavce 3 do § 54 ZR, který zní:

„Je-li dítě počato umělým oplodněním ženy z asistované reprodukce, považuje se za otce muž, který dal k umělému oplodnění ženy souhlas, pokud by se neprokázalo, že žena otěhotněla jinak.“

Ustanovení funguje jako pojistka proti nezodpovědnému přístupu partnerů k početí dítěte prostřednictvím umělého oplodnění. Pokud by některý z partnerů odmítl udělit souhlasné prohlášení, může druhá osoba z páru dosáhnout určení otcovství žalobou podle § 54 ZR, a to i pokud se dítě narodilo z darované spermie.¹⁴⁷ K žalobě je legitimována matka, muž, který o sobě tvrdí, že je otcem a také dítě, které se narodilo z umělého oplodnění. Dítě bude v řízení zastoupeno opatrovníkem.

Pokud se dítě narodí z asistované reprodukce s použitím spermie muže, který se ženou tvoří neplodný pár, je otcovství muže vysoce pravděpodobné, ledaže by žena otěhotněla jinak. V tomto případě se ustanovení chová jako domněnka otcovství, proto se dá hovořit o *čtvrté domněnce otcovství*.

Pokud je však použito spermie darované, je jisté, že dítě od muže, který se ženou tvoří neplodný pár, biologicky vůbec nepochází. V tomto případě se jedná o případ *právní fikce* založené na tom, že muž se ženou vytvořil neplodný pár a souhlasil s asistovanou reprodukcí.¹⁴⁸

¹⁴⁶ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce – nová právní úprava. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 129.

¹⁴⁷ Tamtéž, s. 129.

¹⁴⁸ Tamtéž, s. 130.

Problematická situace vzniká, jestliže se narodí dítě pomocí asistované reprodukce po smrti muže, jehož zmrazené sperma bylo použito k oplodnění. Uplatnění zákonných domněnek pro určení otcovství nepřichází v úvahu, pokud se dítě narodí 300 dní po zániku manželství. V takovém případě je nutné přistoupit k určení otcovství soudem. Opačná situace by znamenala, že dítě bude právně bez otce. Jednalo by se o řízení dle § 80 písm. a) OSŘ a zahájilo by se na návrh matky dítěte nebo dítěte. Žaloba by směřovala vůči muži, jehož otcovství má být určeno. Muž bude zastoupen opatrovníkem, jelikož již není na živu. Rozsudek určující otcovství má konstitutivní charakter s účinky ex tunc ke dni narození dítěte.¹⁴⁹

Pro určení matky dítěte není rozhodné, zda se dítě narodilo za přispění asistované reprodukce či nikoliv. Již několikrát zmiňovaný § 50a zakotvuje, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila. Není tedy určující, kdo poskytl genetický materiál (vajíčka), zda pocházela od matky, která dítě porodila a byla oplodněna spermií partnera nebo dárce či byla darována jinou ženou. Mateřství nelze převádět na jiné ženy. Zákonná matka, která nemusí být totožná se ženou, od které dítě pochází, může být nahrazena jinou ženou jen za využití institutu osvojení.¹⁵⁰

5.4 Sporné otázky kolem asistované reprodukce

Jakkoliv se asistovaná reprodukce může jevit přínosná, jsou s ní spojeny problematické otázky, které by neměly být opomíjeny.

V první řadě je nutné poukázat na fakt, že člověk je tvor omylný, a tudíž se dopouští chyb. Proto se může stát, že během manipulace se zárodečnými buňkami může dojít k záměně. Ve Velké Británii došlo k případu, kdy sperma černého muže bylo chybně spojeno s vajíčkem bílé ženy. Po právní stránce byl otcem černoch. Proběhlo soudní řízení, jehož výsledkem bylo, že děti narozené z nesprávně provedeného oplodnění bude vychovávat bílá dvojice, která musela přistoupit k adopci.¹⁵¹ Daný případ nemá sloužit jako argument proti využívání umělého oplodnění, spíše má upozornit na možná úskalí, která mohou nastat. Následky chybného provedení umělého oplodnění nelze vrátit zpět a je obtížné stanovit obecný postup pro jejich řešení.

¹⁴⁹ WINTEROVÁ, Alena. Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. *Správní právo*, 2003, roč. XXXVI, č. 5-6, s. 317.

¹⁵⁰ HADERKA, Jirí. Právní ochrana dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v České republice. *Správní právo*, 1998, roč. XXXI., č. 4, s. 222.

¹⁵¹ FRYŠTENSKÁ, Marcela. Otazníky okolo asistované reprodukce. *Právo a rodina*, 2004, roč. 6, č. 3, s. 14.

Dalším podnětem k diskuzi je, zda lze umožnit asistovanou reprodukci homosexuálům či lesbičkám. Proti stojí především argument, že je to proti přírodě, která vychází z heterosexuálního modelu rodiny. Ostře proti vystupuje i římskokatolická církev. Někteří odborníci argumentují tím, že rodina, kde úlohu rodičů mají homosexuálové či lesby, může negativně ovlivnit vývoj dítěte.¹⁵² Zatím nebyla provedena žádná studie, která by tento argument podpořila či vyvrátila. Osobně možnost podstoupit asistovanou reprodukci těmito osobami nevyklučuji. Později může dojít k šikaně dítěte ze strany spolužáků, kteří budou pocházet z heterosexuálních rodin. Do budoucna si myslím, že se umělá reprodukce umožní i těmto osobám.

Podobně jako u surogačního mateřství existuje u asistované reprodukce riziko, že může být zneužita ke komerčním účelům. Lze si celkem jednoduše představit i extrémní situace, kdy by bylo možné si s podstoupením umělého oplodnění zároveň určit i pohlaví dítěte. Tato možnost je přípustná pouze tehdy, pokud by dítě určitého pohlaví bylo ovlivněno genetickou chorobou než pohlaví opačné. Případné „seskládání“ dítěte na objednávku je již za hranicí přípustnosti a nelze ji akceptovat.

Podobně jako u anonymních porodů i u asistované reprodukce je potlačeno právo dítěte znát svůj biologický původ. Řada států jako Švédsko, Německo, Rakousko či Švýcarsko umožňují dětem, které vzejdou z asistované reprodukce, zjištění svého původu.¹⁵³ U nás je možné zjistit informace o genetickém původu dárce, což považuji za dostačující.

Je nezbytné, aby zákonodárce vytýčil mantinely při úpravě asistované reprodukce, čímž zabráni negativním důsledkům. Na druhé straně musí bedlivě sledovat vývoj medicíny a společenských postojů a reagovat na ně, aby právní úprava co nejvíce reflektovala současný stav. Dá se říci, že relativně nová právní úprava asistované reprodukce v České republice tyto požadavky splňuje.

¹⁵² FRYŠTENSKÁ, Marcela. Otazníky okolo asistované reprodukce. *Právo a rodina*, 2004, roč. 6, č. 3, s. 15.

¹⁵³ MELICHAROVÁ, Dita. Právo znát svůj genetický původ. *Zdravotnictví a právo*, 2004, roč. 4, č. 2, s. 23.

Závěr

Problematika určování mateřství zcela nepochybně nabývá v průběhu let na důležitosti. Lze očekávat, že postupem času bude tato problematika stále více aktuální. K zpracování daného tématu jsem se uchýlila proto, že si myslím, že právní úprava není dostatečná a je potřeba přistoupit k zásadním změnám. Snažila jsem se v diplomové práci poskytnout přehled o právní situaci v České republice a nastínit některá problematická místa.

Lze konstatovat, že samotné vymezení mateřství způsobem, který činí zákonodárce v § 50a ZR, je dostačující. Je pravdou, že odvěká zásada „*mater semper est*“ je moderní vědou prolamována, přesto si však dovoluji tvrdit, že zákonodárce by na jejím zakotvení měl setrvat a v budoucnu by neměl přistoupit k jinému řešení (například umožnění vzdání se mateřství ve prospěch jiné ženy smluvní formou). Můj názor lze rovněž podpořit novým platným OZ, který zásadu doslovně přejímá. Co se týče procesní otázky určování a popírání mateřství bylo by vhodné zpřesnit podmínky, za kterých je možné určení mateřství dosáhnout. Především se jedná o určení aktivně legitimovaných osob k podání návrhu na určení a popření mateřství, stanovení přiměřených lhůt a podobné. Do budoucna lze očekávat, že přibude situací, kdy bude docházet k popírání mateřství. Jak jsem již v práci uvedla, přikláním se k názoru, že nejdříve musí dojít k popření otcovství (pokud je v matriční knize určeno) a až následně se musí popřít mateřství. Nakonec se musí určit mateřství k nové matce. Opačná metoda, kdy zároveň s popřením mateřství padne i zákonná domněnka otcovství, je jistě procesně úspornější, ale v zájmu ochrany práv dítěte, o která jde v řízení především, je nutné provést dle mého názoru postupné popírání. Protiargumentem může být fakt, že pro úspěšné popření otcovství jsou v ZR stanoveny zákonné lhůty, ve kterých musí k popření otcovství dojít. V této souvislosti došlo nálezem Ústavního soudu zn. Pl. ÚS 15/09 ke zrušení ustanovení § 57 odst. 1 ZR, které zakotvovalo 6 měsíční lhůtu k popření otcovství manžela ženy, která dítě porodila. Tato lhůta běžela od okamžiku, kdy se manžel dozvěděl, že se ženě narodilo dítě. V praxi se tak ve většině případů stalo při narození dítěte. Nedostatkem takto vymezeného počátku běhu lhůty bylo, že opomíjela fakt, že otec může pochybnosti o svém biologickém otcovství nabýt až později. Navíc nelze po otci spravedlivě požadovat, aby zkoumal preventivně otcovství hned při narození dítěte. Šestiměsíční lhůta byla Ústavním soudem zrušena pro rozpor s čl. 10 odst. 2 a čl. 36 odst. 1 LZPS. Napříště nebudou obecné soudy aplikovat uvedenou lhůtu a musí věcně posoudit předmětnou žalobu, i když byla podána po uplynutí lhůty. Avšak ani teď není možnost popírat otcovství neomezená. Nelze ponechat lhůtu časově neohraničenou, musí se přihlížet k okolnostem a povaze dané situace.

V případě, že již nebude možno popírat otcovství, jelikož dojde k uplynutí přiměřeného času pro popření, existuje možnost popřít otcovství pouze prostřednictvím Nejvyššího státního zástupce. Nejvyšší státní zástupce postupuje v souladu se zájmy dítěte, na popření otcovství není tedy nemá otec dítěte právní nárok. V drtivé většině případů právě s ohledem na zájmy dítěte NSZ žádostem otců nevyhověl. Proto by bylo do budoucna vhodné zvážit, zda právně nezakotvit případy, ve kterých by NSZ žalobu na popření otcovství podat musel (např. pokud by test DNA nepochybně prokázal, že otec zapsaný v matrice skutečným otcem dítěte není). V protipólu stojí názor, že po určité době, kdy otec nepřistoupil k zpochybnění svého otcovství, dojde k splnutí stavu biologického (který neodpovídá skutečnosti) a právního, aby došlo k zachování práv dítěte. Nemyslím si, že zájem dítěte na tom, aby mělo určené rodiče, by měl znamenat takto závažné důsledky pro osobu, která otcem dítěte není. Popsaná situace je ovšem jenom dílčím problémem, který je součástí procesu popírání mateřství. Pokud nedojde k úspěšnému popření otcovství, tak podle teorie, ke které se přikláním, nelze následně popřít mateřství. Daný požadavek je značně limitující, proto lze v tomto směru označit popření mateřství za proces obtížný. V hypotéze na počátku práce si stanovuji prokázat, že určování a popírání mateřství je v některých aspektech nedostačující. Za tento aspekt považuji právě situaci popsanou výše.

Nemalá část práce byla věnována problematice baby-boxů. Osobně považuji jejich existenci za přínosnou a nemyslím si, že porušují zásadním způsobem závazky, které vyplývají pro Českou republiku z Úmluvy o ochraně práv dítěte. Vytýkáno jim bývá především to, že derogují právo dítěte znát svůj původ, který dítě nalezené v baby-boxu nemá šanci zjistit. Znalost původu dítěte je jistě důležitá, ale na druhou stranu i jeden život zachráněný prostřednictvím baby-boxu má smysl. Bylo by žádoucí alespoň rámcově podpořit jejich existenci právní úpravou. Někteří odborníci tvrdí, že zakotvení baby-boxů do právní úpravy není možné. Je zřejmé, že baby-boxy vyvolávají řadu problémů, a proto je obtížné stanovit pravidla pro jejich fungování. O tom svědčí situace v Německu, kde podobná zařízení fungují několik let, avšak návrhy právní úpravy se stále nepodařilo prosadit. Osobně se přikláním k myšlence zakotvit existenci baby-boxů do ZPZL. Obdobně je existence baby-boxů zakotvena na Slovensku, kde tato zařízení začala fungovat o několik málo let později než u nás.

Skepticky se ovšem stavím k právní úpravě utajovaných porodů. Nelze ji považovat za vyhovující z několika důvodů. Prvním důvodem je fakt, že žena po narození dítěte stále zůstává jeho matkou právní, jelikož se nemůže pouhým utajením vzdát svého mateřství. Matka je uvedena v obálce, která může být rozlepena na základě rozhodnutí soudu, přičemž

lze pouze polemizovat nad tím, jaké důvody budou oprávněné pro otevření obálky. Navíc matka nemůže udělit souhlas k osvojení, jelikož je omezena zákonnou lhůtou 6 týdnů po porodu, kdy souhlas nelze udělit. Dítě je tedy umělým nalezcem až do té doby, než je nezrušitelně osvojeno. Dalším důvodem je fakt, že v rodném listě nese dítě příjmení matky. Je tomu tak proto, že utajení se vztahuje na jméno a příjmení matky a nikoliv novorozence. Tato úprava mi přijde nelogická a zavádějící. Utajované porody se mi jeví jako určitá kombinace mezi baby-boxem a porodem dítěte v nemocnici, kde je dítě posléze zanecháno. Paradoxem je, že pozice dítěte, které se najde v baby-boxu, je výhodnější. U utajovaných porodů se musí vést incidenční řízení, zda je potřeba souhlasu matky s osvojením či nikoliv. Lze doporučit novelizovat zákon takovým způsobem, aby bylo jasné, jakou pozici má matka dítěte či urychlit samotný proces osvojení. Utajený porod se může celkem snadno stát porodem odtajněným, protože rodička má ve většině případů identifikační číslo u své pojišťovny, která hradí porod, totožné s číslem rodným. Nečiní proto žádné větší obtíže si matku dítěte dohledat. Vyhnout se tomuto nepříznivému dopadu lze pouze tím, že si matka - rodička uhradí náklady porodu sama. I utajovaných porodů bude v souhrnu velmi malé množství za rok, ale i zde je vidět, že právní úprava trpí značnou mezerovitostí.

Surogační mateřství, kterému jsem se věnovala v kapitole čtvrté, by dle mého názoru mělo být právně umožněno. Svědčí tomu především fakt, že surogační mateřství je možné podstoupit na reprodukčních klinikách po celé ČR. Bohužel k zakotvení právní úpravy dopadající na tento okruh situací do dnešní doby nedošlo i přes četné snahy odborníků. Ani nový OZ neobsahuje úpravu náhradního mateřství přesto, že původně měla být jeho součástí. Nejvíce sympatizuji s právní úpravou ve Velké Británii. Myslím si, že by se při surogačním mateřství mělo vycházet z dohody uzavřené mezi objednatelským párem a hostitelskou matkou, přičemž by tato dohoda neměla být právně vymahatelná. Hostitelská matka by si dítě mohla ponechat a nemohla by být žádnými prostředky donucována k předání dítěte. Osobně se přikláním k tomu, že dohodu by měl posoudit soud, který ji nemusí schválit, pokud neodpovídá zájmům společnosti a dítěte.

Poslední téma, které bylo rozebráno v diplomové práci, se týkalo asistované reprodukce. Zde lze konstatovat, že právní úprava je vyhovující. Je samozřejmé, že není bezchybná, jelikož nemůže pokrývat všechny případy, které mohou v životě nastat. Ale v rámci srovnání s instituty, které byly rozebrány v diplomové práci, má tato úprava nejméně nedostatků. Problematické může být odvolání souhlasu s použitím zárodečných buněk. Do budoucna se zákonodárce bude muset vyrovnat s asistovanou reprodukcí u homosexuálních či lesbických párů.

Jak již vyplývá z nastíněných problémů, je nepochybné, že v určitých aspektech je právní úprava nepříliš vhodně zvolená. Hypotéza stanovená v úvodu diplomové práce se částečně potvrdila. Nelze však právní úpravu označit za nevyhovující ve všech směrech. Základní ustanovení pro určení mateřství považuji za dostatečná. U institutů sporných je nutné přihlídnout především k tomu, že většina sporných případů se vyskytuje zřídka. Přesto je však nutné určit alespoň částečný rámec pro jejich existenci, který zákonodárce ne vždy správně provedl.

V mé práci jsem se snažila poskytnout ucelený pohled na právní úpravu určování mateřství. Doufám, že práce vyhoví zadání, které mi bylo stanoveno.

Seznam použité literatury

Odborné publikace:

- DAVID, Ludvík. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl.* 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR a.s., 2009. 1072 s. ISBN 978-80-7357-460-4.
- ELIÁŠ, J. *Zákon o rodině, komentář.* 1. vydání. Praha: Orbis, 1970. 441 s.
- HOLUB, Milan a kol. *Zákon o rodině, komentář a předpisy související.* 8. vydání. Praha: Linde Praha a.s., 2007. 751 s. ISBN 978-80-7201-668-6.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Zákon o rodině, komentář.* 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 558 s. ISBN 978-80-7400-061-4.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *České rodinné právo.* 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006. 398 s. ISBN 80-210-3974-4.
- KEČKÉŠOVÁ, Marta. *Základy rodinného práva.* 1. vydání. Bratislava: vydalo Občianské združenie sociálna práca, 2005. 133s. ISBN 8089185134.
- KINCL, Jaromír a kol. *Římské právo.* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995. 386 s. ISBN 80-7179-031-1.
- KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné 3.* 4. vydání. Praha: Aspi, a.s., 2007. 343 s. ISBN 978-80-7357-230-3.
- KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva.* 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2009. 191 s. ISBN 978-80-210-5053-2.
- PAVELKOVÁ, Bronislava. *Zákon o rodině. Komentář.* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 640 s. ISBN 978-80-7400-359-2.
- PLECITÝ, Vladimír, a kol. *Základy rodinného práva.* 1. vydání. Příbram: Aleš Čeněk, s.r.o., 2009. 140 s. ISBN 978-80-7380-139-7.
- RADIMSKÝ, Jaroslav a kol. *Zákon o rodině, komentář.* 1. vydání. Praha: Panorama, 1989. 434 s. ISBN 80-7038-0454.
- RADVANOVÁ, Senta, ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Kurs občanského práva: Instituty rodinného práva.* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999. 227 s. ISBN 8071791822.

- SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl první*. 1. vydání. Praha: Codex Bohemia s.r.o., 1998, 1050 s. ISBN 80-85963-61-2.
- SCHWAB, Dieter. *Familienrecht*. 11. vydání. München: C. H. Beck, 2001. 442 s. ISBN 3406483593.
- ŠÍNOVÁ, Renáta a kol. *Řízení ve věcech rodinně-právních v ČR, SR a Německu a jejich aktuální problémy*. 1. vydání. Praha: Leges, 2010. 362 s. ISBN 978-80-87212-50-9.
- TĚŠÍNOVÁ, Jolana a kol. *Medicínské právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. 414 s. ISBN 978-80-7400-050-8.
- VESELÁ, Renata a kol. *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. 1. vydání. Praha: Eurolex Bohemia s.r.o., 2003. 262 s. ISBN 80-86432-48-3.
- WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Linde a.s., 2008. 751 s. ISBN 978-80-7201-726-3.

Odborné periodika:

- FIALA, Josef, STEINER, Vilém. Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. *Právník*, 1970, roč. CIX, č. 3, s. 33-43.
- FLÍDROVÁ, Adéla. Anonymní porod? *Jurisprudence*, 2004, roč. V., č. 4, s. 10-14.
- FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce - nová právní úprava. *Právní fórum*, 2007, roč. 4, č. 4, s. 123-130.
- FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce - právo a současná praxe. *Právní fórum*, 2005, roč. 2, č. 4, s. 133-147.
- FRYŠTENSKÁ, Marcela. Otazníky okolo asistované reprodukce. *Právo a rodina*, 2004, roč. 6, č. 3, s. 13-18.
- HADERKA, Jiří. K některým problémům určení (a popření) mateřství. *Bulletin advokacie*, 1990, č. 1, s. 14-27.
- HADERKA, Jiří. Právní ochrana dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v České republice. *Správní právo*, 1998, roč. XXXI, č. 4, s. 216-226.
- HADERKA, Jiří. Surogační mateřství. *Právní obzor*, 1986, roč. 69, č. 10, s. 917- 934.
- HADERKA, Jiří. Umělé oplodňování a otázky rodičovství v novelizovaném zákonu o rodině. *Bulletin advokacie*, 1983, č. 4-5, str. 81-98.

- HERMANOVÁ, Monika. Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve Spolkové republice Německo a některých dalších zemích. *Justiční praxe*, 2002, roč. L., č. 6, s. 384-391.
- HOŘÍNEK, Aleš. DNA paternitní test z pohledu dosud platných paragrafů zákona o rodině. *Zdravotnictví a právo*, 2000, roč. 4, č. 2, s. 15-16.
- HRABÁK, Jan. Utajený porod jako nový institut zdravotnického práva. *Zdravotnictví a právo*, 2004, roč. 8, č. 10, s. 12-13.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 2., s. 53 – 57.
- HUBÁLKOVÁ, Eva. Anonymní porody z hlediska článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech. *Správní právo*, 2003, roč. 36, č. 5-6, s. 282-288.
- KALVACH, Mariana. Zamyšlení nad problematikou náhradního mateřství. *Zdravotnictví a právo*, 2009, roč. 13, č. 7-8, s. 14-18.
- KODRIKOVÁ, Zuzana. „Anonymní“ porody – jsou skutečně utajené? *Právo a rodina*, 2005, roč. 7, č. 6, s. 17-20.
- KODRIKOVÁ, Zuzana. Matka vždycky jistá? *Právo a rodina*, 2006, roč. 8, č. 10, s. 13-14.
- MELICHAROVÁ, Dita. Právo znát svůj genetický původ. *Zdravotnictví a právo*, 2004, roč. 4, č. 2, s. 22-24.
- MELICHAROVÁ, Dita. Určení a popření mateřství, problematika surogáčního mateřství. *Zdravotnictví a právo*, 2000, roč. 4, č. 7-8, s. 24 – 27.
- NOVÁ, Hana. Baby-boxy, schránky pro odložené novorozence dětí z pohledu právní úpravy. *Právo a rodina*, 2005, roč. 7, č. 11, s. 2-7.
- NOVOTNÁ, Věra. Další otázky spojené s utajenými porody. *Právo a rodina*, 2005, roč. 7, č. 10, s. 15-17.
- NOVOTNÁ, Věra. Nalezené děti a možnosti jejich právního postavení. *Právo a rodina*. 2010, roč. 12, č. 7, s. 1-4.
- PILKA, Ladislav. Surogátní mateřství – literární názory a praxe. *Česká gynekologie*, 2009, roč. 74, č. 2, s. 144-147.
- RADVANOVÁ, Senta. Kdo jsou rodiče dítěte – jen zdánlivě jednoduchá otázka. *Zdravotnictví a právo*, 1998, roč. 2, č. 5, 6, 7-8, s. 7-13.
- SCHNEIBERG, František. Úmluva o právech dítěte v pediatrické praxi, *Zdravotnictví a právo*, 2005, roč. 9, č. 6, s. 2-4.

- SMOLÍKOVÁ, Kateřina. Institut matky hostitelky. *Zdravotnictví a právo*, 2009, roč. 13, č. 11, s. 6-9.
- SMOLÍKOVÁ, Kateřina. Náhradní mateřství je velmi diskutovaným problémem. *Právo a rodina*, 2009, roč. 11, č. 11, s. 15-19.
- STARÁ, Ivana. Právní a etická otázka pronájmu dělohy - část I. *Právo a rodina*, 2010, roč. 12, č. 4., s. 19-22.
- STARÁ, Ivana. Právní a etická otázka pronájmu dělohy - část II. *Právo a rodina*, 2010, roč. 12, č. 5., s. 17-18.
- WINTEROVÁ, Alena. Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. *Správní právo*, 2003, roč. XXXVI, č. 5-6, s. 314-318.
- ZEMAN, Zdeněk. Několik poznámek k utajenému porodu z hlediska ochrany zdravotnických zařízení. *Zdravotnictví a právo*, 2005, roč. 9, č. 3 – 4, s. 25 – 37.
- ZEMAN, Zdeněk. Několik úvah na okraj umělých početí dětí. *Zdravotnictví a právo*, 2005, roč. 9, č. 11, s. 8-12.
- ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek. *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 7, s. 250-253.

Právní předpisy:

- ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů
- usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součást ústavního pořádku ČR, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 40/1964, občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 422/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů

- zákon č. 576/2006 Z. z., o zdravotnej starostlivosti
- důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon o péči o zdraví lidu, o matrikách a o změně některých zákonů. Zdroj: ASPI – interní číslo 24246

Internetové zdroje:

- <http://www.babybox.cz>
- <http://www.babyklappe.info>
- <http://www.findsurrogatemother.com>
- <http://www.fnmotol.cz>
- <http://www.fod.cz>
- <http://www.sancaoz.sk>
- <http://www.justice.cz>
- <http://www.vlada.cz>
- <http://www.tyden.cz>

Judikatura:

- rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 13. 2. 2003, ve věci Odièvre proti Francii
- rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. června 2006, sp. zn. 30Cdo 2914/2005
- nález Ústavního soudu ze dne 8. července 2010, sp. zn. Pl. ÚS 15/09

Přílohy

1.1. Příloha č. 1

Prohlášení matky, která rodí utajeně v souladu se zákonem č. 422/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 20/1966 Sb., v platném znění, zákon č. 301/2000 Sb., v platném znění, a zákon č.48/1997 Sb., v platném znění – jako součást informovaného souhlasu *)

a) Pro potřeby úhrady zdravotní péče poskytnuté mi s porodem a s poporodní péčí a úhrady péče o novorozence po dobu jeho nezbytného pobytu ve zdravotnickém zařízení uvádím své registrační číslo pojištěnce:.....

a číslo (název) zdravotní pojišťovny, u níž jsem zaregistrována:

.....

b) V souvislosti s nutností úhrady zdravotní péče poskytnuté mi v průběhu porodu a poporodní péčí a úhrady péče o novorozence, a to do doby získání jeho samostatného statutu pojištěnce, neuvádím potřebné identifikační údaje pojištěnce. Veškerou shora uvedenou péči za sebe i za novorozence tak uhradím přímo mimo rámec zdravotního pojištění.

.....

datum

.....

podpis

*) nehodící se škrtněte

1.2. Příloha č. 2

Žiadosť o utajenie mojej osoby v súvislosti s pôrodom

Podpísaná:, narodená:,

trvalé bydlisko

týmto žiadam o utajenie mojej osoby v súvislosti s pôrodom môjho dieťaťa podľa zákona
č. 576/2004, Z. z. § 11, ods. 10.

V

Dátum

Podpis:

Poučenie:

podľa tohto zákona sa u ženy, ktorá písomne požiadala o utajenie svojej osoby v súvislosti s pôrodom, vedie osobitná zdravotná dokumentácia v rozsahu zdravotnej starostlivosti súvisiacej s tehotenstvom a pôrodom, ktorej súčasťou sú:

- osobné údaje tejto ženy nevyhnutné na zistenie anamnézy,
- údaje o poučení a informovanom súhlase (§ 6),
- údaje o chorobe osoby, o priebehu a výsledkoch vyšetrení, liečby a ďalších významných okolnostiach súvisiacich so zdravotným stavom osoby a postupom pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti,
- údaje o rozsahu poskytnutej zdravotnej starostlivosti,
- údaje o službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti,
- epidemiologicky závažné skutočnosti
- identifikačné údaje poskytovateľa zdravotnej starostlivosti

Osobné údaje nevyhnutné na identifikáciu sa vedú oddelene od osobitnej zdravotnej dokumentácie spolu s písomnou žiadosťou podľa §11 ods. 10. Osobitná zdravotná dokumentácia sa o tieto údaje doplní a zapečatí ako celok.

Shrnutí

Tématem mé diplomové práce je určování mateřství. Považuji toto téma za velmi aktuální. Zahrnuje v sobě několik institutů, které jsou postupně rozebrány v diplomové práci.

První kapitola je věnována obecným hmotněprávním otázkám týkajících se určování a popírání mateřství. Upozorňuji na situace, které se mohou stát pro určení mateřství spornými. Považovala jsem za důležité uvést i stručný historický vývoj právní úpravy na našem území. Dále je podstatná část kapitoly věnována procesním otázkám, které jsou výchozí pro určení mateřství. Závěr kapitoly je zaměřen na otázky mateřství podle slovenského zákona o rodině a na rekodifikaci občanského zákoníku, jehož součástí bude i úprava rodinně-právních vztahů.

Ve druhé kapitole jsou porovnávány anonymní a utajené porody. Anonymní porod je takový, u kterého není známa osoba matky dítěte. V České republice lze k anonymním porodům přiřadit baby-boxy. Utajovaný porod umožňuje porodit dítě v nemocnici a požádat o utajení své osoby v souvislosti s porodem. Údaje jsou vloženy do obálky, kterou může otevřít pouze soud.

V další kapitole rozebírám náhradní mateřství. Surogační matka dítě donosí a předá je následně objednatelskému páru. Česká právní úprava výslovně náhradní mateřství neumožňuje, proto uvádím pro srovnání právní úpravy v USA, Ukrajině, Rusku, Velké Británii a Řecku, které mohou posloužit jako předloha pro budoucí právní úpravu.

Poslední kapitola hodnotí právní úpravu asistované reprodukce. Stručně jsem osvětlila podstatu asistované reprodukce a vývoj právní úpravy. Část kapitoly řeší právní postavení dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodnění. Závěrem se zamýšlím nad spornými otázkami, které mohou v souvislosti s asistovanou reprodukcí vyvstat.

Summary

The topic of my thesis is the determining motherhood because I consider this problem very topical. Determining motherhood consists of several institutions, which are further analyzed in the thesis.

The first chapter is about general substantive questions regarding to determining and denying motherhood. There are pointed out some situations where questions for determining motherhood can be controversial. It was also necessary to illustrate the historical overview of development of this legal institute in the Czech Republic.

Significant part of this chapter is dedicated to procedural issues which are essential for determining of motherhood. The end of this chapter is focused to the questions of the motherhood according to Slovak Family Act and to recodification of the Civil Code which also includes modification of the family-law relationships.

Anonymous and secret births are compared in the second chapter. When mother is unknown we talk about the anonymous births. In the Czech Republic we have the institute of baby-boxes which can be assigned to the category of anonymous births. If mother gives birth to a baby in a hospital she can request to conceal her person, then we talk about secret births. The details of birth are put into envelope which can be looked into only the court.

Surrogacy motherhood is analyzed in the next chapter. The surrogate mother gives birth to a baby and then she gives the baby to the couple which will take care of him. Czech legislation does not allow the surrogacy motherhood, therefore are included, as a matter of comparison, legislation in the USA, Ukraine, Russian, the Great Britain and Greece. The legislations in these countries can be considered model for future Czech legislation.

The last chapter deals with legislation of assisted reproduction. There is briefly explained the point of the assisted reproduction and progress of the legislation. Part of this chapter solves legal status of a baby born out of the medically induced fertilization. At the end of this part are outlined some controversial questions which can appear in relation with assisted reproduction.

Klíčová slova - Keywords

Anonymní porod - anonymous birth

Asistovaná reprodukce - assisted reproduction

Dítě - child

Mateřství - motherhood

Osvojení - adoption

Rekodifikace občanského zákoníku - recodification of the Civil Code

Surogační mateřství - surrogacy motherhood

Určování mateřství - determinig motherhood

Utajený porod - secret birth

Zákon o rodině - Family Act

Zákon o sociálně-právní ochraně dítěte - Act about social protection of children