

Univerzita Palackého v Olomouci

Právnická fakulta

Kateřina Skalková

Náhradní mateřství

Diplomová práce

Olomouc 2014

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

V Olomouci dne 22.11.2014

Kateřina Skalková

Ráda bych tímto poděkovala vedoucímu své diplomové práce JUDr. Ondřeji Šmídovi, Ph.D. za možnost zpracovat toto téma a také za vstřícnost a cenné rady. Velké poděkování pak patří mé rodině za podporu a zázemí v průběhu celého studia i při psaní této práce.

Obsah

Úvod	6
1. Surogační mateřství jako metoda asistované reprodukce	11
1.1. Metody umělého oplodnění	11
1.2. Surogační mateřství jako pojem	12
1.3. Náhradní mateřství částečné	14
1.4. Náhradní mateřství úplné	15
1.5. Surogační mateřství altruistické vs surogační mateřství komerční	16
1.6. Náhradní matky- příbuzné	16
2. Vývoj právní úpravy náhradního mateřství u nás	18
2.1. Historické úpravy náhradního mateřství u nás	18
2.2. Nový občanský zákoník	19
2.3. Budoucnost zákonné úpravy náhradního mateřství	21
3. Náhradní mateřství v zahraniční právní úpravě	25
3.1. Austrálie a jihovýchodní Asie	26
3.2. Velká Británie	28
3.3. Izrael	29
3.4. Ukrajina	31
3.5. Spojené státy americké	33
3.5.1. Texas	33
3.5.2. Florida	34
3.5.3. Kalifornie	35
4. Pohled náhradní matky	38
4.1. Příběh náhradní matky Denisy	39
4.2. Otázky a odpovědi	41
4.3. Závěry plynoucí z komunikace s náhradní matkou	46
4.4. Náhradní mateřství probíhající na klinice	48

Závěr	50
Seznam literatury a zdrojů	52
Literatura	52
Zdroje	53
Právní předpisy	55
Abstrakt	57
Klíčová slova	58
Abstract	59
Keywords	60

Úvod

Náhradní mateřství je jedním ze zajímavých fenoménů dnešní doby. Je názorným příkladem toho, jak lidské vědění, možnosti a věda postupují kupředu a jak se člověk vyvíjí. Jako lidstvo jsme dospěli do bodu, kdy svůj vývoj a svou reprodukci máme zase o něco víc ve svých rukou. Vývoj a věda se nedají zastavit a přináší obrovský pokrok a množství technologií, které si naši předkové ani nedovedli představit.

Lidské technologické možnosti letí dopředu ohromnou rychlostí a pro právo jako takové je někdy těžké tento pokrok sledovat. Nové poznatky v oblasti medicíny a vědy se objevují každým dnem a přinášejí s sebou nové etické a společenské problémy. Právo je v tomto ohledu velmi konzervativní a je téměř nemožné, aby zákony s pokrokem držely krok.

Ještě před sto lety bylo nepředstavitelné, aby člověk reprodukci a porodnost nějak více ovlivnil. Co se však týče fenoménu náhradní matky, tato metoda asistované reprodukce existuje už od prvopočátků civilizace. Případy, kdy si neplodný pár opatřil ženu, která místo ženy, objednavatelky, dítě donosila a pak jim je předala, jsou známy. Oplodnění samozřejmě probíhalo přirozenou cestou - tedy pohlavním stykem mezi mužem a náhradní matkou. Toto téma zpracovává dokonce i bible, v knize Genesis.

„Sarai pak manželka Abramova jemu nerodila; a měla děvku Egyptskou, jménem Agar. „I řekla Sarai Abramovi: Aj, nyní Hospodin zavřel život můj, abych nerodila; vejdi, prosím, k děvce mé, zda bych aspoň z ní mohla mít syny.“¹

Sára, manželka Abrahamova nemohla mít děti, sjednala proto svému muži svou otrokyni Agar, která místo ní s Abrahamem zplodila a porodila syna Izmaela. Již tady se setkáváme s náznakem problému, které může tato forma náhradního mateřství také přinést. Došlo k situaci, kdy Sára měla pocit, že se Agar nad ni povyšuje, díky své schopnosti otěhotnět.

¹ Bible kralická, Genesis 16:2, 1613. [online]. [citováno dne 15. 9. 2014]. Dostupné na <http://cs.wikisource.org/wiki/Bible_kralick%C3%A1/Genesis>

Tato původní metoda asistované reprodukce s sebou vždy nese ten fakt, že náhradní matka je v tomto případě i genetickou a biologickou matkou dítěte. Přirozeně je zde vždy velké riziko, že si náhradní matka dítě nechá, protože je její a dokud nedojde k osvojení, nemá dítě na druhou ženu vůbec žádnou vazbu.

To nás přivádí k zásadě, která platila celé věky, ale dnešní doba ji jako celek zpochybňuje. Historie ukazuje celou řadu případů, kdy nebylo jisté otcovství. Dějiny vypráví spousty příběhů, kdy muži pochybovali, jestli jsou jejich děti opravdu jejich. Žádný z nich neměl jistotu, pochybnosti se nevyhnuly ani samotným panovníkům. Jako jeden příklad za všechny může sloužit například anglický král Jindřich VIII., který byl mimo jiné posedlý myšlenkou, že snad žádný jeho potomek není jeho. Že to pro jeho manželky nebyla výhodná situace, asi není nutné zdůrazňovat. Každopádně, ale až do nedávna nemohlo být pochyb o tom, kdo je matkou dítěte. Zásada „Mater semper certa est, pater incertus“ pochází už ze starého Říma a dlouho nebyla překonána. Moderní doba však přinesla vědecké a medicínské metody, které obrátily věci naruby. Právo nejprve nebylo schopno na takový pokrok zareagovat, ale nakonec přeci jen i v rámci rodinného práva došlo ke vložení §50a ZOR (potažmo dnešní §775 NOZ), který říká „Matkou dítěte je žena, která dítě porodila.“²

Ve své práci bych se chtěla zabývat právě případy, kdy je toto tvrzení diskutabilní a pokusit se zamyslet nad tím, jak tuto situaci právně ošetřit. Také jsem se snažila, alespoň částečně nahlédnout do praxe, protože za současné situace, kdy se celá problematika v podstatě nachází v šedé zóně bez právní úpravy, nám právě praxe může ukázat směr, kterým by bylo možné se dále v rodinném právu ubírat. Pokusila jsem se do celé problematiky nahlédnout ze strany, která bývá běžně v médiích a diskuzích opomíjena a to z pohledu náhradní matky. Měla jsem štěstí, že se mi podařilo najít náhradní matku, která byla ochotná mi poskytnout alespoň nějaké informace a svůj pohled na věc. Celá komunikace probíhala prostřednictvím emailu a já nemám žádný důkaz o její totožnosti. Přesto si myslím, že je její příběh velmi cenný a to zejména z hlediska budoucího přístupu k tomuto tématu. Pokud budeme mít snahu tuto problematiku zákonem upravit, bude nezbytné podívat se na ni ze všech možných úhlů, tedy i ze strany ženy, jejíž příběh je svým způsobem stále

² Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů

ve společnosti tabu. Nedostatečná nebo přesněji téměř neexistující úprava náhradního mateřství způsobuje, že široká veřejnost se v tématu neorientuje a nemá povědomí o jeho legalitě. Jak je blíže specifikováno v části náležející příběhu náhradní matky ani ona sama jako účastnice celého procesu nemá žádné povědomí o tom, co je ještě dovoleno a co už ne. Z jejích slov plyne, že „měla jen pocit, že dělá něco, co se nesmí“. Naše právo ovládá zásada „Vigilantibus iura skripta sunt“ a „neznalost zákona neomlouvá“, ale těžko se divit, že se veřejnost v právním pojetí problému neorientuje, když nemá čeho se chytit. Média přináší zprávy ze zahraničí, které jsou často matoucí, protože úpravy jednotlivých států se snad už víc lišit nemohou a kauzy celebrit, které si pořizují potomky pomocí náhradních matek proto, aby si nezkazily kariéru. Alespoň rámcová právní úprava se proto jeví jako nezbytný další krok. Ostatně zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník nejspíš se začleněním tohoto tématu počítá, neboť jej v §804 poprvé výslovně zmiňuje. Tím z mého pohledu otvírá prostor pro diskuzi a nové snahy jak zpracovat tento fenomén.

Při zpracování své práce použiji několik metod a to zejména metodu srovnávací, analytickou, logickou, syntetickou, abstrakce a generalizace. K problematice surogace můžeme ve světě najít mnoho přístupů a proto lze pomocí komparace dojít k závěru, kterými z nich se lze inspirovat u nás. Zcela logicky některá zpracování vůbec nevyhovují požadavkům naší společnosti, i tak si lze z nich vzít případ či poučení, čeho se vyvarovat. Metodu analytickou využiji především při analýze ustanovení zákonů a soudních rozhodnutí. S analýzou jde ruku v ruce syntéza, kterou využiji pro spojení a sjednocení myšlenek a postupů, potřebných k návrhu nové právní úpravy. S tím souvisí metoda logická, která umožňuje vyčlenit relevantní pojmy a instituty od pojmů nesouvisejících s mou prací. V části, kterou věnuji rozboru případu náhradní matky Denisy, budu postupovat především metodou abstrakce a generalizace, jelikož se nechci zabývat tímto jednotlivým případem a jeho zákonností, ale snažím se proniknout do problematiky z pohledu náhradních matek obecně.

Moje práce je členěna do kapitol, které odpovídají okruhům, v rámci kterých jsem se tímto tématem zabývala. V první části považuji za nezbytné přiblížit význam asistované reprodukce ve společnosti a její metody, protože náhradní mateřství je jednou z jejích variant. Dále se zabývám pojmem surogační mateřství v našem

právu. K tématu nebylo vydáno mnoho publikací, a proto čerpám zejména z odborných článků a komentářů. V tomto oddíle rozebírám i jednotlivé druhy náhradního mateřství a jejich specifika.

Navazuji kapitolou o vývoji právní úpravy na našem území, včetně zákona o rodině. V této části zdůrazňuji přelomovost potřeby definovat matku dítěte ve vztahu k neustálému pokroku ve vědě a medicíně. To vedlo k vložení §50a zákona o rodině a posléze převzetí jeho znění do §775 současného občanského zákoníku. Zároveň zdůrazňuji posun ve formě §804 věty druhé, která je první zákonnou zmínkou pojmu náhradní mateřství. Poslední část této kapitoly spočívá v mém pokusu o rámcový návrh úpravy, která by v podmínkách naší země mohla fungovat tak, aby nedocházelo k šikaně žádné ze stran a byl co nejvíce chráněn zájem dítěte.

Dále pokračuji částí věnovanou vybraným zahraničním úpravám, které přinášejí zajímavé přístupy k tématu a mohou tedy být inspiračním zdrojem pro budoucí právotvorné tendence v tomto oboru. Zaměřila jsem se na systémy Austrálie s přesahem do Indie a Thajska, neboť tyto země jsou častým cílem neplodných párů, které touží po dítěti. Dále jsem se zabývala právní úpravou Velké Británie z důvodu, že by pravděpodobně mohla být významným inspiračním zdrojem pro nás. Izrael zase představuje pojetí náhradního mateřství pod dohledem státu. Zajímavý je v tomto případě i náboženský aspekt. Ukrajina je státem, který zaujímá velmi benevolentní politiku ve vztahu k náhradnímu mateřství a je zemí, kde se tato činnost rozbuje i na komerční úrovni. A konečně Spojené státy americké, které svou roztržštěnou úpravou demonstrují všechny přístupy, které lze k tématu zaujmout, neboť legislativa jednotlivých států se diametrálně liší. Já jsem vybrala státy, kde je náhradní mateřství legální a je hojně využíváno. Texas a Florida toto téma upravují na zákonné úrovni, zatímco Kalifornie k němu přistupuje formou judikatury. Typická je pro ni velká benevolence a rovněž revoluční přístup.

Nakonec následuje praktičtější část mé práce. Jak jsem již zmínila, podařilo se mi kontaktovat ženu, která má s procesem náhradního mateřství zkušenosti. Denisa mi čistě anonymně popsala svůj příběh a já jsem jí potom položila několik otázek. Na většinu z nich mi odpověděla a poskytla mi tak cenný pohled z „druhé

strany barikády“. Na povrch vyšly i důvody, které ji k účasti vedly a to zejména ve formě lepšího života pro její nenarozené dítě. Tyto poznatky jsem se snažila zanalyzovat tak, aby mi pomohly nahlédnout pod povrch a zohlednit je v případném návrhu nové úpravy. V pododdíle této kapitoly se věnuji také situacím, kdy celý proces probíhá oficiálně za účastni kliniky reprodukční medicíny a rozdílům kterými se vyznačují.

1. Surogační mateřství jako metoda asistované reprodukce

Náhradní mateřství jako pojem definuje situace, kdy žena, která dítě porodila, nebude jeho matkou ze společenského hlediska a nakonec ani právně. Jde o jednu z metod asistované reprodukce.

Pro lepší vysvětlení těchto pojmů je nutné se na celý problém podívat nejprve z medicínského hlediska. Podle zákona č. 373/2011 Sb. O specifických zdravotních službách můžeme asistovanou reprodukci chápat jako postupy a metody, při kterých dochází k odběru zárodečných buněk, k manipulaci s nimi, ke vzniku lidského embrya oplodněním vajíčka spermií mimo tělo ženy, k manipulaci s lidskými embryi, včetně jejich uchovávání, a to za účelem umělého oplodnění ženy. Je možné ji provést pouze, pokud je vyloučeno, že by žena otěhotněla přirozeně a jiné metody léčby její neplodnosti nebo jejího muže byly, nebo s největší pravděpodobností budou, bezvýsledné.³

V naší zemi je metod asistované reprodukce využíváno již déle než 30 let a počet dětí narozených každý rok tímto způsobem činí asi tři tisíce, celkově přibližně 3%.⁴ Obecně je k početí nového člověka splnutí ženské pohlavní buňky - vajíčka a pohlavní buňky muže - spermie. Důvod neplodnosti může samozřejmě spočívat jak na straně ženy, tak na straně muže. V první řadě je možné, že jedinec pohlavní buňky vůbec nemá, nebo jsou nefunkční. Problém tohoto typu lze vyřešit pomocí darování zárodečných buněk od dárce.⁵

1.1. Metody umělého oplodnění

Co se týče samotného oplodnění, kromě klasického pohlavního styku jej lze provést několika dalšími metodami. Nejstarším postupem je IUI neboli intrauterinní inseminace, která spočívá v zavedení spermií do dutiny děložní pomocí katetru. Spermie jsou odděleny od semenné tekutiny a pak pomocí právě tenkého katetru zavedeny do těla ženy v době ovulace. Tato metoda je v současné době používána již jen v omezené míře a její úspěšnost je asi 10-15% na cyklus a s vyšším počtem

³ zákon č. 373/2011 Sb. O specifických zdravotních službách ve znění pozdějších předpisů

⁴ *Ženská neplodnost. Metody asistované reprodukce.* [online]. [citováno dne 15. 10. 2014]. Dostupné na <<http://www.zenska-neploznost.cz/asistovana-reprodukce>>.

⁵ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce, *Právní fórum*, 2005, č 4, str. 134.

opakování se může i zvyšovat. Z těchto procentuálních údajů lze vyčíst, že není vůbec jisté, zda k oplodnění skutečně dojde.⁶

Další a používanější metodou je IVF neboli in vitro fertilizace. Při použití této metody dochází ke spojení ženských a mužských zárodečných buněk v umělém prostředí. Za účelem získání co největšího počtu vajíček, obvykle předchází odběru příprava vaječníků pomocí stimulačních hormonů. Pokud dojde k úspěšnému oplodnění vajíček, jsou embrya kultivována a přenesena do dělohy. Běžně se doporučuje přenos maximálně dvou embryí a kryokonzervace zbytku pro případné další použití. Pokud by bylo přeneseno více embryí, je zde velké riziko vzniku mnohočetného těhotenství. Dětem narozeným tímto způsobem se laicky někdy říká také děti ze zkumavky. Prvním takto narozeným dítětem byla v roce 1978 Louise Brown.⁷

Nejmodernější používanou metodou je intracytoplazmatická injekce spermie. Vybere se jediná spermie, která je pak nasáta do speciální jehly. Touto jehlou je pak za pomoci výkonného mikroskopu narušena stěna zralého vajíčka a spermie se vpraví dovnitř. Další postup je pak podobný jako u metody in vitro, tedy dochází ke kultivaci embrya a pak k tzv. embryotransferu, což je technicky proces přemístění embrya do těla ženy. Výhodou této metody je použití pouze jedné spermie a je tedy minimalizováno riziko vzniku mnohočetného těhotenství. Vzhledem k tématu práce je v tomto bodě důležité připomenout, že vajíčko nemusí nutně pocházet od ženy, do jejíhož těla je pak vloženo.

1.2. Surogační mateřství jako pojem

Tím se dostáváme zpět k tématu náhradního mateřství. Zákonná definice tohoto pojmu v naší právní úpravě neexistuje, lze ji však dohledat v komentářích, odborných člancích, časopisech, učebnicích atd. Stručnou, ale pochopitelnou definici podává publikace Velké komentáře - Občanský zákoník II., ve kterém je uvedeno, že o náhradní mateřství se jedná tehdy, pokud náhradní matka (matka hostitelka) donosí a porodí dítě pro někoho jiného, zpravidla pro

⁶ *Ženská neplodnost. Metody asistované reprodukce.* [online]. [citováno dne 15. 10. 2014]. Dostupné na <<http://www.zenska-neploidnost.cz/asistovana-reprodukce>>

⁷ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce, *Právní fórum*, 2005, č 4, str. 134

objednatelský pár.⁸ Dále lze za výstižnou definici považovat případ, kdy je mezi objednatelským manželským párem a ženou, které je implantováno embryo a která pak dítě donosí a porodí, uzavřena smlouva⁹ Další lze nalézt ve slovnících a odborných člancích, např. „jde o situaci, kdy buď za úplatu nebo snad i bezúplatně je zjednána žena (jejíž osobní stav není rozhodný) a to za účelem, aby se dala uměle inseminovat (zpravidla semenem muže z objednatelského páru manželů) nebo snad aby si dala implantovat embryo, obstarané objednatelským párem, dítě odnosit a po porodu je odevzdala objednatelům“.¹⁰

Další možné vodítko poskytuje světová zdravotnická organizace, která necharakterizuje surogační mateřství, ale pojem gestační matka jako "Gestační nosičkou (surogátní matkou) je žena, která nosí dítě na základě dohody, že předá potomka zamýšleným rodičům. Gamety mohou pocházet od těchto rodičů, nebo od třetí osoby/osob."¹¹

Surogační mateřství může být dále charakterizováno těmito rozličnými rysy:¹²

- a) Objednatelský pár není stejného pohlaví (náhradní mateřství párů stejného pohlaví u nás dosud není možné)
- b) Osobu náhradní matky může představovat příbuzná či jinak blízká, ideálně však osoba nijak s párem nespřízněná¹³
- c) Žena objednatelka není schopna ze zdravotních důvodů dítě donosit nebo by to pro ni znamenalo závažné zdravotní riziko
- d) Vajíčka mohou pocházet od matky objednatelky nebo od dárkyně, spermie mohou pocházet od objednatele či od dárce
- e) k otěhotnění surogátky dochází většinou pomocí asistované reprodukce nebo u tradičního náhradního mateřství i pohlavním stykem

⁸ HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z. WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2014 str 514

⁹ HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z. *České rodinné právo*. Brno: Doplněk a Masarykova univerzita, 1998, s. 190.

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

¹¹ ZEMANDLOVÁ, Anna. *Současnost a budoucnost regulace surogátního mateřství u nás (v rámci konference Dny práva 2012)*. : Masarykova univerzita, 2013, str. 2.

¹² HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z. WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 514-516

¹³ *Náhradní matku si přiveďte samy, vzkazuje lékař ženám s vadou dělohy* [online]. 2009 [cit. 2014-10-21]. Dostupné z: <http://ona.idnes.cz/nahradni-matku-si-privedte-samy-vzkazuje-lekar-zenam-s-vadou-delohy-11g-/deti.aspx?c=A090911_115339_ona_deti_jup>

Vztah náhradního mateřství by se dal typicky charakterizovat jako trojstranný. Tvoří jej biologická matka, biologický otec a náhradní matka jako nositelka plodu. Tady často nastává problém právě v tom, jak takovou ženu, která by byla ochotná se stát náhradní matkou nalézt. Může vzniknout řada situací a vztahů mezi všemi subjekty pomyslného trojúhelníku.

Jak již bylo řečeno, náhradní mateřství jako metoda asistované reprodukce není žádnou novinkou posledních let, ale známe ji už od starověku, kdy se „náhradní matka“ nechala přirozeně oplodnit mužem z neplodného páru. Co je však poměrně mladé je ona nejistota v tom, kdo je matkou dítěte. Rozlišujeme náhradní mateřství částečné a úplné.

1.3. Náhradní mateřství částečné

Pokud je náhradní matka i biologickou matkou dítěte, platí, že jde o náhradní mateřství částečné. Jde tedy o případ, kdy bylo dítě zplozeno z pohlavních buněk ženy, která přislíbila neplodnému páru dítě donosit. Biologickým otcem dítěte může být

- a) Partner náhradní matky - v tomto případě není dítě s plánovanými rodiči vůbec biologicky spřízněno
- b) Muž z neplodného páru - v tomto případě je biologickým otcem dítěte tento muž na dítě tedy ze zákona právo má
- c) Dárce spermatu

Obecně bývá u surogačního mateřství tohoto typu obrovská přirozená vazba mezi náhradní matkou a dítětem, které pak má dle smlouvy neplodnému páru odevzdat.¹⁴

Mezi dítětem a matkou se během těhotenství vytváří vztah a vzhledem k tomu, že dítě je opravdu i biologicky její, pak má náhradní matka v závěru problém dodržet dohodu a své dítě skutečně neplodnému páru předat. K tomuto problému se vrátím v praktické části práce, kdy se k němu v rozhovoru náhradní matka Denisa, se kterou jsem měla možnost udělat rozhovor, blíže vyjadřuje. K tomuto tématu se vyjadřuje i specialista na tuto problematiku z Kliniky reprodukční medicíny a gynekologie ve

¹⁴ *Náhradní matky porodily už i u nás desítky dětí* [online]. 2011 [cit. 2014-10-21]. Dostupné z: <<http://nahradni-materstvi.webnode.cz/news/nahradni-matky-porodily-uz-i-u-nas-desitky-deti/>>

Zlíně MUDr. David Rumlík. Na otázku či je možné náhradní mateřství spojit i s dárcovstvím vajíčka odpovídá: „*Tomu se bráníme. Žádáme, aby matka z žadatelského páru měla své funkční vaječníky a vajíčko bylo její. Je to proto, že zákon řešící dárcovství vajíček ukládá, že dárkyně zůstává zcela anonymní vůči příjemkyni. Náhradní matka tak nemůže být dárkyní vajíčka, dárkyní by musela být další, cizí žena a to by celou situaci komplikovalo.*“

Známým případem, kdy tento fenomén způsobil problém je známý případ Baby M ze Spojených států amerických, kdy si náhradní matka, která byla zároveň biologickou matkou, po odevzdání dítěte vše rozmyslela a chtěla jej zpět. Soud však v tomto případě svěřil dítě do péče otce. Surogační smlouva byla prohlášena za neplatnou kvůli rozporu s veřejným pořádkem, biologická matka však získala práva návštěv.¹⁵

V praxi se tato situace skutečně řeší tak, že dítě je svěřeno do péče otce a neplodná žena jej osvojí.

1.4. Náhradní mateřství úplné

Úplným náhradním mateřstvím rozumíme situace, kdy náhradní matka není s dítětem, které odosila geneticky spřízněna. Mohou nastat tyto případy

- a) Žena z neplodného páru poskytne k oplodnění své vajíčko a to bude posléze vloženo do těla náhradní matky - genetickou matkou dítěte bude tedy žena z neplodného páru
- b) V tomto vztahu budou figurovat tři (či dokonce čtyři) ženy - vajíčko bude pocházet od anonymní dárkyně (eventuálně i cytoplazma může být od další dárkyně) a po oplodnění bude vloženo do těla náhradní matky. Náhradní matka po porodu dítě předá ženě z neplodného páru, dítě tedy nebude geneticky spřízněno ani s náhradní matkou ani s objednavatelkou (budoucí sociální matkou)

¹⁵ In Re Baby M. *Casebriefs.com* [online]. [cit. 2014-10-25]. Dostupné z: <<http://www.casebriefs.com/blog/law/family-law/family-law-keyed-to-weisberg/adoption-and-alternatives-to-adoption/in-re-baby-m/>>

Samozřejmě je zde třeba uvážit i původ spermií, kdy ty mohou pocházet od muže z neplodného páru (případ a), pak by tedy byl tento pár s dítětem stoprocentně geneticky spřízněn nebo mohou pocházet od anonymního dárce.¹⁶

Při použití úplného surogačního mateřství bude logicky vždy nutné použít některou z metod umělého oplodnění (UIU, IVF s embryotransferem, ICSI), které přibližují v části Metody umělého oplodnění.

Právě náhradní mateřství úplné je institutem, který prakticky činí problémy s chápáním zákonného ustanovení §775 občanského zákoníku (§50a zákona o rodině) obsahující definici, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila. U nás zákon nepřipouští pochybnost, ale jak vysvětlím blíže v kapitole o zahraničních právních úpravách, není tomu tak všude. Vždy záleží na etickém chápání toho problému v daném státě.

1.5. Surogační mateřství altruistické vs surogační mateřství komerční

U nás zákon připouští pouze náhradní mateřství altruistické (bezplatné). Náhradní matka tedy má právo na hrazení nákladů spojeným s těhotenstvím a slehnutím, s výživou během těhotenství, náhradu za ušlý výdělek atd., ale legálně není možné, aby svou dělohu takřikajíc pronajala a na náhradním mateřství vydělala. Zákonodárce se tak snaží zabránit porušení norem o obchodování s dětmi a obchodování s lidmi.¹⁷ Samozřejmě žen, které by chtěly bez finanční motivace odnosit dítě cizí ženě, není mnoho. Po pátrání na vlastní pěst na internetu jsem našla nabídky žen, které tyto služby nabízely za finanční kompenzaci v rozmezí od 400 000 Kč do 1 000 000 Kč. Takto se mi i podařilo navázat kontakt s jednou z náhradních matek, která byla ochotná prozradit mi víc o tom, jak celý proces konkrétně v jejím, i když velmi specifickém případě probíhal, samozřejmě anonymně.

1.6. Náhradní matky- příbuzné

Nejspíš jedinou skupinou žen, které většinou opravdu chtějí pomoci neplodnému páru dobročinně bez finanční motivace, jsou náhradní matky, které jsou

¹⁶ FRINTA, Ondřej. Asistovaná reprodukce, *Právní fórum*, 2005, č 4, str. 137

¹⁷ Zákon č. 40/2009 Sb., Trestní zákoník ve znění pozdějších předpisů

s tímto párem v příbuzenském poměru. Často může jít o matku či sestru neplodné ženy. Zkušenosti ze zahraničí i z naší praxe ukazují, že s největším zájmem o provedení techniky náhradního mateřství bude právě mezi příbuznými ženami.¹⁸

Před komplexní novelou občanského práva se zařízení reprodukční medicíny zdráhala tato náhradní mateřství zrealizovat, neboť v konečném důsledku nebylo ze zákona možné dotáhnout celý proces do konce. Ze zákona o rodině se dosud odvozoval zákaz osvojení mezi blízkými příbuznými. V tom případě by tedy sice náhradní matka dítě donosila a odevzdala neplodné ženě, ale ta by se právně nikdy jeho matkou stát nemohla. Nový občanský zákoník však tento zákaz do ustanovení §804 explicitně uvádí, ale stanoví novou výjimku právě pro případ náhradního mateřství (dítě se narodí ženě, která není jeho biologickou matkou) a tím otvírá dveře k uskutečnění této metody. Jde v podstatě o jedinou změnu, kterou v oblasti náhradního mateřství nová právní úprava přináší. Nová úprava v §804 tedy zní „*Osvojení je vyloučeno mezi osobami spolu příbuznými v přímé linii a mezi sourozenci. To neplatí v případě náhradního mateřství.*“¹⁹ Občanský zákoník v současném znění tedy logicky počítá i s tím, že si žena objednatelka bude muset předmětné dítě osvojit.²⁰ Více bych ráda tuto problematiku rozvedla v následující kapitole věnované vývoji právní úpravy náhradního mateřství u nás.

¹⁸ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II.* Praha: Wolters Kluver, a. s., 2014, str. 352

¹⁹ BĚLOHLÁVEK, A., J., ČERNÝ, F., JUNGWIRTHOVÁ, M., KLÍMA, P., PROFELDOVÁ, T., ŠROTOVÁ, E. *Nový občanský zákoník. Srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. Str 277

²⁰ *Návrh nového občanského zákoníku a surogační mateřství* [online]. 2011 [cit. 2014-11-1]. Dostupné z: <<http://zdravotnickepravo.info/navrh-noveho-obcanskeho-zakoniku-a-surogacni-materstvi/>>

2. Vývoj právní úpravy náhradního mateřství u nás

Problematika náhradního mateřství je stará jako lidstvo samo, jak už jsem zmiňovala v úvodu, zabývá se jí i bible a dá se asi říct, že dokud budou existovat neplodné ženy, tak bude stále i aktuální. Přesto se však v rámci našeho právního řádu nachází v šedé zóně. Zákonná úprava prakticky neexistuje a ani tomu nikdy v rámci našeho území, nebylo jinak. Jako prioritní je třeba zmínit článek 2 odst. 4 Ústavy s textem “ Každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.”²¹ Z něho vyplývá, že v rámci mantinelů, které vytváří trestní právo, je možné náhradní mateřství provádět a také se tak děje. Ale právě z důvodu, že zákon neudává žádné hranice, pak mohou vznikat problémy, zejména v případě, že náhradní mateřství neproběhne podle plánu a není proto jasné jak potom vzniklou situaci vyřešit (např. v případě potratu). Jak více rozvedu dále, v minulosti se objevily snahy specifikovat surogační smlouvu a podobné instituty, ale zatím vždy bezúspěšně.

2.1. Historické úpravy náhradního mateřství u nás

Ve jménu římskoprávního hesla „mater semper certa pater incertus“ bylo ve starém zákoně o rodině z roku 1963²² upraveno pouze určení otcovství. S pokrokem vědy a techniky v lékařství, zejména v oblasti reprodukční medicíny se pomalu pouhá úprava určení otcovství začala jevit jako nedostatečná. Když se v roce 1978 narodilo v Británii první „dítě ze zkumavky“ bylo už jasné, že bude v budoucnu nezbytné upravit i problematiku určování mateřství.²³

Do textu zákona se však způsob určení mateřství konečně dostal až v roce 1998 a to v podobě §50a zákona o rodině s textem „Matkou dítěte je žena, která dítě porodila.“²⁴ Tímto ustanovením zákonodárce jednoznačně vyjadřuje existenci jediné domněnky určení mateřství v českém právním řádu a to kdo je biologickou matkou dítěte tedy vůbec nezohledňuje. Důležitým faktorem pro stanovení, kdo je matkou dítěte tedy není genetika, nýbrž samotný porod. Jak přiblížím v příslušné kapitole,

²¹ Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky ve znění pozdějších předpisů

²² Zákon č. 94/1963 Sb. o rodině

²³ HADERKA, Jiří. Otázky mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*, 1998, č. 9, s. 535.

²⁴ Zákon č. 91/1998 Sb., tzv. velká novela zákona o rodině

v některých právních úpravách jiných států se vyskytují i jiné způsoby, jak status matky určit. Ze zákona o rodině také jednoznačně vyplývá, že jde o ustanovení kogentní, nelze se tedy od něj odchýlit dohodou.

2.2. Nový občanský zákoník

Zákon č. 89/2012 Sb. ponechává způsob určení mateřství v totožném znění jako jako již zmíněný zákon o rodině. V §775 se uvádí že „Matkou dítěte je žena, která dítě porodila.“ Tady tedy bohužel zatím k žádné revoluční úpravě této problematické oblasti nedošlo a to i přesto, že několik snah o uzákonění této problematiky již v minulosti proběhlo. Za zmínku stojí diskuze, kterou v září roku 2009 na toto téma vyvolala tehdejší ministryně spravedlnosti Daniela Kovářová. Předmětem bylo mimo jiné i projednání podoby tzv. surogační smlouvy mezi náhradní matkou a potencionálními „rodiči dítěte“.²⁵ Nakonec se ale odborníci na žádném výstupu neshodli. Podle stávající úpravy je ustanovení §775 kogentní a proto surogační smlouva nemůže být právně vynutitelná. Osvojení je v České republice jedinou metodou jak může takto dítě přejít do nové rodiny.²⁶

Zásadní změnu však nový občanský zákoník provádí v §804, který zní „Osvojení je vyloučeno mezi osobami spolu příbuznými v přímé linii a sourozenci. To neplatí v případě náhradního mateřství.“ Jedná se o první zákonnou zmínku o náhradním mateřství vůbec. Zákon nově jednoznačně vymezuje zákaz osvojení mezi příbuznými, ale zároveň poprvé stanoví výjimku pro případ, kdy se dítě narodí ženě, která není jeho matkou i biologicky.²⁷ Jedná se o reakci zákonodárce na typické případy altruistického náhradního mateřství, kdy neplodnému páru nabídne pomoc příbuzná (často matka neplodné ženy) a rozhodne se pro ně dítě odosit. Prakticky bude dítě biologicky spřízněno s neplodným párem, ale právně je matkou dítěte žena, které dítě porodila - tedy modelově matka biologické matky. Biologická matka je tedy z právního hlediska sestrou dítěte a jako taková podle minulé právní úpravy nemohla nikdy dítě osvojit. Tato změna proto přináší obrovský průlom a je

²⁵ Kovářová: Deset dětí ročně v Česku porodí náhradní matky, je tedy dobré tuto oblast právně řešit, *Epravo magazine*, str. 9, [online]. 3/2009 [cit. 2014-11-10]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/_dataPublic/data/E-pravo_mag/2009_E3_web.pdf>

²⁶ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II*. Praha: Wolters Kluver, a. s., 2014, str 282

²⁷ BĚLOHLÁVEK, A., J., ČERNÝ, F., JUNGWIRTHOVÁ, M., KLÍMA, P., PROFELDOVÁ, T., ŠROTOVÁ, E. *Nový občanský zákoník. Srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. Str. 277

v našem právním řádu revoluční, neboť tímto zákonodárce vychází vstříc praxi, kdy kliniky reprodukční medicíny logicky odmítaly vůbec provést umělé oplodnění, protože dítě se nemohlo nikdy právně stát potomkem ženy z neplodného páru. Jako příklad lze uvést případ z roku 1998. Jednalo se o situaci, kdy se mladé ženě těsně před provedením IVF zjistilo, že má nedostatečně vyvinutou dělohu. Její matka se proto rozhodla, že se nabídne jako náhradní matka a dítě pro svou dceru donosí. Z lékařského hlediska se to jeví jako vynikající řešení, protože náhradní matka byla ve svých 40 letech schopna dítě donosit. Po konzultaci s právníky se ale toto reprodukční centrum rozhodlo, že zákrok neprovede, protože náhradní matka by byla genetickou babičkou dítěte a podle tehdejších právních předpisů by ani pozdější osvojení nebylo možné.²⁸ Jedná se o klasický příklad situace, kdy právo nedokázalo udržet krok se stavem lékařské vědy a současná úprava proto tento nepoměr alespoň v tomto ohledu vyrovnává. Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku ještě upřesňuje, že žalobě ženy, která byla dárkyní genetické látky, proti ženě, která dítě porodila, nelze vyhovět.²⁹ Stále však zůstávají aktuální další otázky, které se k tomuto tématu vážou. Jak uvádí přednosta kliniky reprodukční medicíny ve Zlíně MUDr. David Rumlík "Celý ten pár včetně náhradní maminky je seznámen se stávajícími zákony v ČR."³⁰ Smlouva o náhradním mateřství je právně nevynutitelná a problém může nastat v případě potratu, či jiné komplikaci během celého procesu. Tyto otázky zůstávají v českém právu stále otevřeny.³¹ Zásadním problémem jsou nejisté statusové poměry dítěte narozeného na základě této smlouvy. V případě, že by dítě odmítla jak náhradní matka, tak genetická matka, dostalo by se dítě do pozice „nechtěného plnění“.³²

²⁸ ZAMYKALOVÁ, L. Kdo smí participovat na asistované reprodukci? Ustavování hranic neplodnosti. *Biograf* (31): 86 odst. Dostupné na adrese <<http://www.biograf.org/clanek.php?clanek=v3103>>

²⁹ ELIÁŠ, Karel. A KOL. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. 1. vyd. Ostrava: Sagit a. s., 2012, str 340

³⁰ *Až 50 dětí podle odhadu lékařů odnosi náhradní matky* [online]. pořad 168 hodin, 2012 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.ceskatelevize.cz/ct24/domaci/197089-az-50-deti-podle-odhadu-lekaru-odnosi-nahradni-matky/>>

³¹ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, str 282

³² HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z. WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975). Komentář*. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 515

2.3. Budoucnost zákonné úpravy náhradního mateřství

V rámci své diplomové práce bych se ráda zamyslela i nad alternativou možné budoucí zákonné úpravy náhradního mateřství. Jde o téma kontroverzní a velmi komplexní a proto je třeba se nad ním zamyslet z více pohledů. Rozhodující by podle mě, měl být v postupu vždy zájem dítěte, dále je třeba zohlednit postavení genetických rodičů dítěte, tedy objednatelského páru a v neposlední řadě je tu zájem náhradní matky. V právní úpravě de lege ferenda musí být dle mého názoru upravena surogační smlouva jako institut, kterým by se celý právní vztah řídil. Přirozeně se nabízí i myšlenka úpravy způsobu určení mateřství. V současné době existuje jen jediná alternativa pro určení, kdo je matkou dítěte. Jde vždy o ženu, která dítě porodila.³³ V zahraničních právních úpravách se však jak již bylo zmíněno, vyskytují i jiné způsoby určení mateřství. Na první pohled jednoduchým řešením by byla změna stávajícího textu §775 a to začleněním výjimky právě pro případ surogace. Ustanovení by poté mohlo mít tuto podobu:

§775

- 1) Matkou dítěte je žena, která dítě porodila.
- 2) To neplatí, pokud byla uzavřena dohoda o náhradním mateřství, pak je matkou dítěte žena, kterou určuje tato smlouva.

Za současné situace však provedení této změny není možné, vzhledem k mezinárodním závazkům České republiky. Naše země je signatářem Evropské úmluvy o právním postavení dětí narozených mimo manželství a ta ve článku 2 určuje, že „Určení matky dítěte narozeného mimo manželství bude záviset výhradně na skutečnosti porodu.“³⁴ Jde o mezinárodní smlouvu, která má vyšší právní sílu než zákon a to proto za stávající situace využití této úpravy vylučuje. Je tedy jasné, že se budeme muset dále ubírat cestou osvojení jako právnímu institutu, který by řešil praktickou stránku začlenění dítěte do rodiny po uskutečnění předání. V minulosti již byla diskutována podoba případné smlouvy o náhradním mateřství, ale nikdy nebylo dosaženo přijatelného konsenzu. Tato otázka tedy zůstává stále otevřena.

³³ §775 zákona 89/2012 Sb. Občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů

³⁴ Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství, dostupné z <<http://www.vzd.cz/sites/default/files/003704.pdf>>

Podle mého názoru je podstatné nejprve určit, komu by byl tento institut vlastně určen. Co se týče případných budoucích rodičů, je podle mě třeba analogicky vycházet z toho, komu je umožněno osvojit dítě. Zákon stanoví, že osvojení je určeno manželům, případně jednomu z nich. Výjimečně může dítě adoptovat i jiná osoba.³⁵ Registrované partnerství je zatím dle našeho právního řádu překážkou osvojení. Z toho tedy plyne, že by možnost využít smlouvu o náhradním mateřství mohla být primárně určena manželům, případně heterosexuálním párům žijícím spolu ve společné domácnosti. Domnívám se, že vzhledem k důrazu na nejlepší zájem dítěte by bylo vhodné, aby spolu potencionální rodiče sdíleli domácnost. Pokud dojde ke změně postavení registrovaných partnerů, byla bych ráda, kdyby tuto možnost měli i oni.

Podstatnou náležitostí by pak mělo být také určení zdravotní indikace potencionální matky. Myšlenka využití náhradního mateřství pro ženy, kterým fyzicky nic nebrání v tom vlastní dítě mít, považuji za neetické, a proto bych v případné novelizaci zákona začlenila i bod o tom, že se mohou účastnit jen ženy, které nejsou schopny vlastní dítě počít či donosit, anebo by to pro ně představovalo nepřiměřené zdravotní riziko. Záměrně jsem použila slovo „počít“ neboť se domnívám, že z praktického hlediska by bylo možné v těchto situacích použít i vajíčko od dárkyně. Ze seznamu potencionálních dárek je však nutné vyloučit samotnou náhradní matku, neboť jinak by se jednalo o tradiční formu náhradního mateřství, která se jeví být velmi problematická, což plyne i z mé komunikace s náhradní matkou. Jinak však v použití vajíčka od anonymního dárce nevidím problém a vyloučení této možnosti by podle mě bylo diskriminací. Dále by bylo nezbytné, aby zákon přesně definoval pojem náhradního mateřství jako metody asistované reprodukce a způsob jejího provedení, a to nejspíš novelou zákona č. 373/2011 Sb. O specifických zdravotních službách. Finální podoba této novely by měla být konzultována s odborníky z lékařského a vědeckého prostředí tak, aby co nejvíce sledovala trendy ve společnosti a vědecký vývoj této problematiky. Je nutná co nejpřesnější definice a to právě z důvodu, že by jinak mohlo lehce dojít k obcházení zákona a zneužití této metody lidmi, pro které není určena.

³⁵ §800 zákona č. 89/2012 Sb. Občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů

Otázkou je, do jaké míry je vhodné upravovat požadavky kladené na ženu, která se chce podílet na této metodě asistované reprodukce jako náhradní matka. V zahraničí se můžeme setkat s různými přístupy k této problematice. Jedním z faktorů může být status surogátky, který je rozhodující například v Indii, kde je vyžadováno, aby náhradní matka byla vdaná.³⁶ Domnívám se, že v naší společnosti, která je nastavena liberálně, by taková opatření neměla valný smysl a neslučovala by se s morálními zásadami v našem sociálním prostředí. Dalším možným bodem ke zvážení je skutečnost, zda má náhradní matka sama již nějakého svého potomka. Je jasné, že žena, která již dítě má, zažila celý proces a má tedy zkušenost s těhotenstvím a porodem. Tato žena si možná lépe dovede představit, zda pro ni bude možné se po porodu dítěte vzdát, zatímco prvorodička může své pocity po porodu jen velmi těžko odhadnout. Tento bod by proto měl být diskutován s odborníky z oboru psychologie a medicíny. Nezbytnými podmínkami jsou pak svéprávnost surogátky a její souhlas s celým procesem. Také by podle mého názoru měla být lékařem potvrzena její zdravotní způsobilost k participaci na této reprodukční metodě.

Samotná smlouva o náhradním mateřství by pak podle mě měla mít obligatorně písemnou podobu a měla by podléhat úřednímu ověření. K udělení tohoto ověření by pak byl nutný doložený souhlas všech stran, tedy objednatelského páru i náhradní matky a dále lékařská zpráva, která dokládá, že pacientka splňuje požadovanou zdravotní indikaci dle již zmíněné předpokládané novely zákona o zdravotních službách. Co se týče plnění, mělo by jít typově o smlouvu o poskytnutí služby, čímž bychom se vyhnuli rozporu s veřejným právem. Zákon by také musel jednoznačně určit přípustnost pouze altruistické formy náhradního mateřství a tedy vyloučit odměnu pro náhradní matku. Mělo by však být zdůrazněno, že do toho nespadá náhrada nákladů spojených s těhotenstvím a slehnutím a rovněž náhrada ušlého výdělku. Za zvážení by stálo i případné zřízení životního pojištění pro surogátku na účet objednatelského páru a to vzhledem k riziku, které při těhotenství a porodu podstupuje. Jak bude zmíněno dále, tento systém již funguje v zahraničí, a poskytuje náhradní matce a její rodině alespoň nějakou ochranu pro případ nepříznivého vývoje těhotenství.

³⁶ Viz kapitola č.3 Náhradní mateřství v zahraniční právní úpravě

Zákony upravující surogační mateřství by vyjasnily situaci ve společnosti, kde tato metoda prakticky stejně již nějakou dobu funguje, a podle mého názoru by i napomohly k přiblížení tohoto fenoménu širší veřejnosti.

3. Náhradní mateřství v zahraniční právní úpravě

Jak jsem již zmínila, ve světě se můžeme setkat s celou řadou přístupů k problematice náhradního mateřství. Jedná se o kontroverzní téma a každý konkrétní stát k němu přistupuje po svém, což je pochopitelnému vzhledem k rozdílnému sociálnímu, náboženskému a politickému pozadí. Nelze dobře posoudit, který přístup je správný a který špatný a v budoucí právní úpravě pro naši zemi se, ale můžeme inspirovat některými úpravami, které by mohly v našem kulturním prostředí fungovat. Je jasné, že je třeba čerpat ze systémů, které jsou nám v určitých aspektech blízké.

Možných přístupů je celá řada. Některé státy se k tomuto úseku práva postavily restriktivně a náhradní mateřství jako takové zakázaly, jako typický příklad může sloužit Polsko, kde je tento přístup zcela logický vzhledem k náboženské situaci v zemi. Dalšími státy, které náhradní mateřství nepovolují, jsou Německo, Rakousko, Dánsko, Švédsko, Švýcarsko a Francie. Vzhledem k našemu kulturnímu pozadí, by úplný zákaz provádění metody náhradního mateřství nedával smysl, protože Česká republika je zemí velmi liberální a podíl občanů hlásících se k některému z náboženství je velice nízký. Při sčítání lidu v roce 2001 se k některému náboženskému směru hlásilo jen 26,8 % obyvatel.³⁷ I náboženský aspekt tedy může hrát ve vnímání metod asistované reprodukce ve společnosti podstatnou roli. Dalším významným vodítkem je vnímání párů stejného pohlaví. Některé země umožňují homosexuálním párům adopce dětí stejně jako párům heterosexuálním, např. Austrálie, některé státy USA a další. Logicky proto i tyto páry pak v těchto zemích participují v případech surogačního mateřství. Česká republika prozatím adopci registrovaným partnerům neumožňuje, ale je to jedna z možných variant, kterou by se naše právo mohlo časem ubírat. V právních řádech jiných států můžeme hledat inspiraci i poučení do budoucna, jakým způsobem fenomén náhradních matek upravit, tak aby to bylo nejvýhodnější a nejbližší místním poměrům, popřípadě ponechat ve stavu, ve kterém se právo nachází teď.

V následující části přiblížím příklady systémů některých států.

³⁷ *Náboženství v Česku*. Wikipedia: the free encyclopedia [online]. San Francisco (CA): Wikimedia Foundation, 2001- [cit. 2014-11-3]. Dostupné z: <http://cs.wikipedia.org/wiki/N%C3%A1bo%C5%BEenstv%C3%AD_v_%C4%8Cesku>

3.1. Austrálie a jihovýchodní Asie

Podobně jako Česká republika Austrálie náhradní mateřství jako takové v podstatě neupravuje, oficiálně tato problematika v této zemi neexistuje. Austrálie je však jednou ze zemí s nejrozvinutějším stavem výzkumu zmražených embryí, které s náhradním mateřstvím úzce souvisí. V souvislosti s pokročilým stavem vědy v této oblasti může docházet ke vzniku celé řady kontroverzních situací. Zajímavým příkladem je případ manželů Maria a Elsy Riosových, kteří nešťastně zahynuli během letecké katastrofy a na australské IVF klinice po sobě zanechali dvě zmražená embrya. Celá situace rozvířila mezinárodní diskuzi o tom, jak s těmito embryi naložit, neboť celý proces úzce souvisí s otázkou vnímání embrya jako věci nebo jeho výjimečného postavení jako části lidského těla. Waller Comission, která se již předtím sešla a doporučila úplný zákaz koupě a prodeje částí lidského těla v Austrálii, jež se vztahuje i na spermie, vajíčka a embrya, byla povolána, aby rozhodla, jak s embryi Riosových naložit. V roce 1984 bylo obecně rozhodnuto, že pokud dárci gamet nerozhodli za svého života jinak, budou embrya vzniklá z těchto gamet po jejich smrti zničena. Tu udává jasný směr, jakým se bude v této problematice bude Austrálie ubírat, neboť jakékoli jiné rozhodnutí by umožnilo někomu třetímu rozhodovat o lidských embryích, jakoby šlo o běžnou obchodovatelnou komoditu.³⁸

V praxi se však samozřejmě případy náhradního mateřství i v této zemi vyskytují, i když se podobně jako u nás nacházejí v šedé zóně bez zákonné úpravy. Altruistické náhradní mateřství je tedy možné, zákon ale zakazuje jej jakkoli inzerovat, čímž použití této metody asistované reprodukce aktérům stěžuje. Komerční náhradní mateřství je zakázáno. V některých státech Austrálie, např. v Queenslandu je komerční náhradní mateřství klasifikováno jako criminal offence, dosud ale nebyl nikdo za tento přestupek stíhán. Jak uvádí právník zabývající se touto problematikou Stephen Page, jedná se v podstatě o obsolentní ustanovení.³⁹

Náhled do praxe nám může poskytnout australský dokumentární a diskuzní pořad Insight. Náhradní matka Rachel Kunde k tomuto tématu uvádí, že sama

³⁸ ANNAS, George, J. Making Babies without Sex: The Law and the Profits. *Public health and law*. 2012, roč. 74, č. 12, s. 1415-1417. Dostupné z: <<http://ajph.aphapublications.org/doi/pdfplus/10.2105/AJPH.74.12.1415>>

³⁹ Insight: S2014 Ep29 - Surrogacy: dokumentární film. *Youtube.com* [online]. 2014 [cit. 2014-11-16]. Dostupné z: <<https://www.youtube.com/watch?v=RZU3c-4lcxY>>

podstoupila celý proces altruisticky, ale pokud by bylo umožněno komerční náhradní mateřství, našlo by se mnohem víc náhradních matek ochotných někomu pomoci. Stephen Page dále k tomuto uvádí, že surogační smlouva (surrogacy agreement) není právně závazná, až na část o kompenzaci pro surogátku. Problémem však je určit, co jsou ještě nezbytné náklady. Často tato část zahrnuje například životní pojištění pro náhradní matku. Sám se zasazuje o to, aby v Austrálii vznikla konkrétní úprava, protože vzhledem ke špičkovému stupni vývoje místní medicíny, je zbytečné, aby se neplodné páry uchýlovaly k zahraničním adoptcím. Uvádí, že v praxi dítě dostane australské občanství, ale je problém s uznáním biologických rodičů za rodiče dle australského práva. Do roku 2012 toho údajně dosáhli průměrně jen u třech dětí z tisíce.

Prakticky jsou však v této zemi mezinárodní adopce velmi časté a to zejména ve spolupráci s Indií, která je v geograficky příhodné lokalitě vzhledem k Austrálii a její politika k problematice surogačního mateřství je velmi benevolentní. Služby kliniky zprostředkující náhradní mateřství vychází údajně na 30 000 AUD. Objednatelský pár uzavře smlouvu přímo s klinikou, poté s náhradní matkou a další kontrakt ještě i s manželem náhradní matky. Aby se v Indii mohla žena stát náhradní matkou v komerčním smyslu, musí být dva roky vdaná a manželství musí být heterosexuální.⁴⁰

Další zemí, která byla donedávna plně nakloněna problematice náhradního mateřství je Thajsko.⁴¹ Tento přístup se však změnil po kauze baby Gammy. Chlapec, který se narodil thajské náhradní matce, bohužel trpěl Downovým syndromem a australský objednatelský pár takto postižené dítě odmítl převzít, zatímco jeho zdravou sestru - dvojče ano. Celý případ vedl k ohromným opatřením,

⁴⁰ Insight: S2014 Ep29 - Surrogacy: dokumentární film. *Youtube.com* [online]. 2014 [cit. 2014-11-16]. Dostupné z: <<https://www.youtube.com/watch?v=RZU3c-4lcxY>>

⁴¹ *Thailand bans surrogate babies from leaving after Baby Gammy controversy* [online]. The Telegraph, 2014 [cit. 2014-11-19]. Dostupné z: <<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/asia/thailand/11035743/Thailand-bans-surrogate-babies-from-leaving-after-Baby-Gammy-controversy.html>><http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/asia/thailand/11035743/Thailand-bans-surrogate-babies-from-leaving-after-Baby-Gammy-controversy.html>>

včetně zadržování neplodných manželů a surogátních matek na letištích a podobně.⁴²

3.2. Velká Británie

Zajímavý přístup k tématu surogace můžeme najít ve Velké Británii, která je jednou z mála zemí, které tuto problematiku upravuje a umožňuje. Zákonodárce tím reaguje na skutečnou situaci ve společnosti a pokouší se najít kompromis mezi zájmy všech zúčastněných stran se zájmem celospolečenským. Poprvé bylo toto téma na zákonné úrovni vzneseno na přelomu 80. a 90. Let. Stěžejní myšlenkou byla podpora altruistického náhradního mateřství mezi příbuznými a známými a potlačení jeho komercializace.

Náhradní mateřství je ve Velké Británii upraveno třemi zásadními předpisy, které tvoří právní rámec této problematiky. Jsou jimi Surrogacy Arrangement Act z roku 1985⁴³, The Human Fertilization and Embryology Act z roku 1990⁴⁴ a The Human Fertilization and Embryology Act z roku 2008.⁴⁵

Surrogacy arrangement act stanoví nepřipustnost komerční formy náhradního mateřství a za trestné prohlašuje inzerci, zprostředkování a další činnosti související s komerčním náhradním mateřstvím. K přijetí tohoto aktu vedly zejména dva důležité případy z praxe, které definovaly potřebu nové zákonné úpravy. Jedním z nich byl Baby Cotton case.⁴⁶ Kim Cotton inkasovala 6500 britských liber za porod a předání dítěte neplodnému páru ze Švédska. Zprostředkující agentura Surrogate Parenting Center za celý proces inkasovala 14 500 liber.

Druhým podstatným vodítkem byl případ z roku 1978. Šlo o uzavření surogační smlouvy mezi neplodným párem a prostitutkou, která však po porodu dítě odmítla vydat a místo toho požadovala další peníze. Soud žalobu na plnění zamítnul.

⁴² *Thailand bans surrogate babies from leaving after Baby Gammy controversy* [online]. The Telegraph, 2014 [cit. 2014-11-19]. Dostupné z: <<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/australiaandthepacific/australia/11024801/Baby-Gammy-parents-We-did-not-abandon-our-son.html>>

⁴³ Surrogacy Arrangement Act 1985 [online] dostupné z <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49>

⁴⁴ The Human Fertilization and Embryology Act 1990 [online] dostupné z <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents>>

⁴⁵ .(The Human Fertilization and Embryology Act 2008 [online] dostupné z <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents>>

⁴⁶ *Surrogacy: the brave new world of making babies* [online]. The Telegraph, 2011 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.telegraph.co.uk/women/mother-tongue/8276156/Surrogacy-the-brave-new-world-of-making-babies.html>>

Britské právo obecně surogační smlouvu povoluje, ale není právně vynutitelná. Jak již bylo řečeno, náhradní mateřství čistě za účelem zisku je zakázáno, ale náhrada nákladů spojených s těhotenstvím a slehnutím je samozřejmě možná a žádoucí. Zajímavé je, že právo Velké Británie nečiní rozdíl mezi náhradním mateřstvím částečným a úplným, což je přístup velmi kontroverzní, neboť v případě částečné surogace je náhradní matka dárkyní poloviny genetického materiálu.⁴⁷

The human fertilization and embryology act 1990 upravuje zejména problematiku asistované reprodukce obecně. Zejména se zabývá IVF, uchování genetického materiálu a výzkumnou činností na embryích v prvopočátku vývoje. Dále zřizuje The Human Fertilisation and Embryology Authority, což je nezávislý úřad, který je supervizorem činnosti zdravotnických středisek, jejichž oborem činnosti je asistovaná reprodukce. Tento dokument je velmi důležitým styčným bodem v úpravě, protože určil zásadu, že matkou dítěte je žena, která dítě donosila a to až do doby, než dojde k adopci nebo přenosu rodičovské zodpovědnosti.⁴⁸

Nejnovější dokument The human fertilization and embryology act z roku 2008 tuto úpravu převzal ve článku 33. Změny přináší hlavně ve změně okruhu možných žadatelů o IVF, kam nově řadí například i nesezdané páry a páry homosexuální.⁴⁹ To je úprava neskutečně revoluční a inspirativní a dost možná představuje směr, kterým by se problematika náhradního mateřství měla ubírat i u nás.

3.3. Izrael

Další zemí se zajímavým přístupem k tématu je Izrael. Jedná se o první zemi na světě, která zavedla státem regulované náhradní mateřství. Povoleno je pouze náhradní mateřství gestační, tedy případ kdy surogátka není geneticky spřízněná s dítětem, částečné náhradní mateřství povoleno není. Náhradní matka přichází o svá rodičovská práva a není právem uznána jako matka dítěte. Objednatelé se stávají jeho rodiči se všemi právy k tomu příslušejícími a nedochází tedy již k žádnému dalšímu procesu osvojení. Výjimkou je případ, kdy by náhradní matka

⁴⁷ ANISIMOV, Alexey. The surrogate motherhood: laws, morals and policy. *World academic journal of bussines & applied sciences*. 2013, č. 1, 148- 154. Dostupné

z: <<http://www.slideshare.net/worldacademicjournal/the-surrogate-motherhood>>

⁴⁸ Článek 27-30 The Human Fertilization and Embryology Act 1990 [online] dostupné z

<<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents>>

⁴⁹ tamtéž

odstoupila od smlouvy již v průběhu těhotenství, pak by nebylo možné od ní dítě nijak vymáhat.⁵⁰ Celý proces je velmi přísně regulován. Účastnit se mohou jen heterosexuální neplodné páry, které jsou občany Izraele. Tento program tedy není cizincům přístupný. Nároky jsou kladeny i na náhradní matku, která musí být svobodná, ovdovělá nebo rozvedená a již mít své vlastní děti. Jak již bylo řečeno, není možné, aby při procesu bylo použito vajíček náhradní matky, a proto se využije buď genetického materiálu ženy z neplodného páru, nebo vajíčka darovaného. Embryo je potom vytvořeno spojením tohoto vajíčka a spermie muže z neplodného páru pomocí IVF a je pak transportováno do těla surogátky, která plod odnosi a porodí. Speciální podmínkou izraelské právní úpravy je, že náhradní matka a budoucí rodiče dítěte musí sdílet stejné náboženství, aby byl náboženský status dítěte po narození zcela bez pochybností. Žena z neplodného páru také musí prokázat, že není skutečně schopna dítě donosit, případně, že by to pro ni znamenalo závažné zdravotní riziko.⁵¹

Stát Izrael upravuje problematiku náhradního mateřství v zákoně Embryo Carrying Agreements Law z roku 1996. Tento zákon stanoví státní dohled nad každou surogační smlouvou, jejíž přípustnost podléhá schválení komise jmenované státem.⁵²

Vzhledem k poměrně složitému mechanismu a diskriminaci homosexuálních párů, se i Izraelští občané uchylují k surrogaci v zahraničí. Od roku 2013 dochází k postupnému uvolňování pravidel, zejména vzhledem k zásadnímu případu z roku 2013, který se stal precedents. V případě zahraničního náhradního mateřství pro homosexuální pár, byl i partner biologického rodiče dítěte uznán rodičem již verdiktem soudu, nikoli tedy až následným osvojením.⁵³

Navržená nová právní úprava by představovala uvolnění přísných pravidel a umožnila by využití státem regulovaného náhradního mateřství i ve prospěch

⁵⁰ Surrogacy Law in Israel. <http://www.surrogacy911.com/> [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.surrogacy911.com/laws/israel.htm>>

⁵¹ Surrogacy in Israel. <http://www.newfamily.org.il/> [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.newfamily.org.il/en/surrogacy-in-israel/>>

⁵² LIPKIN, Nuphar, SEMANA, Etti. *Surrogacy in Israel: Status Report 2010 and Proposals for Legislative Amendment*. [online]. 2010 [cit. 2014-11-12]. Dostupné z: <http://www.isha.org.il/upload/file/surrogacy_Eng00%5B1%5D.pdf>

⁵³ Surrogacy Outside of Israel. [Newfamily.org.il](http://www.newfamily.org.il/) [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.newfamily.org.il/en/surrogacy-outside-of-israel/>>

svobodných, respektive nesezdaných párů a homosexuálních partnerství. Zatím se však tyto páry uchylují k náhradnímu mateřství v zahraničí, zejména v Thajsku, Spojených státech amerických, Ukrajině, Gruzii, Kyrgystánu, Arménii a Mexiku. Podmínky v jednotlivých státech se liší, např. Ukrajina a Gruzie nepovolují náhradní mateřství párům stejného pohlaví. Nově je možné, aby svobodní i páry stejného pohlaví provedli proces náhradního mateřství i v Kanadě, která izraelským občanům otevřela své hranice. Průměrné výdaje za surrogaci v zahraničí se pohybují mezi 75 000 a 130 000 americkými dolary, v závislosti na státu, náhradní matce, dárkyni vajíček atd.⁵⁴

3.4. Ukrajina

Nejbenevolentnější přístup k tématu můžeme na evropské půdě nalézt na Ukrajině. Zákony této země jsou náhradnímu mateřství obecně velmi nakloněny a připouští jej v rozmanitých formách. K cizincům přistupuje stejně jako k vlastním občanům, a proto se tato země stala častým cílem neplodných párů, které zde hledají cestu k rodičovství. Programy náhradního mateřství jsou na Ukrajině zcela legální a to dokonce včetně surrogace komerční. Přípustné je pouze náhradní mateřství úplné. Právní úpravu této země lze považovat za nejpřívětivější na světě, protože plně umožňuje jedincům uplatnit všechny možnosti asistované reprodukce. Náhradní mateřství je výslovně povoleno článkem 123 ukrajinského zákona o rodině a příkazem ministerstva zdravotnictví č. 24.⁵⁵

„Článek 123. Původ dítěte narozeného při použití metod asistované reprodukce

1. V případě narození dítěte při použití asistované reprodukční technologie, realizované s písemným souhlasem jejího manžela, je on zaznamenán jako otec dítěte.

2. Při přenesení embrya, počatého manžely v důsledku asistované reprodukce, do těla jiné ženy, jsou rodiči dítěte manželé.

⁵⁴ Surrogacy Outside of Israel. *Newfamily.org.il* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.newfamily.org.il/en/surrogacy-outside-of-israel>>

⁵⁵ Surrogacy in Ukraine. *En.surrogacy-ukraine.com/* [online]. [cit. 2014-11-19]. Dostupné z: <<http://en.surrogacy-ukraine.com/>>

3. *Manželé jsou rodiči dítěte, narozeného manželkou, do jejíhož těla bylo přeneseno embryo, počaté jejím manželem a další ženou v důsledku asistované reprodukce.*⁵⁶

Vidíme zde jednoznačnou odlišnost od našeho práva, protože v tomto výjimečném případě, pak není matkou dítěte žena, která dítě porodila, nýbrž žena z neplodného páru.⁵⁷ Celkově se vztah mezi budoucími rodiči a náhradní matkou řídí smlouvou uzavřenou v souladu s ukrajinským občanským zákoníkem, kde spadá po principu smluvní volnosti. Jedná se o smlouvu nepojmenovanou, která neodporuje zásadám soukromého práva Ukrajiny. K platnosti této smlouvy se vyžaduje písemný informovaný souhlas všech stran tedy náhradní matky a budoucích rodičů dítěte. Dále potenciální rodiče uzavírají smlouvu také se zdravotnickým zařízením, které bude celý proces zaštiťovat. Surogační smlouva by měla obsahovat především ustanovení upravující zdravotní stav náhradní matky, zdravotnické zařízení, kde bude zákrok proveden, výše odměny surrogační matky za její služby, ustanovení o vyšší moci, další výdaje spojené s oplodněním, těhotenstvím a slehnutím, pokyny pro náhradní matku během těhotenství, předání dítěte a zápis do rodného listu atd.⁵⁸

Potenciální surogátka je žena mezi 20-40 lety, která musí být fyzicky i duševně zdravá a musí mít minimálně jedno své dítě. Zda je vdaná či svobodná není rozhodné. Budoucí rodiče nemusí být sezdáni, proti zákonu není ani provedení náhradního mateřství pro svobodnou ženu. Místní právo ovšem nedovoluje, aby se účastnily páry stejného pohlaví.⁵⁹

Ukrajinské právo umožňuje, aby v případě uplatnění surrogačního programu, byli muž a žena z neplodného páru uvedeni od začátku přímo v rodném listu dítěte jako jeho rodiče. Dítě právně náleží k těmto rodičům už od okamžiku početí.⁶⁰ Náhradní matka si tedy po porodu dítě nechat nemůže a to dokonce ani v případě, že embryo

⁵⁶ Family code of Ukraine, čl. 123/2. [online]. Dostupné z <http://www.mfa.gov.ua/data/upload/publication/usa/en/7148/family_kideks_engl.pdf>

⁵⁷ tamtéž

⁵⁸ Surrogacy in Ukraine. *Familylaw.com.ua* [online]. [cit. 2014-11-18]. Dostupné z: <http://www.familylaw.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=58&Itemid=73>

⁵⁹ Právo. *cz.mother-surrogate.com/* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://cz.mother-surrogate.com/pravo/>>

⁶⁰ Order of the Justice Ministry of Ukraine № 52/5, článek 2.2 [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z <<http://www.newlifeukraine.com/legislation>>

pocházelo od dárců a neplodný pár tedy není s dítětem nijak biologicky spřízněn. I v tomto případě by byli uvedeni jako rodiče dítěte i v jeho rodném listu.⁶¹

Z hlediska ukrajinského práva jde tedy o poměrně jednoduchou úpravu. Problém však může nastat v případě střetu jednotlivých právních systémů, jak se stalo ve známé kauze X a Y. Neplodný pár z Velké Británie, uzavřel smlouvu s náhradní matkou z Ukrajiny, která se zavázala předat dvojčata po porodu novým rodičům. Náhradní matka byla ochotná dohodu dodržet, nastal však problém ve střetu britské a ukrajinské právní úpravy. Právo Velké Británie vidí jako matku dítěte ženu, která dítě porodila, zatímco v rodném listu dětí byli jako rodiče uvedeni neplodní manželé. Děti se tedy nemohly stát ukrajinskými, ale ani britskými občany a zůstaly tak bez občanství. Britský soud nakonec rozhodl tak, že svěřil děti do péče manželského páru, ale pouze na základě posouzení nejlepšího zájmu dětí.⁶²

3.5. Spojené státy americké

Právní úprava náhradního mateřství ve Spojených státech amerických je velmi rozdílná. Zákonná úprava této problematiky je totiž ponechána na jurisdikci jednotlivých států. Je možné najít různé přístupy od úplného zákazu až po přesný opak. Náhradní mateřství je povoleno ve státech Texas a Florida, zatímco v Indianě, New Yorku nebo Michiganu je striktně zakázáno. Lze ale najít i státy jako např. Montana či Georgie, které toto téma vůbec neupravují. Speciálním případem je Kalifornie, kde je surogační mateřství povoleno judikatorně.⁶³

3.5.1. Texas

Texas je jedním z mála amerických států, které jsou ve své právní úpravě k tématu náhradního mateřství velmi benevolentní. Tyto zákony platí od roku 2003 a požadují, aby alespoň některá zúčastněná strana - neplodný pár nebo náhradní matka byly rezidenty Texasu. Gestační smlouva musí být podepsána nejméně 14 dní před provedením transferu embrya do těla surogátky. Zákon dále požaduje, aby

⁶¹ Surrogacy in Ukraine. *En.surrogacy-ukraine.com/* [online]. [cit. 2014-11-19]. Dostupné z: <<http://en.surrogacy-ukraine.com/>>

⁶² Knowles, Gwyneth. Parental Orders in Cases of International Surrogacy: Practical Considerations. *Family Law week* [online]. 2012 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed28706>>

⁶³ Náhradní mateřství. *Wikipedia: the free encyclopedia* [online]. San Francisco (CA): Wikimedia Foundation, 2001- [cit. 2014-11-10]. Dostupné z: <http://cs.wikipedia.org/wiki/N%C3%A1hradn%C3%AD_mate%C5%99stv%C3%AD>

budoucí rodiče byli manželi. V celém procesu nesmí být užito vajíček náhradní matky, je tedy povoleno pouze náhradní mateřství gestační. Ve smlouvě také musí být uvedeno, že klinika kde bude IVF provedeno, informovala všechny strany o možných rizicích, o možnosti vícečetného oplodnění a o dalších komplikacích, které mohou nastat.

Ve chvíli, kdy je těhotenství potvrzeno, rozhoduje o platnosti gestační smlouvy soud. Ten ověřuje, jestli je zde existuje důvod pro užití techniky surogačního mateřství, tedy že žena z objednatelského manželského páru je skutečně neplodná nebo není schopná mít dítě bez podstoupení zvýšeného rizika pro její fyzické nebo mentální zdraví nebo pro zdraví dítěte. Dále probíhá šetření životních podmínek budoucích rodičů. Soud dále ověřuje, že gestační matka má již minimálně jedno těhotenství a porod za sebou a další nezpůsobí vážné riziko pro zdraví její nebo pro zdraví dítěte. Také je projednána finanční stránka věci, tedy kdo bude zodpovědný za výdaje spojené s celým procesem. Potvrzení vydané soudem zajišťuje, že po narození dítěte budou v jeho rodném listu uvedeni jako rodiče neplodní manželé, není tedy nutná žádná forma osvojení. Z práva státu Texas nijak nevyplývá, že by bylo možné provést celý proces pro páry stejného pohlaví nebo pro osoby svobodné. Taktéž není povoleno náhradní mateřství tradiční, tedy za použití vajíček náhradní matky.⁶⁴

3.5.2. Florida

Dalším ze států s přátelským přístupem k surogaci je Florida. Je zde možné provedení jak gestačního náhradního mateřství, tak jeho tradiční formy. Dochází tedy jak k oplodnění za použití vajíček náhradní matky, ženy z neplodného páru i za použití vajíček dárkyně.⁶⁵ Problematiku tradičního (genetického) náhradního mateřství upravuje zákon Florida Statute 63.2012(1)(i), který mimo jiné určuje, že neplodný pár musí s potencionální náhradní matkou sepsat smlouvu, která určí také, že po porodu bude dítě svěřeno do péče budoucích rodičů a také že jimi bude později adoptováno. Tato smlouva musí být podepsána ještě před porodem. Odměna pro surogátku není legálně možná, pouze náhrada nákladů, jako jsou

⁶⁴ Surrogacy Texas. *Sharedconception.publishpath.com/* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:<<http://sharedconception.publishpath.com/surrogacy-texas>>

⁶⁵ Conceive Abilities' Surrogacy Program in Florida. *Conceiveabilities.com* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:<http://www.conceiveabilities.com/south_florida_surrogates.htm>

zejména výdaje za léky, návštěvy lékaře, právní poplatky, cestovné, mateřské oblečení, náhrada za ušlý zisk a další.

Náhradní mateřství gestační je naproti tomu upraveno v zákoně Florida Statute 742.15. Neplodný pár musí uzavřít s náhradní matkou písemnou dohodu o odnošení dítěte. Tato dohoda je schvalována soudem, který kontroluje, zda je ve všech bodech v souladu se zákonem. Tím je zajištěno, že budoucí rodiče budou uvedeni již v rodném listu dítěte. Po porodu surogátka předá dítě do péče biologických rodičů. Žádný další souhlas již není třeba. Stejně jako u tradičního náhradního mateřství se náhradní matce hradí pouze vynaložené výdaje a další náklady, žádná odměna není dle práva možná.⁶⁶

3.5.3. Kalifornie

Tento stát nemá žádný konkrétní právní předpis, který by téma náhradního mateřství upravoval, i přesto však platí za jeden v tomto ohledu nejbenevolentnějších států světa. Soudy k výkladu práva používají jen California's Uniform Parentage Act, který dopadá na celou řadu různých případů.

Stát Kalifornie povoluje gestační náhradní mateřství a to v případě jak sezdaných manželských párů, svobodných, tak i párů homosexuálních. Podobně jako ve státech Florida a Texas ani zde není v těchto případech vyžadováno následné osvojení, rodičovská vznikají objednatelům již narozením dítěte.⁶⁷

Významným je v tomto ohledu světoznámý případ Johnson vs. Calvert. Gestační mateřství je prvním fenoménem, který dovoluje, aby možnou matkou dítěte z fyzického hlediska byla víc než jedna žena. V tomto významném případě kalifornský nejvyšší soud rozhodoval v otázce přiznání mateřství biologické vs. gestační matce. Surogátka Anna Johnsonová uzavřela úplatnou smlouvu o náhradním mateřství s manželi Markem a Crispinou Calvertovými. Do jejího těla bylo transferováno embryo tvořené z biologického materiálu Calvertových. Po narození dítěte však náhradní matka změnila názor a rozhodla si dítě nechat. Soud

⁶⁶ Surrogacy Law. *Legalsurrogacy.com* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:< <http://www.legalsurrogacy.com/surrogacy-law.htm>>

⁶⁷ What are the State Laws in California for Surrogacy?. *Modernfamilysurrogacy.com* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:<http://www.modernfamilysurrogacy.com/page/state_laws_in_california_for_surrogacy>

tedy v tomto případě zvažoval dvě domněnky mateřství: Jestli je matkou dítěte žena, která dítě porodila, nebo jeho biologická matka. Na základě analýzy uzavřené smlouvy bylo nakonec rozhodnuto, že paní Johnsonová není právně matkou dítěte, neboť podepsala kontrakt, ve kterém se svých rodičovských práv vzdala. V tomto složitém rozsudku soud rozebírá způsob dosažení rozhodnutí ve 4 částech. Popisuje právní pozadí náhradního mateřství obecně, způsob posuzování tohoto případu nejvyšším soudem, právní dopady toho rozhodnutí a v neposlední řadě problematiku nejlepšího zájmu dítěte. Žádný zákon ani případ zatím gestační náhradní mateřství nezpracovával a proto je závažnost tohoto rozhodnutí tak velká.⁶⁸

Na základě California Family Code section 7610⁶⁹ je možné právně určit mateřství na základě více domněnek. Poskytnutím důkazu o porodu dítěte, genetickém původu nebo o adopci. V tomto případě byla Anna Johnsonová matkou dítěte podle první domněnky, tedy že je ženou, která dítě porodila, zatímco Crispina Calvertová byla jeho genetickou matkou. Soud nejprve rozhodl, že dvě ženy nemohou vykonávat mateřská práva k jednomu dítěti, poté zvážil, která z obou žen měla na základě surogační smlouvy záměr dítě skutečně vychovávat a prohlásil tedy matkou dítěte Crispinu Calvertovou. Supreme court se dále zabýval otázkou rozporu surogační smlouvy s veřejným pořádkem. Anna Johnsonová napadla tuto smlouvu s odkazem na trestní právo, které považuje komerční adopci za trestnou. Soud však rozhodl, že ustanovení o adopci se na tento případ nevztahují. Dále namítala, že celý kontrakt uzavřela nedobrovolně, což však soud také nepotvrdil a rozhodl, že smlouva tedy v rozporu s veřejným pořádkem není.⁷⁰

Je jasné, že v tomto případě se jedná o naprosto přelomové rozhodnutí. Supreme court tím dává jasnou zprávu státu, ale i celému světu, že na náhradní mateřství je možné nahlížet z mnoha úhlů. Přelomový je již základ tohoto rozhodnutí a to fakt, že Kalifornie rozeznává tři domněnky určení mateřství. Je tím soudu poskytnut mnohem větší prostor v rozhodování v konkrétních případech, kdy je jednoznačné určení rodiče dítěte sporné, anebo neodpovídá faktickému stavu. Tím,

⁶⁸ *Johnson vs Calvert case*. [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné

z:<<http://faculty.law.miami.edu/zfenton/documents/Johnsonv.Calvert.pdf>>

⁶⁹ California Family Code. [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:< <http://www.leginfo.ca.gov/cgi-bin/displaycode?section=fam&group=07001-08000&file=7610-7614>>

⁷⁰ WALTON, Timothy. *Splitting the Baby*. [online]. 1996 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:<<http://www.netatty.com/articles/parent.html>>

že je zde dána větší variabilita než v českém právu a je umožněno, aby soud přihlédl k nejlepšímu zájmu dítěte, protože není omezen pouze jedinou domněnkou určení mateřství.

4. Pohled náhradní matky

V další části bych se ráda zaměřila na praktický aspekt celé problematiky a to z pohledu strany, která bývá v obvyklých rozhovorech a pracích na toto téma často opomíjena, z pohledu náhradní matky. Měla jsem štěstí, protože jsem při svém průzkumu na internetu na jednom konkrétním diskuzním fóru narazila na nabídku náhradní matky Denisy, spolu s emailovým kontaktem na ni. Samozřejmě Denisa nebyla jedinou náhradní matkou, na kterou jsem se obrátila, ale jen ona byla ochotná jít, jak se říká „s kůží na trh“ a komunikovat se mnou na toto téma. S uveřejněním v mé diplomové práci souhlasila jen pod podmínkou, že nikdy neuvedu její celé jméno (ani jej neznám), emailovou adresu nebo doslovné znění jejích emailů. Tato její přání samozřejmě respektuji, v mé práci nejde o jeden konkrétní případ a jeho zákonnost, ale o snahu nahlédnout do myšlení náhradní matky, její motivace a pocitů v průběhu celého procesu. Denisa ve svém inzerátu uváděla:

„Ahoj všem, jmenuji se Denisa, chtěla bych pomoci páru, který by si přál miminko. Bylo by to pro mě podruhé, tak nemějte strach. Pro více informací pište na adresu ***. Na odměně se domluvíme.“

Tato její nabídka pro mě byla velmi zajímavá už tím, že Denisa uváděla, že celý proces již jednou absolvovala a já jsem doufala, že by mi mohla vysvětlit jakým způsobem celá komunikace, početí, těhotenství, porod a předání dítěte proběhly. Oslovila jsem ji tedy na uvedenou adresu s prosbou o pomoc s mou diplomovou prací a pak už jen čekala na odpověď. K mému milému překvapení Denisa skutečně odpověděla, že je ochotná mi poskytnout svůj upřímný pohled na věc, pokud ji udržím v anonymitě. V další zprávě jsem ji proto nejprve požádala o vylíčení celého příběhu, který se pokusím co nejpřesněji převyprávět.

4.1. Příběh náhradní matky Denisy

Jak Denisa zmínila ve svém inzerátu, tato nabídka pro ni není prvním případem, kdy se vzdala dítěte ve prospěch jiného páru. Nepůjde však zřejmě o typický případ plánovaného náhradního mateřství, neboť když o této variantě začala uvažovat, již byla těhotná.

Psal se rok 2009 a ona byla studentkou vysoké školy, když neplánovaně otěhotněla s mužem, ke kterému neměla žádný bližší vztah. Vzhledem k finanční tísní věděla, že si dítě nemůže ponechat a proto hledala varianty, jak vzniklou situaci řešit. Nabízelo se tedy několik možných řešení: interrupce, přenechání dítěte k adopci atd. Nejprve je nejspíš potřeba podotknout, že potrat pro ni nepřicházel v úvahu z náboženských důvodů. Jak píše, o institutu náhradního mateřství se dozvěděla ze článku v časopise a napadlo ji, že by mohlo jít o schůdné řešení její situace. Snažila se myslet i na dobro dítěte, kdy jí připadalo lepší, aby dítě ihned přešlo k rodině, která ho bude milovat, než aby trávilo několik měsíců, anebo i let v ústavní péči. Chtěla mu poskytnout lepší život v bohatších poměrech, které mu sama nemohla poskytnout. Rozhodla se proto využít možností internetu a na několik různých portálů vyvěsila svou nabídku. Uvádí, že měla strach vyjádřit zcela upřímně a přesně, že by chtěla jinému páru přenechat miminko a tak napsala, že „By ráda páru, který by si přál miminko, ale nemůže ho mít, pomohla jako náhradní matka.“ Denisa píše, že si nebyla jistá, jestli by to nebylo trestné, případně za jakých podmínek. Na svou nabídku obdržela mnoho odpovědí, ale zaujal ji pouze email od mladého manželského páru z jiného města, který jí zaslal i své fotky a jevil upřímnou snahu si miminko pořídit. Žena z tohoto páru byla neplodná, bohužel jí kvůli nepříznivému zdravotnímu stavu byla vyoperována děloha, takže těhotenství pro ni bylo z fyziologického hlediska naprosto vyloučeno. Denisa proto tomuto páru vylíčila situaci, ve které se nacházela, a domluvili se na osobní schůzce. Ta proběhla o týden později v kavárně v centru města a, jak Denisa uvádí, byla velice příjemná. Všichni účastníci si promluvili a dohodli se na podmínkách, objednatelský pár se zajímal hlavně o zázemí Denisy a také požadovali co nejvíc informací o biologickém otci dítěte. Na této schůzce se také dohodli na finanční kompenzaci a o dalším průběhu těhotenství. Jak náhradní matka uvádí, po této schůzce byla s manželským párem v častém spojení, a to jak telefonicky, tak emailem a manželka ji taky

několikrát navštívila v jejím bydlišti. Manželé jí také hradili veškeré náklady spojené s návštěvami u lékaře a výdaji za vitamíny atd.

Právní stránku věci přenechala na objednatelském páru, který po konzultaci s rodinným známým, právníkem, došel k závěru, že nejjednodušší cestou bude uvést manžela jako otce dítěte, který jej bude mít ve své péči s tím, že manželka později toto dítě osvojí. Denisa s tímto plánovaným postupem souhlasila.

Její těhotenství probíhalo zcela bez komplikací a to i přesto že šlo o její první dítě. Holčička se narodila dva týdny před plánovaným termínem porodu, zcela zdravá. Jméno jí bylo vybráno podle přání manželského páru, který se měl stát jejími budoucími rodiči. Denisa uvádí, že s dítětem byla několik dní v porodnici a poté je předala manželskému páru. Vyjadřuje se, že to bylo prozatím nejtěžší rozhodnutí, jaké musela v životě udělat. Snažila se celou věc vyřídit co nejrychleji a to jak na matričním úřadě, tak potom u soudu, který svěřil dítě do péče otce. Dva roky poté, pak došlo k osvojení dítěte jeho novou matkou. Denisa uvádí, že od té doby dítě neviděla a ani nemá zájem o jakýkoli kontakt, neboť by to tak pro ni bylo těžší. Doufá, že se má dobře a je v životě šťastné.

Denisa se nyní opět dostala do finanční tísně, a proto se rozhodla, podstoupit proces náhradního mateřství znovu, tentokrát však plánovaně a s využitím zárodečných buněk objednatelského páru. Myslí si, že v takovém případě pro ni nebude tak problematické se dítěte vzdát.

4.2. Otázky a odpovědi

Po tom co jsem prostudovala tento její úvodní email, vystala samozřejmě spousta otázek, na které jsem v zájmu své práce potřebovala a chtěla znát odpověď. Proto jsem Denise v následující komunikaci položila několik otázek, ona se rozhodla na některé odpovědět a některé v zájmu udržení anonymity vynechat. V následující části předkládám list otázek, které jsem jí položila:

1. Byla pro Vás hlavní motivací finanční odměna, nepříznivá životní situace nebo dobrý pocit z toho, že můžete pomoci jinému páru k vytouženému dítěti?
2. Jak vysoká byla finanční kompenzace za celý proces? Jakým způsobem byla odměna řešena a předána?
3. Uvažovala jste v průběhu těhotenství o zrušení dohody a ponechání si dítěte? Popřípadě co vás motivovalo dohodu dodržet?
4. Jaké jste měla povědomí o právní úpravě náhradního mateřství v době, kdy jste s manželi dohodu o přenechání dítěte uzavírala?
5. Uvažovala byste o celém procesu, i kdyby z něj pro Vás neplynuly žádné hmotné výhody tzn. šlo by jen o čistou kompenzaci nákladů spojených s těhotenstvím a slehnutím?
6. Jak se k celé věci stavělo vaše okolí, rodina, známí? Řekla jste jim to?
7. Narazila jste po samotném porodu na nějaké pochybnosti či nedůvěru ze strany úřadů k celé věci?
8. Jak probíhalo celé soudní řízení o svěření dítěte do péče otce? Vyskytly se nějaké potíže?
9. Změnila jste na celou věc nějak názor v době, kdy probíhalo řízení o osvojení dítěte, tedy v horizontu asi dvou let po porodu?
10. Uvítala byste, kdyby celá problematika náhradního mateřství byla více zákonně upravena?
11. Jak byste řešila situaci, kdyby se dítě v průběhu času rozhodlo, že Vás chce poznat?
12. Dohodla jste se s manželi, jestli dítě bude vědět, že není jejich a jestli mu prozradí Vaši totožnost?

Doufala jsem, že mi náhradní matka zodpoví co nejvíce z těchto otázek, poněvadž motivace a celkový pohled na věc je velmi důležitý z hlediska budoucí právní úpravy. Je třeba si připomenout, že náhradní matka není žádný zločinec. Jde o ženu v tísní, která i přes riziko ohrožení vlastního zdraví pomáhá jinému páru v jejich touze po vlastním dítěti. Jak blíže rozvádím v předchozích kapitolách, ve světě se setkáváme s různými přístupy k celému fenoménu náhradního mateřství a je těžké určit, který je ten nejsprávnější. Takováto sonda do myšlenkových pochodů zúčastněné náhradní matky se mi proto jeví jako velice cenná a to i přesto, že některé z mých otázek se Denisa rozhodla nezodpovědět. Její odpovědi jsou přesnou citací.

Otázka č. 1

Byla pro Vás hlavní motivací finanční odměna, nepříznivá životní situace nebo dobrý pocit z toho, že můžete pomoci jinému páru k vytouženému dítěti?

„Byla jsem v těžké situaci a neměla jsem peníze na to, abych vychovávala miminko. S tím chlapem už jsem se nechtěla nikdy vidět a už vůbec ne zakládat rodinu. Chtěla jsem pro děťátko lepší život a taky jsem chtěla někomu pomoci. Takže vlastně kombinace všeho. Ale lhala bych, kdybych řekla, že mi nešlo o peníze. Moc jsem je potřebovala.“

Otázka č. 2

Jak vysoká byla finanční kompenzace za celý proces? Jakým způsobem byla odměna řešena a předána?

„Nevím už přesně. Nechci o tom blíže mluvit, něco bylo formou darů, něco peníze, které mi půjčili.“

Otázka č. 3

Uvažovala jste v průběhu těhotenství o zrušení dohody a ponechání si dítěte? Popřípadě co vás motivovalo dohodu dodržet?

„Během těhotenství se mi hrozně střídaly nálady, byla jsem jak na vlně. V jednu chvíli jsem brečela, že mi bude chybět moje miminko, hlavně potom, když už jsem ho cítila kopat. Ale pak jsem si zase uvědomila, že by ani jeden z nás nebyl

šťastný. Nic jsem ale před *** a *** (pozn autora: zde uvádí křestní jména manželského páru a ty podle dohody uvádět nesmím) nedala najevo, nechtěla jsem, aby věděli, že bych mohla couvnout. Taky mi jich bylo trochu líto. Hrozně moc to mimčo chtěli. Takže na jednu stranu mě to mrzelo, ale na druhou stranu jsem chtěla dohodu dodržet i kvůli nim.“

Otázka č. 4

Jaké jste měla povědomí o právní úpravě náhradního mateřství v době, kdy jste s manželi dohodu o přenechání dítěte uzavírala?

„No, skoro nic jsem o tom nevěděla, byla jsem si ale jistá v tom, že to co dělám, se nesmí. Po pravdě ani nevím, kde bych měla nějaké zakazy hledat? V zákonech? Dívala jsem se na internet a působilo to na mě tak, že je to trestné, jako bych chtěla dítě prodat.“

Otázka č. 5

Uvažovala byste o celém procesu, i kdyby z něj pro Vás neplynuly žádné hmotné výhody, tzn. šlo by jen o čistou kompenzaci nákladů spojených s těhotenstvím a slehnutím?

„To je těžké takhle zpětně říct. Teď bych do toho nejspíš nešla, když by se mi to nevyplatilo. Je to přece devět měsíců problémů. Navíc přece hrozí zdravotní rizika. Ale tenkrát jsem neměla na výběr. Já jsem miminko mít nemohla, prostě bychom se neuživily. Možná bych to tehdy zvažila i za těch horších podmínek. Nejdůležitější pro mě bylo, aby se pak mělo dobře a nemuselo trpět jen proto, že jsem si ho pořídila ve špatnou dobu se špatným chlapem. Taky jsem potřebovala vyřešit problémy a bydlením a nedostatek financí. Chtěla jsem dodělat bakaláře, což se mi teda stejně nepodařilo, ale tehdy jsem byla i hodně vyděšená z toho, že když budu mít dítě, tak to je konec všeho.“

Otázka č. 6

Jak se k celé věci stavělo vaše okolí, rodina, známí? Řekla jste jim to?

„To bylo na tom všem úplně nejhorší. Nemohla jsem to nikomu říct a hrozně moc lidí si všimlo břicha. Během celého těhotenství jsem přemýšlela, co říct lidem až

porodím a žádné dítě nebude. Úplnou pravdu jsem řekla jedinému člověku, svojí sestře. Nejdřív moc nepochopila, o co jde, ale nakonec, po dlouhém vysvětlování řekla, že mě podpoří. Sama už děti má, tak pro ni bylo těžké zkousnout, že já se chci miminka vzdát. Jinak nejužší rodina věděla, že jsem těhotná a to i když žijí v jiném městě. Nakonec jsem se rozhodla jim říct, že jsem dala dítě k adopci. Naši to vzali hrozně špatně, jsou hodně věřící a myslí si, že si máš dítě v každém případě nechat. Hlavně máma říkala, že je to proti Bohu a že půjdu do pekla. Celkově se mnou začali normálně mluvit až teprve nedávno. Jsem ráda, že se rozhodli mít mě rádi, i když skončím v pekle. Zbytku lidí jsem řekla, že dítě umřelo. Víím, že to zní hnusně, ale se sestrou jsme si myslely, že když řeknu tohle, tak už se nikdo nebude moc ptát.“

Otázka č. 7

Narazila jste po samotném porodu na nějaké pochybnosti či nedůvěru ze strany úřadů k celé věci?

„Úřady jako matrika? Tam to bylo v pohodě, jako otce jsme uvedli pana ***. Jinak se mi o tomhle moc psát nechce, soudy a tak to bylo hrozné.“

Otázka č. 8

Jak probíhalo celé soudní řízení o svěření dítěte do péče otce? Vyskytly se nějaké potíže?

„Hrozně se vyptávali, měla jsem z toho špatný pocit. Nechci na tohle odpovídat.“

Otázka č. 9

Změnila jste na celou věc nějak názor v době, kdy probíhalo řízení o osvojení dítěte, tedy v horizontu asi dvou let po porodu?

„To už bylo docela dobré. Nejhorší byl asi první rok po porodu, to jsem občas byla smutná a přemýšlela jsem, jestli jsem neudělala chybu. Po těch dvou letech jsem našla docela dobrou práci a nového muže a to mi moc pomohlo. S tím osvojením už to probíhalo dobře. Viděli jsme se jen u soudu, to sice nebylo moc příjemné, ale říkala jsem si, že už to budu mít za sebou.“

Otázka č. 10

Uvítala byste, kdyby celá problematika náhradního mateřství byla více zákonně upravena?

„Já vůbec nevím, jestli nějaké takové zákony jsou. Asi by bylo fajn, když by se o tom víc vědělo a dalo by se to udělat normálně. Takhle jsem měla strach, že půjdu do vězení a u soudu to bylo taky nepříjemné. Ani jsem nevěděla, co jsem vlastně porušila nebo tak.“

Otázka č. 11

Jak byste řešila situaci, kdyby se dítě v průběhu času rozhodlo, že Vás chce poznat?

„Slíbili mi, že jí neřeknou, kdo jsem, tak doufám, že to dodrží. Ale pokud by se to nějak prozradilo, potom bych se asi snažila jí vysvětlit, proč jsem si ji nemohla nechat.“

Otázka č. 12

Dohodla jste se s manželi, jestli dítě bude vědět, že není jejich a jestli mu prozradí Vaši totožnost?

„Já jsem to nechala na nich, jak to dítěti řeknou nebo neřeknou. Jenom nechci, aby vědělo, kdo jsem a nějak mě kontaktovalo. Bylo těžké se ho vzdát a nechci si to zbytečně připomínat. Oni jsou snad na něj hodní a milují ji, tak doufám, že svoji rodinu už prostě má.“

4.3. Závěry plynoucí z komunikace s náhradní matkou

Považuji za veliké štěstí, že se mi podařilo najít ženu, která byla ochotná mi o své zkušenosti se surogací něco říct. V průběhu průzkumu jsem odepsala asi na 15 inzerátů s žádostí o poskytnutí informací pro mou diplomovou práci a obdržela jsem jen jedinou odpověď. Už tento fakt dokládá, že je tento fenomén dosud v naší společnosti tabuizován a příliš se o něm neví. Předpokládám, že potencionální náhradní matky, které sem kontaktovala, měly strach z důvodů možného trestního stíhání z trestného činu dle §168 trestního zákoníku - obchodování s lidmi nebo §169 - svěřeni dítěte do moci jiného. Z odpovědi Denisy vyplývá, že její právní povědomí o celé věci bylo mizivé. Je jasné, že ani v tomto případě neznalost zákona neomlouvá, ale vzhledem k nedostatečnosti stávající úpravy se není čemu divit. Pokud by se potencionální náhradní matka bez právního vzdělání snažila zjistit něco o náhradním mateřství ze zákonů, našla by jedinou zmínku - a to až od začátku letošního roku.

Právě kvůli démonizaci surogace je těžké získat pohled z druhé strany, tedy ze strany náhradních matek, neboť se tyto ženy zřejmě bojí jak možných postihů, tak odsouzení ze strany veřejnosti. Denisa uvádí, že s výjimkou sestry neřekla pravdu ani své nejbližší rodině, což jasně svědčí o tom, že nálada ve společnosti dosud není tomuto tématu nakloněna. Možným řešením by byla osvěta ve formě preventivních programů pro školy, popřípadě veřejná diskuze v médiích.

Dále bych se chtěla pozastavit nad emocionálním aspektem celé věci. V tomto případě šlo o tradiční náhradní mateřství, tedy vazba náhradní matky na dítě byla velmi silná. Ona sama popisuje, že během těhotenství dokonce uvažovala o zrušení dohody, ale nakonec to neudělala. I to může být vodítkem k tomu, aby v případě vzniku přesnější zákonné úpravy bylo povoleno jen náhradní mateřství gestační, jak je tomu v mnoha právních systémech jiných států. U gestačních matek by snad vazba na plod nebyla tak silná s vědomím, že není tvořen z jejich genetického materiálu. Denisa neuvádí, že by svůj psychický stav v průběhu těhotenství nebo po něm konzultovala s psychologem. V případě náhradního mateřství realizovaného na klinice celý proces ve spolupráci s psychologem probíhá a to jak během těhotenství tak při porodu, jak uvádí ředitel Kliniky reprodukční medicíny ve Zlíně, MUDr. David

Rumpík.⁷¹ Aspektem tohoto případu, který nelze opomenout je finanční stránka celé věci. V České republice je legální pouze surogace altruistická. Náhradní matce lze nahradit náklady, ušlý zisk pokud nemohla chodit do zaměstnání, náklady spojené s těhotenstvím a slehnutím a další, ale v praxi může být náročné určit, co do těchto nutných nákladů ještě spadá a co už ne. V tomto ohledu je třeba zohlednit i nepohodlí a zdravotní rizika, které s sebou těhotenství přináší. V zahraničí je běžné např. zajištění životního pojištění pro náhradní matku (viz kapitola o Austrálii). Pokud by měl zákonodárce snahu definovat mantinely pro surogační smlouvu jako samostatný smluvní typ, musel by vzít v úvahu i motivaci budoucích náhradních matek, které jsou podle mého názoru ve společnosti do budoucna žádoucím jevem. V případě, že by ze surogace plynuly výhody finančního charakteru, jistě by se našlo více žen, které by o účast měly zájem. Jak zmiňuje i Denisa, to že potřebovala peníze a nemohla své dítě uživit, bylo i pro ni zásadní motivací. Záměrem přece není obchod s dětmi, ale kompenzace za prožité nepohodlí a rizika a smyslem celého procesu je umožnit neplodným párům výchovu vlastního potomka. Je třeba i zdůraznit, že vzhledem ke zkomplikovanosti systému v oblasti běžných adopcí dětí z ústavů, je tento postup výhodnější i z hlediska zájmu dítěte, neboť se budoucím rodičům dostává již po odchodu z porodnice a není nuceno projít zdlouhavým procesem náhradní rodinné péče. O dopadech na psychiku a vývoj dítěte bylo provedeno mnoho průzkumů a bylo zjištěno, že dítě lépe prospívá, když přilne k osobě pečovatele. Jak uvádí psycholog Tomáš Novák "Kladné i záporné prožitky z takových vztahů výrazně a na celý život ovlivňují úspěšnost v navazování, a zvláště pak v udržování klíčových emočních vztahů,"⁷² Jak je zřejmé i z Denisina případu, pro náhradní matku je zájem dítěte nejpřednější a hlavním aspektem při rozhodování, zda celý proces podstoupit je vyhlídka na „lepší život“, který mu surogátka sama poskytnout nemůže.

⁷¹ *Na náhradní mateřství se ptejte se MUDr. Davida Rumpíka*, on-line rozhovor [online], dostupné z <<http://ona.idnes.cz/na-nahradni-materstvi-se-ptejte-se-mudr-davida-rumpika-pp3-/odpovedi.aspx?t=166>>

⁷² *Náhradní matku si přiveďte samy, vzkazuje lékař ženám s vadou dělohy* [online]. ona.idnes.cz, 2009 [cit. 2014-10-21]. Dostupné z: <http://ona.idnes.cz/nahradni-matku-si-privedte-samy-vzkazuje-lekar-zenam-s-vadou-delohy-11g-/deti.aspx?c=A090911_115339_ona_deti_jup>

4.4. Náhradní mateřství probíhající na klinice

I přesto, že právní úprava celé problematiky je v České republice mizivá, v praxi k náhradnímu mateřství samozřejmě i u nás dochází. Většina klinik se však k této metodě veřejně nehlásí a to právě z důvodu nepřehledné a neprůhledné právní situace. Jednou z výjimek je Klinika reprodukční medicíny ve Zlíně, kde tuto techniku asistované reprodukce, mimo jiné provádějí.⁷³ Jak uvádí odborný zástupce a ředitel této kliniky MUDr. David Rumpík některé jiné ústavy se bojí negativní reklamy a osočování z obchodu s dětmi v bulvárních magazínech.⁷⁴ Náhradní mateřství podle něj není metodou, která by měla sloužit ženám, které si nechtějí miminkem zkažit postavu, ale je určená výhradně ženám, které vlastní dítě ze zdravotních důvodů mít nemohou. „Naší odbornou gynekologickou veřejností je akceptována indikace z anatomické příčiny neplodnosti, tzn. chybějící děloha, chybějící endometrium - sliznice děložní nebo vrozená vývojová vada dělohy, která nejde řešit operačně.“ upřesňuje. Co se týče výběru náhradní matky, klinika se tohoto procesu ze zásady neúčastní. MUDr. Rumpík to vysvětluje takto: „Nechci, abychom se stali továrnou na děti náhradních matek. Máme velké množství pacientek, které nemohou mít dítě z jiných indikací. Problém surrogátního mateřství je pro nás pouze doplněk, nikoli nosný program. V žádném případě nechceme na této technice vydělávat a poskytovat ji cizincům. Souhlasím však s vámi, že provádění tohoto výkonu pod rouškou tmy je nepříjemné pro nás i pacienty. Právní úpravu bych velice uvítal.“⁷⁵ Klinika se však této metodě i přes nepříznivou situaci úspěšně věnuje a mezi lety 2004, kdy začali metodu poskytovat a rokem 2009 bylo takto přivedeno na svět 11 dětí. Dalším podstatným faktorem je finanční stránka věci. „Naše klinika se striktně drží pravidla, dle kterého nezasahujeme do finančních záležitostí mezi surrogátní (náhradní) a biologickou matkou. Nesouhlasíme s odměnou za náhradní mateřství, prosazujeme pouze kompenzaci nákladů vzniklých během těhotenství a spojených s porodem. Sami rovněž neúčtujeme žádné speciální ceny za provedení této

⁷³ *Poskytovaná péče při léčbě neplodnosti* [online], dostupné z <<http://www.ivf-zlin.cz/24747-poskytovana-pece>>

⁷⁴ *Alchymie bytí: Jak se pozná máma*: dokumentární film. Česká televize [online]. 2009 [cit. 2014-11-5]. Dostupné z:<<http://www.ceskatelevize.cz/porady/10150734902-alchymie-byti/>>

⁷⁵ *Náhradní matku si přiveďte samy, vzkazuje lékař ženám s vadou dělohy* [online]. ona.idnes.cz, 2009 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:<http://ona.idnes.cz/nahradni-matku-si-privedte-samy-vzkazuje-lekar-zenam-s-vadou-delohy-11g-/deti.aspx?c=A090911_115339_ona_deti_jup>

techniky. Pacientka platí dle aktuálního ceníku pouze cyklus umělého oplodnění.“
uvádí MUDr. Rumpík.⁷⁶

⁷⁶ *Na náhradní mateřství se ptejte se MUDr. Davida Rumpíka*, on-line rozhovor [online], dostupné z <<http://ona.idnes.cz/na-nahradni-materstvi-se-ptejte-se-mudr-davida-rumpika-pp3-/odpovedi.aspx?t=166>>

Závěr

Téma náhradního mateřství je aktuálním problémem dnešní doby. Vzhledem k situaci ve společnosti je stále tento fenomén širokou veřejností vnímán jako tabu, chybí pozitivní náhled obyčejných lidí na problematiku, která v praxi zatím funguje živelně. Vzhledem k téměř neexistující právní úpravě se nemůžeme divit, že se laická veřejnost neorientuje v tom, kdy je tento proces ještě legální a kdy už zákonům odporuje. Nový občanský zákoník v §804 pojem náhradního mateřství zmiňuje a tím dává jasně najevo, že do budoucna s touto problematikou počítá a otvírá možnost pro budoucí právní úpravu, která by mohla, mimo jiné proběhnout formou novelizace tohoto zákona. V tomto návrhu je třeba dbát zejména na stanovení podmínek v souladu se zájmem dítěte a jednotlivých stran, který by byly zároveň v souladu s etickými a morálními principy naší společnosti. Dále je třeba přesně specifikovat a zvážit komu je tato metoda určena tak, aby nedocházelo k jejímu zneužívání. Považuji za nepřijatelné, aby se jí využívalo v případech, kdy přirozenému početí nebrání zdravotní důvody. K tomuto cíli bezesporu povede ještě dlouhá cesta, neboť finálnímu návrhu úpravy by měly předcházet diskuze s odborníky z oblasti medicíny i práva a taktéž by se mělo vycházet i z praktických zkušeností lidí, kteří tuto metodu asistované reprodukce již využili a znají tak její klady i zápory. Vodítko nám rovněž mohou poskytnout systémy již fungující v zahraničí, které by mohly být inspirací pro zavedení pravidel surogace i u nás.

Cílem mojí práce bylo podívat se na toto téma z různých úhlů tak, abychom získali náhled na situaci jak ze strany potencionálních rodičů dítěte, tak z pohledu náhradní matky. Ta bývá v praxi často opomíjena a to z důvodu, že společnost dosud tuto metodu zcela nepřijala, protože není k dispozici dostatek relevantních informací. Z mé komunikace s náhradní matkou vyplynulo mnoho zajímavých poznatků, zejména její motivace, postoj k problému, ale i nedostatečná informovanost o legalitě celého procesu. Je nepochybné, že náhradní matka podstupuje značná rizika jak zdravotní, tak společenská, zejména ve chvíli, kdy by objednatelský pár od dohody odstoupil. Stresují je pro surogátku i faktor, že musí celou situaci často držet v tajnosti a to i před svými nejbližšími, protože má strach z veřejného odsouzení a to i přesto, že v podstatě nezištně pomáhá neplodnému páru.

Další rovinou tohoto tématu, pak byl rozbor zajímavých systémů ošetřujících tuto problematiku v zahraničních právních úpravách. Komparace těchto jednotlivých zákonných soustav mi poskytla cenné informace, poznatky a inspiraci pro zamyšlení nad budoucím postupem v tomto oboru i u nás. Domnívám se, že úplný zákaz využívání náhradního mateřství u nás by zákonitě vedl k výjezdům neplodných páru do zahraničí za účelem pořízení dítěte, což by vedlo k obrovským problémům při určení rodičovství a odporovalo by tím zájmu dítěte. Ze zahraničních zkušeností jasně vyplývá, že tento způsob je velice komplikovaný, nemusí nakonec vést ke kýženému výsledku a může znesnadnit začlenění dítěte do nové rodiny. Naopak naprostá volnost v přístupu k tomuto tématu by vedla k nežádoucí komercializaci surogace, kterou nelze vnímat jako běžnou obchodní komoditu. Tato komparace nám tedy obecně umožní vypíchnout a využít instituty, které již fungují a vyvarovat se těch, které v našem sociálně kulturním pozadí nelze použít.

Náhradní mateřství je kontroverzní problematikou, která bude vždy v odborných kruzích vyvolávat řadu otázek. Překotný vývoj lékařské vědy a technologií však nelze zastavit a právo by se mělo snažit s ním udržet krok, a ne stát v cestě v použití principů, které již v praxi úspěšně fungují.

Seznam literatury a zdrojů

Literatura

- HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z. WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655-975)*. Komentář. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 1380 s.
- ŠVESTKA, J.; DVOŘÁ, J., FIALA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II*. Praha: Wolters Kluver, a. s., 2014, 752 s.
- HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z. *České rodinné právo*. Brno: Doplněk a Masarykova univerzita, 1998, s. 400 s.
- ELIÁŠ, Karel. A KOL. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. 1. vyd. Ostrava: Sagit a. s., 2012, 1119 s.
- BĚLOHLÁVEK, A., J., ČERNÝ, F., JUNGWIRTHOVÁ, M., KLÍMA, P., PROFELDOVÁ, T., ŠROTOVÁ, E. *Nový občanský zákoník. Srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 830 s.
- ZEMANDLOVÁ, Anna. *Současnost a budoucnost regulace surogátního mateřství u nás (v rámci konference Dny práva 2012)*.: Masarykova univerzita, 2013, 9 s.
- HADERKA, Jiří. Surogační mateřství. *Právní Obzor*, 1986, č. 10. 933 s.
- FRINA, Ondřej. Asistovaná reprodukce, *Právní fórum*, 2005, č 4, 124 s.
- HADERKA, Jiří. Otázky mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*, 1998, č. 9, 535 s.
- ZAMYKALOVÁ, L. Kdo smí participovat na asistované reprodukci? Ustavování hranic neplodnosti. *Biograf* (31): 86, 2003. Dostupné z <<http://www.biograf.org/clanek.php?clanek=v3103>>
- ANNAS, George, J. Making Babies without Sex: The Law and the Profits. *Public health and law*. 2012, roč. 74, č. 12, s. 1415-1417. Dostupné z: <<http://ajph.aphapublications.org/doi/pdfplus/10.2105/AJPH.74.12.1415>>
- WALTON, Timothy. *Splitting the Baby*. [online]. 1996 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:<<http://www.netatty.com/articles/parent.html>>
- ANISIMOV, Alexey. The surrogate motherhood: laws, morals and policy. *World academic journal of bussines & applied sciences*. 2013, č. 1,

- 148- 154. Dostupné z: <<http://www.slideshare.net/worldacademicjournal/the-surrogate-motherhood>>
- LIPKIN, Nuphar, SEMANA, Etti. Surrogacy in Israel: *Status Report 2010 and Proposals for Legislative Amendment*. In: [online]. 2010 [cit. 2014-11-12]. Dostupné z: <http://www.isha.org.il/upload/file/surrogacy_Eng00%5B1%5D.pdf>
 - KNOWLES, Gwynneth. Parental Orders in Cases of International Surrogacy: Practical Considerations. *Family Law week*[online]. 2012 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed28706>
 - *Bible kralická*, Genesis 16:2, 16:13. [online]. [citováno dne 15. 9. 2014]. Dostupné na <http://cs.wikisource.org/wiki/Bible_kralick%C3%A1/Genesis>

Zdroje

- Insight: S2014 Ep29 - Surrogacy: dokumentární film. *Youtube.com* [online]. 2014 [cit. 2014-11-16]. Dostupné z: <<https://www.youtube.com/watch?v=RZU3c-4lcxY>>
- Alchymie bytí: Jak se pozná máma: dokumentární film. *Česká televize* [online]. 2009 [cit. 2014-11-5]. Dostupné z: <<http://www.ceskatelevize.cz/porady/10150734902-alchymie-byti/>>
- *Návrh nového občanského zákoníku a surogační mateřství* [online]. 2011 [cit. 2014-11-1]. Dostupné z: <<http://zdravotnickepravo.info/navrh-noveho-obcanskeho-zakoniku-a-surogacni-materstvi/>>
- In Re Baby M. *Casebriefs.com* [online]. [cit. 2014-10-25]. Dostupné z: <<http://www.casebriefs.com/blog/law/family-law/family-law-keyed-to-weisberg/adoption-and-alternatives-to-adoption/in-re-baby-m/>>
- Johnson vs Calvert case. [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://faculty.law.miami.edu/zfenton/documents/Johnsonv.Calvert.pdf>>
- *Náhradní matky porodily už i u nás desítky dětí* [online]. 2011 [cit. 2014-10-21]. Dostupné z: <<http://nahradni-materstvi.webnode.cz/news/nahradni-matky-porodily-uz-i-u-nas-desitky-deti/>>
- *Ženská neplodnost. Metody asistované reprodukce*. [online]. [citováno dne 15. 10. 2014]. Dostupné na <<http://www.zenska-neplodnost.cz/asistovana-reprodukce>>

- *Až 50 dětí podle odhadu lékařů odnosi náhradní matky* [online]. pořad 168 hodin, 2012 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.ceskatelevize.cz/ct24/domaci/197089-az-50-deti-podle-odhadu-lekaru-odnosi-nahradni-matky/>>
- Náboženství v Česku. In: *Wikipedia: the free encyclopedia* [online]. San Francisco (CA): Wikimedia Foundation, 2001- [cit. 2014-11-3]. Dostupné z: <http://cs.wikipedia.org/wiki/N%C3%A1bo%C5%BEnstv%C3%AD_v_%C4%8Cesku>
- *Thailand bans surrogate babies from leaving after Baby Gammy controversy* [online]. The Telegraph, 2014 [cit. 2014-11-19]. Dostupné z: <<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/asia/thailand/11035743/Thailand-bans-surrogate-babies-from-leaving-after-Baby-Gammy-controversy.html>><http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/asia/thailand/11035743/Thailand-bans-surrogate-babies-from-leaving-after-Baby-Gammy-controversy.html>>
- *Thailand bans surrogate babies from leaving after Baby Gammy controversy* [online]. The Telegraph, 2014 [cit. 2014-11-19]. Dostupné z: <<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/australiaandthepacific/australia/11024801/Baby-Gammy-parents-We-did-not-abandon-our-son.html>>
- *Surrogacy: the brave new world of making babies* [online]. The Telegraph, 2011 [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.telegraph.co.uk/women/mother-tongue/8276156/Surrogacy-the-brave-new-world-of-making-babies.html>>
- Surrogacy in Israel. *Http://www.newfamily.org.il/* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.newfamily.org.il/en/surrogacy-in-israel/>>
- (Surrogacy Law in Israel. *Http://www.surrogacy911.com/* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.surrogacy911.com/laws/israel.htm>>
- Surrogacy Outside of Israel. *Newfamily.org.il* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.newfamily.org.il/en/surrogacy-outside-of-israel>>
- Surrogacy in Ukraine. *En.surrogacy-ukraine.com/* [online]. [cit. 2014-11-19]. Dostupné z: <<http://en.surrogacy-ukraine.com/>>
- SURROGACY IN UKRAINE. *Familylaw.com.ua* [online]. [cit. 2014-11-18]. Dostupné

z:<http://www.familylaw.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=58&Itemid=73>

- Právo. *cz.mother-surrogate.com/* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://cz.mother-surrogate.com/pravo/>>
- Náhradní mateřství. In: *Wikipedia: the free encyclopedia* [online]. San Francisco (CA): Wikimedia Foundation, 2001- [cit. 2014-11-10]. Dostupné z: <http://cs.wikipedia.org/wiki/N%C3%A1hradn%C3%AD_mate%C5%99stv%C3%AD>
- Surrogacy Texas. *Sharedconception.publishpath.com/* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://sharedconception.publishpath.com/surrogacy-texas>>
- ConceiveAbilities' Surrogacy Program in Florida. *Conceiveabilities.com* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:<http://www.conceiveabilities.com/south_florida_surrogates.htm>
- Surrogacy Law. *Legalsurrogacy.com* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.legalsurrogacy.com/surrogacy-law.htm>>
- What are the State Laws in California for Surrogacy?. *Modernfamilysurrogacy.com* [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z:<http://www.modernfamilysurrogacy.com/page/state_laws_in_california_for_surrogacy>

Právní předpisy

- Zákon č. 1/1993 Sb. Ústava České republiky ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 89/2012 Sb. Občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 373/2011 Sb. O specifických zdravotních službách ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 94/1963 Sb. O rodině
- Zákon č. 91/1998 Sb., Velká novela zákona o rodině
- Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství, dostupné z <<http://www.vzd.cz/sites/default/files/003704.pdf>>
- California Family Code. [online]. [cit. 2014-11-21]. Dostupné z: <<http://www.leginfo.ca.gov/cgi-bin/displaycode?section=fam&group=07001-08000&file=7610-7614>>

- Surrogacy Arrangement Act 1985 [online] dostupné z <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49>>
- The Human Fertilization and Embryology Act 1990 [online] dostupné z <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents>>
- .(The Human Fertilization and Embryology Act 2008 [online] dostupné z <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents>>
- Family code of Ukraine, article 123/2. [online]. Dostupné z <http://www.mfa.gov.ua/data/upload/publication/usa/en/7148/family_kideks_engl.pdf>

Abstrakt

SKALKOVÁ, Kateřina. *Náhradní mateřství. Diplomová práce*. Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta. Olomouc, 2014.

Tato diplomová práce pojednává o tématu náhradního mateřství ve vnitrostátní a zahraniční perspektivě. První kapitola je věnována začlenění pojmu surogačního mateřství do systému asistované reprodukce, jeho specifikace a druhy. Druhá kapitola pojednává vývoji právní úpravy náhradního mateřství u nás a obsahuje také návrh, jak by mohla právní úprava rámcově vypadat v budoucnosti. Třetí kapitola přináší rozbor a srovnání vybraných zahraničních úprav a jejich případný přínos pro tvorbu právní úpravy v České republice. Závěrečná část je věnována praktické stránce fenoménu náhradního mateřství a to zejména z pohledu náhradní matky, se kterou autorka navázala spolupráci. Tato práce si klade za cíl objasnění pojmu náhradního mateřství ve srovnání se zahraniční úpravou a s praxí jako podklad pro eventuální budoucí právní úpravu.

Klíčová slova

Náhradní mateřství, surogace, náhradní matka, mateřství, legislativa, dítě, rodičovství, asistovaná reprodukce, osvojení

Abstract

SKALKOVÁ, Kateřina. *Surrogate motherhood*. Diploma thesis. Palacky university in Olomouc, Faculty of law. Olomouc, 2014.

The diploma thesis deals with a topic of surrogacy in interstate and external perspective. First chapter is dedicated to a term of surrogacy as a part of assisted reproduction, its specification and types. Second chapter refers to a development of surrogate motherhood legislation in our country and also contains a general suggestion on future legislation of surrogacy. Third chapter is focused on analysis and comparison of selected foreign regulations and their possible influence on creation of legislation in Czech republic. The final part is dedicated to a practical aspects of this phenomenon from surrogates point of view. It also contains opinions of actual surrogate author has cooperated with. Goal of this thesis is to clear the term surrogacy compared to a foreign legislation and practical experiences as a basis for a potential future legislation.

Keywords

Surrogate motherhood, surrogacy, surrogate, motherhood, legislation, child, parenthood, assisted reproduction, adoption