

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta



Hlavinková Barbora

**Určování otcovství v české a francouzské právní
úpravě**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: doc. JUDr. Michaela Hendrychová, CSc.

Katedra: Občanského práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 05.04.2024

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval/a samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 222 660 znaků včetně mezer.

V Praze dne 5. dubna 2024

Hlavinková Barbora

Ráda bych tímto poděkovala doc. JUDr. Michaele Hendrychové, CSc. za její trpělivost, cenné rady, podnětné připomínky a za to, že mi spolupráce s ní vrátila nadšení pro hlubší zkoumání právních problematik.

Obsah

Seznam zkratek.....	6
Úvod.....	1
1. Historický vývoj.....	5
1.1. Společné kořeny	5
1.1.1. Prvopočátky	5
1.1.2. Otcovství v římském právu.....	5
1.2. Otcovství ve středověku a raném novověku v zemích Koruny české.....	7
1.3. Otcovství ve středověku a raném novověku ve Francii.....	9
1.3.1. Období „barbarského práva“.....	10
1.3.2. Období „starého práva“.....	10
1.3.3. Období absolutismu.....	14
1.2. Vývoj v českých zemích od počátku XIX. století do současnosti	15
1.3. Vývoj ve Francii od francouzské revoluce do současnosti.....	18
1.4. Exkurs do metod dokazování při zjišťování otcovství a jejich vývoj.....	21
2. Určování otcovství – systém založený na právních domněnkách.....	25
2.1. První právní domněnka otcovství.....	25
2.1.1. Česká právní úprava	25
2.1.2. Francouzská právní úprava.....	26
2.1.3. Specifické zákonem předvídané případy.....	28
2.1.4. Srovnání české a francouzské právní úpravy.....	35
2.2. Tzv. jedenapůltá domněnka otcovství, někdy též čtvrtá domněnka.....	35
2.2.1. Česká právní úprava	36
2.2.2. Francouzská úprava	36
2.2.3. Srovnání české a francouzské právní úpravy.....	37
2.3. Druhá právní domněnka otcovství.....	37
2.3.1. Česká právní úprava	37
2.3.2. Francouzská právní úprava.....	38
2.3.3. Specifické případy: omezení svéprávnosti a nezletilost.....	39
2.3.4. Shrnutí výhod a nevýhod obou právních úprav	40
2.4. Třetí právní domněnka otcovství.....	40
2.4.1. Česká právní úprava	40
2.4.2. Francouzská právní úprava.....	42
2.4.3. Závěr: Shrnutí výhod a nevýhod obou právních úprav	42
3. Popírání otcovství.....	44

3.1.	Popírání otcovství dle první právní domněnky	44
3.1.1.	Popírání první domněnky v českém právním řádu	44
3.1.2.	Popírání první domněnky ve francouzském právním řádu.....	50
3.1.3.	Srovnání.....	52
3.2.	Popírání otcovství v případě umělého oplodnění	53
3.3.	Popírání otcovství dle druhé právní domněnky	54
3.3.1.	Česká právní úprava	54
3.3.2.	Francouzská právní úprava.....	56
3.3.3.	Srovnání.....	57
4.	Vybrané problémy určování otcovství.....	59
4.1.	Zneužití druhé právní domněnky	59
4.1.1.	Nedostatky stávající české úpravy	60
4.1.2.	Obcházení zákonem stanoveného procesu osvojení	62
4.1.3.	Stejnopohlavní páry a založení právního rodičovství	64
4.1.4.	Specifikum francouzské právní úpravy: prohlášení otcovství bez souhlasu matky	69
4.2.	Specifika a nedostatky právní úpravy určování otcovství dle § 783 OZ.....	71
4.2.1.	„Dvoufázové“ řízení	71
4.2.2.	Zásah do integrity.....	72
4.2.3.	Limity řízení na určení otcovství.....	73
4.2.4.	Zájem dítěte.....	74
4.3.	Další skutkové situace a specifické případy	76
4.3.1.	Náhradní mateřství – odpověď na zvyšující se neplodnost párů	76
4.3.2.	Otcovství vs. utajený porod	80
	Závěr.....	83
	Seznam použitých zdrojů.....	89
1.	Seznam použité literatury	89
1.1.	Monografie	89
1.2.	Komentáře.....	91
1.3.	Odborné články.....	92
1.4.	Jiné prameny	93
2.	Seznam použitých internetových zdrojů	94
3.	Seznam použitých právních předpisů.....	97
4.	Seznam použité judikatury	98
	Abstrakt.....	101
	Abstract.....	102

Seznam zkratek

ABGB	Všeobecný občanský zákoník
Code civil	Francouzský občanský zákoník
DNA	Deoxyribonukleová kyselina
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
LZPS	Usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky, Ústavní zákon č. 2/1993 Sb. ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb.
NS ČR	Nejvyšší soud České republiky
OS	Okresní soud
OZ	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
TGI	Tribunal de grande instance
TZ	Zákon č. /2009 Sb., trestní zákoník
Úmluva o LP	Sdělení č. 209/1992 Sb. Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících
Úmluva o PD	Sdělení č. 104/1991 Sb. Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o právech dítěte
ÚS ČR	Ústavní soud České republiky
zákon o SZS	zákon č. 373/2011 Sb., zákon o specifických zdravotnických službách
ZOR	Zákon o rodině č. 94/1963 Sb.
ZPR	Zákon č. 265/1949 Sb. o právu rodinném

Úvod

Rodina je chápána různými způsoby. Záleží na úhlu pohledu, na vědním oboru, popř. na sledovaném záměru. Často bývá definována jako malá společenská skupina založená na manželství či pokrevním příbuzenství, jejíž členy spojuje společné soužití, morální odpovědnost a vzájemná pomoc¹. Rodina je brána za nejdůležitější formu organizace soukromého života, přičemž její formy a funkce jsou odrazem společenského vývoje. Toto uskupení osob, navzájem svázaných pokrevními a manželskými pouty, bylo a je považováno za základní stavební kámen společnosti. Jejimi hlavními funkcemi byly v minulosti zejména reprodukce, výchova, socializace a přenos kulturních vzorů. Jak však lze na rodinu nahlížet dnes? Dnes nemusí být rodina nutně vybudována na pokrevním příbuzenství a na základě manželství, ačkoli výše jmenované funkce si rodina uchovala dodnes, je možné konstatovat, že zejména na výchově a socializaci se prostřednictvím povinné školní docházky podílejí ve větší míře i třetí osoby².

Průmyslová revoluce a následně dvacáté století přinesly mnoho změn, což se odrazilo i na koncepci rodiny. Dnes již nelze na rodinu pohlížet výlučně jako na společenství osob založené manželstvím, jehož cílem je počít, porodit a následně vychovat dítě. Rozvolnění společenských vztahů, emancipace žen, nárůst rozvodovosti, nárůst počtu svobodných matek, to vše vedlo k evoluci struktury rodiny a jejího vnímání společností. Nejspíše by bylo možné popsat dnešní rodinu jako společenství lidí, které tvoří dvě dospělé osoby³, ať už stejného nebo opačného pohlaví, v pozici rodičů a jedno nebo více dětí⁴. Toto společenství má i dnes nezastupitelný společenský význam a je mu nutné poskytovat nejvyšší možnou právní ochranu.

Český právní řád rodinu ani její členy nijak nevymezuje, ani nedefinuje⁵. Zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“) neobsahuje žádné obecně závazné vymezení rodiny⁶, pouze

¹ *Ilustrovaný encyklopedický slovník*: III. díl Pro - ž. 1. Praha: Academia, 1982, s. 123

² Třetí osoby, které s vychovávaným dítětem nemají jinak nic společného, nemusí pocházet ze stejné sociální vrstvy nebo ze stejného prostředí/místa.

³ Popř. jeden dospělý

⁴ Ne nutně pokrevně spřízněné

⁵ KOVÁŘOVÁ, D., *Abeceda rodinného práva*, Praha: Wolters Kluver ČR, 2000, s. 15-22

⁶ Rodina nebyla nijak vymezena ani v zákoně o rodině (zák. č. 94/1963 Sb.), ani v zákoně o právu rodinném (zák. č. 265/1949 Sb.). Na zdejším území byla (a dosud je) definována jen v ABGB (srov. § 40)

v ust. § 3 odst 2) písm. b) stanovuje, že rodina, rodičovství a manželství požívají zvláštní zákonné ochrany. Obdobně srov. v čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“), a v čl. 32 LZPS⁷.

Ani francouzský Code civil (dále jen „Code civil“) neobsahuje definici rodiny, její rámcové vymezení však nalezneme, obdobně jako u nás, ve slovnících právnických pojmů, v učebnicích a komentářové literatuře. V tomto směru je třeba si uvědomit, že francouzština jako právní jazyk je odlišná od běžné francouzštiny, a proto i běžný pojem jako rodina může mít z právního hlediska jiný význam, než jak se vykládá, resp. chápe v obecném jazyce.

Z hlediska francouzského práva se rodina chápe dvěma způsoby⁸. V širším slova smyslu⁹ představuje rodina společenství lidí pocházející od společného předka, vzájemně propojených svazkem horizontálním (manželství, ale též trvalým soužitím) a svazkem vertikálním (rodičovstvím)¹⁰. V užším slova smyslu¹¹ se rodinou rozumí skupina tvořená rodiči a jejich potomky, či ještě úžeji skupina tvořená rodiči a jejich nezletilými dětmi.

Jestliže je účelem rodiny reprodukce, výchova, socializace a přenos kulturních vzorů, pak je prostředkem k naplnění účelu rodiny právě rodičovství. Rodičovstvím se rozumí vztah mezi rodiči a dětmi. Rodičovství lze též chápat jako osobní stav (status), resp. osobní postavení rodiče vůči dítěti¹². Z biologického hlediska je nepopiratelné, že dítě má vždy nutně otce i matku. Kromě biologického rodičovství, rozlišujeme rodičovství sociální¹³, kdy za rodiče dítěte považuje ty osoby, které dítě vychovávají jako dítě vlastní, byť může, ale také nemusí být biologicky spřízněné. Konečně, v právní teorii se používá výraz rodičovství v právním slova

⁷ Listina základních práv a svobod: USNESENÍ předsednictva České národní rady ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky, Ústavní zákon č. 2/1993 Sb. ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb. 1

⁸ GUINCHARD, S. a kol., *Lexique des termes juridiques*. 19^e édition, Italie: Dalloz, 2011, s. 395

⁹ Au sens large : ensemble des personnes descendant d'un auteur commun et rattachées entre elles par un lien horizontal (mariage, mais aussi concubinage), et un lien vertical (filiation)

¹⁰ Pokud jde o ABGB, je zřejmé kde ust. § 40 našlo svůj vzor.

¹¹ Au sens étroit : groupe formé par les parents et leurs descendants, ou même, plus restrictivement encore, par les parents et leurs enfants mineurs

¹² ZUKLÍNOVÁ, M., DVOŘÁK, J., ŠVESTKA, J., a kol. *Občanské právo hmotné, Svazek 2. Díl druhý: Rodinné právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 69

¹³ Kdy osoby, které dítě vychovávají, jako by bylo jejich vlastní, jsou považovány za rodiče toho dítěte. Nezáleží na tom, zda jsou rodiče a dítě pokrevně spřízněni.

smyslu, též označováno jako rodičovství právní¹⁴, kdy na základě ustanovení právní normy vzniká mezi dospělým¹⁵ jedincem a dítětem příbuzenský právní vztah, jehož obsahem jsou vzájemné práva a povinnosti, které jsou s tímto vztahem spojeny. Je žádoucí, aby se tyto jednotlivé roviny rodičovství co nejvíce prolínaly.

Od dob římského práva je právní mateřství postaveno na domněnce „mater semper certa est“, a to i přes pokrok na poli medicíny a nárůstu počtu dětí počatých a narozených díky asistované reprodukci. Podle kogentního právního pravidla platí, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila. Otcovství oproti tomu bylo vždy nejisté - „pater semper incertus est“. Předpokládalo se, že matka ví, kdo je otcem jejího dítěte. Ačkoli se to i dnes dá ve většině případů předpokládat, nemůže to být právním pravidlem¹⁶.

Má se za to, že je v nejlepším zájmu dítěte mít dva rodiče. Dnes už nehraje zásadní roli, zda funkci rodičů bude zastávat sezdaný nebo nesezdaný pár tvořený mužem a ženou, nebo zda půjde o pár tvořený osobami stejného pohlaví. Taktéž není nezbytně nutné, aby dítě mělo dva biologické rodiče, ale hledí se na to, že mezi rodiči a dítětem existuje právní poměr. Tento může být založen i na jiných skutečnostech¹⁷ než na biologických zákonitostech. Pro účely této práce je však třeba vycházet zejména z biologických reálií, neboť se budeme zabývat způsoby vzniku a zániku právního rodičovství muže totiž určováním a popíráním otcovství.

Přestože je žádoucí, aby mělo dítě z právního hlediska dva rodiče, i nadále přibývá dětí v péči jednoho rodiče, zpravidla matky. Proto je v zájmu dítěte, aby otázka jeho rodičovství byla vyřešena co nejdříve po jeho narození¹⁸. Zároveň je však třeba hájit práva a zájmy tzv. matrikového otce¹⁹ tím, že je mu poskytnuta přiměřená lhůta pro případné zpochybnění jeho

¹⁴ Kdy za rodiče dítěte jsou považovány osoby, které právní norma určí za matku či otce. Těmto určeným osobám svědčí právní postavení rodiče a jenom tyto osoby nesou práva a povinnosti, které zákon s rodičovstvím spojuje

¹⁵ Rodiče nemusí být nutně zletilí, ani dospělí

¹⁶ Matka mohla mít souběžně více partnerů, mohla být obětí trestného činu znásilnění v době kdy měla stálého partnera apod.

¹⁷ Důležitou roli zde hrají sociální vazby mezi dítětem a osobou, která zastává funkci rodiče

¹⁸ Srov. Čl. 7 Sdělení č. 104/1991 Sb. Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o právech dítěte

¹⁹ Muž, který je zapsán v matrice jako otec dítěte, a tedy je otcem dítěte z právního hlediska

otcovství, popř. zájmy tzv. putativního otce²⁰ na určení, že on je otcem dítěte a na úpravu styku s tímto dítětem.

Problematika určování otcovství mě poprvé zaujala při studiu na právnické fakultě na Univerzitě ve Štrasburku (Faculté de droit à l'Université de Strasbourg). Následně jsem si během studií na Právnické fakultě Univerzity Karlovy uvědomila, že ačkoli česká a francouzská právní úprava rodinného práva mají své kořeny v římském právu, a proto jsou si v mnoha ohledech co se problematiky určování otcovství podobné, přesto mezi nimi určité rozdíly existují, a právě tyto rozdíly si zasluhují bližší prozkoumání.²¹

Tématem této práce je tedy určování otcovství a proměny jeho zákonného i teoretického řešení, a to v pohledu na právo české a právo francouzské. Práce si klade za cíl prozkoumat složitou problematiku určování otcovství a s ní související problematiku popírání otcovství v českém a francouzském právním řádu. Bude zaměřena na základní koncepci zákonné úpravy určování a popírání otcovství, dále pak na skutkové situace běžné, i na případy specifické.

Diplomová práce bude rozčleněna do čtyř kapitol. V první kapitole budou představeny historické kořeny právních pravidel v obou právních řádech a stručně naznačen vývoj metod zjišťování otcovství. V druhé kapitole se tato práce bude zabývat systémem určování otcovství založeným na právních domněnkách v obou zkoumaných právních řádech. Bude poukázáno na některé jejich odlišnosti, některé specifické skutkové situace, s nimiž se zákonodárci měli vypořádat a skutečně vypořádali, popř. nevypořádali. Třetí kapitola bude věnována související problematice popírání otcovství, čtvrtá kapitola pak vybraným problémům určování a popírání otcovství.

²⁰ Muž, který o sobě tvrdí že je biologickým otcem dítěte

²¹ Na podobné téma jsem v roce 2015 vypracovala práci SVOČ, ze které v této diplomové práci sice částečně vycházím, avšak zde se hlouběji zabývám určováním otcovství v obou právních úpravách a nezaměřuji se pouze na vybrané problémy spojené s touto problematikou.

1. Historický vývoj

Stejně jako se v průběhu staletí vyvíjela lidská společnost, vyvíjela se i rodina²², postavení osob, které ji tvoří a společenská pravidla, která se k ní nerozlučně vážou. V patriarchální společnosti měl nejdůležitější postavení vždy otec. Jeho role se v průběhu staletí neustále měnila, formovala a stejně tak se proměňovala jeho práva a povinnosti, které muž coby otec uplatňoval a plnil ve vztahu ke své rodině a ke společnosti navenek.

1.1. Společné kořeny

1.1.1. Prvopočátky

Jednu z prvních písemných zmínek ohledně sporu o určení rodičovství najdeme v Bibli. Šlo o soud krále Šalamouna, který se ovšem nedotýkal určení otcovství, ale určení mateřství²³.

Byl to Aristoteles, kdo jako první z filozofického hlediska odvodil autoritu muže, jakožto manžela a otce. Tato autorita – podle Aristotela – vycházela z přirozené nerovnosti mezi lidmi s tím, že ti nejdokonalejší mezi bytostmi přirozeně rozkazují ostatním členům rodiny²⁴²⁵.

Také v křesťanské teologii je hluboce zakotvena myšlenka otcovské a manželské autority muže, která vychází z textu knihy Genesis. Byla to totiž žena, kterou bůh stvořil z Adamova žebra, která byla odpovědná za prvotní hřích a následující zkázu pro muže a všechna jeho pokolení. Nezávisle na poselství Ježíše Krista o tom, že manžel a manželka jsou si rovni, mají vůči svým dětem stejná práva a stejné povinnosti, myšlenka otcovské a manželské nadřazenosti (autority) nad ženou a jejich dětmi převládla.

1.1.2. Otcovství v římském právu

V římském právu platily dvě základní pravidla: „*Matka je vždy jistá, otec nejistý*” a „*Otcem dítěte je ten, kdo uzavřel s matkou sňatek.*”

²² KOVÁŘOVÁ, D., *Abeceda rodinného práva*, Praha: Wolters Kluver ČR, 2000, s. 17

²³ Bible 1. Kniha královská (1Kr) 3,16 - 27

²⁴ *Tátové v historii*. Online. In: Tátové.info stránky pro všechny táty. Dostupné z: <https://www.tatove.info/tatove-v-historii>. [cit. 2024-04-05].

²⁵ *Aristote. POLITIQUE. LIVRE I*. Online. In: L'antiquité grecque et latine Du moyen âge. Dostupné z: <https://remacl.org/bloodwolf/philosophes/Aristote/politique1.htm>. [cit. 2024-04-05].

V římské rodině platilo agnátské příbuzenství²⁶. V čele římské rodiny stál pater familias, který měl neomezenou moc nad manželkou, nad majetkem a nad svými dětmi. Tato moc byla označována jako „patria potestas“²⁷. Matka dítěte žádná rodičovská práva ani povinnosti ke svým dětem neměla. Hovoříme proto pouze o moci otcovské. Z moci otcovské vyplývaly kromě práv otce rovněž jeho povinnosti, převážně ve formě odpovědnosti za jednání dítěte a za škody jím způsobené.

Patria potestas mohla vzniknout třemi způsoby²⁸:

- Narozením dítěte z manželství: za otce dítěte byl považován manžel matky, pokud se dítě narodilo nejdříve 181. den od uzavření manželství, či do 300. dne od skončení manželství.
- Legitimací: pokud se dítě narodilo mimo manželství, bylo možné toto dítě legitimovat, a to buď následným manželstvím otce s matkou dítěte, nebo na základě císařského reskriptu, čímž se dítě dostalo do moci otcovské. Legitimaci bylo možné provést jen u nemanželských dětí narozených v tzv. konkubinátu.²⁹
- Adopcí.

Nemanželským dětem, které se narodily z právem neuznaného vztahu, nevznikalo k otci žádné příbuzenství, pokrevní příbuzné měly tyto děti pouze ze strany matky. Otázka pokrevního příbuzenství nemanželských dětí ve vztahu k jejich otci byla uznávána pouze jako překážka pro uzavření manželství.

Ze zásad a pravidel římského práva vyšel jak Všeobecný občanský zákoník (dále jen „ABGB“), tak napoleonský Code civil a z nich se vyvinulo dnes platné právo. Pravidlo „mater semper certa est, pater incertus...“ zná i naše právní úprava. Oproti tomu nerovné postavení rodičů a absolutní moc otce nad dětmi již byly naštěstí překonány.

²⁶ Agnátským příbuzenstvím se rozumí umělé (právní) příbuzenství založené na mocenském postavení otce římské rodiny, srov. SKŘEJPEK, Michal. *Římské soukromé právo: Systém a instituce*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017. s. 77

²⁷ Patria potestas neboli otcovská moc je vykonávána nad všemi potomky otce rodiny, kteří jsou členy jeho agnátské rodiny, srov. SKŘEJPEK, Michal. *Římské soukromé právo: Systém a instituce*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017. s. 80

²⁸ KINCL, Jaromír; SKŘEJPEK, Michal a URFUS, Valentin. *Římské právo*. Beckovy právnické učebnice. Praha: C.H. Beck, 1995. s. 147

²⁹ Konkubinátem se rozumí trvalé soužití svobodných osob rozdílného pohlaví, srov. SKŘEJPEK, Michal. *Římské soukromé právo: Systém a instituce*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017. s. 94

1.2. Otcovství ve středověku a raném novověku v zemích Koruny české

I ve středověku zůstává v českých zemích prvořadá moc otce rodiny vůči dětem. Děti byly zásadně v moci svých otců a před nabytím zletilosti nebyly způsobilé k právním úkonům.³⁰ V případě smrti otce se pro ochranu majetkových práv dětí zřizovalo nad sirotky poručnictví. S výjimkou poručenství osiřelých dětí se ve sbírkách městského ani zemského práva neseťkáme se zákonnými normami, které by definovaly práva dítěte nebo vzájemný vztah rodičů a dětí³¹, a to až do kodifikace občanského práva v době Marie Terezie a Josefa II., resp. do vydání ABGB v roce 1811³².

Některá pravidla jsme ale schopni dovodit, pokud vyjdeme z práva římského, kterým bylo rodinné právo v českých zemích v různé míře ovlivněno³³, podobně jako z práva slovanského, práva germánských kmenů a práva církevního. Jsme schopni s jistotou tvrdit, že zejména vlivem katolické církve bylo rozlišováno mezi dětmi narozenými v manželství a mezi dětmi nemanželskými. V závislosti na právu, které se v dané oblasti českého území aplikovalo, se mezi dětmi dále rozlišovalo. Například Brněnské městské právo, které bylo silně ovlivněno právem římským, používalo v praxi čtyřstupňový systém, podle kterého byly narozené děti kategorizovány. Rozlišovaly se:

- děti řádné, totiž narozené do legitimního manželského svazku,
- děti přirozené, což byly děti zplozené ženatým mužem s konkubínou, a to ještě za života právoplatné manželky,
- děti zvolené, totiž děti osvojené otcem,
- děti neřádné, tj. ty, které se narodily z nemanželského svazku, nebo ze styku mezi příbuznými.³⁴

³⁰ MALÝ, K., a kol.: *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 4. vydání. Praha: Leges, s. 126

³¹ S čím se ale setkáváme jsou tresty za smilstvo, cizoložství či infanticidium. Někde i za konkubinát. Z toho pak lze usuzovat že děti narozené mimo manželství byly jevem nevídaným srov. FRANCEK, Jindřich. *Manželské a jiné vibrace v českých zemích raného novověku*. Krok. Praha: Havran, 2022. s. 195-214, tamtéž s. 220-230, tamtéž s. 244-254

³² SLAVÍČKOVÁ, Pavla. *Právní ochrana dětí v období prvních kodifikací*. 1. Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2012. s. 36

³³ Jde o to, že jednotlivé instituty byly v různé míře ovlivněny různými právy

³⁴ SLAVÍČKOVÁ, Pavla. *Právní ochrana dětí v období prvních kodifikací*. 1. Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2012. s. 72

Oproti tomu sasko-magdeburské městské právo³⁵ dělilo děti do jiných kategorií. Rozlišovalo mezi právními svobodnými manželskými dětmi, kde kromě toho, aby se dítě narodilo do manželství, bylo zapotřebí, aby oba rodiče měli svobodné předky nejméně do druhého kolene. Dále rozlišovaly děti z prostého manželského rodu, které se narodily manželům prostého původu. Další kategorií byly děti přirozené, tj. děti, které byly počaté nesezdaným párem, který uzavřel manželství teprve po narození těchto dětí. Do čtvrté kategorie spadaly děti, které se narodily otci do předmanželského nebo mimomanželského poměru, a poslední kategorii tvořili děti, které se narodily ženě nebo novicce bez toho, že by byl otec znám³⁶. Práva městská království českého³⁷ stejně jako Zemská zřízení z roku 1549³⁸ pak po vzoru římského dělení rozlišovala pouze mezi dětmi manželskými a nemanželskými³⁹.

Ačkoli je patrné, že v době středověku a raného novověku v českých zemích neexistovala jednotná právní úprava, protože platil princip personality práva⁴⁰, pro všechny přece platilo nerovné postavení manželských a nemanželských dětí. Nemanželské děti nepatřily do otcovy rodiny, zpravidla nemohly dědit, nesměly nabývat nemovitosti, učit se řemeslům, nesměly svědčit u soudu. Jejich práva závisela na konkrétní právní úpravě daného města, resp. na vztahu, ze kterého vzešly.

³⁵ Sasko - Magdeburské právo vycházelo z tzv. Saského zrcadla, sepsaného zejména Eikem z Reggowa v první třetině 13. století. Šlo o soukromé sepsání práva, ze kterého vyšlo tzv. magdeburské vikpildské právo čili kniha vikpildní nebo "Wikipilda". V českém překladu je tato kniha známa pod jménem Donát. - Distinkční knihy práva magdeburského nebo tzv. míšeňská kniha. Zdroj: *Práva saská, popis*. Online. In: POSLANECKÁ SNĚMOVNA PARLAMENTU ČESKÉ REPUBLIKY. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/hp.sqw?k=2042>. [cit. 2024-04-05].

³⁶ SLAVÍČKOVÁ, Pavla. *Právní ochrana dětí v období prvních kodifikací*. 1. Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2012, s. 72-73

³⁷ Práva městská království českého obsahovala právní předpisy, které upravovaly v podstatě veškerý život obyvatel města a jeho správu i soudnictví. Bývají též označovány jako tzv. Koldínův zákoník. Srov. MALÝ, K., a kol.: *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 4. vydání. Praha: Leges. s.108-110

³⁸ Nařizovala, že šlechtic sice musí své nemanželské dítě vychovat na svém statku, ale dítě mělo postavení poddaného (KADLECOVÁ, Marta; SHELLE, Karel; VESELÁ, Renata; VLČEK, Eduard. *Dějiny českého soukromého práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007, s. 133)

³⁹ SLAVÍČKOVÁ, Pavla. *Právní ochrana dětí v období prvních kodifikací*. 1. Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2012, s. 74

⁴⁰ Principem personality práva se rozumí příslušnost k soudům, které rozhodovaly podle práva vlastní té dané skupině, podle příslušnosti k jednotlivým stavovským skupinám a sociálním vrstvám. Např. rozdílná úprava pro příslušníky šlechty, pro měšťany, pro poddané, pro židovskou menšinu apod. (MALÝ, K., a kol.: *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 4. vydání. Praha: Leges. s. 80)

V dobách husitských došlo k jistému posílení role matky ve výchově dětí, byť i nadále měla nižší autoritu než otec. Toto se projevuje mimo jiné právem matky děti fyzicky trestat.⁴¹

Jak již bylo výše uvedeno, rodinné právo bylo v českých zemích upraveno jen sporadicky či neúplně, a to až do kodifikací občanského práva v době Marie Terezie a Josefa II. Tereziánský kodex, na kterém započala práce v roce 1753^{42,43}, jehož prostřednictvím mělo dojít ke sjednocení právní úpravy soukromého práva na území Rakouského císařství. Tzv. Tereziánský kodex se ale nikdy nestal zákonem. Nicméně obsahoval mimo jiné úpravu práva rodinného a manželského, včetně úpravy postavení manželských a nemanželských dětí. Z Tereziánského kodexu vychází předchůdce ABGB vydaný formou císařského dekretu č. 591/1786 Sb., známý též jako Josefínský občanský zákoník.

V roce 1783 byl vydán patent Josefa II., kterým byla zrušena církevní jurisdikce v manželských sporech u nás trvající od 10. století a rozhodování sporů ve věcech manželských bylo svěřeno světským soudům.⁴⁴ Dalším významným císařským patentem byl patent z roku 1787⁴⁵, který zrovnoprávnil manželské a nemanželské děti zejména v oblasti dědického práva a upravil také institut poručenství.⁴⁶

1.3. Otcovství ve středověku a raném novověku ve Francii

Také ve Francii je ve středověku zásadní moc otce rodiny vůči dětem. Francouzské právo vychází silně z práva římského a stejně jako v českých zemích jsou ve středověku hlavními zdroji práva rodinného právo kanonické – církevní a obyčejové právo⁴⁷. Historicky rozlišujeme období tzv.

⁴¹ ČORNEJ, P. *Velké dějiny země Koruny české. Svazek V. 1402-1437*, Praha; Litomyšl: Paseka, 2000. s. 405-406

⁴² HORÁK, O., RAZIM, J.: *Dějiny kodifikace soukromého práva v českých zemích*. 2. vydání. Praha: Leges, 2022., s. 80-81

⁴³ KADLECOVÁ, M., SCHELLE, K., VESELÁ, R., VLČEK, E., *Dějiny českého soukromého práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 133

⁴⁴ MALÝ, K., a kol.: *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 4. vydání. Praha: Leges, s. 176

⁴⁵ VESELÁ, Renata. *Vývoj rodinného práva do roku 1938*. Brno: Masarykova univerzita, Brno - právnická fakulta, 1993, s. 6

⁴⁶ Tyto patenty a Josefínský občanský zákoník byly částečně inkorporovány do prvního dílu ABGB

⁴⁷ *Histoire du droit de la famille*. Online. In: Studocu. Dostupné z: <https://www.studocu.com/fr/document/le-mans-universite/histoire-du-droit-de-la-famille/histoire-du-droit-de-la-famille/5877979>. [cit. 2024-04-03]

„barbarského práva“, období tzv. „starého práva“ a období absolutismu. Jde o rozdělení velmi obecné, protože i ve Francii platil princip personality práva. Kromě toho se území Francie rozdělovalo na dvě hlavní právní oblasti, tedy na území Francie nelze hovořit o jednotné právní úpravě viz. níže.

1.3.1. Období „barbarského práva“

Jedná se o období přibližně do 11. století, tedy období ovlivněné jak právem germánských kmenů, tak právem církevním – kapitulami. Francie je v tomto období značně nejednotná, v různých oblastech platí různá pravidla⁴⁸. Oblasti silně ovlivněné germánským právem velmi dbají na rodinu a řídí se principem, že v jednotné rodině je síla. Rodičovskou moc tedy má nejen otec, ale i matka. Pouze v případě sporu mezi rodiči má hlavní slovo otec. Je to také otec, kdo je odpovědný za chování a trestání dětí a může rozhodovat o jejich povolání. Mezi dětmi v rodině byla rovnost. Otec mohl dítě odložit, či dokonce prodat⁴⁹. Prodej se bral jako zajištění výchovy a péče o dítě, což byla otcova hlavní povinnost. Dle germánského práva děti nemanželské nenáleží do rodiny otce, nemají tedy právo na následnictví, ani právo zdědit jeho majetek, ale otec jim prostřednictvím tzv. dědického dopisu (závěť se nevyužívala) mohl nějaký majetek odkázat. Všechny nemanželské děti nebyly brány stejným způsobem, často záleželo na původu otce. Příkladem nemanželského, tedy nelegitimního potomka je např. Vilém I. Dobyvatel. Oproti tomu zejména v jižních oblastech Francie byla moc otce nad dětmi i nadále prakticky neomezená, jako tomu bylo v právu římském.⁵⁰

1.3.2. Období „starého práva“

Až do francouzské revoluce v roce 1789 neměla Francie jednotný systém práva. Zatímco jih Francie, označován rovněž jako „země psaného práva“, převzal římské právo a řídil se jím, tj. moc otce rodiny byla absolutní⁵¹, otcovství k dětem se určovalo dle zásad římského práva a veškerý majetek, který dítě vydělalo, připadl otci. Sever a střed Francie se řídily právem obyčejovým, které

⁴⁸ Kromě základního rozdělení Francie na oblast obyčejového práva a na oblast práva psaného, se různě rozhodovalo v jednotlivých regionech. Známe např. oblast Bourgogne, Aquitaine, Maine et Anjou či Normandie. Prameny práva v oblastech zvykového práva jsou obyčej, církevní právo a judikatura. Později též sbírky regionálního práva a královská nařízení. (*Les sources du droit Médiéval*. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/sources-droit-mediéval/>. [cit. 2024-04-05].)

⁴⁹ *Histoire de la filiation au Moyen-âge*. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/histoire-filiation-moyen-age/>. [cit. 2024-04-05].

⁵⁰ POUMARÈDE, Jacques. *Itinéraire(s) d'un historien du Droit : Jacques Poumarède, regards croisés sur la naissance de nos institutions*. Nouvelle édition. Toulouse : Presses universitaires du Midi, 2011, s. 227-239

⁵¹ RENAUT, Marie-Hélène. *Histoire du droit de la famille*. 2e éd. Paris: Ellipses, 2012., s. 78

bylo z dnešního pohledu v mnohých ohledech vyspělejší než právo římské. Toto právo obyčejové vycházelo zejména co se moci rodičovské týče z práva germánského⁵². Práva majetková byla nejednotná, ale obecně se např. mělo za to, že dítěti náleží, co si vydělá, získá darem či získá z odkazu. O rodinných záležitostech rozhodovala zejména církev. Změnu přinesl teprve rozmach absolutismu.

Stejně jako v českých zemích existovala ve Francii nerovnost mezi dětmi manželskými a nemanželskými; nejhorší bylo postavení dětí narozených z cizoložství a z incestu⁵³.

To, že bylo dítě narozené z manželství, ještě nutně neznamenalo, že jeho legitimita nemohla být napadena. Pokud došlo k prohlášení manželství za neplatné, bylo dítě, které z tohoto svazku vzešlo považováno za nemanželské, pokud nedošlo k dodatečnému zhojení prostřednictvím udělením výjimky církví⁵⁴. Pokud vzešlo dítě z tzv. „marriage putative“ neboli domnělého manželství⁵⁵, důsledky anulování sňatku se na děti nepřenášely. Pokud byla napadena legitimita dítěte narozeného z manželství, mělo dítě možnost prokázat tzv. „possession d'état civile“⁵⁶, což znamenalo prokázat, že je daný muž označuje jako své dítě, že se k němu chová jako ke svému a že je za jeho dítě považováno okolím. Dítě mohlo rovněž prokazovat svou legitimitu na základě domněnky otcovství (má se za to, že otcem dítěte je manžel matky, narodilo-li se dítě v období od

⁵² Edith DELEURY, Michèle RIVET, Jean-Marc NEAULT *De la puissance paternelle à l'autorité parentale : Une institution en voie de trouver sa vraie finalité*. Les Cahiers de droit, 15(4), 779

⁵³ AVIGNON, Carole a kol. *Bâtards et bâtardises dans l'Europe médiévale et moderne*. Rennes: Presses universitaires de Rennes, 2016, s. 11 – 32

⁵⁴ „Les autorités religieuses peuvent délivrer une dispense“ (*církevní hodnostáři mohli udělit dispens tj. výjimku* překlad BH); Dispens est défini comme un fait d'être dégage d'une règle établie ; permission accordée, par faveur (*Dispens lze definovat jako osvobození od zavedeného pravidla; povolení se uděluje z laskavosti*) zdroj: *Dispense*. Online. In: LAROUSSE: ENCYCLOPÉDIE. Dostupné z: <https://www.larousse.fr/encyclopedia/rechercher/Dispense>. [cit. 2024-04-04].)

⁵⁵ Mariage putatif : est un mariage qui est réellement célébré. Mais celui-ci est contracté par les deux époux, ou par l'un d'eux, dans l'ignorance d'une disposition légale interdisant le mariage et l'entachant de nullité. (*Domnělé manželství je manželství, které bylo uzavřeno alespoň ze strany jednoho z manželů v dobré víře a aniž věděl o zákonné překážce zakazující sňatek, v důsledku které dochází k anulování manželství* Překlad BH) zdroj: *Mariage putatif : définition et effets*. Online. In: Capital. Dostupné z: <https://www.capital.fr/votre-argent/mariage-putatif-1349625>. [cit. 2024-04-03].

⁵⁶ Possession d'état civile, neboli občanskoprávní status se skládal ze tří složek : 1) le nomen ou Nominatio – le mari donne son nom à l'enfant et l'appelle son fils ou sa fille, (*pravidlo jména, kdy manžel dal dítěti své jméno a nazýval je svým synem či dcerou*); 2) le tractatus – le mari a toujours traité l'enfant comme le sien, (*manžel se chová k dítěti jako k vlastnímu*) a 3) la fama – la réputation, le renommé, l'enfant est considéré par les proches comme l'enfant celui du mari, (*reputace, renomé, dítě je považováno okolím za dítě daného muže* Překlad BH). zdroj: *Histoire de la filiation légitime, naturelle et adoptive*. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/histoire-filiation-naturelle-adoption/>. [cit. 2024-04-05].

180. dne po uzavření sňatku do 300 dní po zániku tohoto svazku). Tuto domněnku bylo možné vyvrátit v případě ženiny nevěry, ale to samo o sobě neznamenal, že bude dítě označeno za nemanželské, zejména pokud manželé sdíleli lože. Právo bylo v tomto případě na straně dítěte. Pokud ale byl otec na cestách, tedy nesdílel s matkou dítěte lože, nebo byl neplodný, dítě postrádalo legitimitu a bylo považováno za dítě nemanželské.

Děti nemanželské nepožívaly některých církevních výhod, nemohly zastávat veřejný úřad⁵⁷, nemohly svědčit u soudu⁵⁸. Nemanželské děti nemohly po svém otci dědit, ale mohly od něj obdržet dar či odkaz. Děti narozené z cizoložství či incestu oproti tomu nemohly přijmout dar ani odkaz. Zajímavá je také skutečnost, že nemanželské dítě šlechtice bylo považováno rovněž za šlechtice, teprve od 16. století bylo považováno za dítě prostého původu.

Nemanželské dítě bylo možné legitimovat následným sňatkem otce dítěte s matkou dítěte. Církev razila myšlenku, že nemanželské dítě neznamená nic, je zrozeno z hříchu, ale svátost manželství má takovou moc, že děti narozené před uzavřením manželství mezi otcem a matkou jsou považovány za děti legitimní.⁵⁹

Legitimizace nemanželských dětí byla ve Francii v zejm. 11. a 12. stol. církví podporována. Církev prosazovala jednání v zájmu a ochraně dítěte.⁶⁰

Ve 13. a 14. století pak mělo dítě možnost požádat písemně panovníka o své legitimování; žádost byla zpoplatněna. Cílem tohoto procesu nebylo určit otcovství, ale mít práva a povinnosti jako děti manželské. Toto právo francouzského krále bylo uznáváno církví.

Určování otcovství bylo v severní a střední Francii až do 16. století doménou církevního práva. Pokud muž uleh se ženou mimo manželství, spáchal hřích a měl povinnost nést následky⁶¹. Pokud

⁵⁷ RENAUT, Marie-Hélène, *Le droit et l'enfant adultérin de l'époque romaine à aujourd'hui : ou l'histoire d'un exclu accédant à la vie juridique*; Revue Historique, volume 297, n. 2 (602), 1997, s. 380

⁵⁸ CHEVAILLER, Laurent. *OBSERVATIONS SUR LE DROIT DE BÁTARDISE DANS LA FRANCE COUTUMIÈRE DU XI^e AU XV^e SIÈCLE.* Revue Historique de Droit Français et Étranger (1922-), vol. 34, 1957, s. 376–411.

⁵⁹ RENAUT, Marie-Hélène. *Histoire du droit de la famille*. 2e éd. Paris: Ellipses, 2012, s. 57

⁶⁰ AVIGNON, Carole a kol. *Bâtards et bâtardises dans l'Europe médiévale et moderne*. Rennes: Presses universitaires de Rennes, 2016, s. 11 – 32

⁶¹ RENAUT, Marie-Hélène, *Le droit et l'enfant adultérin de l'époque romaine à aujourd'hui : ou l'histoire d'un exclu accédant à la vie juridique*; Revue Historique, volume 297, n. 2 (602), 1997, s. 378

tak učinil po zásnubách, za hřích to považováno nebylo. Mělo se za to, že je to muž, který je iniciátorem pohlavního styku – svůdníkem. Ženy byly chráněny. Církev rozlišovala tři druhy sporů⁶². Pokud muž svedl ženu, mohla žena, která takto přišla o panenství žádat, aby si ji muž vzal, nebo aby jí jako odškodnění vyplatil věno. Tato žádost je označována jako „*actio dotis*“. „*L'actio provisionis*“⁶³, která byla později označována též jako „*action en frais de gésine*“, by dnes šla považovat za uplatnění nároku na výživné neprovdané matky. Pokud žena otěhotněla, pak muž, který ženu svedl, ji musel zabezpečit po dobu trvání těhotenství a nějaký čas po porodu. Otcovství k dítěti sice nebylo určeno, ale styk mezi matkou a otcem byl považován za prokázaný. „*L'actio captionis*“⁶⁴ by šlo nejlépe přirovnat k uplatnění nároku na určení vyživovací povinnosti otce vůči dítěti. Toto uplatnění nároku na určení, že muž, který ženu svedl, je povinen hradit péči o dítě a dítě finančně zabezpečit⁶⁵, je považováno za kořeny dnešní žaloby na určení otcovství, neboť matka musela prokázat, že onen muž je skutečně otcem jejího dítěte. Zajímavé je, že tento nárok bylo možné uplatnit nejen vůči mužům svobodným či vdovcům, ale též vůči mužům ženatým i kněžím.

Pokud bylo určeno otcovství k nemanželskému dítěti, mělo dítě nárok na výživné, a to až do věku, kdy bylo schopné se živit samo. Nezáleželo na tom, zda dítě je nemanželské⁶⁶, nebo zda pochází z cizoložství či incestu.⁶⁷ Do 15. století vyživovací povinnost dopadala na oba rodiče, od 15. století pak tato povinnost dopadala až na výjimky výhradně na otce. Výživné náleželo dítěti i v případě, že bylo vyděděno, a to až do 25. roku věku⁶⁸.

Objektivně lze tento zavedený systém vnímat jako poměrně pokrokový, zejména s ohledem na to, že se jedná o období středověku. Je sice založen na organizaci stávající společnosti a církví udávaných pravidlech, ale byl poměrně funkční, jak je též patrné z toho, co následovalo. Francie

⁶² *Histoire de la filiation légitime, naturelle et adoptive*. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/histoire-filiation-naturelle-adoption/>. [cit. 2024-04-05].

⁶³ *Le droit de la famille au Moyen-âge*. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/droit-famille-moyen/>. [cit. 2024-04-05].

⁶⁴ Tamtéž.

⁶⁵ Qui fait l'enfant, doit le nourir (Antoine Loysel)

⁶⁶ Ve francouzském právu bylo rozlišováno mezi dítětem nemanželským „prostým“, které se narodilo nesezdaným rodičům, dítětem nemanželským „adulterin“ tj. narozeným z cizoložství, tedy v případě, kdy jeden nebo oba z rodičů byli sezdáni s třetí osobou a dítětem nemanželským narozeným z incestu.

⁶⁷ RENAUT, Marie-Hélène. *Histoire du droit de la famille*. 2e éd. Paris: Ellipses, 2012, s 59

⁶⁸ RENAUT, Marie-Hélène. *Histoire du droit de la famille*. 2e éd. Paris: Ellipses, 2012. s. 78-79 ve spojení s *Histoire de l'autorité paternelle*. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/histoire-autorite-paternelle/>. [cit. 2024-04-05].

totiž ve snaze sjednotit úpravu soukromého práva učinila v oblasti práva rodinného velký krok nazpět.

1.3.3. Období absolutismu

Velká změna přišla v 16. století, kdy světské/civilní soudy zavádějí žaloby týkající se rodičovství k nemanželským dětem. Ještě v 15. století byly paternitní spory doménou církevního soudu a před světskými soudy se řešily zejména záležitosti majetkové, obchodní, následnické a trestní. Soudy však považovaly určování otcovství za skandální, podporující vztahy mimo manželství, proto bylo žalob využíváno zřídka. Tvrzení matky a porodní báby nebyl dostatečný důkaz, matka byla považována za ženu nečestnou a za viníka, ledaže šlo o znásilnění. Jediný způsob, jak bylo možné otcovství určit bylo uznání dítěte jeho otcem, ale to by současně znamenalo přiznat, že svým jednáním porušil společensky uznávané principy.⁶⁹ Vlivem této změny rapidně přibývalo odložených dětí. Byla přijata královská nařízení, která zakazovala skrývat těhotenství, potraty byly sankcionovány a pokud bylo novorozeně odloženo a zemřelo, za viníka byla považována bez dalšího dokazování matka.⁷⁰⁷¹

Od 16. století pak mezi zdroje rodinného práva⁷², patří i tzv. státní zákony vydávané panovníkem. S nastupujícím a posilujícím absolutismem souvisí i posílení moci otce nad dětmi. V oblastech psaného práva (jih Francie) zůstává i na dále model římského „pater familias“, tedy otce, který až do své smrti má absolutní moc nad svými dětmi.⁷³ V oblastech zvykového práva došlo k posílení

⁶⁹ RENAUT, Marie-Hélène, *Le droit et l'enfant adultérin de l'époque romaine à aujourd'hui : ou l'histoire d'un exclu accédant à la vie juridique*; Revue Historique, volume 297, n. 2 (602), 1997, s. 382

⁷⁰ BARET, Paul. *HISTOIRE ET CRITIQUE DES RÈGLES SUR LA PREUVE DE LA FILIATION NATURELLE : EN DROIT FRANÇAIS ET ÉTRANGER*, Paris: A. MARESCQ AINÉ, LIBRAIRE – ÉDITEUR, s. 1-3

⁷¹ Např. Ordonnance rendue par le roi Henri II en mois février 1556 (*Královské nařízení Jindřicha II z února roku 1556 ve kterém zakazuje infanticidu a tajná manželství*) zdroj: *DECLARATION DU ROY*. Online. In: Gallica. Dostupné z: <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/btv1b8620796d.image>. [cit. 2024-04-04]. nebo nařízení Jindřicha IV na jejichž podkladu již nebylo možné považovat nemanželské dítě šlechtice rovněž za šlechtice, dostupné z *Annexe IV : Noblesse et ordonnances de Henri IV*. Online. In: Histoire de la famille de Thy. Dostupné z: http://bdethy.free.fr/famille_sci/histoire%20famille%20emmanuelle/Livre%20I%20HTML/1-20_annexe-4.html. [cit. 2024-04-04].

⁷² zvykové právo a církevní právo

⁷³ POUMARÈDE, Jacques. *Itinéraire(s) d'un historien du Droit : Jacques Poumarède, regards croisés sur la naissance de nos institutions*. Nouvelle édition. Toulouse : Presses universitaires du Midi, 2011, s. 227-239, obdobně RENAUT, Marie-Hélène. *Histoire du droit de la famille*. 2e éd. Paris: Ellipses, 2012. s. 78-79

otcovské moci, ale současně i k zavedení emancipace, která dětem umožňovala se po dosažení určitého věku z moci otcovské vymanit.

1.2. Vývoj v českých zemích od počátku XIX. století do současnosti

Téměř do konce 18. století byly rodiny nejenom v centrální Evropě podřízeny otcovské autoritě. Moc otce se vlivem historických, kulturních a sociálních proměn společnosti měnila a postupně slábla. Právní vztahy v rámci rodiny, zejména práva a povinnosti rodičů vůči dětem, se staly předmětem jednotné právní úpravy.

ABGB obsahoval práva a povinnosti mezi rodiči a dětmi v ustanoveních § 137 – §171. I nadále striktně rozlišoval mezi dětmi manželskými a nemanželskými. Krom toho též obsahoval koncepci právních domněnek, na jejichž základě bylo určováno rodičovství. Je však patrné, že primárním cílem těchto domněnek nebylo určení biologického otcovství, ale měly určit, zda je dítě manželské, či nemanželské.

Za otce dítěte se podle vyvratitelné domněnky upravené v ust. § 138 ABGB považoval manžel matky, ale podobně jako v římském právu pouze za předpokladu, že se toto dítěte narodilo po uplynutí 180 dnů od uzavření manželství, či do 300 dnů po jeho zániku. Nezáleželo přitom na tom, zda manželství zaniklo smrtí manžela, nebo zrušením manželského svazku.⁷⁴ V původním znění ABGB se dokonce hovořilo o tom, že dítě je narozené v manželství, narodilo-li se nejprve v sedmém měsíci od uzavření sňatku, anebo do desátého měsíce buď po mužově smrti, nebo po úplném rozvázání manželského svazku. Pokud manželka porodila dítě před uplynutím 180 dnů od uzavření manželství, nastupovala domněnka dítěte nemanželského. Tato domněnka byla podle § 156 ABGB podmíněna tím, že manžel o těhotenství před sňatkem nevěděl. Popírat své otcovství před soudem mohl do tří měsíců od doby, kdy se dozvěděl o narození dítěte⁷⁵. Narodilo-li se dítě v den, kdy uplynulo již více než 300 dnů od zániku manželství, jednalo se o dítě nemanželské. K prokázání skutečnosti, že těhotenství mimořádně trvalo delší či kratší dobu, než je obvyklé, pak

⁷⁴ ANDRES, Bedřich, Antonín HARTMANN, František ROUČEK a Jaromír SEDLÁČEK. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Repr. pův. vyd. r. 1935. svazek 1* Praha: Codex Bohemia, 1998, s. 722 - 726.

⁷⁵ DVOŘÁK, Jan a Karel MALÝ. *200 let Všeobecného občanského zákoníku. Vyd. 1.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 453 – 455 (Frintová – Frinta)

stanovil § 157 ABGB pravidlo, podle kterého nebylo možné toto prokázat jinak než vyšetřením matky a dítěte znalci⁷⁶.

Zákon č. 265/1949 Sb. o právu rodinném (dále jako „ZPR“) vycházel ze sovětského pojmání rodinného práva, což přineslo pozitivní změny, co se rovnoprávnosti manželských a nemanželských dětí týče⁷⁷. Při určování otcovství už nebyl zkoumán původ dítěte, ale primárním cílem bylo zjištění biologického otcovství. I mezi právy rodičů k dětem byla zavedena rovnoprávnost, neboť byla zrušena patriarchální moc nad dětmi, která byla nahrazena mocí rodičovskou⁷⁸, jež přiznávala oběma rodičům stejná práva⁷⁹.

Určování otcovství bylo upraveno v ustanoveních § 42 až § 51 ZPR⁸⁰ a bylo koncipováno na vyvrátitelných právních domněnkách. Některá specifika dnešní právní úpravy určování otcovství vycházejí právě ze ZPR. Za pozornost stojí, že délka popěrné lhůty činila pouze 6 měsíců a počínala plynout pro matku narozením dítěte, manželovi od chvíle, co se dozvěděl o narození dítěte a muži, který své otcovství uznal, od uznání otcovství k dítěti. Dalším specifikem bylo, že k uznání otcovství byl vyžadován souhlas matky, pokud je svéprávná a pokud opatření jejího souhlasu není spojené s těžko překonatelnou překážkou.

Zákon o rodině č. 94/1963 Sb. (dále jako „ZOR“) měl být původně pouze novelou ZPR⁸¹, nakonec však převládla potřeba zkoncentrovat roztržštěnou úpravu rodinného práva, což vedlo k vypracování nového zákoníku. ZOR navazoval svou koncepcí na ZPR, přesto přinesl nemálo změn a novot. Došlo například k zrušení pojmu „rodičovská moc“, zejména moc už do nového zřízení nepatřila a byla nahrazena pojmem „práva a povinnosti rodičů“. Určování otcovství bylo upraveno v ustanoveních § 51 až § 62 ZOR⁸². Je patrné, že zákonodárce při přípravě ZOR pamatoval i na situace, které ZPR neupravoval, a i původní znění ZOR je v mnoha směrech

⁷⁶ ANDRES, Bedřich, Antonín HARTMANN, František ROUČEK a Jaromír SEDLÁČEK. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Repr. pův. vyd. r. 1935.* svazek 1 Praha: Codex Bohemia, 1998, s. 796-798

⁷⁷ KUKLÍK, Jan. *Dějiny československého práva 1945-1989.* Praha: Auditorium, 2011, s. 380 - 382

⁷⁸ ČERNÁ, Marie. *Rozvod, otcové a děti.* 1. Praha: Eurolex Bohemia, 2001, s. 51

⁷⁹ KUKLÍK, Jan. *Dějiny československého práva 1945-1989.* Praha: Auditorium, 2011. s. 381

⁸⁰ Zákon č. 265/1949 Sb. *Zákon o právu rodinném.* Online. In: *Zákony pro lidi.* Dostupné z: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1949-265#hlava2>. [cit. 2024-04-03].

⁸¹ KUKLÍK, Jan. *Dějiny československého práva 1945-1989.* Praha: Auditorium, 2011. s. 382

⁸² Zákon č. 94/1963 Sb., *ze dne 4. prosince 1963, Zákon o rodině.* Online. In: *Zákony pro lidi.* Dostupné z: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1963-94/zneni-0>. [cit. 2024-03-23].

podobné platné právní úpravě určování otcovství. Novela ZOR z roku 1982⁸³ zohlednila novinku v medicíně, totiž umělé oplodňování. Na základě směrnice o podmínkách pro umělé oplodnění čj. OP-066.8-18. 11. 982 byl do ust. § 58 vložen nový odstavec 2⁸⁴ ohledně nepřipustnosti popírání otcovství vykonaného se souhlasem manžela matky⁸⁵. Následující novela ZOR z roku 1998⁸⁶ zakotvila nově pravidlo stanovící, kdo je matkou dítěte (§ 50a ZOR). Další významnou změnou, kterou přinesla tato novela, bylo zavedení práva otce podat žalobu na určení otcovství, což až do této novely mohli učinit výhradně matka a dítě.

Teprve novela ZOR v roce 2006⁸⁷, zavedla tzv. jedenapůltou domněnku otcovství, kdy za otce dítěte je považován muž, který dal k umělému oplodnění souhlas, bez ohledu na to, zda se jedná o manžela či partnera matky.

Je třeba též připomenout, že úprava rodinného práva je zejména v oblasti práv dětí v českém právním řádu počínaje cit. zákonem č. 98/1998 Sb. výrazně ovlivněna Úmluvou o právech dítěte (dále jen „Úmluva o PD“), která byla přijata 20. 11. 1989 v New Yorku. V Československu platila od roku 1990 a v ČR pak od roku 1993. Český text Úmluvy o PD je publikován pod č. 104/1991 Sb. V souladu s čl. 10 Ústavy ČR je Úmluva o PD přímo aplikovatelná a má přednost před zákonem⁸⁸.

Můžeme konstatovat, že české pojetí úpravy rodinného práva, zejména práv dětí a určování otcovství jako takového prožilo velkou pozitivní transformaci v padesátých letech XX. století vlivem sovětského práva. Tento progresivní přístup zaznamenaly mnohé západní státy, vč. Francie daleko později. V některých státech byly rodiče vůči dětem až donedávna v nerovném postavení. Rovněž mnohé právní úpravy dlouho rozlišovaly mezi dětmi legitimními, tedy dětmi narozenými v manželství a dětmi tzv. přirozenými, narozenými mimo manželství.

⁸³ Zákon č. 132/1982 Sb., Zákon, kterým se mění a doplňuje zákon o rodině

⁸⁴ Ve znění: Otcovství k dítěti narozenému v době mezi sto osmdesátým dnem a třístým dnem od umělého oplodňování vykonaného se souhlasem manžela matky nelze popřít. Otcovství však lze popřít, jestliže by se ukázalo, že matka dítěte otěhotněla jinak.

⁸⁵ Srov. DVOŘÁK, Jan a Karel MALÝ. *200 let Všeobecného občanského zákoníku*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 461 (FRINTOVÁ – FRINTA)

⁸⁶ Zákon č. 91/1998 Sb., Zákon, kterým se mění a doplňuje zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů, a o změně a doplnění dalších zákonů

⁸⁷ Zákon č. 134/2006 Sb.

⁸⁸ ČERNÁ, Marie. *Rozvod, otcové a děti*. 1. Praha: Eurolex Bohemia, 2001. s. 8

1.3. Vývoj ve Francii od francouzské revoluce do současnosti

Období francouzské revoluce představuje období neustálých změn. Jedna z takových změn proběhla v roce 1793 (le décret du 12 brumaire an II. z 2 listopadu 1793)⁸⁹, kdy došlo k uzákonění rovnosti mezi manželskými a nemanželskými dětmi ve vztahu k nástupnictví, což ovšem bylo brzy zrušeno tzv. Napoleonským zákoníkem totiž Code civil.

V původním znění Code civil z roku 1804 byly dva druhy rodičovství: legitimní, tj. pokud se dítě narodilo sezdaným rodičům a tzv. přirozené rodičovství, pokud se dítě narodilo nesezdanému páru. Francouzské právo nadto rozlišovalo mezi dětmi přirozenými, narozenými mezi nesezdanými rodiči, kdy ani jeden rodič nebyl sezdan (tzv. přirozené dítě⁹⁰), dále mezi dětmi narozenými z cizoložství⁹¹ (jednostranného, popř. oboustranného) a mezi dětmi narozenými z incestu⁹². Vlivem křesťanské morálky a morálních hodnot francouzské společnosti z počátku XIX. století požívaly legitimní děti četné výhody. V průběhu XIX. století sice došlo k několika změnám Code civil, které zlepšily postavení tzv. přirozených dětí, ale nerovnováha mezi dětmi manželskými a nemanželskými zůstala ve francouzském právu zakotvena i nadále.⁹³

Zákon z roku 1912⁹⁴ umožnil zjišťování otcovství u nemanželských dětí⁹⁵ a zákon z roku 1955⁹⁷ umožnil podat tzv. „action a fin de subsides“ dětem narozeným z cizoložství nebo z incestu. Jedná se o žalobu na určení výživného, která je specifická tím, že umožňuje dítěti (nebo matce) požadovat výživné od muže, s nímž měla matka pohlavní styk v době 180-300 dní před porodem dítěte i bez

⁸⁹ RENAUT, Marie-Hélène. *Histoire du droit de la famille*. 2e éd. Paris: Ellipses, 2012. s. 61

⁹⁰ L'enfant naturel simple

⁹¹ Les enfants naturels adultérins

⁹² L'enfant incestueux

⁹³ *Histoire du droit de la famille*. Online. In: Studocu. Dostupné z: <https://www.studocu.com/fr/document/le-mans-universite/histoire-du-droit-de-la-famille/histoire-du-droit-de-la-famille/5877979>. [cit. 2024-04-03].

⁹⁴ Loi du 16 novembre 1912 modifie l'art. 340 du Code civil (reconnaissance judiciaire de la paternité naturelle JORF du 17 novembre 1912)

⁹⁵ RENAUT, Marie-Hélène. *Histoire du droit de la famille*. 2e éd. Paris: Ellipses, 2012, s. 63

⁹⁶ Toto bylo umožněno v pěti výslovně specifikovaných případech: 1) v případě únosu nebo znásilnění v rozhodné době; 2) v případě podvodného svádění, zneužití postavení nebo příslibu manželství; 3) existence písemných důkazů pocházejících od domnělého otce a dokazující otcovství; 4) společné soužití v rozhodné době; 5) účast domnělého otce na výchově dítěte

⁹⁷ Loi n°55-934 du 15 juillet 1955 reconnaissance des enfants naturels JORF du 16 juillet 1955

toho, že by bylo k takovému dítěti určeno otcovství⁹⁸. Je patrné, že pro francouzskou společnost představoval nejen incest, ale i cizoložství velký problém a děti narozené z těchto situací byly v rodinně právních záležitostech znevýhodňovány více než nemanželské děti jako takové.

Velká změna ve francouzském rodinném právu přišla až reformou v sedmdesátých letech, konkrétně v roce 1972⁹⁹. Snahou bylo zmenšit nerovnováhu mezi legitimním a přirozeným rodičovstvím a rovněž nastolit rovnováhu v rámci rodiny. Ačkoli termíny legitimní rodina a přirozená rodina v Code civil zůstaly i nadále, byla zavedena nová pravidla, která měla za cíl sblížení obou rodinných struktur (Čl. 311 – 311-13) Rovněž bylo zakotveno právo vyhledat a ztotožnit se se svým původem. Je nutno podotknout, že francouzský zákonodárce i nadále upřednostňoval biologickou rodinu před rodinnou sociální.

Zákon z 8. ledna 1993¹⁰⁰ přinesl zejména reformu v oblasti žalob na určování otcovství, zjednodušil dokazování mateřství a zavedl kategorii dětí narozených z umělého oplození.

Rok 1994 přinesl takzvaný zákon o bioetice¹⁰¹, který upravuje mimo jiné pravidla pro odběr biologických materiálů z lidského těla a pravidla asistované reprodukce: jedná se o stěžejní zákon ve vztahu k určování rodičovství.¹⁰²

Další důležitou změnu, co se rovnoprávnosti dětí týče, představoval zákon ze 3. prosince 2001¹⁰³, který v reakci na rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku (dále jen „ESLP“)

⁹⁸ Srov. Ust. § 920 OZ, výživné neprovdané matky

⁹⁹ Loi n° 72-3 du 3 janvier 1972 sur la filiation

¹⁰⁰ Loi n° 93-22 du 8 janvier 1993 modifiant le Code civil relative à l'état civil, à la famille et aux droits de l'enfant et instituant le juge aux affaires familiales

¹⁰¹ Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal

¹⁰² ČR přijala v roce 2001 Sdělení č. 96/2001 Sb. m. s., Úmluvu na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny (Úmluva o lidských právech a biomedicíně)

¹⁰³ Loi n° 2001-1135 du 3 décembre 2001 relative aux droits du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral

v případě Mazurek¹⁰⁴ zrušil část článků Code civil, které diskriminovaly nemanželské děti narozené z cizoložství, pokud jde o jejich dědické právo¹⁰⁵.

Zákonem ze 4. března 2002¹⁰⁶ došlo k přiznání rodičovské odpovědnosti oběma rodičům ve stejné míře, bez ohledu na to, v jakém poměru byli či jsou rodiče dotyčného dítěte. Je totiž v zájmu dítěte, aby bylo vychovááno oběma rodiči, ať už se jedná o rodiče sezdané či nikoli a není tedy žádoucí, aby existovalo více druhů rodičovské odpovědnosti. Stejným zákonem došlo k zakotvení jednotných pravidel pro přechod příjmení, bez ohledu na to, zda se jedná o dítě manželské či nemanželské.

Nejzásadnější změnu přinesla novela Code civil obsažená v nařízení rady ministrů navrženém ministrem spravedlnosti ze 4 července 2005¹⁰⁷ (Ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation). Nařízení rady ministrů představuje reformu rodičovství vedenou potřebou vyřešit problém nerovnoprávnosti mezi dětmi, podpořit rovnost obou rodičů, pokud jde o rozdělení jejich rodičovské odpovědnosti a zajištění stabilního vztahu každého jednotlivého rodiče k jeho dítěti. To se významně odrazilo právě v určování rodičovství. Nezáleží na tom, do jakého vztahu se dítě narodilo, jakmile je určeno rodičovství, požívá dítě svá práva vůči svému rodiči v plném rozsahu. Došlo ke sjednocení systému určování rodičovství a systému dokazování existence právního vztahu mezi rodičem a dítětem, tedy ke sjednocení určování a prokazování existence rodičovství k dítěti.

V neposlední řadě v roce 2021 byl novelizován zákon o bioetice¹⁰⁸, který má významný dopad na určování rodičovství, a to v případě dětí narozených z umělého oplodňování. Francouzská právní úprava totiž od roku 2021 umožňuje v případě ženského homosexuálního páru podstoupit umělé

¹⁰⁴ *AFFAIRE MAZUREK c. FRANCE*. Online. In: European court of human rights/ court européenne des droits de l'homme. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-63112%22%7D>. [cit. 2024-04-03].

¹⁰⁵ ESLP dovodil, že Francie diskriminací dítěte narozeného mimo manželství ohledně jeho dědických nároků porušuje Úmluvu o LP. Francouzský zákonodárce v důsledku rozsudku ESLP v kauze Mazurek novelizoval Code civil. Řízení před ESLP předcházelo rozhodnutí francouzského kasačního soudu: *Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 25 juin 1996, 94-14.858, Publié au bulletin*. Online. In: Légifrance. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007036412>. [cit. 2024-04-04].

¹⁰⁶ Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale

¹⁰⁷ Ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation

¹⁰⁸ Loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique

oplodňování a současně založit právní rodičovství ve prospěch obou žen z tohoto homosexuálního páru.

1.4. Exkurs do metod dokazování při zjišťování otcovství a jejich vývoj

Dříve, než se tato práce bude věnovat problematice určování a popírání otcovství v českém a francouzském právním řádu, je vhodné alespoň krátce předesknout metody dokazování při zjišťování otcovství. S vývojem právní úpravy zjišťování rodičovství úzce souvisí i vývoj důkazních prostředků a způsobu jejich uplatnění. Od tvrzení porodní báby, přísahy matky a svědectví sousedů, přes výpověď obou rodičů až po moderní medicínské postupy, které dokážou s 99,99 % přesností určit, zda domnělý otec, či otec popírající své otcovství je biologickým otcem dítěte.

Nezávisle na tom, zda na muže dopadá první, jedenapůltá, nebo druhá právní domněnka, a tedy je otcovství k dítěti určováno podle ust. § 783, nebo zda bylo otcovství určeno podle jedné z domněnek a on své otcovství popírá, základním důkazním prostředkem je i nadále výslech účastníků. To má své procesní opodstatnění – není třeba, aby soud nařizovat důkaz nákladným znaleckým posudkem, pokud je možné (ne)existenci otcovství domnělého otce zjistit jinak. Soud je podle ust. § 131 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „OSŘ“) oprávněn nařídít výslech účastníka, je-li to nezbytné k zjištění skutkového stavu. Soud nejprve vyslechne matku dítěte o všech rozhodných skutečnostech. Bude se zejména zabývat tím, zda měla matka v rozhodné době s daným mužem pohlavní styk či nikoliv. Soud následně vyslechne muže, který se domáhá popření nebo určení rodičovství. Ten bude podle toho, čeho se domáhá, tvrdit určité skutečnosti, popř. předkládat potřebné důkazy. V řízení o popření otcovství k dítěti může muž např. tvrdit, že neměl v rozhodné době s matkou dítěte pohlavní styk, či předložit jiné důkazy, které osvědčují závažné okolnosti, pro které nemůže být biologickým otcem dítěte (např. lékařská zpráva, potvrzující vyšetření z oboru sexuologie, na jehož základě je stanovena dlouhodobá sterilita muže). V případě pochybností o pravosti lékařské zprávy si soud může vyžádat znalecký posudek. V řízení o určení otcovství bude navrhopat provedení znaleckého posudku z oboru genetiky.

Před tím, než byly objeveny metody testování DNA, bylo možné otcovství určit prostřednictvím jiných metod, které však často vedly k nejednoznačným výsledkům.¹⁰⁹

Ve 20. letech XX. století se jako důkazní prostředek používaly krevní testy, které vycházely ze zařazení typizace krve do krevních skupin A, B, AB nebo 0. Jejich prostřednictvím však bylo možné vyloučit pouze 30 % mužské populace jako možného otce, a to ještě ne ve všech případech. V závislosti na krevní skupině matky a dítěte bylo možné vyloučit jednu krevní skupinu. Pokud domnělý otec spadl do této krevní skupiny, nemohl být otcem dítěte. Výjimku představovala situace, kdy krevní skupina matky byla AB, v takovém případě totiž dítě může mít krevní skupiny A, AB, B, a to bez ohledu na krevní skupinu otce. Krevní test v takovémto případě neměl žádnou vypovídající hodnotu.¹¹⁰

Ve 30. letech XX. století se jako důkazní prostředek používaly i nadále krevní testy, ale ty byly založeny na krevních faktorech Rh, Kell a Duffy¹¹¹. Tato metoda se označovala jako sérologické testování a sice umožňovala vyšší přesnost krevních testů, avšak její vylučovací schopnost byla jen nepatrně vyšší (přibližně 40 %), než metoda závisející na typizaci krevních skupin.

Vyšší přesnosti testování otcovství bylo docíleno až v 70. letech XX. století, a to na základě tzv. HLA typizace. HLA typizace využívá lidské leukocytární antigeny. HLA testování vylučuje 80 %¹¹² mužské populace jako možného otce a v některých případech je možno dosáhnout pravděpodobnosti otcovství až 90 %. Problémy této metody spočívají v tom, že HLA nemusí efektivně rozlišovat mezi domnělými otci, pokud mezi nimi existuje příbuzenský vztah, a dále v tom, že HLA metodu nelze použít u dětí mladších šesti měsíců.¹¹³ Zejména potřeba, aby došlo k ustálení vývojových znaků v krvi dítěte, vedla často k tomu, že s vypracováním

¹⁰⁹ *Historie určování otcovství*. Online. In: Určení otcovství. Dostupné z: <https://urceni-otcovstvi.org/historie-urcovani-otcovstvi>. [cit. 2024-04-03].

¹¹⁰ Tamtéž.

¹¹¹ *Entre science et énigmes, découvrez l'histoire du test ADN* [online]. In: FRANCE PATERNITÉ Le droit à la vérité. Dostupné z: <https://www.francepaternite.com/entre-science-et-enigmes-decouvrez-l-histoire-du-test-adn/> [cit. 2024-03-24]

¹¹² *Test otcovství – laboratorní vyšetření, které přináší silné důkazy* [online]. In: DOBRÝ KONTAK. Dostupné z: <https://www.spektrumzdravi.cz/dobry-kontakt/dobry-kontakt-laborator-a-laboratorni-sluzby-test-otcovstvi-laboratorni-vysetreni-ktere-prinasi-silne-dukazy>. [cit. 2024-03-24].

¹¹³ *Velký průvodce určováním otcovství - Historie testování paternity* [online] In: GENOMIA genetic laboratory. Dostupné z: <https://www.genomia.cz/cz/pruvodce-otcovstvim/>. [cit. 2024-03-24]

znaleckého posudku bylo třeba vyčkat někdy i několik měsíců, takže často docházelo k průtahům v soudním řízení.

80. léta XX. století přinesla revoluční vývoj na poli genetiky, což vedlo mimo jiné k zavedení testování DNA. Každé dítě zdědí jedinečnou kombinaci DNA od své matky a otce a s výjimkou jednovaječných dvojčat nemají žádné dvě osoby stejnou DNA. Testy DNA jsou schopny určit otcovství s 99,9 %¹¹⁴ pravděpodobností.

Testování DNA lze provést za pomoci technik RFLP a PCR. Od 80. let byla používána tzv. RFLP metoda¹¹⁵, při které jsou vzorky DNA získány z krve. Vzorky DNA jsou následně rozloženy na různě velké kusy (tzv. fragmenty) pomocí restričních enzymů. Tyto fragmenty patří matce a otci v poměru 50/50. Je-li zjištěna neshoda u většího počtu fragmentů, je otcovství vyloučeno. Tato metoda je velmi přesná, avšak složitá, vyžadující větší množství vzorků a její provedení trvá delší dobu.

Nový vývoj v DNA technologiích, zejména vynález PCR, umožnil DNA testování zjednodušit. V 90. letech XX. století se polymerázová řetězová reakce (PCR) stala standardní metodou pro testování otcovství. Na rozdíl od RFLP metody stačí k provedení PCR pouze malý biologický vzorek, a to téměř jakékoliv části těla. Běžně se např. používají stěry sliznice z dutiny ústní. PCR metoda umožňuje vytvářet velké množství kopií malých pečlivě vybraných úseků DNA, které lze snadno analyzovat. DNA testování pomocí PCR je nejrychlejší a nejpresnější metoda pro stanovení otcovství.¹¹⁶

Jak vyplývá z výše uvedeného, testy DNA mají velmi vysokou průkaznost, a proto soudy přistupují převážně k nařízení znaleckého posudku z oboru genetiky. Soud je dokonce oprávněn v případě, že se muž odmítá podrobit vyšetření u stanoveného znalce, použít donucovací prostředky v podobě pořádkové pokuty¹¹⁷ či předvedení, jak vyplývá z nálezů Ústavního soudu

¹¹⁴ LOUDOVÁ, Milada, SIEGLOVÁ, Zuzana. *Řešení otázky sporného otcovství na počátku 3. tisíciletí - metodiky analýzy DNA umožňují jednoznačnou odpověď*. Právní rozhledy, 2002, č. 4, s. 198-200

¹¹⁵ *Velký průvodce určováním otcovství - Historie testování paternity* [online]. In: GENOMIA genetic laboratory. Dostupné z: <https://www.genomia.cz/cz/pruvodce-otcovstvim/>. [cit. 2024-03-24]

¹¹⁶ *Historie určování otcovství*. Online. In: Určení otcovství. Dostupné z: <https://urceni-otcovstvi.org/historie-urcovani-otcovstvi>. [cit. 2024-04-03].

¹¹⁷ Nález Ústavního soudu I.ÚS 987/07 ze dne 28. 2. 2008 [online]. In. NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky, 2008. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=1-987-07> [cit. 2024-03-24].

České republiky (dále též „ÚS ČR“) I.ÚS 987/07 ze dne 28. 2. 2008. Přesto se v českém právním řádu nejprve prokazuje pohlavní styk v rozhodné době, teprve pokud takový důkaz chybí, je možné přistoupit ke znaleckému dokazování otcovství. Ve Francii dovedl kasační soud ve svém rozhodnutí ze dne 28.3.2000 (rozhodnutí Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 28 mars 2000, 98-12.806, Publié au bulletin)¹¹⁸, publikovaném ve věstníku, že žalobce či žalovaný mají právo na test DNA, pokud tomu nebrání legitimní důvody. V průběhu řízení ať už na popření či k určení otcovství tedy postačuje žádat o provedení testu DNA a soud takový test nařídí, pokud se nejedná o požadavek neopodstatněný či neproveditelný¹¹⁹.

¹¹⁸ *Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 28 mars 2000* [online]. In: Legifrance, 2000. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007041501/>. [cit. 2024-03-24]

¹¹⁹ Srov. rozhodnutí francouzského kasačního soudu ze dne 14.6.2005 (*Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 14 juin 2005*) [online]. In: Legifrance, 2005 Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007051201/>. [cit. 2024-03-24].

2. Určování otcovství – systém založený na právních domněnkách

Již římské právo vycházelo při určování otcovství z právních domněnek. Na římskoprávní tradici navazuje český právní řád i francouzská právní úprava. Cílem těchto domněnek v minulosti nebylo řešit otázku konkurence právního a biologického otcovství, ale řešit praktické otázky zejm. výživy, odpovědnosti za dítě, nástupnictví a dědictví. Dítě bez otce představovalo nežádoucí stav. Dnes je s ohledem na odpadnutí překážek na poli medicíny možné otcovství k dítěti nejen úspěšně vyloučit, ale rovněž jej s velkou měrou pravděpodobnosti přímo určit.

Český zákonodárce měl možnost v rámci přípravy zákona č. 89/2021 Sb., který nabyl účinnosti dne 1.1.2014, se od tohoto tradičního modelu určování otcovství odchýlit a přihlédnout více k pokroku na poli genetické medicíny, který umožňuje s téměř 100% jistotou určit biologické otcovství za pomoci expertizy DNA. Zákonodárce přesto zvolil zachování existujícího modelu, který převzal nejen z dřívějších právních úprav, ale který je známý z práva všech ostatních zemí kontinentální právní úpravy¹²⁰ i z jiných právních systémů.¹²¹ Systém právních domněnek staví na právní, resp. sociální pravděpodobnosti otcovství, je poměrně efektivní a méně nákladný, než kdyby bylo nezbytné určovat paternitu pomocí analýzy DNA u každého dítěte.

Právní domněnky umožňují navzdory trendům dnešní doby a medicínskému pokroku určit ve většině případů právním otcem dítěte muže, který je skutečným biologickým otcem dítěte, a teprve v případech pochybností či sporu nastupují selektivní metody, které dokážou, je-li to nezbytně nutné, otcovství přímo určit, nebo naopak vyloučit.

2.1. První právní domněnka otcovství

„otcem dítěte je manžel matky, která dítě porodila“

2.1.1. Česká právní úprava

První právní domněnka obsažená v ustanovení § 776 OZ vychází z toho, že existuje nejvyšší pravděpodobnost, že dítě se narodilo manželům. Otcem dítěte je manžel matky, pokud se dítě

¹²⁰ Např. Německo, Slovensko, Francie

¹²¹ Např. právo USA

narodilo v době vymezené trváním manželství, případně v určité době po jeho zániku¹²². Z povahy věci pak tato právní domněnka nastupuje pouze tehdy, je-li matka dítěte provdána, popř. provdána byla a narodí-li se dítě do uplynutí třístého dne poté co manželství zaniklo (ať už smrtí jednoho z manželů či rozvodem), bylo prohlášeno za neplatné, anebo poté, co byl manžel matky prohlášen za nezvěstného.

Vycházíme z předpokladu, že manžel matky je otcem dítěte – „*pater is est quem nuptiae demonstrant*“, neboť bez ohledu na to, v jaký okamžik trvání manželství se dítě narodilo, má se za to, že po čas trvání manželství má žena intimní vztah se svým mužem a že si manželé zachovávají věrnost. Proto, narodí-li se dítě za trvání manželství, je do knihy narození vedené příslušným matričním úřadem zapsán jako otec dítěte manžel ženy, která dítě porodila, a zároveň tak vzniká příbuzenský vztah dítěte k otci (k manželovi matky) a k jeho rodině. Není třeba žádného dalšího projevu vůle ze strany rodičů, ani úředního rozhodnutí¹²³.

Určit otcovství na základě první právní domněnky je možné od uzavření manželství¹²⁴. Otcovství určené podle první právní domněnky svědčí dítěti i v případě, že manželství již zaniklo a dítě se narodilo do 300 dní po jeho zániku (vč. případů prohlášení manželství za neplatné či v případě prohlášení o nezvěstnosti manžela matky). Tato 300denní lhůta vychází z obecných lékařských poznatků, podle nichž těhotenství ženy, aby se dítě narodilo živé, resp. životaschopné, trvá nejméně 160 dní¹²⁵ a nejvíce 300 dní. Tedy pokud se dítě narodilo do 300 dní po skončení manželství, nebo v případech výše uvedených, lze předpokládat, že bylo počato ještě za trvání manželství.

2.1.2. Francouzská právní úprava

Francouzský Code civil obsahuje ekvivalent naší první právní domněnky. Francouzská úprava však vychází z poznatku, že těhotenství ženy trvá v rozmezí 180 až 300 dní, tak jak tomu bylo v dřívějších právních úpravách. Francouzská právní úprava je mnohem podrobnější než česká.

¹²²ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 312 (FRINTOVÁ)

¹²³ Tamtéž.

¹²⁴ Hypoteticky i záhy po sňatku

¹²⁵ *Co medicína zmůže pro záchranu nenarozených dětí a co už ne* [online]. In. HNUTÍ PRO ŽIVOT ČR, 2020. Dostupné z: <https://hnutiprozivot.cz/clanky/2833-co-medicina-zmuze-pro-zachranu-nenarozenych-deti-a-co-uz-ne> [cit. 2024-03-24]

Významným rozdílem mezi českou a francouzskou právní úpravou je, že Code civil v čl. 313 výslovně zakotvuje dvě možnosti „odsunutí“ této domněnky. V těchto případech otcovství manžela matky k dítěti vůbec nevznikne a není tedy nezbytné je popírat. Jedná se o případ, kdy v prohlášení, které předchází vydání rodného listu, je uvedena pouze matka ať už pod svým dívčím jménem, nebo pod jménem svého manžela, ale otec dítěte v tomto prohlášení uveden není, popř. uveden je, ale nejedná se o manžela matky¹²⁶. Code civil tedy nestanoví obligatorní zápis manžela matky jakožto otce do rodného listu dítěte, tak jako je tomu u nás. Druhý případ pak nastává za situace, kdy je jen velmi málo pravděpodobné, že manžel by mohl být biologickým otcem, tedy v období odluky, nebo v případě, že manželé spolu dlouhodobě nežijí¹²⁷.

Pokud došlo v souladu s ustanovením čl. 313 Code civil k „odsunutí“ první domněnky, zákon předvídá možnost zhojení tohoto stavu, pokud v rodném listu dítěte není uveden jiný otec a pokud dítě nabude občanskoprávní status („possession d'état civile“)¹²⁸. Ten je definován v Code civil v čl. 311 – 1¹²⁹ a 311 – 2. Z důvodu právní jistoty je nezbytné, aby existence tohoto statusu

¹²⁶ „La présomption de paternité est écartée lorsque l'acte de naissance de l'enfant ne désigne pas le mari en qualité de père.“

¹²⁷ „Elle est encore écartée lorsque l'enfant est né plus de trois cents jours après l'introduction de la demande en divorce ou en séparation de corps ou après le dépôt au rang des minutes d'un notaire de la convention réglant l'ensemble des conséquences du divorce, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou la réconciliation.“

¹²⁸ Srov. sociální otcovství

¹²⁹ La possession d'état s'établit par une réunion suffisante de faits qui révèlent le lien de filiation et de parenté entre une personne et la famille à laquelle elle est dite appartenir. Les principaux de ces faits sont : (*občanskoprávní status vzniká dostatečným průnikem relevantních skutečností pro založení příbuzenského a rodičovského vztahu mezi dítětem a rodinou, do má patřit. Hlavní prvky jsou:*)

1° Que cette personne a été traitée par celui ou ceux dont on la dit issue comme leur enfant et qu'elle-même les a traités comme son ou ses parents; (*že toto dítě je vnímáno osobami které jsou považovány za rodiče tohoto dítěte, jako jejich dítě a současně dítě tyto osoby vnímá jako své rodiče*)

2° Que ceux-ci ont, en cette qualité, pourvu à son éducation, à son entretien ou à son installation; (*že tyto osoby z pozice rodičů poskytují tomuto dítěti vzdělání, péči a zázemí*)

3° Que cette personne est reconnue comme leur enfant, dans la société et par la famille; (*že je toto dítě vnímáno společností, a rodinou jako dítě těchto osob*)

4° Qu'elle est considérée comme telle par l'autorité publique; (*že orgány veřejné moci považují tyto osoby za rodiče tohoto dítěte*)

5° Qu'elle porte le nom de celui ou ceux dont on la dit issue. (*že dítě má jméno toho nebo těch, o nichž se říká, že je jejich potomkem.*)

byla podložena buď formou notářského zápisu, nebo soudním rozhodnutím¹³⁰. K opatření potvrzení o existenci občanskoprávního statusu formou notářského zápisu je podle čl. 317 Code civil zapotřebí dostatečně prokázat naplnění zákonných podmínek obsažených v č. 311-1, a to předložením listinných důkazů. Dále je zapotřebí prohlášení nejméně tří svědků.

Každý z rodičů, popř. dítě poté, co dosáhlo zletilosti, jsou oprávněni zvrátit toto zmíněné „odsunutí“ první domněnky otcovství, a to v desetileté lhůtě. Toto je možné učinit prostřednictvím tzv. „action en possession d'état civile“, tj. žaloby na určení osobního stavu (čl. 329 Code civil). Je také možné, aby manžel uznal dítě za své prohlášením před matričním úředníkem nebo formou veřejné listiny.

Obecné lhůty ve věcech určování rodičovství činí 10 let¹³¹ s výjimkou případů, kdy zákon stanoví jinak (čl. 312 Code civil). Tyto lhůty jsou vázány zpravidla na změnu/zbavení občanskoprávního statusu, který se týká té dané osoby. Dítěti svědčí aktivní legitimace, avšak v době nezletilosti jsou procesní lhůty pozastaveny a začínají běžet až dnem, kdy dítě nabude zletilosti.

2.1.3. Specifické zákonem předvídané případy

a) Určení otcovství u dítěte narozeného ženě znovu provdané

Provdala-li se žena znovu a v 300denní lhůtě po skončení prvního manželství se jí narodilo dítě, má se za to, že otcem dítěte je manžel pozdější. Ustanovení § 776 odst. 2 OZ takto reaguje na běžné životní situace, kdy faktický zánik manželství se liší od zániku právního. Fakticky může být manželství zaniklé i několik let, zatímco právní zánik manželství nastane až v den, kdy nabude právní moci rozsudek o rozvodu manželství. V době mezi faktickým a právním zánikem manželství může žena navázat nový intimní vztah a otěhotnět. Nebylo by spravedlivé, kdyby v takovém případě svědčilo otcovství bývalému manželovi, viz výše.

Francouzská právní úprava tuto situaci, tedy komu bude svědčit otcovství v případě, že dojde k uzavření druhého manželství v 300denní lhůtě od zániku prvního manželství, vůbec neřeší. Důvod je ten, že až do roku 2004 se žena podle francouzského práva nemohla znovu provdat před uplynutím zmíněné 300denní lhůty po zániku předchozího manželství. Dalším důvodem může být skutečnost, že ve Francii je uzavření manželství spojeno s řadou formalit v podobě

¹³⁰ BÉNABENT, Alain. *Droit de la famille*. 2^e édition. Paris: Montchrestien, 2012. s. 373

¹³¹ MURAT, Pierre. *Droit de la famille*. 7. édition. Paris: Dalloz, 2016. s. 720-21

povinnosti předložit předsvatební dokumentaci na radnici obce, ve které má proběhnout svatba, předsvatební pohovor, provést ohlášky atd.

b) Určení otcovství souhlasným prohlášením

Ustanovení § 777 OZ, které umožňuje určit otcovství k dítěti souhlasným prohlášením, manžela, matky a muže, jenž je nejspíše otcem, taktéž vychází z předpokladu, že mezi faktickým a právním zánikem manželství zpravidla uběhne delší doba a matka v této době naváže vztah s jiným mužem. Oproti ustanovení § 776 odst. 2 se však matka zatím znovu neprovdala. Ustanovení § 777 představuje jakousi právní zkratku, prostřednictvím které umožnil zákonodárce (bývalému) manželovi matky vyhnout se řízení o popření otcovství, když spojil řízení o popření otcovství s řízením o určení otcovství. Toto ustanovení OZ je reakcí na poměrně vysokou míru rozvodovosti a současně „umožňuje, aby právní rodičovství co nejdříve odpovídalo biologickému a sociálnímu rodičovství, a to bez zdlouhavého a mnohdy finančně nákladného řízení o popření první domněnky“¹³². Aktivní legitimaci k podání návrhu mají manžel, matka a muž, který předpokládá, že je otcem dítěte. Aby bylo možné takové prohlášení učinit, je potřeba, aby byly kumulativně splněny předpoklady, které zákon ukládá. Tedy:

- dítě se narodilo v době od podání návrhu na rozvod do 300 dnů od nabytí právní moci rozsudku o rozvodu manželství,
- rozsudek o rozvodu manželství nabyl právní moc
- a návrh na určení otcovství k dítěti souhlasným prohlášením byl podán ve lhůtě do jednoho roku dítěte.

Souhlasné prohlášení musí obsahovat jak prohlášení bývalého manžela matky o tom, že není otcem dítěte, tak prohlášení domnělého otce, který ovšem není manželem matky, že je otcem dítěte. Matka se musí k těmto prohlášením připojit. Bez prohlášení matky, nebo v případě že je matka stížena duševní poruchou, pro kterou není schopna posoudit význam svého prohlášení, nelze tohoto institutu využít.

Odpovídající procesní úpravu obsahuje § 416 zákona č. 292/2013 Sb., zákon o zvláštních řízeních soudních (dále jen „ZŘS“).

¹³² KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 508 (KRÁLÍČKOVÁ)

V případě, že by nebylo souhlasné prohlášení učiněno v zákonem stanovené lhůtě, nabízí se využití institutu osvojení. Bývalý manžel matky se v některých případech nechá přesvědčit matkou dítěte, a udělí novému partnerovi matky souhlas k osvojení dítěte. Jeho práva a povinnosti (zejm. vyživovací povinnost) pak přecházejí na osvojitele.

Francouzská právní úprava nemusí výslovně řešit určení otcovství k dítěti souhlasným prohlášením manžela, matky a muže, jenž je nejspíše otcem. Jak již bylo výše uvedeno, první domněnku otcovství lze „odsunout“ v případě, kdy v prohlášení, které předchází vydání rodného listu, je uvedena matka, a jako otec dítěte je v tomto prohlášení uveden muž, který je domnělým otcem dítěte. Nemusí se přitom jednat o manžela matky. Takový muž bude do rodného listu zapsán např. pokud toto prohlášení učiní ještě před narozením dítěte. Existence takového prohlášení otcovství je překážkou pro obdobné prohlášení ze strany manžela matky. V případě, že se manžel matky domnívá, že je otcem dítěte, může napadnout takto založené otcovství muže, který své otcovství prohlásil dříve a který je tedy zapsán v matrice, a to ve lhůtě do pěti let.

c) Prohlášení manželství za neplatné

Neplatným manželstvím se rozumí takové manželství, které vzniklo i přesto, že existovala zákonná překážka. Manželství je vadné a může být prohlášeno za neplatné. Takové manželství je platné až do doby, kdy soud, na návrh kohokoli, kdo osvědčí právní zájem, rozhodne o jeho neplatnosti.

Ustanovení § 679 odst. 1 OZ pak stanoví, že neprodleně poté, kdy soud určí, že manželství je neplatné, rozhodne soud o otcovství ke společnému dítěti. Ačkoli nelze vyloučit, že mezi rodiči panují dobré vztahy a že původní manžel sám učiní prohlášení o otcovství dle ust. § 779 OZ, zákon stanoví, že otcovství určí soud. V případě, že je dítě sice počaté, ale dosud nenarozené, je třeba nejprve vyčkat narození dítěte.

Z české právní úpravy nevyplývá, že by mělo být postupováno jinak než podle ust. § 679 odst. 1 OZ v případě, že soud prohlásí manželství za neplatné z důvodů uvedených v ust. § 685 písm. b), tedy pokud se jedná o manželství mezi příbuznými (incest)¹³³ a z tohoto manželství se

¹³³ Rodiče dítěte si vůbec nemusí uvědomovat, že jsou pokrevně spřízněni, např. pokud se oba narodili z umělého oplodňování – z biologického materiálu jednoho dárce

narodilo dítě. Soud tedy potenciálně určí otcovství k dítěti, ačkoli mezi jeho rodiči existuje pokrevní příbuzenství.

Francouzská právní úprava je v tomto ohledu jednoznačná. Čl. 310-2 Code civil stanoví výslovný zákaz určení otcovství k dětem narozeným z incestu.¹³⁴ Přesněji řečeno říká, že pokud mezi otcem a matkou dítěte existují určité, v zákoně jmenované překážky uzavření manželství, je zakázáno, aby po určení rodičovství jednoho z rodičů, tradičně matky, bylo určeno rodičovství druhého z rodičů, ať už jakýmkoli prostředky¹³⁵. V případě že k dítěti bylo otcovství přesto určeno, je státní zástupce, který zjistil, že se dané dítě narodilo z incestu, oprávněn podat žalobu směřující proti jednomu z rodičů s cílem zrušit jeho rodičovský status. Zpravidla půjde o žalobu na popření rodičovství. Rozhodné při tom je, či právní stav vůči dítěti nastal dříve, tj. pokud otec učinil prohlášení o svém rodičovství k dítěti, bude popěrná žaloba směřovat vůči matce, neboť její právní rodičovství bylo založeno až porodem a následným zápisem do rodného listu. Odvolací soud v Caen učinil v roce 2017 průlomové rozhodnutí, kdy nezrušil právní rodičovství matky, i když se její dítě narodilo z incestního vztahu, neboť zrušení jejího právního rodičovství by bylo v rozporu se zájmy dítěte¹³⁶.

V tomto ohledu je zajímavé poznamenat, že francouzské právo dlouho rozlišovalo incest absolutní (pokrevní příbuzenství v linii přímé vedlejší) a relativní (nepokrevní příbuzenství založené např. osvojením či adopcí). Za stavu, kdy se rozlišují tyto dvě kategorie incestu by bylo možné uvažovat, že s ohledem na nejlepší zájmy dítěte by bylo možné určení otcovství dítěte narozeného např. v manželství mezi „sourozenci“, mezi kterými není žádné pokrevní pouto. Také dnes se rozlišuje mezi incestem absolutním a relativním. Kritériem však již není pokrevní a nepokrevní příbuzenství, ale v čl. 164 Code civil zakotvená výjimka umožňující Prezidentu republiky pro vážné důvody zrušit zákaz sňatku mezi příbuznými¹³⁷, a to v taxativně vymezených případech. V případech incestu absolutního této výjimky nelze v žádném případě využít, nicméně dle této výjimky lze dodatečně zhojit jinak neplatné manželství uzavřené mezi

¹³⁴ MURAT, Pierre. a kol. *Droit de la famille*. 7. édition. Paris: Dalloz, 2016. s 651-52

¹³⁵ S'il existe entre les père et mère de l'enfant un des empêchements à mariage prévus par les articles 161 et 162 pour cause de parenté, la filiation étant déjà établie à l'égard de l'un, il est interdit d'établir la filiation à l'égard de l'autre par quelque moyen que ce soit.

¹³⁶ *LA DOUBLE FILIATION D'UNE ENFANT ISSUE D'UN INCESTE ABSOLU*. Online. In: Village de la Justice. Dostupné z: <https://www.village-justice.com/articles/double-filiation-une-enfant-issue-inceste-absolu,26918.html>. [cit. 2024-04-03].

¹³⁷ *Inceste : définition et sanctions*. Online. In: Capital. Dostupné z: <https://www.capital.fr/economie-politique/inceste-1317458>. [cit. 2024-04-03].

strýcem a neteří, a v důsledku toho lze určit otcovství na základě první právní domněnky k dítěti narozeného do takového svazku.

I přes existenci výjimek (viz výše) je francouzská právní úprava historicky v tomto ohledu spíše striktní. Je tedy možné dovozovat, že pokud není francouzská právní úprava vykládána liberálně, jak tomu bylo v případě kauzy z Caen, pak je v rozporu se zájmy dětí, které nenesou žádnou vinu v tom, z jakého vztahu se narodily a že francouzský zákonodárce měl – zejména s odkazem na čl. 8 a 14 Evropské Úmluvy o ochranně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva o LP“)¹³⁸ a čl. 3, odst. 1, a čl. 7, odst. 1, Úmluvy o PD – více dbát na zájmy těchto dětí. V tomto duchu judikoval i ústavní soud Belgického království (nález č. 99/2022 ze dne 14 července 2022)¹³⁹, který určil, že se nelze opírat o skutečnost, že stigma, které s sebou může nést původ dítěte z incestního svazku, je vždy v rozporu se zájmy dítěte. Je třeba si uvědomit, že obdobně může být v rozporu se zájmy dítěte skutečnost, že má z právního hlediska pouze jednoho rodiče.

d) Nezvěstnost manžela

Nezvěstnost¹⁴⁰ je stav člověka, který opustil své bydliště, nepodal o sobě žádných zpráv a není o něm známo, kde se zdržuje, nejsou však vážné pochybnosti, zda je ještě živ.¹⁴¹ V případě vážných pochybností, zda je člověk živ či nikoli přichází též do úvahy prohlášení za mrtvého dle ust. § 72 OZ a násl.¹⁴² Prohlášení za nezvěstného může podle ust. § 66 OZ vydat soud na návrh osoby, která na tom má právní zájem, zejména manžela nebo jiné blízké osoby. Osoba nezvěstná přitom musela být v době, kdy opustila bydliště, svéprávná. Soud uvede v rozhodnutí

¹³⁸ Sdělení č. 209/1992 Sb. Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících

¹³⁹ *Belgique, Cour constitutionnel, 14 juillet 2022, 99/2022*. Online. In: Juricaf La jurisprudence francophone des Cours suprêmes. Dostupné z: <https://juricaf.org/arret/BELGIQUE-COURCONSTITUTIONNEL-20220714-992022>. [cit. 2024-04-04].

¹⁴⁰ Výraz „nezvěstnost“ byl v občanských zákonících na našem území užíván tradičně. Obecný zákoník občanský tak činil v § 24, zákon č. 141/1950 Sb. v § 7 a zákon č. 40/1964 Sb. v § 7. V těchto právních předpisech však byla nezvěstnost traktována vždy jen v souvislosti s institutem prohlášení za mrtvého. Po vzoru zahraničních soukromoprávních kodexů občanský zákoník rozšířil užití institutu nezvěstnosti také na situace, kdy z okolností nevyplývají vážné pochybnosti, zda je člověk ještě živ, a kdy tedy prohlášení za mrtvého nepřichází v úvahu. srov. ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s.238–239 (FRINTA)

¹⁴¹ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s.239-240 (FRINTA)

¹⁴² Tamtéž.

den, kdy nastaly účinky prohlášení nezvěstnosti. Pokud se dítě narodilo do 300 dní ode dne, se kterým soud spojil účinky prohlášení neplatnosti, má se za to, že otcem dítěte je nezvěstný manžel matky. Otcovství dle první právní domněnky je určováno ze zákona bez nutnosti jakéhokoli dalšího prohlášení či úkonu. Lze se domnívat, že případný problém může nastat pouze pokud by se dlouhodobě nezvěstný manžel vrátil před uplynutím ochranné doby stanovené v ust. § 74 OZ¹⁴³, avšak po uplynutí objektivní šestileté popěrné lhůty, a chtěl by popřít otcovství k dítěti narozenému v jeho nepřítomnosti¹⁴⁴. Patrně by se v takovém případě musel obrátit na soud se žádostí o prominutí lhůty podle ust. § 792 OZ.

Francouzská právní úprava obecně rozlišuje mezi „absence“¹⁴⁵ tedy nezvěstností, kdy je nejisté, zda nezvěstná osoba je nebo není naživu a „disparition“, tj. zmizením, kdy se předpokládá, že zmizelá osoba je s největší pravděpodobností po smrti¹⁴⁶. Před novelizací Code civil v roce 2005 bylo v Code civil výslovně uvedeno, že první právní domněnka se nevztahuje na manžela matky, narodilo-li se dítě více než 300 dní po zmizení manžela matky. Dnešní Code civil neobsahuje přesnou úpravu aplikace první právní domněnky v případě nezvěstnosti manžela, nicméně s přihlédnutím k právní úpravě týkající se osob nezvěstných je možné dovodit, že i když dojde k předběžnému prohlášení osoby za osobu nezvěstnou, na jejích rodinných poměrech se téměř nic nezmění. Manželství trvá i nadále, proto se bude aplikovat první právní domněnka – není-li otcovství nezvěstného manžela vyloučeno. Jelikož je takové otcovství založeno zápisem do rodného listu, pak popěrná lhůta svědčící nezvěstnému otcovi činí 10 let od narození dítěte.

e) Smrt manžela

Smrt manžela představuje jeden ze způsobů zániku manželství. V české právní úpravě se tedy řídíme domněnkou, že pokud se dítě narodilo do 300. dne po zániku manželství, je otcem dítěte manžel matky. Popírat otcovství dle první právní domněnky může pouze manžel matky nebo matka. Ustanovení § 421 ZŘS odst. 3. stanoví, že pokud po zahájení řízení zemře domnělý otec,

¹⁴³ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 259-261 (FRINTA)

¹⁴⁴ Tedy za předpokladu, že by se dítě narodilo ve lhůtě do 300 dní ode dne, kdy nastaly účinky prohlášení nezvěstnosti, srov. ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 242 (FRINTA)

¹⁴⁵ Une personne absente est celle qui a cessé de paraître à son domicile ou à sa résidence sans avoir donné de nouvelles. (*Nezvěstná osoba je taková osoba, která se přestala pohybovat ve svém trvalém či přechodném bydlišti a přestala komunikovat se svým okolím.* překlad BH)

¹⁴⁶ srov. ust. § 71 OZ

který byl návrhatelem, vyzve soud matku a dítě, aby sdělili, zda mají zájem v řízení pokračovat a stanoví jim lhůtu pro toto vyjádření. V případě, že mají na pokračování řízení zájem, ustanoví soud zemřelému opatrovníka. Pokud zesnulý domnělý otec návrhatelem nebyl, bude návrh matky, resp. dítěte směřovat proti opatrovníkovi, kterého soud ustanoví.

Otázka případného odběru biologického materiálu zesnulého a vypracování znaleckého posudku též není zcela jasná. Z rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 30 Cdo 1982/2012¹⁴⁷ vyplynulo, že „test DNA vyhotovený na základě vzorku DNA odebraného z těla zemřelého, aniž by k tomu dal souhlas před smrtí sám zemřelý, nebo po jeho smrti osoby oprávněné k pietní ochraně osobnosti podle občanského zákoníku, je nezákonně získaným důkazem, a jako takový je v řízení nepřipustný“¹⁴⁸. Zákon s takovou situací nepočítá, a proto ani neupravuje jakou formou by bylo třeba udělit před smrtí souhlas s odběrem biologického materiálu, aby se jednalo o důkaz přípustný.

V Code civil je zakotveno, že pokud se dítě narodilo do 300. dne od smrti manžela matky, předpokládá se, že je otcem dítěte. Podstatným rozdílem mezi oběma právními úpravami ale je, že francouzská právní úprava výslovně upravuje práva dědiců na popření takto založeného otcovství, konkrétně v čl. 322 Code civil. Dědicové mohou nejenom vstoupit do probíhajícího řízení o popření otcovství, pokud ten, kdo své otcovství popíral zemřel, ale mohou takové řízení i zahájit. Jedinou podmínkou je, že tak mohou učinit pouze ve lhůtě, která by svědčila manželovi matky. Taková situace může nastat zejména v případě kdy měl manžel děti z předchozího manželství a v novém manželství se mu narodilo další dítě. Zajímavostí takového řízení pak bude, že dědicové mohou popírat otcovství dítěte všemi možnými prostředky s výjimkou testu DNA na vyloučení paternity. Takový test by totiž zpravidla vyžadoval odběr biologického materiálu presumovaného otce, což ale vylučují zákony o bioetice, zákon o veřejném zdraví¹⁴⁹ i Code civil. Podle Code civil je v první řadě vždy vyžadován souhlas s odběrem biologického materiálu, který může udělit pouze osoba, jejíž biologický materiál je odebírán a v druhé řadě není možné provést exhumaci za účelem odebrání takového vzorku, pokud s tím předmětná osoba nedala za svého života souhlas.

¹⁴⁷ *Rozsudek NS ČR 30 Cdo 1982/2012*. Online. In: ZÁKONY PRO LIDI. Dostupné z: <https://www.zakonyprolidi.cz/judikat/nscr/30-cdo-1982-2012>. [cit. 2024-04-03].

¹⁴⁸ *Důkaz vzorkem DNA zemřelého bez jeho souhlasu*. Online. In: Právní prostor. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/judikatura/obcanske-pravo/dukaz-vzorkem-dna-zemreleho-bez-jeho-souhlasu>. [cit. 2024-04-03].

¹⁴⁹ Code de la santé publique

Ustanovení čl. 16 – 11 Code civil, upravující právo na zachování tělesné integrity a s ním související právo na odběr genetického materiálu v zákonem předvídaných případech bylo potvrzeno ústavní radou v rozhodnutí č. 2011-173 ze dne 30.9.2011¹⁵⁰ ohledně prioritní otázky ústavnosti, na podnět francouzského kasačního soudu. Z výše citovaného ustanovení výslovně vyplývá, že odběr vzorků DNA je ve věcech určení rodičovství možný pouze na základě usnesení soudu a se souhlasem zúčastněné strany. Pokud s tím tato osoba během jejího života neudělí souhlas, nelze tak učinit ani po její smrti.¹⁵¹

2.1.4. Srovnání české a francouzské právní úpravy

Právní úpravy první právní domněnky v českém a francouzském právním řádu vycházejí ze stejného základu. Obě úpravy si jsou velmi podobné a liší se spíše v drobnostech. Je patrné, že český zákonodárce byl o něco důkladnější, co se základního pojetí první právní domněnky týče, a to s ohledem na úpravu určení otcovství u dítěte narozeného ženě znovu provdané. Francouzský zákonodárce naopak předvídá pro některé z nás obtížně pochopitelné a v českém právu neupravené situace. Toto lze přičíst bohaté judikatuře francouzského kasačního soudu a následnému inkorporování této judikatury do Code civil. Rovněž můžeme dovodit, že aktivní legitimace dítěte, popř. dalších osob, které mohou mít na věci zájem, je v některých případech vhodná. V otázce lhůt je francouzský zákonodárce méně striktní, což na jednu stranu může vytvořit méně stabilní prostředí a narušení zájmu dítěte, na druhou stranu může být v některých případech spíše žádoucí. Jak již bylo výše uvedeno, popěrná lhůta svědčící matce dítěte v českém právním řádu by měla být delší.

2.2. Tzv. jedenapůltá domněnka otcovství, někdy též čtvrtá domněnka

Otcovství dítěte je spojováno s jinou skutečností, než se souloží, a to se souhlasem s provedením umělého oplodnění dle ustanovení § 8 zák. č. 373/2011 Sb., zákona o specifických zdravotnických službách (dále jako „zákon o SZS“). Francouzskou právní úpravu nalezneme v zákoně o bioetice a Code civil.

¹⁵⁰ *Décision n° 2011-173 QPC du 30 septembre 2011*. Online. In: CONSEIL CONSTITUTIONNEL. Dostupné z: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2011/2011173QPC.htm>. [cit. 2024-04-03].

¹⁵¹ En matière civile, cette identification ne peut être recherchée qu'en exécution d'une mesure d'instruction ordonnée par le juge saisi d'une action tendant soit à l'établissement ou la contestation d'un lien de filiation, soit à l'obtention ou la suppression de subsides. Le consentement de l'intéressé doit être préalablement et expressément recueilli. Sauf accord exprès de la personne manifesté de son vivant, aucune identification par empreintes génétiques ne peut être réalisée après sa mort.

2.2.1. Česká právní úprava

Vzhledem k pokroku moderní medicíny a vzhledem k nárůstu počtu neplodných párů, či párů, které vlivem již vyššího věku nemohou počít dítě přirozenou cestou, byl zákonodárce nucen reagovat i na rodinné vztahy založené umělým oplodňováním. Otcovství je v těchto případech založeno udělením souhlasu s provedením umělého oplodnění dle ust. §8 zákona o SZS. Otcovství k dítěti narozenému mezi 160. a 300. dnem od umělého oplodnění provedeného se souhlasem manžela matky či jiného muže, není-li matka vdaná, svědčí podle ust. § 778 OZ tomu muži, který k zákroku dal souhlas. V případě více zákroků musí být tento souhlas opětovný.¹⁵²

V případě provdané matky žádný problém nevzniká, neboť dítě bylo narozeno v manželství a pokud byl dán souhlas manžela, je otcovství k dítěti určeno podle první právní domněnky.

V případě matky neprovdané je podle ustanovení § 778 OZ otcem muž, jenž dal k umělému oplodnění souhlas. Náležitosti tohoto souhlasu, jsou upraveny v ustanovení § 8 zákona o SZS.

Ani v jednom případě nemá genetický původ mužské zárodečné buňky právní význam. Otcovství dítěte narozeného z umělého oplodnění nelze popřít. Jedinou výjimkou, a tedy jediným způsobem vyvrácení této právní domněnky, je prokázat, že žena otěhotněla jiným způsobem. Prokázat takovou skutečnost je samo o sobě velmi komplikované.

Zákon č. 132 /1982 Sb., zákon, kterým se mění a doplňuje zákon o rodině, poprvé zmínil určení otcovství k dítěti narozeného prostřednictvím umělého oplodňování. Umělé oplodňování bylo otevřeno pouze manželským párům, tedy uplatnila se první domněnka otcovství, a proto ZOR obsahoval pouze ustanovení o popírání otcovství manželem matky. Od roku 2006 bylo umožněno umělé oplodňování i nemanželským párům, avšak až do 1.1.2014 bylo nutné určovat otcovství k dítěti počatému umělým oplodňováním buď souhlasným prohlášením matky dítěte a muže, který dal souhlas s umělým oplodněním¹⁵³, nebo v řízení před soudem (srov ust. § 54 odst. 3 ZOR). Právní úprava obsažená v ustanovení § 778 OZ celý proces podstatně zjednodušila.

2.2.2. Francouzská úprava

Francouzská právní úprava téměř vyloučila možnost zpochybnění otcovství v případě početí dítěte za pomoci umělého oplodňování. Vychází totiž ze skutečnosti, že přístup k umělému

¹⁵² Srov. ust. § 8 odst. 2 zákona č. 373/2011 Sb., zákon o SZS

¹⁵³ Vyplývá tak z ust. § 61 odst. 3 ZOR, které se vztahovalo k popírání otcovství založeného na souhlasném prohlášení

oploďňování je sám o sobě omezen. Aby bylo umělé oploďňování vůbec možné podstoupit, je třeba splnit zákonem stanovené podmínky. Splnění těchto podmínek samo o sobě následně vylučuje případné zpochybnění otcovství. Například souhlas s umělým oploďňováním je třeba učinit před notářem. U sezdaného páru též není možné umožnit umělé oploďňování, pokud se pár rozvádí, či spolu trvale nežije. Nesezdaný pár oproti tomu musí prokázat, že spolu žije více než 2 roky. Dání souhlasu s umělým oploďňováním pak obligatorně zakládá rodičovství vůči oběma zúčastněným. Toto rodičovství je možné popřít jen v případě, že dítě se zjevně nenarodilo z umělého oploďňování či souhlas pozbyl účinnosti.

Co český právní řád neupravuje, a co novela francouzského zákona o bioetice z roku 2021¹⁵⁴ zavedla, je možnost pro ženský homosexuální pár učinit stejné prohlášení jako v případě heterosexuálního páru. Udělením souhlasu s umělým oploďňováním se žena, která dítě sice neporodila, ale spolu s matkou dítěte udělila k umělému oploďňování souhlas, stane druhým rodičem narozeného dítěte.

2.2.3. Srovnání české a francouzské právní úpravy

Obě dvě právní úpravy jsou si velmi podobné. Hlavní rozdíl mezi nimi je možné spatřovat v tom, že na jednu stranu je ve Francii omezen přístup k asistované reprodukci v případech rozvodu, odluky apod., zavedeno větší prověřování „rodinného zázemí“ a společného soužití neplodného páru, na druhou stranu je uzákoněn přístup ženských homosexuálních párů k umělé reprodukci s následným vznikem právního rodičovského vztahu mezi dítětem a oběma ženami.

2.3. Druhá právní domněnka otcovství

V dnešní době hraje manželství čím dál tím menší roli. S tím souvisí i nárůst počtu nesezdaných párů a potřeba právního ošetření způsobu, jakým určit otcovství k dětem, narozeným z těchto nemanželských svazků.

2.3.1. Česká právní úprava

Ustanovení § 779 OZ zakotvuje právní domněnku, podle které se má za to, že otcem dítěte je muž, který učiní souhlasné prohlášení, čímž dítě de facto uzná za vlastní. Zákonodárce vyšel z předpokladu, že takové prohlášení zachovává velkou míru pravděpodobnosti, že muž, který toto prohlášení činí, bude skutečným biologickým otcem dítěte. Druhá právní domněnka

¹⁵⁴ LOI n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique

určování otcovství dle ust. § 779 OZ se uplatní v případě, kdy se na rodiče nevztahuje domněnka první, tedy jedná-li se o ženu, která není vdaná a/nebo uplynulo-li od zániku manželství více než 300 dní.

Souhlasné prohlášení činí matka a muž – domnělý otec před soudem či před matričním úřadem a je možné je učinit i k dítěti již zletilému. Rovněž není podmínkou, že toto prohlášení by musel učinit muž zároveň s prohlášením matky. Otcovství bude určeno ve chvíli, kdy se tato prohlášení sejdou.¹⁵⁵

Prohlášení je činěno ústně do protokolu a nelze se nechat při tomto jednání zastoupit¹⁵⁶. Projevená vůle musí být vážná, srozumitelná, určitá a svým účelem nesmí odporovat dobrým mravům a zákonu. Jelikož se jedná o právní jednání, lze mimo popření takto vzniklého otcovství namítat i neplatnost tohoto právního jednání, avšak jen v šesti měsíční popěrné lhůtě, přičemž se nelze dovolávat neplatnosti právního jednání pro skutečnost, že takovéto prohlášení učinil muž, který není biologickým otcem dítěte. Oproti ZOR, který neobsahoval časové omezení pro namítnutí neplatnosti právního úkonu, je v tomto ohledu OZ poměrně striktní.

Výhodou této domněnky je, že je takto možné určit otcovství k ještě nenarozenému dítěti, přičemž právní účinky takto založené domněnky nastanou až okamžikem, kdy se dítě narodí živé či jeví známky života.¹⁵⁷

Problematická je naopak délka popěrné lhůty, která činí pouze šest měsíců od souhlasného prohlášení s tím, že v případě, pokud se jedná o dítě, které se ještě nenarodilo, nemůže tato lhůta začít běžet dříve než narozením dítěte. Blíže se této problematice budeme zabývat ve třetí a čtvrté kapitole této práce.

2.3.2. Francouzská právní úprava

I francouzské právo zná určení paternity na základě prohlášení otce. Na rozdíl od české právní úpravy musí toto prohlášení mít formu veřejné listiny, kterou je třeba adresovat matričnímu úředníkovi. Prohlášení má retroaktivní charakter. Rovněž není potřeba, aby toto prohlášení činil

¹⁵⁵ MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 901 (ŠÍNOVÁ)

¹⁵⁶ Jedná se o osobní právo

¹⁵⁷ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 326-327 (FRINTOVÁ)

otec společně s matkou. Vyplývá to z toho, že může učinit prohlášení o svém otcovství (před narozením dítěte) i když s tím matka dítěte nesouhlasí, nebo i v případě, že se dítě narodí nebo narodilo pod X.

Stejně jako v českém právním řádu lze zpochybnit takto ustanovené otcovství i námitkou neplatnosti právního jednání. Přitom se pokládá za vhodné nejprve vyloučit možnosti neplatnosti, než se přistoupí ke zpochybňování takto založeného právního otcovství.

Stejně jako u první právní domněnky činí základní popěrná lhůta 10 let, pokud zákon nestanoví jinak a je tedy o poznání delší než v českém právním řádu. Rovněž je přiznána aktivní legitimace dítěti, ovšem až po nabytí zletilosti.

Francouzské právo navíc zná určení otcovství par „possession d'état civile“. Tuto domněnku otcovství v českém právním řádu neznáme. Jedná se o situaci, kdy domnělý otec se o dítě stará jako o vlastní, pečuje o jeho potřeby, v okolí je znám jako otec dítěte, popř. dal dítěti své příjmení. Je to způsob, jakým lze efektivně uzнат otcovství sociální, a pokud toto trvá nejméně pět let¹⁵⁸, stává se takřka nepopíratelným.

2.3.3. Specifické případy: omezení svéprávnosti a nezletilost

Otcovství nelze určit souhlasným prohlášením, pakliže je matka stížena duševní chorobou a nemůže posoudit význam svého prohlášení¹⁵⁹ (srov. ust. § 781 OZ).

V případě osoby s omezenou svéprávností – tedy v případě, že domnělý otec dítěte má omezenou svéprávnost, či u nezletilé osoby, je toto prohlášení možné učinit pouze před soudem, neboť se má za to, že takto je zaručené, že se těmto osobám dostane řádného poučení a v případě, že to soud bude považovat za nezbytné, může těmto osobám ustanovit opatrovníka¹⁶⁰ (srov. ust. § 780 OZ).

Ve Francii je kromě toho potřeba zkoumat i míru omezení svéprávnosti. Osoby s omezenou svéprávností jsou rozděleny do několika kategorií dle závažnosti jejich zdravotního (duševního)

¹⁵⁸ Vyplývá tak z ust. čl. 333 Code civil alinea druhá

¹⁵⁹ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 519 ve spojení se s. 521-523 (KRÁLÍČKOVÁ)

¹⁶⁰ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 329-331 (FRINTOVÁ)

omezení. Pouze některým kategoriím těchto osob s omezenou svéprávností je umožněno učinit prohlášení o uznání otcovství. V některých případech může muž s omezenou svéprávností uznat otcovství k dítěti, ale už nedisponuje dostatečnou svéprávností k tomu, aby mohl otcovství následně popřít.¹⁶¹ V případě nezletilých rodičů není naopak třeba uznávat otcovství před soudem, ale postačí uznání na radnici před matričním úředníkem.

2.3.4. Shrnutí výhod a nevýhod obou právních úprav

Ačkoli lze mít určité výhrady k tomu, jakým způsobem je koncipovaná druhá právní domněnka, tj. určení otcovství na základě prohlášení domnělého otce, lze uzavřít, že každá ze zkoumaných právních úprav má co nabídnout té druhé. Zatímco česká právní úprava upravuje i případy, kdy toto prohlášení činí osoby s omezenou svéprávností, francouzská právní úprava výslovně upravuje postup matričního úředníka či notáře pro případ pochybností, že muž, který o sobě prohlašuje, že je otcem dítěte, je jeho biologickým otcem.

Tato práce se bude blíže věnovat problémům a dalším úskalím druhé právní domněnky ve čtvrté kapitole.

2.4. Třetí právní domněnka otcovství

Není-li otcovství určeno na základě prvních dvou domněnek, nebo pokud otec určený podle některých z nich své otcovství úspěšně popřel, nastupuje tato třetí domněnka, která vychází z biologického principu, že dítě musí mít zákonitě dva rodiče, a že tedy otcem dítěte bude ten muž, který měl v rozhodné době s matkou dítěte pohlavní styk, nevylučují-li jeho otcovství závažné okolnosti. Tuto domněnku však není možné aplikovat jinak než v řízení před soudem.

2.4.1. Česká právní úprava

Třetí domněnka uvedená v ust. § 783 OZ je postavena na biologické realitě, kdy v rozhodné době, tedy 160–300 dní před narozením dítěte, došlo k souloži mezi matkou a domnělým otcem. „Za soulož je možné pro účely třetí domněnky otcovství považovat jakékoli úkony pohlavního života, resp. sexuální aktivity, obvyklé či „alternativní“, při kterých může dojít k oplodnění

¹⁶¹ GILLARDIN, Jean. a kol. *Malades mentaux : Patients ou sujets de droit ?* Bruxelles : Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles, 1985. s. 229-341 La capacité juridique des malades et déficients mentaux (ROMMEL, Guy)

ženy, ať už s vědomím muže či bez jeho vědomí.“¹⁶² Ačkoli žaloba na určení otcovství je upravena v ust. § 417 a násl. ZŘS, tedy je projednávána v řízení nesporném, přesto jde v podstatě o spor, a povinnost tvrzení i označení důkazu ohledně soulože v tzv. kritické době je úkolem navrhovatele.

Oproti popírání otcovství dle první a druhé právní domněnky, kdy je jak aktivní legitimace, tak popěrná lhůta značně omezena, svědčí aktivní legitimace k určení otcovství v případě třetí právní domněnky nejen matce či domnělému otci, ale i dítěti, a na využití aktivní legitimace se nevztahuje žádná lhůta.

Co je na tomto způsobu určení otcovství jiné, je to, že takto určené otcovství již nelze popřít. V řízení o určení otcovství totiž probíhá vlastně spor (viz výše), otcovství se určuje a zároveň popírá. Nabytím právní moci rozsudku o určení otcovství, vzniká překážka věci rozhodnuté - „res iudicata“¹⁶³.

Jak již bylo výše uvedeno, aby bylo možné využít třetí domněnky otcovství, nesmělo před tím dojít k určení rodičovství podle první a druhé právní domněnky. To představuje problém zejména pro domnělého otce, protože aby se sám mohl domáhat určení svého otcovství k dítěti, nesmí být ve vztahu k dítěti založeno jiné právní otcovství. V praxi tak může dojít k situaci, že domnělý otec je sice biologickým otcem dítěte, ale dítě již právního (tzv. matrikového) otce má. Často pak dochází k pokusům o různé obcházení právní úpravy za účelem určení příbuzenství podle ust. § 771 OZ a úpravy styku s dítětem podle ust. § 927 OZ viz nález ÚS ČR I.ÚS 1858/23 níže¹⁶⁴.

¹⁶² KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 527 (KRÁLÍČKOVÁ)

¹⁶³ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 336 (FRINTOVÁ)

¹⁶⁴ Srov. nález Ústavního soudu ČR: *Nález ÚS ČR II.ÚS 3122/16*. Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=97503&pos=1&cnt=1&typ=result>. [cit. 2024-04-03].

2.4.2. Francouzská právní úprava

Francouzský právní řád pochopitelně zná možnost určení otcovství soudem, nicméně tento způsob určení otcovství francouzská právní teorie nepokládá za domněnku otcovství. Aktivní legitimace v tomto případě pak, až na výjimky, svědčí pouze dítěti.

Otcovství k dítěti je možné určit tzv. žalobou na určení otcovství¹⁶⁵ dle čl. 327 Code civil, kterou zahajuje dítě vůči domnělému otci. Otcovství je pak určeno rozsudkem, který má jen deklaratorní povahu.

V době nezletilosti za dítě jedná zpravidla matka. Před rokem 2005 mohla matka podat žalobu za své dítě zpravidla ve lhůtě 2 let od porodu. V případě, že matka žila v trvalém soužití s biologickým otcem dítěte a ten se podílel na výživě, vzdělávání nebo péči o dítě, začala tato lhůta běžet od posledního aktu účasti na výchově. Dítě pak mělo po nabytí zletilosti či v případě dřívější emancipace (Code civil čl. 413- až 413-8) 2 roky na podání žaloby na určení otcovství a všemi prostředky prokázat, že domnělý otec je jeho biologickým otcem.

Dnes je obecná lhůta pro podání žaloby na určení otcovství 10 let (čl. 321 Code civil). Lhůta začne běžet v den, kdy dítě nabude zletilosti. Žaloba směřuje vůči domnělému otci či jeho dědicům a v případě, že se tito vzdali dědictví, může směřovat i vůči státu.¹⁶⁶ Za dítě v době nezletilosti může žalobu podat i jeho (nezletilý) rodič, v případě jeho smrti či v případě, že byl zbaven svéprávnosti, jeho poručník.

V případě existence předchozího otcovství je třeba nejprve stávající otcovství popřít a teprve následně určit nové otcovství.

2.4.3. Závěr: Shrnutí výhod a nevýhod obou právních úprav

Z výše uvedeného lze dovodit, že právní řešení problematiky určování otcovství má určité nedostatky. Těmto nedostatkům se tato práce bude z části věnovat ve čtvrté kapitole této práce, avšak zde alespoň uvedu, že v české právní úpravě považuji za největší problém, že domnělý biologický otec nemůže popřít stávající rodičovství, a to ani tehdy, když právní otec existuje v životě dítěte pouze „na papíře“. Uvažovat je možné o tom, že by si biologický otec, po dohodě s matkou a právním otcem, dítě osvojil. O obdobné praxi byla zmínka v případě první právní domněnky. Ve francouzské právní úpravě je překvapivé, že aktivní legitimace svědčí pouze

¹⁶⁵ „action en recherche de paternité naturelle dirigée contre le père prétendu“

¹⁶⁶ MAULAURIE, Philippe AYNES Laurent, *La Famille*. 4. édition. Paris: DEFRENOIS, 2011. s. 502

dítěti, na druhou stranu to může být též ukazatelem, že ostatní zavedené způsoby určení otcovství k dítěti jsou dostačující.

3. Popírání otcovství

To, že někomu svědčí otcovství na základě právních domněnek mimo domněnku třetí, ještě nemusí znamenat, že otcem dítěte skutečně je. Institut popírání otcovství, tj. možnost zpochybnit otcovství k dítěti, byl zaveden za účelem případné korekce nesouladu mezi právní a biologickou realitou. V rámci této korekce je však třeba dbát na ochranu „nejlepšího zájmu dítěte, stabilizovaných rodinně právních poměrů a na práva zúčastněných osob na zjištění jejich biologických vazeb“¹⁶⁷.

3.1. Popírání otcovství dle první právní domněnky

3.1.1. Popírání první domněnky v českém právním řádu

K popírání otcovství založeného na první právní domněnce jsou v českém právním řádu aktivně legitimováni pouze matka dítěte a manžel matky¹⁶⁸. Zájem na zachování stability právem založených vztahů vedl zákonodárce k vymezení poměrně restriktivních popěrných lhůt.

Lhůta pro popření otcovství založeného na základě první právní domněnky je OZ stanovena na dobu 6 měsíců a jedná se o tzv. obecnou (subjektivní) popěrnou lhůtu. Otec i matka jsou oprávněni popřít otcovství k dítěti, jež se narodilo za trvání manželství nebo do 300 dní po zániku manželství, od prohlášení manželství za neplatné, anebo od prohlášení manžela matky za nezvěstného.

Matka dítěte může v souladu s ust. § 789 OZ popřít otcovství svého manžela v objektivní lhůtě šesti měsíců, která běží od narození dítěte. Na rozdíl od popěrných lhůt svědčících manželovi matky viz níže, zákonodárce v tomto případě zachoval stávající relativně krátkou lhůtu. Toto odůvodnil tím, že matka v naprosté většině případů ví, kdo je otcem jejího dítěte¹⁶⁹, resp. zda by jako otec jejího dítěte nepřicházel do úvahy i jiný muž mimo jejího manžela¹⁷⁰. Z tohoto

¹⁶⁷ MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 946-947 (ŠÍNOVÁ)

¹⁶⁸ V tomto případě tzv. matrikový a právní otec dítěte

¹⁶⁹ MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 969 (ŠÍNOVÁ)

¹⁷⁰ ZUKLÍNOVÁ, M., DVOŘÁK, J., ŠVESTKA, J., a kol. *Občanské právo hmotné, Svazek 2. Díl druhý: Rodinné právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 85

předpokladu pak dovedil, že šestiměsíční prekluzivní lhůta¹⁷¹ je pro případné popření otcovství ze strany matky zcela dostatečná¹⁷². Zákonodárce sice umožňuje v některých případech domáhat se popření otcovství po marném uplynutí objektivní lhůty dle ust. § 792 OZ, ale toto je omezeno zájmem dítěte a vyžaduje-li to veřejný pořádek. Je proto na místě zabývat se tím, zda takto nastavená popěrná lhůta není příliš krátká. To, že je současná popěrná lhůta příliš krátká lze zdůvodnit dvěma faktory:

- Teprve s růstem dítěte se mohou projevit některé rysy, které mohou matce potvrdit, kdo je jeho skutečným biologickým otcem. Matka se může domnívat, že je vyšší pravděpodobnost, že otcem dítěte je její manžel než muž, se kterým v průběhu jejího manželství vykonala soulož.
- Současně je velmi obtížné si představit, že matka dítěte bude mít v prvních šesti měsících po porodu kapacitu činit právní kroky směřující k popření otcovství jejího manžela. Je obecně známo, že období prvních několika měsíců po narození dítěte bývá pro matku fyzicky i psychicky náročné, nemluvě o dalších problémech, které mohou po porodu nastat, jako závažné zdravotní komplikace nebo poporodní deprese. Těžko si lze představit, že matka, která je po všech stránkách vyčerpaná, případně má zdravotní komplikace, bude chtít narušit své rodinné zázemí. Je značně pravděpodobné, že podání takového návrhu by následně vedlo k rozpadu manželství matky, ztrátě stability a zázemí jak pro matku, tak pro její dítě.¹⁷³ Z povahy věci pak lze usoudit, že u nás bude ze strany matky docházet k popírání otcovství, které dopadá na základě první právní domněnky na jejího manžela, spíše zřídka.

Subjektivní lhůta pro popření otcovství „je stanovena na šest měsíců a počíná běžet ode dne, kdy se manžel matky dozvěděl o skutečnostech, které zakládají důvodnou pochybnost, že je

¹⁷¹ Marným uplynutím této lhůty popěrné právo zaniká

¹⁷² ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 364 (FRINTOVÁ)

¹⁷³ Srov. Nález ÚS ČR: I. ÚS 1858/23 ze dne 13.2.2024, část 55 odůvodnění: „podle Ústavního soudu existuje nepominutelné riziko, že by [...] stabilní a funkční rodinné zázemí mohlo být nenávratně narušeno, což by v důsledku poškodilo především dítě“ (*Nález ÚS ČR I.ÚS 1858/23 ze dne 13. 2. 2024*. Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=126772&pos=1&cnt=2&typ=result>. [cit. 2024-04-01].)

otcem dítěte“¹⁷⁴. Popřít otcovství k dítěti v případě manžela matky však lze nejpozději do 6. roku dítěte života dítěte¹⁷⁵, a to v zájmu zajištění rodinné stability dítěte. Ust. § 57 odst. 1 ZOR, ve znění před nálezem Ústavního soudu ČR Pl. ÚS 15/09 ze dne 8. července 2010,¹⁷⁶ umožňovalo popřít otcovství k dítěti manželem matky ve lhůtě šesti měsíců ode dne, kdy se dozvěděl, že se jeho manželce narodilo dítě. Takto krátká popěrné lhůta byla shledána jako protiústavní, neboť dostatečně neumožňovala chránit vlastní subjektivní práva manžela matky. Ust. § 57 odst. 1 ZOR ve znění platném od 20.3.2012 pak stanoví, že manžel matky může popřít otcovství založené první právní domněnkou v subjektivní šestiměsíční lhůtě, která se uplatní v tříleté objektivní lhůtě, která začíná plynout narozením dítěte. Je tedy možné konstatovat, že došlo k jistému uvolnění původní rigidní úpravy popěrných lhůt svědčících manželovi matky, a to vlivem judikatury ESLP a vybraných zahraničních právních úprav této otázky¹⁷⁷¹⁷⁸.

- Pokud se dítě narodilo před 160. dnem od uzavření manželství, stačí, aby manžel své otcovství popřel (ust. § 786 odst. 2 OZ). Toto je dále omezeno předpokladem, že manžel matky neměl v rozhodné době tj. 300 – 160 dní před narozením dítěte s matkou dítěte pohlavní styk, anebo předpokladem, že v době uzavření manželství nevěděl o tom, že je jeho žena těhotná.¹⁷⁹ V řízení o návrhu na popření otcovství tedy musí matka dítěte, nebo dítě¹⁸⁰ prokázat alternativně
 - a) že manžel již při uzavření manželství v o těhotenství matky věděl,

¹⁷⁴ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 347 (FRINTOVÁ)

¹⁷⁵ Omezení popěrného práva šestiletou objektivní lhůtou

¹⁷⁶ *Nález ÚS ČR: Pl. ÚS 15/09 ze dne 8. 7. 2010* Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky. Dostupné z: https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=Pl-15-09_2 [cit. 2024-03-26].

¹⁷⁷ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář. 2. vydání. Velké komentáře.* Praha: C.H. Beck, 2020 s. 539 (KRÁLÍČKOVÁ) srov. ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 344 (FRINTOVÁ)

¹⁷⁸ Slovensko – 3 roky, Francie 5 a 10 let

¹⁷⁹ Srov. ABGB (mimo délku těhotenství)

¹⁸⁰ ZUKLÍNOVÁ, M., DVOŘÁK, J., ŠVESTKA, J., a kol. *Občanské právo hmotné, Svazek 2. Díl druhý: Rodinné právo.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 85

b) že v době před uzavřením manželství došlo mezi manželem a matkou k souloži a že se dítě narodilo v rozmezí 160 – 300 dní od vykonání této soulože.

Pokud prokážou jednu z těchto skutečností, pak je třeba, aby navrhovatel¹⁸¹ uvedl skutečnosti, které jeho otcovství vylučují. Soud je povinen provést všechny důkazní prostředky vč. eventuálního znaleckého dokazování, i kdyby toto nebylo žádným z účastníků navrženo¹⁸². Soud je oprávněn otcovství manžela matky popřít, jen je-li postaveno najisto, že není otcem dítěte.¹⁸³

- Narodí-li se dítě mezi 160. dnem po uzavření manželství a 300. dnem po zániku manželství od prohlášení manželství za neplatné, anebo od prohlášení manžela matky za nezvěstného, lze otcovství popřít pouze pokud je vyloučeno, že by manžel mohl být otcem dítěte (například z důvodu jeho nezvěstnosti, popř. zdravotní nezpůsobilosti). Jako důkaz může rovněž posloužit negativní výsledek rozboru DNA ve znaleckém posudku¹⁸⁴.

V případě omezení svéprávnosti manžela před uplynutím šestileté objektivní lhůty je otcovství založené první právní domněnkou možné popřít opatrovníkem. Opatrovník je jmenován soudem pouze pro tento účel a subjektivní lhůta pro popření otcovství nesvéprávného manžela počíná opatrovníkovi běžet od nabytí právní moci rozhodnutí soudu o jmenování opatrovníka.¹⁸⁵

Specifickým případem popírání otcovství podle první právní domněnky je rovněž situace, kdy se matka stihla již znovu provdat, a to ve lhůtě do 300 dní od právní moci rozsudku o rozvodu manželství. Lze si představit, že v průběhu dlouhého řízení o rozvod manželství, nebo již před jeho zahájením, navázala žena nový vztah. Pokud soudní řízení o rozvod manželství trvalo

¹⁸¹ Tj. manžel, popř. již bývalý manžel

¹⁸² ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 357 (FRINTOVÁ), srov. MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 961 (ŠÍNOVÁ)

¹⁸³ MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 961 (ŠÍNOVÁ)

¹⁸⁴ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 356 (FRINTOVÁ)

¹⁸⁵ Tamtéž. s. 353

několik let, je zcela možné, že její partner s vědomím, že řízení o rozvod již nějakou dobu probíhá, tuto ženu požádal o ruku. Bezodkladně po pravomocném skončení řízení o rozvod manželství pak s touto ženou uzavřel manželství. Pokud bylo určeno otcovství k dítěti narozenému do pozdějšího manželství podle ust. § 776 odst. 2, a pokud pozdější manžel otcovství popřel, svědčí otcovství manželovi dřívějšímu. Popěrná šestiměsíční lhůta manžela dřívějšího pak počíná běžet dnem po dni, kdy se dozvěděl o popření otcovství manželem pozdějším, resp. o rozhodnutí o tomto popření (ust. § 788 OZ).¹⁸⁶ Ačkoli to z ustanovení § 788 OZ výslovně nevyplývá, musí se jednat o rozhodnutí pravomocné. Zajímavá je pak otázka objektivní lhůty, tedy zda v případě, že manžel pozdější by otcovství k dítěti popřel těsně před uplynutím subjektivní šestileté lhůty, zda bude dřívějšímu manželovi umožněno otcovství založené na ust. § 776 odst. 2 popřít. Autoři výkladů k OZ se v této otázce zcela neshodují, ale obecně se spíše přiklánějí k závěru, že nelze omezit manžela dřívějšího subjektivní šestiletou lhůtou od narození dítěte. Muž, který se nestal otcem dítěte při jeho narození, ale až následně bylo jeho otcovství určeno na základě právní konstrukce první domněnky, by měl mít možnost tuto domněnku stále vyvrátit.¹⁸⁷

Ačkoli původní návrh zákona obsahoval aktivní legitimaci dítěte k popření otcovství založeného na základě první právní domněnky, do výsledného textu zákona se nedostala¹⁸⁸. Zákonodárce zde zjevně vyšel „z postulátu, že dítě si své rodiče nevybírá, tudíž ani nemůže být oprávněno přivodit zánik tohoto statusového vztahu“¹⁸⁹ a z premisy, že je prospěšnější, aby bylo dítě vychováváno ve stabilním prostředí, které je reprezentováno manželským svazkem rodičů. Přitom toto právo dítěte bylo zakotveno již v ABGB¹⁹⁰. Rovněž v kontextu právních

¹⁸⁶ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář. 2. vydání. Velké komentáře.* Praha: C.H. Beck, 2020 s. 546 (KRÁLÍČKOVÁ)

¹⁸⁷ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář. 2. vydání. Velké komentáře.* Praha: C.H. Beck, 2020 s. 539 (KRÁLÍČKOVÁ), obdobně MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975.* Praha: Leges, 2016, s. 966 (ŠÍNOVÁ)

¹⁸⁸ ačkoli tak stanovily Principy Eliáš/Zuklínová i vládní návrh občanského zákoníku (KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář. 2. vydání. Velké komentáře.* Praha: C.H. Beck, 2020 s. 538 (KRÁLÍČKOVÁ))

¹⁸⁹ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo), 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 345 (FRINTOVÁ)

¹⁹⁰ Srov. ANDRES, Bedřich, Antonín HARTMANN, František ROUČEK a Jaromír SEDLÁČEK. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské*

úprav nejen okolních evropských¹⁹¹ zemí lze dovést, že tato absence aktivní legitimace dítěte spíše neodpovídá dnešním evropským standardům. V krajním případě by šlo i uvažovat o tom, že se může do určité míry jednat o porušení práv dítěte znát svůj původ (čl. 7 Úmluvy o PD).

Jako velký nedostatek české právní úpravy je třeba rovněž vnímat absenci aktivní legitimace putativního otce, tj. pravděpodobného biologického otce dítěte. Přitom ESLP nejen ve věci Keegan proti Irsku, č. 16969/90 přiznal muži, který o sobě tvrdí, že je otcem, právo domáhat se určení otcovství v důsledku judikatury ESLP k článku 8 EÚLP¹⁹². Obdobným případem byla i věc Ahrens proti Německu, č. 45071/09¹⁹³, kde ESLP konstatoval že čl. 8 EÚLP lze vykládat tak, že EÚLP „ukládá členským státům EU povinnost zkoumat, zda je v nejlepším zájmu dítěte dovolit biologickému otci, aby si vytvořil vztah s dítětem, např. tím, že mu budou poskytnuta práva na kontakt“¹⁹⁴ Z toho sice nevyplývá, že by členské státy musely umožnit putativnímu otci zpochybnit otcovství právního otce, nicméně ve světle nejednotných výkladů této otázky by bylo vhodné sjednotit právní úpravu.

Jakým způsobem se tedy putativní otec může domáhat určení svého otcovství, pokud mu nesvědčí aktivní legitimace mimo třetí domněnku otcovství? A jakým způsobem, má-li o to zájem, je možné upravit jeho styk s dítětem? Ústavní soud ČR se opakovaně zabírá případy, kdy se dítě narodí do manželství, nicméně bylo zplozeno jiným mužem než manželem matky. V rozhodnutí II. ÚS 3122/16¹⁹⁵ judikoval mimo jiné že: „se nelze domáhat určení otcovství dle třetí domněnky, je-li otcovství určeno dle domněnky první“ a v témže rozhodnutí konstatoval

právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. svazek 1. Repr. pův. vyd. r. 1935. Praha: Codex Bohemia, 1998. (SOUČEK komentář k § 159)

¹⁹¹ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář.* 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 538 (KRÁLÍČKOVÁ)

¹⁹² KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář.* 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 528 (KRÁLÍČKOVÁ)

¹⁹³ *Ahrens proti Německu.* Online. In: JUDIKATURA Databáze vybraných rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva. Dostupné z: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/6DD22B3565DD6B9AC1258170003058C1?openDocument&Highlight=0. [cit. 2024-04-03].

¹⁹⁴ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo),* 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 346 (FRINTOVÁ)

¹⁹⁵ *Nález ÚS ČR: II.ÚS 3122/16 ze dne 16. 5. 2017* Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=2-3122-16> [cit. 2024-04-01].

„že domnělý otec má právo domáhat se „deklarace“ příbuzenství, resp. pokrevního pouta dle § 771 tak, aby mohlo být následně upraveno jeho právo na styk s dítětem, které zplodil“¹⁹⁶¹⁹⁷. Naopak náleží Ústavního soudu I. ÚS 1858/23¹⁹⁸, kde se stěžovatel dovolával výše citovaného rozhodnutí, dovedil v tomto konkrétním případě, že není v nejlepším zájmu nezletilého, který vyrůstá v harmonické rodině, aby bylo zpochybňováno otcovství manžela matky.

Z výše uvedeného je patrné, že by zákonodárce měl v OZ buďto výslovně zakotvit práva putativního otce na popření otcovství otce právního, nebo lépe upravit otázku styku s dítětem.¹⁹⁹

3.1.2. Popírání první domněnky ve francouzském právním řádu

Až do roku 2005 umožňovala francouzská právní úprava dva způsoby popření otcovství manžela matky, a to za splnění poměrně striktních podmínek. Otcovství v případě první domněnky bylo možné popírat prostřednictvím tzv. žalob na popření legitimního otcovství, které předvídal zákon – prostřednictvím žaloby na popření otcovství dle obecného práva, kde aktivní legitimace svědčila otci, anebo žalobou na popření legitimního otcovství znovu provdanou matkou. Druhou možností bylo popírat otcovství na základě dvou žalob vycházejících z judikatury. Těchto žalob mohl využít kdokoli, kdo měl na věci zájem, až do 30. roku věku dítěte. Dítěti počínala tato lhůta běžet až po dosažení zletilosti, pokud otcovství bylo k manželovi matky založeno pouhým zápisem do rodného listu a chyběl reálný vztah mezi otcem a dítětem, tj. pokud dítěti nesvědčil občanskoprávní status²⁰⁰.

U popírání otcovství ve francouzské právní úpravě dnes nezáleží na tom, jakým způsobem došlo k určení otcovství, ale na existenci občanskoprávního statusu dítěte²⁰¹. Pokud existuje faktický

¹⁹⁶ FOREJTOVÁ, Monika; BURIÁNOVÁ, Pavla a VNENK, Vladislav. A kol. *Judiciální doktríny Ústavního soudu České republiky ve věcech rodinného práva za období 2014-2020*. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2021. s. 86 - 89

¹⁹⁷ Srov. ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 346 (FRINTOVÁ)

¹⁹⁸ *Nález ÚS ČR I.ÚS 1858/23 ze dne 13. 2. 2024*. Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=126772&pos=1&cnt=2&typ=result>. [cit. 2024-04-01].

¹⁹⁹ Styk s dítětem lze umožnit v případech uvedených v ust. § 923, tedy pokud není umožněno biologickému otci určit alespoň příbuzenství dle ust. § 771 OZ, pak je ve většině případů vyloučen ze styku s dítětem.

²⁰⁰ MURAT, Pierre. a kol. *Droit de la famille*. 7. édition. Paris: Dalloz, 2016. s. 739- 742

²⁰¹ Viz. definice v p.p. na str. 11

vztah mezi otcem a dítětem, pak jsou popěrné lhůty kratší a okruh osob s aktivní legitimací užší.

Otcovství může být popřeno prokázáním, že manžel matky není biologickým otcem dítěte.

Pokud je postavení otce v souladu s občanskoprávním statutem dítěte (otec se o dítě stará jako o vlastní, dítě nese jeho příjmení a je okolím brán jako otec dítěte) aktivní legitimaci k popření otcovství má pouze dítě, jeden z rodičů²⁰² a ten, kdo o sobě tvrdí, že je otcem (čl.333 Code civil). Žalobu je nutno podat do pěti let ode dne, kdy zanikl občanskoprávní status, nebo došlo k úmrtí rodiče, jehož rodičovství je zpochybněno. Pouze státní zástupce může napadnout stávající otcovství, pokud před notářem deklarovaný občanskoprávní status dítěte (titul)²⁰³ byl v souladu s faktickým výkonem rodičovské odpovědnosti po dobu nejméně pěti let od narození dítěte. Dítěti začíná běžet popěrná lhůta dosažením zletilosti.

Francouzské právo sice umožňuje popřít otcovství založené na první právní domněnce, ale mohlo by se zdát, že toto popěrné právo bude jen obtížně realizovatelné, neboť nejprve je nutné, aby zanikl občanskoprávní status dítěte vůči manželovi matky. Jak bylo výše uvedeno, ten musí být osvědčen notářským zápisem, nebo jinak dostatečně prokázán. A contrario, je možné prokázat absenci takového statusu. Pokud si tedy např. putativní otec přeje popřít otcovství otce právního, kterým je manžel matky, musí nejprve podat žalobu na popření existence občanskoprávního statusu mezi manželem matky a dítětem podle ust. čl. 335 Code civil²⁰⁴. Teprve je-li v této žalobě úspěšný, může podávat žalobu na popření otcovství. Lhůta na podání žaloby na popření existence občanskoprávního statusu činí 10 let od založení takového statusu. Ačkoli je putativní otec oprávněn takovou žalobu podat, je přeci jenom znevýhodněn oproti ostatním aktivně legitimovaným osobám, neboť nemusí být schopen unést důkazní břemeno.

Pokud se otec o dítě nestará, není okolím vnímán jako otec, popř. dítě nenese jeho jméno, má podle ust. čl. 334 Code civil aktivní legitimaci k popření otcovství každý, kdo na tom má zájem, a to ve lhůtě 10 let od okamžiku, kdy mu byl upřen status, kterého se domáhá, či mu byl udělen status, který mu nesvědčí²⁰⁵.

²⁰² Matka nebo (tzv. matrikový) otec

²⁰³ Bude se vztahovat i na založení otcovství prohlášením otce.

²⁰⁴MURAT, Pierre. a kol. *Droit de la famille*. 7. édition. Paris: Dalloz, 2016. s. 746 - 747

²⁰⁵ Tamtéž s.744-746

3.1.3. Srovnání

Je zjevné, že oproti předchozí právní úpravě již došlo v českém právním řádu k určité liberalizaci institutu popírání otcovství v případě první domněnky. Zákonodárce však ani zdaleka nevyčerpal všechny možnosti. Vyloučil možnost popření otcovství manžela matky dítětem, „ačkoli tak uvádějí Principy Eliáš/Zuklínová i vládní návrh občanského zákoníku“²⁰⁶. Matce dítěte tuto možnost ponechal, avšak jen ve lhůtě 6 měsíců od narození dítěte. Nemluvě o tom, že zcela vyloučil možnost popření otcovství putativním otcem.

Zachování aktivní legitimace popírání otcovství manžela matkou dítěte je logické. Argument zákonodárce, že v případě matky je šestiměsíční popěrná lhůta zcela dostačující, neboť matka zpravidla ví, kdo je otcem jejího dítěte, lze považovat za neopodstatněný. Logické by bylo stanovit délku této lhůty alespoň na jeden rok od narození dítěte, jako v případě určení otcovství dle ust. § 777 OZ, spíše než spoléhat na to, že důvody, pro které matka nekonala včas, budou uznány jako důvodné a matce bude prominuto zmeškání prekluzivní lhůty dle ust. § 792. V situaci, kdy matka nemůže určit otcovství dítěte k muži rozdílnému, než je její manžel jiným způsobem než popřením určeného otcovství na základě první právní domněnky, by popěrná lhůta svědčící matce dítěte neměla být takto omezena²⁰⁷. Vhodné by bylo také zvážit zavedení aktivní legitimace dítěte a v případě rozumného nastavení podmínek a popěrných lhůt by bylo výhledově možné uvažovat o zavedení aktivní legitimace putativního otce²⁰⁸.

Francouzská právní úprava je v tomto ohledu flexibilnější. Je nejen možné, aby dítě, popř. přímo biologický otec popíral otcovství manžela matky, ale popěrné lhůty jsou podstatně delší. Takto nastavená délka lhůt může být na jednu stranu nežádoucí, protože představuje potenciální zásah do stability a rodinného zázemí dítěte, na druhou stranu umožňuje dosáhnout souladu mezi právním a biologickým otcovstvím. Současně právně – sociální otcovství je též chráněno, jak vyplývá ze zákonné úpravy. Je žádoucí, aby právně založené otcovství nebylo „jen na papíře“, a proto v případech, kdy došlo k založení otcovství i na základě „possession d'état

²⁰⁶ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 538 (KRÁLÍČKOVÁ)

²⁰⁷ I kdyby bylo otcovství založeno souhlasným prohlášením matky a muže, se kterým měla v rozhodné době souložit, nastupuje u nás nejprve vždy první právní domněnka srov. ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 323 (FRINTOVÁ)

²⁰⁸ Bylo by nezbytné v každém jednotlivém případě posuzovat, zda je takové určení otcovství v zájmu dítěte.

civile“, jsou popěrné lhůty kratší. Je totiž v zájmu dětí, aby mezi nimi a rodiči existovaly sociální vazby. Lze tedy dovozovat, že v případě, kdy mezi manželem matky a jejím dítětem existuje sociální vazba, bude skutečný otec jen těžko popírat otcovství manžela matky. Žalobu na popření otcovství je nezbytné podat do pěti let ode dne, kdy zanikl občanskoprávní status (manžela matky ve vztahu k dítěti), nebo došlo k úmrtí rodiče, jehož rodičovství je zpochybněno. Skutečný otec tedy musí nejprve prokázat neexistenci vztahu mezi manželem matky a dítětem, nebo existenci vlastního silnějšího vztahu k dítěti, a teprve poté může popírat otcovství manžela matky. Zároveň je patrné, že právo svědčí bdělým, neboť pokud bude občanskoprávní status (manžela matky ve vztahu k dítěti) trvat nepřetržitě pět let, nemůže putativní otec otcovství právní popřít, ani pokud by byl skutečným biologickým otcem.

3.2. Popírání otcovství v případě umělého oplodnění

Jediným důvodem pro popření otcovství dle tzv. jedenapůlté domněnky, založené na souhlasném prohlášení manžela nebo partnera matky s umělým oplodňováním, je situace, kdy by se prokázalo, že matka otěhotněla jiným způsobem než prostřednictvím umělého oplodňování. Tato situace je vysoce nepravděpodobná a těžce prokazatelná. V případě, že k umělému oplodňování měl být použit genetický materiál manžela nebo partnera matky, lze potenciálně prokázat, že matka otěhotněla jiným způsobem a otcovství popřít. V případě, že k umělému oplodnění matky měl být použit genetický materiál dárce, je popírání otcovství, ať už manželem či partnerem matky, téměř nemožné.

Popěrnou lhůtu OZ nestanoví, ale obecně se autoři komentářové literatury shodují²⁰⁹, že tato absence popěrných lhůt v zákonném ustanovení je nežádoucí²¹⁰. V případě že by otcovství popíral manžel matky, bylo by potenciálně možné využít ustanovení § 785. Z toho by pak šlo dovodit, že manžel matky může otcovství založené udělením souhlasu s umělým oplodněním popřít v šestiměsíční lhůtě, která běží ode dne, kdy se dozvěděl o skutečnostech zakládajících důvodnou pochybnost, že matka dítěte otěhotněla jinak, nejpozději však do šesti let od narození dítěte.²¹¹ V případě, že by otcovství popíral muž z nesezdaného neplodného páru, není ze

²⁰⁹ Srov. FRINTOVÁ v ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 361 a ŠÍNOVÁ v MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 963

²¹⁰ MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 963 (ŠÍNOVÁ)

²¹¹ Tamtéž.

zákona možné dovodit jakoukoli lhůtu, která by jeho právo popřít otcovství jakkoli omezovala.²¹² S ohledem na požadavek rovnosti a zachování spravedlnosti by šlo uvažovat, že by se výše uvedené pravidlo uplatnilo i na muže z neplodného páru, který ovšem není manželem matky. V zájmu právní jistoty by však tyto popěrné lhůty v případě, kdy je otcovství k dítěti určeno na základě § 778, měly být výslovně stanoveny²¹³.

Francouzská právní úprava obdobně jako česká umožňuje popření otcovství v případě umělého oplodnění, pokud by se prokázalo, že matka otěhotněla jiným způsobem. Oproti naší právní úpravě obsahuje čl. 311 – 20 Code civil výjimky, které umožňují popřít rodičovství založené souhlasným prohlášením rodičů (souhlas s umělým oplodňováním) před notářem. Jedná se o zánik platnosti uděleného souhlasu s umělým oplodňováním. Souhlas pozbývá platnosti úmrtím, podáním návrhu na rozvod, odlukou nebo ukončením společného soužití, pokud k tomu došlo před provedením zákroku. Souhlasné prohlášení je též možné písemně odvolat.

3.3. Popírání otcovství dle druhé právní domněnky

3.3.1. Česká právní úprava

Otcovství určené souhlasným, lze popřít podle ust. § 790 OZ. Tohoto ustanovení bude užito rovněž pokud došlo k určení otcovství podle ust. § 777 OZ.²¹⁴ Zatímco zákonodárce v případě první domněnky umožnil domnělému otci popřít své otcovství vůči dítěti a matce v subjektivní šestiměsíční lhůtě od okamžiku, kdy se dověděl o skutečnosti zakládající důvodnou pochybnost, že je otcem a v objektivní šestileté lhůtě od narození dítěte, v případě určení otcovství souhlasným prohlášením je stanovena šestiměsíční popěrná lhůta a začíná plynout již od okamžiku učinění souhlasného prohlášení. V případě, kdy je souhlasné prohlášení učiněno

²¹² ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 360-361 (FRINTOVÁ), srov. MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 963-964 (ŠÍNOVÁ)

²¹³ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 361 (FRINTOVÁ)

²¹⁴ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 365-366 (FRINTOVÁ)

ještě před narozením dítěte, neskončí popěrná lhůta dříve než šest měsíců po narození tohoto dítěte²¹⁵.

Takto nastavená krátká popěrná lhůta se může jevit v rozporu s ochranou zájmů a práv muže, který k dítěti učinil souhlasné prohlášení²¹⁶, neboť právě v případě uznání otcovství na základě druhé právní domněnky může daleko spíše dojít ke kolizi právního a biologického otcovství.

Podle zákonodárce²¹⁷ je muž, který činí souhlasné prohlášení, v jiné situaci, než je manžel matky. Je totiž na jeho vlastní úvaze, zda prohlášení učiní, či nikoli, což má odůvodňovat podstatně kratší lhůtu pro popření otcovství takto založeného. Takto nastavená krátká lhůta však může napomáhat ke snazšímu zneužívání druhé domněnky otcovství, viz čtvrtá kapitola této práce.

V případě, že otec není plně svéprávný, resp. došlo-li během šestiměsíční popěrné lhůty k omezení jeho svéprávnosti, otcovství sám popřít nemůže. Může je za něj popřít jeho soudem jmenovaný opatrovník, a to ve lhůtě 6 měsíců od právní moci usnesení kterým byl soudem jmenován²¹⁸.

K úspěšnému popření je třeba nabídnout důkaz, který otcovství vylučuje, např. negativní výsledek rozboru DNA ve znaleckém posudku, či doloženou neplodnost muže²¹⁹.

Aktivní legitimace je opět omezena pouze na matku dítěte a muže, který s ní učinil souhlasné prohlášení. V krajním případě pak může být řízení o popření otcovství zahájeno bez návrhu podle ust. § 793 OZ. Toto ustanovení nemá primárně za cíl zpochybňovat zjevný nesoulad mezi

²¹⁵ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 549 (KRÁLÍČKOVÁ)

²¹⁶ Pro srovnání: Slovenská právní úprava stanoví lhůtu tříletou (srov. § 93 odst. 1 zák. č. 36/2005 Z. z.), Německá právní úprava stanoví lhůtu dvouletou od chvíle, kdy se muž dozvěděl o okolnosti, která vzbuzuje pochybnosti o tom, že je otcem dítěte (zdroj: § 1600 a násl BGB tj. německého občanského zákoníku)

²¹⁷ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 325 (FRINTOVÁ)

²¹⁸ MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 974 (ŠÍNOVÁ)

²¹⁹ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 366 (FRINTOVÁ)

biologickou a právní realitou, ale je nástrojem ochrany dítěte a jeho práv. Účelem je zamezit např. tzv. obchodu s dětmi²²⁰ nebo jinému zjevnému obcházení zákona, zejm. právní úpravy osvojení.²²¹ Kritérii pro zahájení řízení o popření otcovství i bez návrhu jsou zřejmý zájem dítěte a naplnění ustanovení zaručujících základní lidská práva. Užití tohoto ustanovení soudem není nijak omezeno během (popěrných) lhůt²²² (srov. závěr ESLP v rozhodnutí ze dne 8.12.2016 ve věci L.D. a P.K. proti Bulharsku).²²³

3.3.2. Francouzská právní úprava

Ve francouzském právním řádu lze zpochybnit otcovství založené prohlášením otce nejen jeho popřením před soudem, ale též formou uplatnění námitky neplatnosti právního jednání. Pokládá se přitom za vhodné postupovat tak, že se nejprve vyloučí možnost, že právní jednání (učinění prohlášení o otcovství) je neplatné. Teprve pokud bylo uzavřeno, že právní jednání není neplatné, je možné přistoupit ke zpochybňování právního otcovství. Stejně jako u první právní domněnky základní popěrná lhůta činí 10 let. V případě existence sociální vazby mezi právním otcem a dítětem je popěrná lhůta pětiletá. Aby bylo otcovství založené prohlášením otce, je třeba prokázat, že právní status, který byl založen ve vztahu k dítěti neodpovídá skutečnosti, tedy že právní otec není skutečným biologickým otcem dítěte.

²²⁰ Obchod s dětmi, tj. situace, kdy matka i muž souhlasným prohlášením založili právní otcovství tohoto muže, i když je zcela zřejmé, že otcem dítěte je někdo jiný a jediným účelem tohoto prohlášení bylo převedení rodičovských práv a povinností za úplatu nebo protislужbu či z jiné zavrženíhodné pohnutky.

²²¹ SVOBODA, Karel. *Rodičovství, osvojení a výživné dětí po rekonstrukci soukromého práva*. Právní rukověť (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2014, s.73-74

²²² KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 557 (KRÁLÍČKOVÁ)

²²³ *L. D. a P. K. proti Bulharsku*. Online. In: JUDIKATURA Databáze vybraných rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva. Dostupné z: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/37501B4E3EF7698EC12580FB005A520C?openDocument&Highlight=0. [cit. 2024-04-03].

Dále platí, že pokud existuje sociální vazba mezi právním otcem a dítětem po dobu pěti let, žalobu na popření otcovství je oprávněn podat pouze státní zástupce²²⁴ v zákonem stanovených případech²²⁵ (čl. 336 Code civil).²²⁶

Code civil výslovně upravuje v čl. 316–1, povinnost matričního úředníka informovat státního zástupce²²⁷ v případě, že vznikne důvodné podezření, že muž činící prohlášení otcovství tak činí podvodně. Státní zástupce pak musí v 15. denní lhůtě rozhodnout, zda uznání otcovství bude přijato, stane se předmětem dalšího prošetřování²²⁸ nebo bude odmítnuto.

3.3.3. Srovnání

Je patrné, že česká právní úprava navazuje na právní úpravy starší a vychází z toho, že určení otcovství na základě ust. § 779 OZ (popř. ust. § 777 OZ) by mělo sloužit „k uvedení faktického sociálního a biologického (genetického) rodičovství do souladu se stavem právním“²²⁹. Vychází se taktéž z úvahy, že zejména muž, který takovéto prohlášení činí, by si měl být vědom důsledků svého prohlášení, a proto si řádně promyslet všechny jeho aspekty i dopady na svůj soukromý život, než takové prohlášení učiní²³⁰. Muž má v tomto případě volbu takové prohlášení neučinit.²³¹ Ačkoli délka popěrné lhůty byla podpořena jak Nejvyšším soudem ČR,

²²⁴ Ministère public = ensemble des magistrats de carrière qui sont chargés, devant certaines juridictions de requérir l'application de la loi et de veiller aux intérêts généraux de la société (*státní zastupitelství, dříve prokura – jedná se o skupinu státních zástupců, kteří jsou před určitými soudy odpovědní za dodržování aplikace práva a zajišťování obecných zájmů společnosti* překlad BH), zdroj GUINCHARD, S. a kol., *Lexique des termes juridiques*. 19^e édition, Italie: Dalloz, 2011, s. 561

²²⁵ 1) Fraude à la loi (par exemple, fraude à l'adoption ou grossesse pour le compte d'autrui); 2) Indices qui rendent la filiation invraisemblable (par exemple, reconnaissance par une personne bien trop jeune pour être le père de l'enfant).

²²⁶ BÉNABENT, Alain. *Droit de la famille*. 2^e édition. Paris: Montchrestien, 2012. s. 383

²²⁷ Procureur de la république = placé à la tête du ministère public près les tribunal de grande instance (také jako « TGI »). (*státní zástupce v čele státního zastupitelství u soudu prvního stupně* překlad BH), zdroj GUINCHARD, S. a kol., *Lexique des termes juridiques*. 19^e édition, Italie: Dalloz, 2011, s. 689

²²⁸ Pokud státní zástupce (u TGI) rozhodne o dalším prošetřování, je zápis otce do matriky a rodného listu pozastaven. V takovém případě je uznání otcovství ze strany muže zaznamenáno na okraji rodného listu.

²²⁹ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 549 (KRÁLÍČKOVÁ)

²³⁰ Odrážejícím faktorem by např. mohl být vznik vyživovací povinnosti k uznanému dítěti, a to i po zániku vztahu s matkou dítěte.

²³¹ Srov. *Usnesení NS ze dne 05.12.2017 č.j. 21 Cdo 1546/2015*. Online. In: *Zákony pro lidi*. Dostupné z: <https://www.zakonyprolidi.cz/judikat/nscr/21-cdo-1546-2015>. [cit. 2024-04-03].

tak Ústavním soudem ČR, dalo by se uvažovat nad vhodností prodloužení této popěrné lhůty v kontextu právních úprav této otázky v jiných státech EU.

Dále s ohledem na absenci důkazu zakládajícího biologické rodičovství se tím spíš nabízí otázka aktivní legitimace pro dítě, popř. pro skutečného biologického otce dítěte. O tom blíže v kapitole IV. Rovněž ust. § 793 OZ sice má poskytovat jistou míru ochrany zájmů dítěte, ale do jaké míry je toto ustanovení reálně aplikovatelné? Z ustanovení OZ totiž dostatečně nevyplývá, zda je možné z moci úřední zahájit řízení v jiném případě, než např. při obcházení procesu mezinárodní adopce. Jako příklad se nabízí situace, kdy dítě nemůže být potomkem muže, který k němu souhlasným prohlášením určuje otcovství, pro nedostatek věku tohoto muže. Toto by sice mohlo vyplývat z dikce ustanovení § 793 OZ („ale otec dítěte takto určený nemůže být jeho otcem“), nicméně současně je potřeba, aby zahájení řízení bylo v nejlepším zájmu dítěte a aby to vyžadovala ustanovení zaručující základní lidská práva. Lze tedy uzavřít, že by bylo vhodné ust. § 793 OZ rozšířit.

Francouzská právní úprava oproti té naší umožňuje pružněji reagovat na skutečnosti, které mohou vyplynout až později, současně umí reagovat na zcela zjevné obcházení zákona jak zpětně, tak již v průběhu procesu určování otcovství. V neposlední řadě aktivní legitimace svědčí širšímu okruhu účastníků včetně dítěte či reálného biologického otce dítěte.

4. Vybrané problémy určování otcovství

Z výše uvedené exkurze do českého a francouzského právního řádu v otázce zjišťování rodičovství vyplývá, že ač se zákonodárce (v obou případech) snažil předvídat co nejvíce potenciálních situací a tyto právně ošetřit, nevyčerpal všechny své možnosti. Dále uvedené specifické situace jsou hodné bližšího prozkoumání.

4.1. Zneužití druhé právní domněnky

Druhá právní domněnka je postavena na pouhém tvrzení rodičů, že otec, který činí souhlasné prohlášení, je otcem dítěte. Toto tvrzení se však nemusí slučovat s biologickou realitou, a je proto snadné této domněnky vědomě zneužít. Taktéž nám aplikace této domněnky nabízí četné nedořešené situace, které bude z pohledu práva obtížné posuzovat.

Jak již bylo výše uvedeno, pomocí druhé právní domněnky se zakládá otcovství k partnerovi matky v případě, že žena není provdána a v případě, že žena (matka) i muž (domnělý otec) učiní souhlasné prohlášení o otcovství k dítěti. Toto souhlasné prohlášení by v absenci manželství mělo cílit na vytvoření takového vztahu mezi mužem činícím prohlášení a dítětem, ve kterém se právní a biologické otcovství shodují. Zákonodárce předpokládá, že muž, který se dobrovolně hlásí k dítěti, má k takovému jednání nejčastěji důvod spočívající právě v biologickém otcovství a rovněž předpokládá, že tato skutečnost podléhá kontrole ze strany matky. Koneckonců založením otcovství jakýmkoli způsobem nabude domnělý otec práva a povinnosti vyplývajícím z rodičovské odpovědnosti a současně se zaváže k vyživovací povinnosti.

První i třetí právní domněnka, na základě kterých může být otcovství určeno, jsou založeny na konceptu, že právní rodičovství by mělo být pokud možno v souladu s biologickým. První právní domněnka je založena na existenci manželského svazku a povinnosti vzájemné věrnosti mezi manželi. Je zde tedy silný předpoklad, že se biologické a právní otcovství budou shodovat. Třetí právní domněnka je založena na faktu, že zásadně dochází k početí dítěte tzv. souloží. Tento fakt je pro kteroukoli osobu obtížně prokazatelný přímo, obvykle se proto dokazuje prostřednictvím krevních testů, anebo dnes prostřednictvím testů DNA. Díky testům DNA pak je téměř s určitostí prokázané, že se právní a biologické otcovství shodují. O to spíš je překvapivé, že druhá právní domněnka žádný důkaz biologického otcovství nevyžaduje. Nezřídka se tak stává, že muž učiní souhlasné prohlášení k dítěti, které není biologicky jeho a nezáleží při tom, zda si toho byl vědom, či nikoli.

4.1.1. Nedostatky stávající české úpravy

a) Mechanismus souhlasného prohlášení

Na souhlasné prohlášení je třeba pohlížet jako na právní jednání, tedy jako na projev vůle směřující zejména ke vzniku, změně nebo zániku práv nebo povinností, které právní předpisy s takovým projevem spojují. Tento projev vůle musí být učiněn svobodně, vážně, určitě a srozumitelně, v opačném případě by bylo možné dovolávat se neplatnosti takového jednání. S ohledem na tuto skutečnost lze na souhlasné prohlášení subsidiárně vztáhnout ustanovení OZ o neplatnosti právních úkonů. Zákon však zároveň stanoví, že dovolávat se neplatnosti lze pouze po dobu šesti měsíců od souhlasného prohlášení, stejně jako při popírání otcovství²³². Při posuzování neplatnosti právního jednání pak bude současně nezbytné posuzovat nejlepší zájem dítěte.

Souhlasné prohlášení se skládá ze dvou samostatných právních jednání (matky a muže, který s ní toto prohlášení činí), prohlášení nemusí být učiněna současně ani bezprostředně po sobě. Z obou prohlášení musí vyplývat vůle, aby se mělo za to, že otcem dítěte je muž, který toto prohlášení činí, tedy z prohlášení nemusí vůbec vyplynout, že by daný muž měl s matkou dítěte pohlavní styk. Právní následky souhlasného prohlášení nastávají teprve v okamžiku, kdy se tato dvě právní jednání sejdou²³³²³⁴. Toto pak může vést k situacím, které nejsou dále zákonem upraveny. Pro ilustraci několik příkladů:

Biologický otec X učiní souhlasné prohlášení před narozením dítěte. Matka dítěte v pokročilém stadiu těhotenství, před tím, než ona sama stihla prohlásit, že pan X je otcem jejího dítěte, utrpí v rámci dopravní nehody závažná zranění, kterým nakonec podlehně. Lékařům se její dítě podaří zachránit. I přes to, že pan X již své otcovství k narozenému dítěti prohlásil, pro absenci prohlášení ze strany matky jeho právní rodičovství založeno nebude. Jediný způsob, kterým se pan X může domáhat určení otcovství, je podle ust. § 783 OZ.

²³² KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář. 2. vydání. Velké komentáře.* Praha: C.H. Beck, 2020 s. 524 (KRÁLÍČKOVÁ)

²³³ V případě, že bylo souhlasné prohlášení učiněno před narozením dítěte, právní účinky tohoto prohlášení mohou nastat teprve narozením živého dítěte.

²³⁴ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo), 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 324 (FRINTOVÁ)

Z výše uvedeného můžeme uzavřít, že by více dávalo smysl, kdyby souhlasné prohlášení k ještě nenarozenému dítěti činili oba rodiče současně. Pak by totiž v případě, že 1) bylo učiněno souhlasné prohlášení matkou dítěte i mužem X, 2) dítě by se narodilo živé a 3) matka by zemřela v důsledku zranění a porodu, bylo určeno otcovství k muži X na základě druhé domněnky. Je nutné podotknout, že případ, kdy matka zemře dříve, než se dítě narodí a dítě je „vyjmuto z děložní dutiny po chirurgickém otevření břišní stěny a dělohy²³⁵“, by taková úprava stejně nejspíše nevyřešila.

b) Absence popěrného práva svědčícího biologickému otci dítěti

Pokud dítě otce v právním smyslu má, např. podle první či druhé domněnky, i tak je nezbytné se opětovně zabývat otázkou aktivní legitimace. Konkrétně otázkou, zda by aktivní legitimace neměla náležet i domnělému biologickému otci a umožnit mu, za zákonem nastavených podmínek, popřít otcovství otce právního. Není totiž výjimkou, že biologický otec by zájem o dítě měl (rád by mu poskytl patřičnou péči, a i po právní stránce by si přál, aby on byl označen otcem dotyčného dítěte), ale matka dítěte si to nepřejí, zejména protože ji již k biologickému otci jejího dítěte nepojí žádný vztah.

Biologický otec X učiní prohlášení o svém otcovství před narozením dítěte. Matka po narození dítěte prohlásí současně s panem Y, že pan Y je otcem dítěte. Tím prakticky vyloučí muže X z výkonu rodičovské odpovědnosti a poskytování péče dítěti. Pan X v takovém případě nemá žádnou možnost, jak popřít otcovství pana Y k dítěti, které je biologicky jeho, neboť ustanovení § 790 OZ obsahuje výhradně aktivní legitimaci matky dítěte a muže, který učinil souhlasné prohlášení. Biologický otec X by se přitom rád o své dítě staral, poskytl mu péči a výchovu, ale nemá žádnou přímou možnost, jak se ke svému dítěti přihlásit. Současně se u jeho dítěte rodí sociální vztah k panu Y, který ale není jeho biologickým otcem.

Představme si hypotetickou situaci, kdy se vztah matky s právním, avšak nebiologickým otcem dítěte po určitém čase rozpadne. Jaký je pak rozdíl mezi biologickým otcem a právním otcem, když ani jeden nežije s dítětem v rodinné domácnosti? Předpokládá se, že právní otec si s dítětem zvládl vybudovat vztah, ale to by mohl být i případ biologického otce, pokud by tomuto bylo umožněno mít s dítětem pravidelný styk, zejm. pokud by tento byl udržován od útlého dětství dítěte. V tomto ohledu nezbyvá než konstatovat, že právní úprava je v tomto směru nešťastně koncipovaná, neboť silně zvýhodňuje muže, jehož otcovství bylo založeno

²³⁵ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 128 (FRINTA)

souhlasným prohlášením, k újmě biologického otce. Biologickému otci přitom neposkytuje přiměřenou ochranu jeho práv. Zakotvení aktivní legitimace domnělého otce a přiměřeně dlouhé popěrné lhůty by tedy bylo žádoucí. Je třeba si uvědomit, že pro dítě by to znamenalo nejspíše jen to, že by mělo fakticky dva otce – jednoho právního (a biologického) a jednoho sociálního. Nejedná se v principu o moc odlišnou situaci vůči situaci rozvedených rodičů, resp. rodičů, kteří již spolu nežijí, kdy se dítě stýká se svým biologickým otcem a současně má otce v partnerovi matky.

c) Předvídaná absence biologické reality

Jak bylo výše konstatováno, z právní úpravy nijak nevyplývá, že by toto prohlášení o svém rodičovství mohl učinit pouze biologický rodič. Rovněž v této souvislosti nelze požadovat, nebo jakkoli očekávat, že by biologické otcovství muže činícího prohlášení mělo být jakkoli prověřováno. Vychází se totiž z předpokladu, že muž, který prohlášení činí biologickým otcem je, nebo si to o sobě myslí. Současně pokud by druhá právní domněnka vyžadovala za účelem určení otcovství k dítěti muže, který činí prohlášení, důkaz o tom, že je (rovněž) biologickým otcem, bylo by nutné současně dovést negativní důsledky nesplnění takového požadavku. Tento požadavek by totiž bylo možné interpretovat tak, že žena je vždy nevěrná²³⁶. Dalším důsledkem by byla nutnost zavedení povinnosti testů DNA nebo jiného důkazu biologického otcovství ještě před učiněním souhlasného prohlášení. Takovéto zobecnění povinnosti testů DNA, by však bylo možné chápat jako neoprávněný zásah orgánu státní moci do osobnostních práv člověka, odhlédneme-li od ekonomického aspektu věci.

Obdobně nežádoucí by byl předpoklad, že učiněním souhlasného prohlášení se má za to, že biologické otcovství muže, který toto prohlášení učinil, se má za prokázané. Pokud by následně vyšlo najevo, že tomu tak není, znamenalo by to, že k určení otcovství došlo na základě uvedení v omyl, na základě uvedení nepravdivých skutečností, nebo na základě obcházení zákona a takto určené otcovství by mohla popřít kterákoli osoba, mající na tom právní zájem bez dalšího.

4.1.2. Obcházení zákonem stanoveného procesu osvojení

Velmi zřejmým problémem a možným způsobem zneužití druhé právní domněnky je obcházení procesu osvojení. Osvojením se rozumí přijetí cizí osoby za vlastní, s tím, že mezi osvojitelem

²³⁶ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 324 (FRINTOVÁ)

a osvojencem vzniká takový vztah, jaký je mezi rodičem a dítětem, včetně rodičovské odpovědnosti osvojitele.²³⁷ Cílem osvojení je vytvoření souladu mezi právním a sociálním rodičovstvím, neboť přímá biologická vazba je zde z podstaty vyloučena. V obou případech, tj. při aplikaci druhé právní domněnky i při osvojení, dochází k založení právního vztahu na základě pouhého projevu vůle. Uvedme opět několik příkladů.

V.S. uzavřel před osmi lety manželství s matkou dvou dětí. Tyto dvě děti neměly v rodném listu uvedeného žádného otce, proto V.S., ačkoli si byl vědom, že tyto děti nejsou biologicky jeho, učinil souhlasné prohlášení s matkou dětí, načež byl v matrice zapsán jako otec dotyčných dětí. Ačkoli V.S. již s matkou dětí nežije a s matkou se dohodl se s ní, že společně podají návrh na rozvod manželství (bez prokazování příčiny rozvratu), rodičovská odpovědnost V.S. trvá. Tedy např. v případě, že by matka dětí byla alkoholičkou, může být i V.S. stíhán pro ohrožování výchovy dítěte dle ust. § 201 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník (dále jen „TZ“).

Ve výše uvedeném příkladě si muž, který o sobě prohlašoval, že je otcem dítěte, jím biologicky ve skutečnosti nebyl a byl si toho plně vědom. Jak již bylo uvedeno, následkem souhlasného prohlášení je vznik statusu otce, se kterým souvisí jak práva, tak povinnosti k dítěti. Toto samo o sobě nemusí nutně představovat problém. Koneckonců Nejvyšší soud České republiky ve svém rozhodnutí 30 Cdo 3430/2011²³⁸ dovedl, že ne každé souhlasné prohlášení rodičů, u něhož muž i matka dítěte věděli, že prohlášení činí muž, který nemůže být biologickým otcem dítěte, nezbytně nutně obchází zákon. Vždy je třeba primárně vzít do úvahy zájem dítěte.²³⁹

Nežádoucí by ovšem bylo, pokud by matka dítěte tím, že učiní souhlasné prohlášení k dítěti s jiným mužem než biologickým otcem dítěte, svévolně zamezila uznání otcovství skutečného biologického otce dítěte, a tím biologického otce vyloučila z realizace jeho rodičovských práv. Z morálního i právního hlediska by bylo optimální, kdyby biologickému otcovi dítěte byla nejprve

²³⁷ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 560 (SEDLÁK)

²³⁸ *Rozsudek NS ČR 30 Cdo 3430/2011*. Online. In: SALVIA KRAKEN. Dostupné z: <https://kraken.slv.cz/30Cdo3430/2011>. [cit. 2024-04-03].

²³⁹ „Dovolací soud veden shora uvedenými úvahami dospěl k závěru, že rozsudek vyhlášený v řízení podle § 62 zákona o rodině ve znění účinném do 12.3.2012 nemusí zcela bezvýjimečně deklarovat soulad mezi biologickým a právním otcovstvím, ale jeho cílem je, za užití zásady nejlepšího zájmu dítěte plynoucí z ustanovení čl. 3 odst. 1 Úmluvy o PD, dosáhnout spravedlivé rovnováhy mezi jednotlivými konkurujícími zájmy dotčených osob.“ (*Rozsudek NS ČR 30 Cdo 3430/2011*. Online. In: SALVIA KRAKEN. Dostupné z: <https://kraken.slv.cz/30Cdo3430/2011>. [cit. 2024-04-03].)

umožněna realizace rodičovských práv a povinností. V případě, že biologický otec by tato práva realizovat nechtěl, je tu možnost, že by udělil souhlas s osvojením dítěte ve prospěch dlouhodobého partnera matky, který o dítě reálně pečuje.

Extrémnějším případem by byla situace, kdy by muž, který souhlasné prohlášení s matkou takto činí, byl cizinec. Na základě souhlasného prohlášení by se stal právním otcem dítěte a následně by společně s matkou dítěte udělili souhlas s osvojením dítěte partnerkou právního otce dítěte. Souhlasné prohlášení by v tomto případě mohlo být „pouhým nástrojem obejití zákona, totiž poměrně složitého (...) procesu mezinárodní adopce“.²⁴⁰ Pro takovéto případy český zákonodárce koneckonců zavedl možnost zahájení řízení o popření otcovství i bez návrhu podle ust. § 793 OZ, jehož účelem je zabránit zneužití práva a případné hrozcí nezákonné manipulaci s dítětem, jak již bylo uvedeno výše.

4.1.3. Stejnopohlavní páry a založení právního rodičovství

V současné době rodina nemusí být nutně tvořena mužem, ženou a dítětem, ale může být tvořena stejnopohlavním párem a dítětem, popř. dětmi. S ohledem na překážky přirozené biologické reprodukce u těchto párů je třeba zabývat se tím, zda a jakým způsobem u nich může dojít k založení rodičovství v právním slova smyslu. Rovněž je nutné uvědomit si, že v jiném postavení bude pár původně tvořený mužem a ženou, přičemž jeden z partnerů byl tzv. transgender a na základě medicínského zásahu u něj došlo ke změně pohlaví, a v jiném postavení bude stejnopohlavní pár tvořený dvěma ženami nebo dvěma muži²⁴¹.

a) Rodičovství a změna pohlaví

Změna pohlaví je v české právní úpravě upravena zejména v ust. § 29 OZ a v ust. § 21 - 23 zákona o SZS. Chirurgickým zákrokem dochází současně ke sterilizaci osoby podstupující tento zákrok. Důležité je však ust. § 29 odst. 2) věta první OZ „Změna pohlaví nemá vliv na osobní stav člověka²⁴², ani na jeho osobní a majetkové poměry; manželství nebo registrované

²⁴⁰ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 378 (FRINTOVÁ)

²⁴¹ Bez změny pohlaví

²⁴² Osobní stav člověka se tradičně vymezuje jako osobní právní postavení vůči jiným osobám, z něhož plynou statusová práva a povinnosti (tj. práva a povinnosti nemajetkové povahy). Toto právní postavení člověka je od jeho narození až do jeho smrti ovlivněno příbuzenstvím vůči jiným osobám, pohlavím a rozsahem svéprávnosti.

partnerství však zaniká.“ Můžeme proto dovodit, že pokud se dítě narodilo páru²⁴³ před tím, než jeden z partnerů podstoupil léčbu transsexuality²⁴⁴, spočívající „zejm. v provedení chirurgických zákroků jejichž cílem je připodobnění k opačnému pohlaví, tak aby byl odstraněn nesoulad mezi psychickým a anatomicky vrozeným pohlavím²⁴⁵“, pak je jeho rodičovství (ať už mateřství nebo otcovství) založeno na některé z právních domněnek. Český právní řád však nezná gender neutrální označení pro rodiče, a proto se zápis v matrice (potažmo v rodném listu dítěte) ohledně rodiče, který si změnil pohlaví, nijak nezmění²⁴⁶. Tedy pokud změnu pohlaví podstoupil otec dítěte, přes to, že je teď ženou, v rodném listu dítěte bude i nadále uveden jako otec, a nikoli jako matka nebo např. jako rodič.

S ohledem na to, že při přeměně pohlavních orgánů dochází v ČR současně ke znemožnění reprodukční funkce, není třeba řešit, jakým způsobem určit rodičovství u dítěte narozeného transgender (stejnopohlavnímu) páru poté, co už došlo ke změně pohlaví.

Francouzská právní úprava je podobná té naší, přinejmenším v tom ohledu, že pokud se dítě narodilo před změnou pohlaví jednoho z jeho rodičů, právní rodičovství tohoto rodiče ve vztahu k dítěti nezaniká. Změna pohlaví tohoto rodiče se do rodného listu zanesou pouze tehdy, pokud s tím dítě souhlasí²⁴⁷. Složitější je pak situace, pokud se dítě narodí poté, co už byl osobní stav (pohlaví) rodiče změněn. Francouzská právní úprava rodičovství však i nadále vychází ze systému právních domněnek a z přirozeného biologického pouta mezi rodičem a dítětem. Francouzské soudy proto v minulosti již několikrát musely řešit otázku, jakým způsobem uvádět transgender rodiče do rodného listu dítěte. Judikatura v tomto ohledu však ještě není ustálená. V tomto ohledu je zajímavé rozhodnutí odvolacího soudu v Toulouse ze dne 9.2.2022, který v rozporu s rozhodnutím kasačního soudu z roku 2020 umožnil zápis transgender ženy

²⁴³ ať už sezdanému nebo nesezdanému

²⁴⁴ Transsexualita je stav rozporu mezi psychickým a anatomickým pohlavím, kdy si daná osoba přeje žít a být akceptována jako příslušník opačného pohlaví.

²⁴⁵ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s.147 (FRINTA)

²⁴⁶ Rodný list zachycuje osobní stav rodičů v době porodu dítěte, jakékoli pozdější změny nejsou dodatečně zaznamenávány. Srov. ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s.151 (FRINTA)

²⁴⁷ *Filiation en tant que personne trans.* Online. In: Wiki Trans. Dostupné z: https://wikitrans.co/2020/03/06/filiation/?fbclid=IwAR1ZuedoOdZPDyuKxTLTbUIDMyuxM7ezac en3oBIUIkQbcirfUPo9RI3OL4_aem_Aavd-cY0u2_x-LMsdG5VK176IxQY8tY5OX7BSHsbOKeNY7mTcl77SEOG14PK9Hr9048qQceClQZmUyi426ACNrcg. [cit. 2024-04-03].

(původně muže) jako druhé matky do rodného listu její dcery²⁴⁸. Stalo se tak v důsledku přijetí novely zákona o bioetice, který mimo jiné umožnil „dvojití mateřství“²⁴⁹ v případě dítěte počatého z umělého oplodňování, pokud se jedná o ženský homosexuální pár.

Je pravděpodobné, že neujasněných případů bude ve Francii přibývat a lze jen doufat, že v zákoně neupravené otázky určování rodičovství u transgender párů budou vyřešeny prostřednictvím judikatury kasačního soudu, a následné inkorporace této judikatury do Code civil během několika následujících let.

V roce 2016 byl totiž ve Francii přijat zákon č.° 2016-1547 ze dne 18. listopadu 2016 o modernizaci justice pro XXI. století²⁵⁰(jedná se o novelu Code civil). Tento zákon přinesl zásadní změnu u změny pohlaví, a sice tu, že kvůli změně osobního stavu, nemusí nutně dojít ke sterilizaci. To samo o sobě přináší nový aspekt do této problematiky. V roce 2023 se ve Francii narodilo dítě z plně transgender páru. Mattéo, který se narodil jako žena a který získal status muže, odosil a porodil dítě své partnerky Victoire, která se narodila jako muž a která je statutem ženou. Dítě bylo počato v průběhu procedury změny pohlaví s tím že některé procedury a hormonální léčba musely být pozdrženy²⁵¹. Mattéo, který je sice označován jako muž, je v rodném listu své dcery uveden jako matka, naopak Victoire, která je po právní stránce brána jako žena, je v rodném listu uvedena jako otec. Z právního hlediska totiž muž může otěhotnět, ale ze zákona dále vyplývá, že transgender muž nemůže učinit prohlášení o otcovství²⁵². Nyní Mattéo s Victoire usilují soudní cestou o uvedení rodného listu jejich dcery do souladu s jejich osobním stavem, tedy aby Mattéo byl evidován jako otec a Victorie jako

²⁴⁸ *MÈRE TRANSGENRE, LA RECONNAISSANCE JURIDIQUE D'ÊTRE LA MÈRE DE SON ENFANT*. Online. In: VILLAGE DE LA JUSTICE. Dostupné z: <https://www.village-justice.com/articles/mere-transgenre-reconnaissance-juridique-etre-mere-son-enfant,47162.html>. [cit. 2024-04-03].

²⁴⁹ v rodném listu jsou uvedeny jako matka 1 a matka 2

²⁵⁰ Loi. n° 2016-1547 du 18 nov. 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle

²⁵¹ *Enquêtes de région : on a suivi le combat juridique du premier couple transgenre en France à donner naissance à un enfant*. Online. In: Franceinfo. Dostupné z: <https://france3-regions.francetvinfo.fr/centre-val-de-loire/cher/bourges/on-a-suivi-le-combat-juridique-du-premier-couple-transgenre-en-france-a-donner-naissance-a-un-enfant-2845826.html>. [cit. 2024-04-03].

²⁵² *UN COUPLE TRANSGENRE LUTTE POUR LA RECONNAISSANCE DE LEUR ENFANT, UNE PREMIÈRE EN FRANCE*. Online. In: ADHEOS. Dostupné z: https://www.adheos.org/un-couple-transgenre-lutte-pour-la-reconnaissance-de-leur-enfant-une-premiere-en-france/?fbclid=IwAR3BWCmEXSvnL51vFBZOH7fGvecer3gyTr2bW2N2Wo2i_xCsH1-9cQUwtW4_aem_Aavp8w8iDNnzEpsVxd2HLtPojQq1Ub7-rbryhp2m1OcBwXQzPbMnok2pZ0XM6Bnez5xZdEy7fYc7m55frakHlvj9. [cit. 2024-04-03].

matka jejich dcery Avah²⁵³. Francouzské soudy se tak budou muset zabývat otázkou, jakým způsobem se má do matricy zapisovat rodičovství (nejen) transgender.

b) Určení rodičovství stejnopohlavního páru k dítěti narozenému z předchozího (heterosexuálního) vztahu

Dalším případem, který může fakticky nastat, je situace, kdy jeden (popř. oba) z partnerů ve stejnopohlavním páru již dítě má. Představme si situaci, kdy muž X měl s partnerkou Y jedno dítě XY. Jelikož partnerka Y již měla několik dětí z předchozích vztahů, dohodla se s mužem X, že primárním poskytovatelem péče k dítěti bude muž X. Mezi mužem X a ženou Y dojde k rozpadu vztahu. Po čase muž X naváže vztah s mužem Z a společně se podílejí na péči o dítě XY. Dítě XY tak má fakticky dva otce, co o něj pečují a matku, která sice hradí výživné, ale jinak o jeho péči zájem nemá. Matka dítěte je žena, která dítě porodila a otec dítěte je muž, na kterého dopadají právní domněnky. Český právní řád nezná gender neutrální označení a má se za to, že dítě má z povahy věci jednu matku a jednoho otce. Založit otcovství k muži Z tedy za použití právních domněnek nelze. Hypoteticky by šlo uvažovat o osvojení, za předpokladu, že by žena Y byla ochotná udělit souhlas s osvojením ve prospěch muže Z, např. proto aby nemusela dále hradit výživné na dítě. Tady ovšem narážíme na úpravu obsaženou v ust. § 833 OZ. Z té totiž vyplývá, že osvojením zaniká příbuzenský poměr mezi osvojencem a původní rodinou. Pouze pokud je osvojitelem manžel jednoho z rodičů, nedotýká se osvojení žádných vztahů mezi osvojencem a tímto rodičem²⁵⁴. Jelikož česká právní úprava manželství mezi osobami stejného pohlaví neumožňuje, pak by v tomto případě dítěti zanikl příbuzenský vztah jak k matce (žena Y) tak k otci dítěte (muž X). Osvojení dítěte v uzavřeném registrovaném partnerství je sice v ČR teoreticky možné od roku 2016 a to v důsledku zrušení ustanovení § 13 odst. 2) zákona o registrovaném partnerství nálezem ÚS ČR Pl. ÚS 7/15²⁵⁵ ze dne

²⁵³ *Enquêtes de région : on a suivi le combat juridique du premier couple transgenre en France à donner naissance à un enfant.* Online. In: Franceinfo. Dostupné z: <https://france3-regions.francetvinfo.fr/centre-val-de-loire/cher/bourges/on-a-suivi-le-combat-juridique-du-premier-couple-transgenre-en-france-a-donner-naissance-a-un-enfant-2845826.html>. [cit. 2024-04-03].

²⁵⁴ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 438 (NOVÁ)

²⁵⁵ *Nález ÚS ČR Pl. ÚS 7/15 ze dne 14. 6. 2016* Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky. Dostupné z: https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=Pl-7-15_1 [cit. 2024-03-23]

14.6.2016²⁵⁶, ale jde pouze o osvojení individuální²⁵⁷. Paradoxem je, že zákon o registrovaném partnerství druhému partnerovi v ust. § 13 odst. 3) ukládá povinnost podílet se na péči a výchově dítěte druhého partnera, i když právní rodičovství je možné založit pouze k jednomu z partnerů²⁵⁸, byť je dítě fakticky vychováváno dvěma otci nebo dvěma matkami.

Poslanecká novela OZ č. 241/0²⁵⁹ měla potenciál tuto nerovnost změnit, neboť navrhovala mimo jiné možnost uzavření manželství pro všechny. Tím by se pak de lege rozšířily možnosti homosexuálních párů ve vztahu k dětem zejm. v otázce osvojení. Ačkoli ke schválení zákona ještě nedošlo, už dnes je zřejmé, že v případě homosexuálních párů se nebude jednat o manželství ale o partnerství. Nakolik bude případně upravena otázka osvojení ze stran homosexuálních párů není zatím zcela jisté.

Francouzská právní úprava oproti tomu umožňuje na základě zákona ze dne 17.5.2013 (Loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe) uzavřít manželství i stejnopohlavním párům. Toto mimo jiné umožňuje v případě sezdaného homosexuálního páru osvojení dítěte manžela nebo manželky.²⁶⁰

c) Otázka souhlasu s umělým oplodněním ve prospěch ženského homosexuálního páru

V teoretické rovině je ženský homosexuální pár oproti mužskému homosexuálnímu páru zvýhodněn v tom směru, že pokud si přeje mít dítě, je to za určitých podmínek realizovatelné. Stačí najít dárce spermatu, s nímž se ženy tvořící tento pár dohodnou, že nebude uveden v rodném listu dítěte a/nebo užijí asistované reprodukce. S ohledem na skutečnost, že zákon o SZS výslovně neumožňuje, aby souhlas s umělým oplodněním udělila žena, musíme

²⁵⁶ Zákon č. 115/2006 o registrovaném partnerství původně v ust. § 13 odst. 2) zakazoval po dobu trvání partnerství, aby se některý z partnerů stal osvojitelem.

²⁵⁷ Individuálním osvojením se rozumí osvojení jediným osvojitelem, a to buď osvojení manželem rodiče osvojence, nebo osvojení jednotlivcem do jeho individuální péče (KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 560 (SEDLÁK))

²⁵⁸ Na základě jedné z domněnek, nebo osvojením

²⁵⁹ *Sněmovní tisk 241/0 Novela z. - občanský zákoník*. Online. In: POSLANECKÁ SNĚMOVNA PARLAMENTU ČESKÉ REPUBLIKY. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=241&CT1=0>. [cit. 2024-04-03].

²⁶⁰ Před novelou Code civil na základě zákona, který umožnil manželství tzv. „pro všechny“, byla situace ve Francii podobná naší současné. Právním rodičem dítěte mohl být vždy jen jeden z páru, což představovalo právní nejistotu zejm. pokud se právnímu rodiči dítěte něco stalo.

předpokládat, že pokud by ženský homosexuální pár chtěl využít asistované reprodukce, musí se domluvit s nějakým mužem, který bude vystupovat jako partner jedné z nich a bude tak s jednou z žen tvořit „neplodný pár“. Následně by pak v tomto hypotetickém scénáři měl tento muž měl dát souhlas s osvojením ve prospěch druhé ženy. Pokud tedy ženy neprovedou umělé oplodňování v domácím prostředí, budou de facto obcházet zákon. Současně, jak bylo shrnuto výše, osvojení druhou ženou z homosexuálního páru nepřichází do úvahy, neboť osvojením by dítěti zanikl příbuzenský vztah k biologické matce dítěte. Plyne tak z ust. § 833 OZ, srov výše. Ačkoli je tedy hypoteticky možné, aby ženský homosexuální pár počal a fakticky pečoval o dítě²⁶¹, není za současné právní úpravy možné založení právního rodičovství svědčící partnerce biologické matky.

Oproti tomu francouzská právní úprava v tomto ohledu zaznamenala velké změny. Jak již bylo výše uvedeno, novela zákona o bioetice z roku 2021, která se promítla i do Code civil, umožnila přístup ženskému homosexuálnímu páru k umělému oplodňování a k založení právního rodičovství pro obě ženy z homosexuálního páru. Obdobně v případě stejnopohlavního páru tvořeného ženou X a transgender ženou Y umožnil odvolací soud v Toulouse po osmiletém soudním sporu určení rodičovství pro transgender ženu Y k jejich dceři²⁶².

4.1.4. Specifikum francouzské právní úpravy: prohlášení otcovství bez souhlasu matky

Francouzská právní úprava nevyžaduje, jak již bylo uvedeno výše, aby prohlášení o otcovství k dítěti činili jak matka, tak muž, který se domnívá, že je otcem dítěte. Absence nezbytnosti právního úkonu či souhlasu ze strany matky však může být nežádoucí např. v situaci, kdy matka dítěte je subjektem domácího násilí nebo v krajním případě, kdy je matka dítěte obětí trestného činu znásilnění. Nedávno medializovaný případ z kanadské provincie Québec, kde právní úprava určování a popírání rodičovství vychází z Code civil, poukázal právě na tento nedostatek právní úpravy.

Mladá žena Oceáne (fiktivní jméno) byla v roce 2019 znásilněna spolubydlícím (dále též jako muž Y). Z nevyžádaného pohlavního styku se narodilo dítě X. Ačkoli muž Y byl odsouzen

²⁶¹ Které bude biologicky jedné z žen

²⁶² *MÈRE TRANSGENRE, LA RECONNAISSANCE JURIDIQUE D'ÊTRE LA MÈRE DE SON ENFANT*. Online. In: VILLAGE DE LA JUSTICE. Dostupné z: <https://www.village-justice.com/articles/mere-transgenre-reconnaissance-juridique-etre-mere-son-enfant,47162.html>. [cit. 2024-04-03].

k trestu odnětí svobody, domáhal se určení otcovství k dítěti X prostřednictvím testu DNA a zapsání jeho příjmení do rodného listu dítěte X. Matka s tím nesouhlasila, ale zákon jí neposkytoval žádnou ochranu.²⁶³ Díky medializaci celé kauzy²⁶⁴ došlo v roce 2023 k novelizaci quebeckého právního řádu²⁶⁵, jejímž cílem bylo mimo jiné zakázat, aby odsouzený násilník mohl prohlásit otcovství k dítěti, které se narodilo z takového aktu násilí. Vrchní québecký soud díky reformě zákona nakonec rozhodl, že nelze určit otcovství muže Y k dítěti X, ale současně mu uložil uhradit poměrně vysoké jednorázové výživné.²⁶⁶

Jelikož québecká právní úprava vychází z francouzské právní úpravy, je hypoteticky možné, aby biologický otec – násilník prohlásil, že je otcem dítěte. Matka není dle současné právní úpravy obsažené v čl. 332 Code civil oprávněna takto založené otcovství popřít, neboť nebude v tomto případě schopna prokázat, že muž, který o sobě tvrdí, že je otcem, jím není. Jediný způsob, jak se vyhnout situaci, ve které by násilník založil právní otcovství k dítěti narozenému z trestného činu, by bylo, kdyby jiný muž učinil prohlášení o otcovství k tomuto dítěti dříve, než tak učiní násilník.²⁶⁷ Aby toto nebylo možné snadno popřít, musel by se muž chránicí zájmy znásilněné matky a dítěte stát i sociálním otcem onoho dítěte²⁶⁸. Zcela bezvýchodnou situaci by pak představovalo znásilnění ze strany manžela, neboť nedojde-li k odsunutí první domněnky určení otcovství podle čl. 313 Code civil, bude svědčit otcovství manželovi matky.

²⁶³ *UNE HORRIBLE AFFAIRE QUÉBÉCOISE POSE QUESTION : PEUT-ON ÊTRE VIOLEUR ET RECONNU PÈRE DE L'ENFANT NÉ DU CRIME ?* Online. In: KOOL. Dostupné z: <https://www.koolmag.fr/dad/une-horrible-affaire-quebecoise-pose-question--peut-on-etre-violeur-et-reconnu-pere-de-l-enfant-ne-du-crime--760411>. [cit. 2024-04-03].

²⁶⁴ *Paternité d'un enfant conçu lors d'un viol: Une victime fera changer la loi.* Online. In: LA PRESSE. Dostupné z: <https://www.lapresse.ca/actualites/chroniques/2023-02-18/paternite-d-un-enfant-concu-lors-d-un-viol/une-victime-fera-changer-la-loi.php>. [cit. 2024-04-03].

²⁶⁵ *Réforme du droit de la famille : Québec veut protéger les enfants nés d'un viol.* Online. In: RADIO-CANADA. Dostupné z: <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1958601/meres-porteuses-jolin-barrette-parents-justice>. [cit. 2024-04-03].

²⁶⁶ *Enfant né d'un viol: un homme jugé indigne d'être le père.* Online. In: Noovo info. Dostupné z: <https://www.noovo.info/nouvelle/un-pere-est-juge-non-digne-detre-le-parent-de-lenfant-quil-a-engendre-par-viol.html>. [cit. 2024-04-03].

²⁶⁷ *UNE HORRIBLE AFFAIRE QUÉBÉCOISE POSE QUESTION : PEUT-ON ÊTRE VIOLEUR ET RECONNU PÈRE DE L'ENFANT NÉ DU CRIME ?* Online. In: KOOL. Dostupné z: <https://www.koolmag.fr/dad/une-horrible-affaire-quebecoise-pose-question--peut-on-etre-violeur-et-reconnu-pere-de-l-enfant-ne-du-crime--760411>. [cit. 2024-04-03].

²⁶⁸ Musela by mu svědčit tzv. „possession d'état civil“

4.2. Specifika a nedostatky právní úpravy určování otcovství dle § 783 OZ

Třetí právní domněnka otcovství je postavena na principu, že v rámci jednoho řízení současně dochází k popírání a k určování otcovství. Děje se tak nejčastěji za pomoci moderní medicíny, ačkoli toto nemusí být pravidlem. Průběh řízení na určení otcovství je ovládán zásadou vyšetřovací a zásadou materiální pravdy.

4.2.1. „Dvoufázové“ řízení

Soud nejprve zjišťuje, zda v rozhodné době, tedy 300 až 160 dní před porodem měl muž, jenž je domnělým otcem s matkou dítěte, pohlavní styk²⁶⁹. V případě, že má soud soulož za dostatečně prokázanou, pak je možné vyloučit otcovství jen na základě ustanovení § 783 NOZ odst. 2, tedy prokázáním závažných okolností, které vylučují otcovství. Takovými okolnostmi nejsou důvody, jako že žena měla pohlavní styk s více muži v daném rozhodném období, ani skutečnost, že byl použit prezervativ²⁷⁰, či že nedošlo k výronu semene. Oproti tomu neplodnost by byla posuzována jako závažná okolnost vylučující otcovství, je však nutné ji prokázat.

Tento postup je možné považovat za zastaralý. I ÚS ČR se kloní k variantě, že by se mohlo rovnou přistoupit k testům DNA²⁷¹. Testy DNA totiž představují nejrozšířenější a zejména nejspolehlivější metodu pro určení otcovství, kterou lze provádět i u novorozeného dítěte, a dokonce i u ještě nenarozeného dítěte. Také je lze uskutečnit, i když domnělý otec je již po smrti.

Nezvratným faktem je, že stále existují výjimky, ve kterých by soud otcovství danému muži přiznat neměl, navzdory kladnému výsledku rozboru DNA. Jedna z výjimek je situace, kdy by otcovství dítěte mělo být na základě testu DNA přiznáno bratru pocházejícího z jednovaječných

²⁶⁹ Za soulož je možné považovat jakékoli úkony pohlavního života, resp. sexuální aktivity, obvyklé či alternativní“ při kterých může dojít k oplodnění ženy ať už s vědomím muže či bez jeho vědomí (KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo* (§655 – 975). *Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 527 (KRÁLÍČKOVÁ), popř. ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 338 (FRINTOVÁ))

²⁷⁰ v České republice staví platná právní úprava na anonymitě původců zárodečných buněk, a to i přes právo dítěte znát svůj biologický původ

²⁷¹ *Nález ÚS ČR I.ÚS 987/07 ze dne 28. 2. 2008* Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky Dostupné z: https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=1-987-07_1. [cit. 2024-03-30].

dvojčat, tedy bratru skutečného biologického otce. Dále v situaci, kdy by za domnělého otce byl shodou náhod označen dárcce spermatu, což by vedlo k negaci a k faktickému popření institutu anonymního dárcovství²⁷². Vzhledem k výše uvedenému je tedy zjevné, že tato faktická „dvoufázovost“ soudního řízení na určení otcovství má stále své opodstatnění a slouží jako korektiv.

V případě, že soud dokáže určit, nebo naopak zpochybnit otcovství již v první fázi, není nutné dále navyšovat náklady řízení o náklady na znalecký posudek. Není vyloučeno, že v průběhu řízení dojde k souhlasnému prohlášení rodičů s tím, že následkem takového prohlášení bude zastavení řízení. Otázkou tedy je, zda by soud i v případě učinění souhlasného prohlášení neměl nařídit vypracování znaleckého posudku pro případ, kdy by matka takto učinila souhlasné prohlášení s mužem, který není biologickým otcem dítěte.

4.2.2. Zásah do integrity

V případě, že dojde na posuzování biologického otcovství na základě znaleckých posudků, je třeba mít na paměti, že zde dochází ke kolizi zájmu a práva dítěte znát svého biologického otce s právem domnělého otce na ochranu tělesné integrity.

Ústavní soud dovodil, že povinnost podrobit se znaleckému posudku není v rozporu s ústavním pořádkem, neboť článek 7 listiny základních práv a svobod stanoví, že nedotknutelnost osoby může být omezena jen v případech stanovených zákonem a v tomto případě je tak činěno za účelem dosažení nejlepšího zájmu dítěte²⁷³.

Francouzská právní úprava je, co se testů a celkově manipulací s DNA týče, poměrně striktní. Zatímco v České republice je hypoteticky možné nechat si udělat test DNA i bez nařízení ze strany soudu (tento posudek nebude přípustným důkazem v rámci soudního řízení), francouzský právní řád takový postup zakazuje. Testy DNA je možné nařídit pouze soudem a je k tomu zapotřebí souhlasu osoby, jejíž DNA má být podrobena analýze (zákon o bioetice)²⁷⁴.

²⁷² Srov. ust. § 10 zákona o SZS

²⁷³ *Nález ÚS ČR I.ÚS 987/07 ze dne 28. 2. 2008* Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky Dostupné z: https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=1-987-07_1. [cit. 2024-03-30].

²⁷⁴ Klasické krevní testy, umožňují poměrně přesně vyloučit otcovství, nejsou podřízeny žádnému speciálnímu režimu, a právě jejich užívání založilo právo na znalecký posudek v paternitních sporech. (*Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 28 mars 2000, 98-12.806, Publié au bulletin*. Online. In: Légifrance. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007041501/>. [cit. 2024-04-03].)

V případě odmítnutí testů (ať již krevních nebo testů DNA) může soud dovozovat, že pro otcovství daného muže svědčí i další skutečnosti, popř. že se domnělý otec vyhýbá rodičovské odpovědnosti. Proto se nezdá stává, že i navzdory odmítnutí podřídit se krevním testům či testům DNA je následně daný muž za otce dítěte určen.

Se zásahem do tělesné integrity úzce souvisí i určení otcovství za předpokladu, že domnělý otec je již po smrti. Jelikož v takovém případě není možné, aby domnělý otec u soudu vypovídal a lze se oprávněně domnívat, že by mohlo být nezbytné vykonat u zemřelého test DNA, je třeba zabývat se otázkou, který právní zájem převáží. Zda právní zájem dítěte, nebo právní zájem na ochranu lidského těla po smrti člověka. Touto otázkou jsme se již okrajově zabývali v kapitole 2 část. 2.1.3. písm. e) této práce.

Na straně jedné stojí zájem dítěte znát svého biologického otce a prostřednictvím určení otcovství navázat vztah s jeho rodinou a na straně druhé stojí právo člověka se rozhodnout, jak bude naloženo s jeho ostatky po jeho smrti, tedy i právo rozhodnout, zda lze po jeho smrti zasáhnout do jeho tělesné integrity.

ESLP ve svém rozhodnutí ve věci *Jäggi proti Švýcarsku* ze dne 13. června 2006²⁷⁵ shledal, že došlo k porušení článku 8 Úmluvy o LP, když stěžovateli nebylo umožněno, aby získal vzorky DNA zemřelého za účelem provedení testu otcovství. Lze tedy dovozovat, že poskytnutí vzorků DNA i po smrti je přípustné a že se nejedná o nepřiměřený zásah do práv dědiců, neboť primární otázkou v řízení o určení otcovství, kde je domnělý otec již po smrti, je potvrzení či naopak vyvrácení existence příbuzenského vztahu k zemřelému.

Proto bychom mohli dovozovat, že provedení testů DNA po smrti domnělého otce buď se souhlasem zemřelého, jak je tomu ve francouzském právním řádu, nebo se souhlasem osob jemu blízkých, by mělo být na základě usnesení soudu umožněno, pokud je to v zájmu dítěte.

4.2.3. Limity řízení na určení otcovství

Soudní řízení ve věcech nezletilých se ve většině případů vyznačují rychlostí průběhu řízení. Je totiž v nejlepším zájmu dítěte vyřešit otázky statusové, otázky péče o dítě i otázky vyživovací

²⁷⁵ *Jäggi proti Švýcarsku*. Online. In: JUDIKATURA Databáze vybraných rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva. Dostupné z: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/67F99307CD4FDF22C12582E800349565?openDocument&Highlight=0. [cit. 2024-04-03].

povinnosti v co nejkratší lhůtě. Koneckonců systém právních domněnek cílí na to, aby otázka právního rodičovství k dítěti byla pokud možno vyřešena co nejdříve. V případě určování otcovství na základě třetí domněnky tomu tak však nemusí být. Z praxe vyplývá, že otec je schopen řízení na určení otcovství svévolně prodlužovat. Ačkoli Ústavní soud dovodil, že je možné uložit domnělému otci pořádkovou pokutu²⁷⁶, obecné soudy této možnosti ne vždy využívají. Prodlužování řízení na určování otcovství tak vede ke zbytečné právní nejistotě nezletilých dětí.

V květnu 2020 se matce K.S. Narodila dvojčata M.S. a M.S. Matka o této skutečnosti bez odkladu informovala biologického otce. Pan M.F. zcela odmítal, že by mohl být jejich otcem, proto se matka obrátila na svého právního zástupce a tento obratem v červnu 2020 podává žalobu na určení otcovství k OS v L. V průběhu prvního jednání v září 2020 byla prokázána soulož mezi K.S. a M.F., a proto soud prvního stupně nařídil znalecký posudek z oboru genetiky. Žalovaný M.F. se však ani po opakovaných výzvách znaleckému zkoumání nepodrobil²⁷⁷. Soud prvního stupně byl nakonec nucen využít skutečnosti, že M.F. má žijící matku a uložit soudnímu znalci, aby provedl znalecké zkoumání nepřímé na základě genetického materiálu matky M.F. Na základě tohoto posudku pak bylo určeno po více než dvouletém soudním řízení, že pan M.F. je s pravděpodobností 99,99 % otcem nezletilých M.S. a M.S. a současně mu byla určena vyživovací povinnost. M.F. se i přes to do rozsudku soudu prvního stupně odvolal, a tak celé řízení prodloužil o dalších šest měsíců.

Je nutné si klást otázku, do jaké míry je v nejlepším zájmu dítěte určení takto „vynuceného“ rodičovství. Z výše uvedeného plyne, že biologický otec o děti zájem nejeví a jediný jeho vztah ke dvojčatům bude úhrada vyživovací povinnosti.

4.2.4. Zájem dítěte

Jak již bylo výše predestřeno, v otázkách určení otcovství by měl vždy převládat zájem dítěte. Je velmi spekulativní, zda je ve skutečném zájmu dítěte znát svého biologického otce, který však o dítě nejeví žádný zájem, či zda je v zájmu dítěte mít právního otce, který však otcovství

²⁷⁶ Srov. *Nález ÚS ČR I.ÚS 987/07 ze dne 28. 2. 2008* Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=1-987-07> [cit. 2024-03-24].

²⁷⁷ Místo toho činil další právní kroky k tomu, aby v případě, že by bylo určeno jeho otcovství k nezletilým, disponoval co nejmenším majetkem. Mimo jiné též převedl nemovitě věci ve svém vlastnictví na společnost s.r.o. již byl jednatelem a tuto pak prodal své dlouholeté partnerce.

naplňuje jen tou měrou, že platí dítěti výživné, anebo zda je v zájmu dítěte určit otcem muže, který fakticky vykonává rodičovské povinnosti a k dítěti se chová jako k vlastnímu. Česká právní úprava neumožňuje určit otcovství k otci, který sice není biologickým otcem, ani právním otcem, ale je faktickým – sociálním otcem dítěte. Třetí domněnka sice umožňuje určit otcovství k dítěti, ale zpravidla půjde o otcovství biologické. V důsledku absence aktivní legitimace v otázkách popírání otcovství se také nezřídka stává, že „sociální“ otec, který se domníval, že by mohl být i otcem biologickým, nemůže své biologické otcovství nijak prokázat a založit tím otcovství právní, neboť právní otcovství k dítěti svědčí jinému muži na základě první nebo druhé právní domněnky.

Jediný zákonný způsob, jakým by v českém právním řádu šlo dosáhnout jakéhosi souladu mezi otcovstvím právním a sociálním, je za pomoci institutu osvojení. Pro ilustraci:

Nezletilý J.H. se narodil za trvání manželství I.H. a L.H. Právním otcem nezletilého se na základě první právní domněnky otcovství stal L.H. Po několika letech došlo k rozpadu manželství I.H. a L.H. a I.H. navázala nový vztah s V.L., který nezletilého několik let vychovával jako vlastního. Po uzavření sňatku mezi I.H. a V.L. udělil L.H. souhlas s osvojením nezletilého J.H. a V.L. se tak stal novým právním otcem nezletilého J.H., po osvojení J.L.

Tento postup však není dostatečně efektivní. Důvodem pro nedostatek efektivity je skutečnost, že je nezbytné, aby právní (potažmo biologický) otec udělil souhlas k osvojení. Ne každý otec bude chtít, i když se s dítětem nestýká, popř. mu není s dítětem umožněn styk, se svého dítěte po právní stránce vzdát. Druhým zjevným problémem je, že společné osvojení je umožněno pouze manželům (vyplývá tak z ust. § 800 OZ a z ust. § 833 OZ), jak již bylo uvedeno výše. V tomto konkrétním případě, pokud by I.H. a V.L. usilovali o společné osvojení nezletilého J.L. bez uzavření manželství, nebylo by to možné (srov. nález ÚS ČR Pl. ÚS 10/2015²⁷⁸).

Francouzský právní řád oproti tomu obsahuje poněkud snazší způsob, jak dosáhnout souladu mezi sociálním a právním otcovstvím, a sice možnost určení otcovství na základě faktického stavu („*possession d'état civil*“). V případě, že dítě nemá v rodném listu zapsaného žádného otce, postačí prohlášení potvrzené třemi svědky ve formě notářského zápisu. Ale i v případě, že právní otcovství je založeno vůči jinému muži na základě první domněnky, nebo prohlášením

²⁷⁸ *Nález ÚS ČR I.ÚS 2025/10 ze dne 14. 10. 2010* Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=90914&pos=1&cnt=2&typ=result> [cit. 2024-03-30].

otcovství, je stále možné domáhat se určení otcovství na základě faktického stavu. Tento přístup, kdy je sociální otcovství postaveno na roveň otcovství biologickému, lépe odráží dnešní společenskou realitu a spíše vystihuje „nejlepší zájem dítěte“.

4.3. Další skutkové situace a specifické případy

Kromě situací, popsaných výše, existuje jistě celá řada právně neupravených situací, a případů, které jsou upraveny jen okrajově. Právní vakuum je samo o sobě nežádoucí, o to složitější je pak případné rozhodování těchto skutkových situací v řízení před soudem.

4.3.1. Náhradní mateřství – odpověď na zvyšující se neplodnost párů

Náhradní mateřství neboli případ, kdy žena nosí a porodí dítě, aby pak dítě jako své měla jiná žena, nebo jiný pár, není v českém právním řádu výslovně upraveno. Je o něm zmínka v ust. § 804 OZ²⁷⁹, naopak ust. § 169 TZ zakazuje jednání spočívající ve svěřeni dítěte do moci jiného za účelem adopce nebo pro jiný obdobný účel za odměnu²⁸⁰²⁸¹. Kogentnost ustanovení o určení mateřství pak vylučuje právní závaznost a vynutitelnost smluv, na jejichž základě by mělo dojít ke změně zákonných pravidel o statusovém stavu²⁸². Některé státy však náhradní mateřství dovolují²⁸³, či jej přímo upravují. Tyto právní řády též zpravidla buď prohlašují za matku ženu, od níž pochází ovum, nebo prohlašují za rodiče oba členy žadatelského páru²⁸⁴. Z povahy věci je postup takový, že žadatelský pár si vyhledá náhradní matku. Pokud to daná

²⁷⁹ zákonodárce si uvědomuje, že se náhradní mateřství v praxi v ČR objevuje

²⁸⁰ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 497 (KRÁLÍČKOVÁ)

²⁸¹ SIVÁK, Jakub. *Náhradní mateřství v českém právu a související otázky*. Právo prakticky. Praha: Wolters Kluwer, 2021. s. 27

²⁸² ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 300 (FRINTOVÁ)

²⁸³ V některých zemích je povoleno komerční náhradní mateřství (Rusko, Ukrajina, Bělorusko, Indie, Írán, Kazachstán...), v jiných je povoleno bezúplatně (Velká Británie, Portugalsko, Řecko, Kanada, Austrálie, Peru, Jihoafrická republika atd.) (²⁸³ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 304 (FRINTOVÁ), srov KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 493 (KRÁLÍČKOVÁ))

²⁸⁴ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 304 (FRINTOVÁ)

právní úprava umožňuje, uzavřou smlouvu, která stanoví pravidla pro založení práv a povinností mezi ženou, která dítě porodila a ženou, v jejíž prospěch bylo náhradní mateřství ujednáno, popř. smlouvu o surogaci²⁸⁵ mezi náhradní matkou a žadatelským párem. Česká právní úprava uzavření takové smlouvy neumožňuje. V tomto ohledu je náhradní mateřství v ČR spojeno se značným rizikem, neboť náhradní matce reálně hrozí, že si žadatelé nakonec dítě odmítnou osvojit, a naopak žadatelům hrozí, že náhradní matka s osvojením nebude souhlasit²⁸⁶. V praxi to pak znamená, že ani jedna ze stran se nemůže domoci plnění na základě vzájemného (neformálního) ujednání. V ideálním případě náhradní matka podstoupí umělé oplodňování nejčastěji za užití zárodečného materiálu pocházejícího od muže z žadatelského páru, nebo oplodněného ova ženy žadatelského páru²⁸⁷. Užití genetického materiálu třetí osoby též není vyloučeno. Pro účely určení otcovství k dítěti narozeného z náhradní matky se nejčastěji užije tzv. jedenapůltá domněnka, popř. je rovněž možné určit otcovství na základě druhé domněnky. Poté co je právní otcovství k dítěti založeno by mělo hypoteticky dojít k osvojení dítěte ženou z žadatelského páru. Zde je rovněž nutné zmínit, že soud nemusí tomuto návrhu na osvojení vyhovět. Aby toto osvojení bylo možné realizovat, je zde opět nutná existence manželství mezi osobami tvořící žadatelský pár. Ačkoli lze chápat úvahu zákonodárce i ÚS ČR²⁸⁸ že „páry, které uzavřely manželství, vykazují lepší záruky pro vytvoření bezpečného zázemí dítěte a větší míru stability než páry nesezdané“²⁸⁹, lze se domnívat že tato koncepce je ve XXI. století již přežitá. Ne každý pár chce uzavřít manželství²⁹⁰ a formální stvrzení jejich partnerského svazku vůbec nemusí být vypovídající stran stability a rodinného zázemí. Nesezdaných párů s jedním právním rodičem a jedním sociálním rodičem přibývá. Proto může

²⁸⁵ Uznávané v některých státech USA

²⁸⁶ *Náhradní mateřství z pohledu občanského práva*. Online. In: Epravo.cz. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/nahradni-materstvi-z-pohledu-obcanskeho-prava-112666.html>. [cit. 2024-04-04].

²⁸⁷ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 492 (KRÁLÍČKOVÁ)

²⁸⁸ Srov. *Nález ÚS ČR I.ÚS 2025/10 ze dne 14. 10. 2010* Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=90914&pos=1&cnt=2&typ=result> [cit. 2024-03-30].

²⁸⁹ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 394 (NOVÁ)

²⁹⁰ Důvody mohou být mnohé, od případné finanční zátěže, po přesvědčení že po mnoha letech spokojeného partnerského života není potřeba toto formalizovat.

dojít k situacím, kdy v případě indispozice právního rodiče nemůže sociální rodič činit úkony v zájmu dítěte²⁹¹ bez předchozího zmocnění ze strany rodiče právního. Je proto potřeba zvážit, zda by nemělo být osvojení umožněno i nesezdaným párům, je-li to v nejlepším zájmu dítěte při současném splnění zákonem vymezených podmínek.

Právní úpravy některých států ohledně náhradního mateřství umožňují nejen užití náhradního mateřství heterosexuálním párům, ale i párům které by jinak (na základě přirozených biologických zákonitostí reprodukce) spolu dítě vůbec počít nemohly²⁹². To souvisí s tím, že některé státy chápou rodičovství bez vazby na pohlaví. Toto však může představovat právní problém v případě, kdy žadatelský homosexuální pár získá dítě z náhradní matky ve státě, který umožňuje založení právního rodičovství ve prospěch osob stejného pohlaví a právní řád země, ze které jeden nebo oba členové žadatelského páru pochází, toto neumožňuje. Jak již bylo uvedeno výše, český právní řád nezná konstrukci rodičovského statusu bez vazby na pohlaví. Nad to ustanovení § 800 OZ „neumožňuje společné osvojení dítěte registrovanými partnery, ať je faktická realita jejich života jakákoli“²⁹³. K této otázce se vyslovil ÚS ČR v nálezu I. ÚS 3226/16²⁹⁴ (28 NCu 187/2015-6), kdy uznal rodičovský status stejnopohlavního manžela²⁹⁵, avšak současně se vyslovil ve smyslu, že „nejde o plošné umožnění rodičovství dvou osob stejného pohlaví, tím méně o společné osvojení homosexuálními páry“²⁹⁶.

²⁹¹ Např. jednat se školským zařízením, které dítě navštěvuje, doprovázet dítě k lékaři, mít právo na informace v případě náhlé hospitalizace dítěte.

²⁹² ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 305 (FRINTOVÁ)

²⁹³ *Nález ÚS ČR Pl.ÚS 6/20*. Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=114768&pos=1&cnt=1&typ=result>. [cit. 2024-04-04].

²⁹⁴ *Nález ÚS ČR I.ÚS 3226/16*. Online. In: NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=98210&pos=1&cnt=2&typ=result>. [cit. 2024-04-03].

²⁹⁵ FOREJTOVÁ, Monika; BURIÁNOVÁ, Pavla a VNENK, Vladislav. A kol. *Judiciální doktríny Ústavního soudu České republiky ve věcech rodinného práva za období 2014-2020*. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2021. s. 81-85.

²⁹⁶ *ÚS: NEUZNÁNÍ RODIČOVSTVÍ JEDNOHO Z MUŽŮ TVOŘÍCÍCH STEJNOPOHLAVNÍ PÁR JE V ROZPORU S PRÁVEM NA RODINNÝ ŽIVOT A NEJLEPŠÍM ZÁJMEM DÍTĚTE* [online]. 2017 [cit. 2024-04-01]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/us-neuznani-rodicovstvi-jednoho-z-muzu-tvoricich>

Francouzský právní řád výslovně zakazuje náhradní mateřství (čl. 16-7 Code civil), a to i tehdy, je-li pro daný pár jediný způsob, jak moci mít vlastního potomka. Vzhledem k nepříznivosti francouzské úpravy se některé páry rozhodly tento zákaz obejít tak, že odcestovaly do USA, kde takovéto náhradní mateřství možné je²⁹⁷, a následně po narození dítěte bylo souhlasným prohlášením náhradní matky a muže z žadatelského páru²⁹⁸ ještě v USA určeno otcovství k tomuto dítěti. Tento postup by měl teoreticky umožnit osvojení dítěte ze strany manželky muže z žadatelského páru. Francouzské soudy však takový postup považují za obcházení zákona. Nejznámějším případem, zveřejněným ve sbírce rozhodnutí francouzského kasačního soudu (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 6 avril 2011, 10-19.053, Publié au bulletin) byl případ manželského páru, který byl v roce 2000 na základě rozhodnutí vrchního Kalifornského soudu určen jako otec a matka dětí A a Z, narozených z náhradní matky. Francouzský konzulát odmítl rodné listy dětí legalizovat a obrátil se na státního zástupce za účelem popření rodičovství manželského páru k dětem A a Z. Po mnohaletém soudním sporu francouzský kasační soud dovedl²⁹⁹, že absence legalizace rodných listů nezbavuje děti rodičovství, které uznává cizí právo, a že jim to nebrání žít ve Francii³⁰⁰. Z pohledu francouzského práva však neexistoval rodičovský poměr manželského páru k dětem A a Z. Manželský pár se proto obrátil na ESLP. V případě *Menesson proti Francii* č. 65192/11 se ESLP vyjádřil tak, že neuznáním příbuzenského vztahu mezi stěžovatelem (mužem) a jeho biologickými dcerami počatými cestou náhradního mateřství došlo k porušení práva na ochranu soukromého života dcer ve smyslu článku 8 Úmluvy o LP. Na základě rozsudku ESLP pak kasační soud připustil legalizaci rodného listu, který uvádí biologického otce a náhradní matku. Toto ovšem není dostačujícím řešením ve vztahu k ženě z objednatelského páru – faktické sociální matce a nedostatečně reflektuje zájmy dětí.³⁰¹ Z judikatury francouzského kasačního soudu totiž mimo jiné vyplývalo, že osvojení ze strany faktické matky v případě dítěte narozeného z náhradního

²⁹⁷ GUILLAUMÉ, Johanna. La fraude à la loi à l'épreuve du tourisme procréatif. In: *L'enfant et le droit, Regards de droit comparé et de droit international*. Institut Universitaire Varenne, 2016, s. 15-33.

²⁹⁸ Který poskytl sperma k umělému oplodnění náhradní matky

²⁹⁹ Srov. *Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 6 avril 2011, 10-19.053, Publié au bulletin*. Online. In: Légifrance. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000023832078/>. [cit. 2024-04-03].

³⁰⁰ TCHEN, Vincent, *L'enfant et le droit : regards de droit comparé et de droit international*. Varenne, Bayonne, Institut universitaire Varenne, 2016, s. 16

³⁰¹ TCHEN, Vincent, *L'enfant et le droit : regards de droit comparé et de droit international*. Varenne, Bayonne, Institut universitaire Varenne, 2016, s. 31-32

mateřství se nepřipouští³⁰² (Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 9 décembre 2003, 01-03.927, Publié au bulletin)³⁰³. V návaznosti na věc *Menesson* proti Francii č. 65192/11³⁰⁴ vypracoval ESLP posudek³⁰⁵ ve věci náhradního mateřství v cizině za účelem založení právního rodičovství objednatelkou³⁰⁶. I na základě tohoto posudku rozhodl francouzský kasační soud po více než devatenácti letech ve prospěch manželů *Menesson* (Cour de cassation, Assemblée plénière, 4 octobre 2019, 10-19.053, Publié au bulletin)³⁰⁷. Z tohoto rozhodnutí mimo jiné vyplynulo, že by v případě náhradního mateřství mohlo být v budoucích případech možné připustit osvojení ze strany faktické matky, ale bude k těmto případům nutné přistupovat individuálně. V případě rodiny *Menesson* zohlednil kasační soud délku řízení a vyhodnotil, že po tolika letech nemůže chtít, aby faktická matka své děti adoptovala (což by znamenalo další soudní řízení)³⁰⁸.

4.3.2. Otcovství vs. utajený porod

Poslední skutkové případy související s určováním otcovství, kterým se tato práce bude stručně věnovat, se týkají problematiky určování otcovství v případě utajeného porodu v ČR a anonymního porodu (*accouchement sous X*) ve Francii.

Utajený porod upravuje ust. § 37 zákona o zdravotnických službách, čímž se rozumí postup při poskytování zdravotních služeb v souvislosti s těhotenstvím a porodem, zachovávající

³⁰² Nepřípustnost adopce vyplývá ze zákazu náhradního mateřství a připuštění osvojení v takovém případě by bylo v rozporu s veřejným pořádkem, jednalo by se o obcházení zákona

³⁰³ *Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 9 décembre 2003, 01-03.927, Publié au bulletin*. Online. In: Légifrance. Dostupné z: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007047208?init=true&page=1&query=01-03927&searchField=ALL&tab_selection=all. [cit. 2024-04-03].

³⁰⁴ *Menesson proti Francii*. Online. In: JUDIKATURA Databáze vybraných rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva. Dostupné z: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/4DA847261CA6598BC1257D880036218A?openDocument&Highlight=0. [cit. 2024-04-03].

³⁰⁵ Posudek ze dne 10.4.2019

³⁰⁶ KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975). Komentář*. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020 s. 493 (KRÁLÍČKOVÁ)

³⁰⁷ *Cour de cassation, Assemblée plénière, 4 octobre 2019, 10-19.053, Publié au bulletin*. Online. In: Légifrance. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000039213459/>. [cit. 2024-04-03].

³⁰⁸ *GPA : victoire pour l'emblématique couple Mennesson*. Online. In: Libération. Dostupné z: https://www.liberation.fr/france/2019/10/04/gpa-victoire-pour-l-emblématique-couple-menesson_1755460/. [cit. 2024-04-03].

anonymitu rodičky³⁰⁹. I když je na žádost matky její totožnost utajena, tedy nebude uvedena v rodném listu dítěte, je i nadále nositelkou rodičovské odpovědnosti k dítěti. Ani prohlášení ženy, že o dítě pečovat nehodlá, ji nezbavuje statusového vztahu založeného porodem. Dítě má status nalezence a je mu ustanoven opatrovník. V případě osvojení dítěte náhradní rodinou by tedy měl být vyžadován souhlas matky. Matka tento souhlas může udělit až po uplynutí šestinedělí (srov. § 813 OZ). Jelikož matka o dítě fakticky nepečuje, nejeví o dítě zájem, popř. ji nelze dohledat, může soud ve zvláštním řízení rozhodnout, zda je nebo není třeba souhlasu rodiče s osvojením (podle ust. § 427 ZŘS a následně). O utajený porod může písemně žádat pouze žena s trvalým pobytem na území ČR, nespolečně-li jejímu manželů domněnka otcovství. Tato úprava je problematická zejména ve vztahu k otcovství na základě druhé právní domněnky. Autoři komentářové literatury se v této otázce neshodují. Frintová³¹⁰ tvrdí, že muž, kterému svědčí domněnka otcovství založená jeho a matčiným souhlasným prohlášením, není nijak zohledněn. Oproti tomu se Šínová³¹¹ domnívá, že utajený porod v případě, kdy otcovství k dítěti bylo určeno druhou domněnkou otcovství není vůbec možný. Dovojuje rovněž, že v případě anonymního porodu by mohlo přicházet do úvahy určení otcovství postupem podle ust. § 783 OZ. Lze tedy shrnout, že problematika utajeného porodu a s ní související otázka otcovství k dítěti takto narozeného není dostatečně jasně upravena.

V tomto ohledu je francouzská právní úprava shovívavější. Ve francouzském právním řádu se setkáváme s porodem anonymním³¹². Právní vztah matky k dítěti totiž ve francouzské právní úpravě vzniká nejen porodem, ale je vyžadováno současné uznání mateřství rodičkou. Až do roku 2006 nebylo možné otcovství k dítěti narozenému pod X určit. Až v návaznosti na rozhodnutí francouzského kasačního soudu ze dne 7. dubna 2006 (Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 7 avril 2006, 05-11.285, Publié au bulletin)³¹³ je biologickému otci umožněno dítě

³⁰⁹ s výjimkou postupů, které jsou potřebné k zajištění úhrady zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění a zajištění informací pro národní zdravotnický informační systém.

³¹⁰ ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 301 (FRINTOVÁ)

³¹¹ MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016, s. 859 (ŠÍNOVÁ)

³¹² ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023. s. 302 (FRINTOVÁ)

³¹³ *Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 7 avril 2006, 05-11.285, Publié au bulletin*. Online. In: Légifrance. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007050194>. [cit. 2024-04-03].

narozené pod X prohlásit za své. V teoretické rovině, pokud otec dítěte³¹⁴ učinil prohlášení otcovství k dítěti ještě před jeho narozením, vzniká mu k dítěti statusový vztah³¹⁵. Prohlásit otcovství k dítěti narozenému pod X je rovněž možné do dvou měsíců od narození dítěte³¹⁶. Po dvou měsících se dítě stává nalezcem, je tak možné zahájit proces osvojení. Dítě může být svěřeno do péče páru žádajícího osvojení dítěte a po získání souhlasu s osvojením ze strany služby oddělení péče o děti³¹⁷ (ASE) zahájit řízení o osvojení před soudem³¹⁸. Ačkoli není úplně běžné, že partner ženy, která porodila pod X projeví o dítě zájem, z judikatury vyplývá, že k několika takovým případům již došlo. Nejedná se však o snadnou záležitost, neboť je nutné, aby toto prohlášení o otcovství bylo zapsáno v rodném listu dítěte.³¹⁹ Otcovství zapsané v rodném listu je efektivní překážkou pro osvojení dítěte jiným párem či jednotlivcem. Otec se může obrátit na státního zástupce, který bude zjišťovat datum a místo vydání rodného listu dítěte (čl. 62-1 Code civil)³²⁰.

³¹⁴ Není rozhodné, zda manžel nebo nesezdaný partner

³¹⁵ *Le père d'un né sous X voit sa paternité reconnue*. Online. In: Le Monde. Dostupné z: https://www.lemonde.fr/societe/article/2006/04/08/le-pere-d-un-ne-sous-x-voit-sa-paternite-reconnue_759632_3224.html. [cit. 2024-04-03].

³¹⁶ *Accouchement sous X*. Online. In: Service-Public.fr: Le site officiel de l'administration française. Dostupné z: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F3136>. [cit. 2024-04-03].

³¹⁷ services du département de l'aide sociale à l'enfance (ASE)

³¹⁸ *Accouchement sous X*. Online. In: Service-Public.fr: Le site officiel de l'administration française. Dostupné z: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F3136>. [cit. 2024-04-03].

³¹⁹ MURAT, Pierre. a kol. *Droit de la famille*. 7. édition. Paris: Dalloz, 2016. s. 692-693

³²⁰ *Accouchement sous X : comment ça se passe ?* Online. In: Parents. Dostupné z: <https://www.parents.fr/accouchement/accoucher/accouchement-le-jour-j/accouchement-sous-x-comment-ca-se-passe-77912>. [cit. 2024-04-03].

Závěr

Cílem této práce bylo blíže prozkoumat problematiku zjišťování³²¹ otcovství v českém a francouzském právním řádu. Lze konstatovat, že tato diplomová práce svůj cíl naplnila, nutno však podotknout, že s ohledem na rozsah zkoumané problematiky a množství specifických scénářů, nebylo možné zohlednit všechny její aspekty.

Historický exkurz do problematiky zjišťování otcovství ukázal, že ačkoli obě právní úpravy mají stejný základ v římském právu, chápání, a hlavně přístup k této problematice byl v různých historických a geografických souvislostech velmi odlišný. Toto je možné přičítat principu personality práva, v různé míře též vlivu kanonického práva a lokálního obyčejového práva. České středověké právo (městská práva) připouští, že se děti mohou narodit mimo manželství, zabývalo se však téměř výhradně trestáním smilstva a cizoložství nikoli otázkou zaopatření nemanželských dětí. V tomto ohledu bylo francouzské právo ve středověku a raném novověku více nakloněno ochraně práv dětí. Umožňovalo určení otcovství k dítěti prostřednictvím žalob, byť cílem tohoto určení bylo spíše zaopatření dítěte, než založení právní či sociální vazby mezi otcem a dítětem. Období absolutismu přineslo posílení křesťanské morálky a zejména ve Francii menší toleranci nemanželských dětí. Období absolutismu také přináší pokusy o sjednocení právních úprav. Toto se týká obou právních řádů. K opravdovému sjednocení právní úpravy občanského a zejména rodinného práva dochází teprve počátkem devatenáctého století. Code civil a ABGB od sebe dělí pouze několik let. Zajímavostí je, že obě právní úpravy rozlišují mezi dětmi manželskými a nemanželskými, ale pouze úprava obsažená v ABGB umožňovala určení otcovství k nemanželskému dítěti soudní cestou. Code civil připouštěl pouze dobrovolné uznání otcovství ze strany muže, a určování otcovství jako takové zavádí až v roce 1912. Celkově lze vyzorovat, že česká právní úprava byla již v devatenáctém století a zejména pak v druhé polovině dvacátého století oproti konzervativní Francii velmi pokroková. Lze zhodnotit, že se česká a francouzská právní úprava v oblasti zjišťování otcovství historicky několikrát svou úpravou přiblížily. Jejich společný základ v římském právu se projevil při přijímání Code civil a ABGB a nyní po více než 200 letech poměrně rozdílných úprav se svou současnou úpravou k sobě opět přiblížily.

³²¹ Zjišťováním otcovství se zde rozumí určování a popírání otcovství

V otázce určování otcovství v současné české a francouzské právní úpravě bylo možné uzavřít, že obě právní úpravy do určité míry kopírují stejný systém právních domněnek. Úprava první právní domněnky je velmi podobná, zásadně se odlišuje jen ve dvou aspektech. Český právní řád přímo předvídá některé situace (určování otcovství u osob s omezenou svéprávností či v případě nezvěstného), které je možné jen obtížně dovozovat z francouzského právního řádu. Naopak francouzská úprava umožňuje „odsunutí“ první právní domněnky, tím zakotvuje podstatně snazší postup, kterým lze dosáhnout souladu mezi biologickým a právním rodičovstvím, bez nutnosti složitého soudního dokazování. I český právní řád obsahuje obdobnou výjimku z pravidla obsaženého v první právní domněnce. Této výjimky je možné využít, pokud se dítě narodilo po zahájení rozvodového řízení či řízení o neplatnosti manželství a to pouze do jednoho roku dítěte. Další podmínkou je, že řízení o rozvod manželství (o neplatnosti manželství) musí být pravomocně ukončeno.

Jedenapůltá právní domněnka ukazuje na vývoj francouzského právního řádu v posledních několika letech, kdy nově stanoví pravidla přístupu k umělému oplodňování ženským homosexuálním párům a následnému určení rodičovství ve prospěch obou žen. Kromě toho Code civil výslovně upravuje, v jakých případech by se prohlášení neplodného páru stalo neplatným, a bylo tedy možné rodičovství k dítěti narozeného z umělého oplodnění popřít. Nutno však podotknout, že se jedná o vývoj až posledních let a že se česká a francouzská právní úprava jedenapůlté domněnky otcovství až do roku 2021 prakticky nelišila.

S významnějšími rozdíly mezi právními úpravami se pak setkáváme u druhé právní domněnky otcovství. Zatímco česká právní úprava požaduje souhlasné prohlášení matky a muže, který se domnívá, že je otcem, ve francouzském právním řádu činí prohlášení pouze otec. V České republice postačí prosté prohlášení před matričním úředníkem, francouzská právní úprava vyžaduje větší formalismus (prohlášení je nutné učinit formou veřejné listiny). Je velmi obtížné posoudit, která z právních úprav, pokud bychom odhlédli od dalších aspektů té dané úpravy druhé právní domněnky, lépe vystihuje společenskou realitu a umožňuje založení právního vztahu mezi domnělým otcem a dítětem tak, aby byl tento vztah v nejlepším zájmu dítěte a pokud možno reflektoval biologickou realitu. Krom obecných případů je třeba zmínit že česká právní úprava výslovně upravuje i případy, kdy je otcovství určováno na základě druhé právní domněnky a jeden z rodičů je omezen na svéprávnosti. Francouzská právní úprava pak pro změnu výslovně upravuje postup matričního úředníka či notáře pro případ pochybností, že muž, který o sobě prohlašuje, že je otcem dítěte, je opravdu jeho biologickým otcem.

Třetí právní domněnka je vlastní téměř výlučně českému právnímu řádu. Francouzský právní řád sice zná určení otcovství soudní cestou, ale tento způsob určení otcovství je vyhrazen pouze dítěti. V českém právním řádu je možné určit otcovství na základě třetí právní domněnky, pokud nebylo možné použít předchozích právních domněnek. Jedná se o jediný případ, kdy aktivní legitimace k zahájení řízení na určení otcovství k dítěti svědčí i domnělému otci (je aktivně legitimován).

Francouzský právní řád klade důraz nejen na rodičovství biologické, ale i na rodičovství sociální. Z tohoto se pak vyvinul způsob určení otcovství *sui generis*. Otcovství je totiž možné právně založit na základě naplnění sociální roviny, a tak určit otcovství ve prospěch muže, který se o dítě stará jako o vlastní. Současně je nutné poznamenat, že tento sociální aspekt otcovství se pak významně promítá i do problematiky popírání již založeného otcovství.

S otázkou popírání otcovství neodmyslitelně souvisení tyto aspekty: 1) popěrná lhůta a 2) osoby aktivně legitimované k popření právního otcovství. V otázce popěrných lhůt lze jen konstatovat, že v českém právním řádu jsou tyto popěrní lhůty ve většině případů výrazně kratší než ve francouzském právním řádu. Zatímco česká právní úprava pracuje ve většině případů se šesti měsíční subjektivní lhůtou, kterou lze uplatnit pouze ve vymezených případech v rámci lhůty objektivní, francouzská právní úprava pracuje v otázkách určování rodičovství s desetiletou popěrnou lhůtou. Moderací této lhůty je však sociální rovina vztahu mezi rodičem (otcem) a dítětem. Pokud mezi sociálním/matrikovým otcem a dítětem existuje silné rodičovské pouto, popěrná lhůta je zkrácena z deseti na pět let. Rovněž v případě, že existuje sociální vztah mezi právním otcem a dítětem, bude mít putativní otec jen omezené možnosti při popírání stávajícího právního otcovství.

Taktéž v otázce aktivní legitimace je francouzský právní řád shovívavější. Aktivní legitimace k popření otcovství právního otce svědčí nejenom matce a právnímu otci, ale i dítěti a putativnímu otci, v některých případech i dalším osobám. V tomto ohledu je česká právní úprava možná až zbytečně konzervativní, když v případech popírání otcovství svědčí aktivní legitimita matce dítěte a muži, na kterého ukázala právní domněnka. Toto se neuplatní v případě třetí právní domněnky, jelikož otcovství touto domněnkou založené má povahu *res. iudicata*.

Z vybraných skutkových situací a specifických případů pak můžeme usuzovat, že i přes snahu českého i francouzského zákonodárce, zůstaly mnohé otázky neupravené, popřípadě upravené pouze okrajově, a tak vzniká prostor pro nežádoucí právní vakuum. Jak je patrné zejména ze

čtvrté kapitoly této práce, druhá právní domněnka není ani v českém ani francouzském právním řádu upravena tak, aby bylo možné předejít nežádoucím situacím. V absenci důkazu biologické reality, je možné této domněnky zneužít za účelem obejití procesu osvojení, nabytí státního občanství, vyloučení biologického otce z péče a rodičovské odpovědnosti o dítě apod. Ačkoli není potřeba prokazovat či naopak vyvracet biologickou vazbu k dítěti, je i nadále patrné že se jedná o druhou domněnku určení **otcovství** a nikoli rodičovství. Není totiž možné, aby této domněnky využily stejnopohlavní páry za účelem založení právního rodičovství k dítěti druhého partnera, i když u heterosexuálních párů je to zcela běžné. V tomto ohledu tato práce rovněž poukazuje na neútesnou situaci stejnopohlavních párů zejména v ČR, ve vztahu k založení právního rodičovství k dětem jejich partnerů, k přístupu k adopci i umělému oplodňování (v případě ženských homosexuálních párů). Francouzská obdoba druhé domněnky otcovství se sice může jevit jako lépe koncipovaná, ale je nezbytné poukázat na skutečnost, že i ta má své nedostatky. Současné nastavení Code civil totiž umožňuje hypotetickou situaci, kdy ohledně dítěte počatého aktem násilí může násilník učinit prohlášení, a tak nadále „terorizovat“ matku dítěte.

Nedostatky třetí právní domněnky směřují téměř výhradně na českou právní úpravu, neboť francouzský právní řád sice umožňuje vyhledávací žalobu na určení otcovství, ale aktivně legitimované k jejímu podání je pouze dítě. Předně je i nadále potřeba si klást otázku, proč je při existenci spolehlivých metod určení otcovství i dnes nutné prokazovat, zda v rozhodné době 160 – 300 dní před narozením dítěte měla matka pohlavní styk s domnělým otcem dítěte. Patrně je to proto, že bychom byli prvním právním řádem, který by při určování otcovství přistupoval rovnou k testům DNA. Přitom i z judikatury ESLP vyplývá, že pokud dojde ke střetu zájmů mezi dítětem a rodičem, zájem dítěte by měl převážet. Tedy argument, že testy DNA představují zásah do integrity by v kontextu zájmu dítěte neměl obstát. Argument na případné náklady řízení je též možné vyvrátit, neboť je třeba zvážit, zda bude více nákladné řízení trvající i třeba několik let, nebo znalecké zkoumání které postaví věc na jisto takřka okamžitě. Pokud bychom dospěli k provádění okamžitých testů DNA, pak by však bylo nutné počítat s postihy pro případy, kdy se domnělý otec odmítne těmto testům podrobit. Ačkoli je velká pravděpodobnost že třetí právní domněnka založí rodičovství právní v souladu s rodičovstvím biologickým, je třeba si uvědomit, že ne vždy se tak bude dít v zájmu dítěte. Někdy je totiž vhodnější, aby mělo dítě milujícího sociálního otce, než otce právního a biologického, který o dítě nejeví zájem. Jediný způsob, jak docílit souladu sociálního rodičovství s rodičovstvím právním, zejména tedy v případě, že otcovství bylo určeno na základě třetí právní domněnky,

je institut osvojení. I ten má v současné právní úpravě své limity, neboť není možné osvojit si dítě nesezdaného partnera, a je nejprve nutné uzavřít manželství. To pak de lege vylučuje z možnosti osvojení dítěte partnerem či partnerkou ve stejnopohlavním páru.

Tato práce se ve svém závěru věnovala dvěma skutkovým situacím, které s problematikou určování otcovství úzce souvisejí. V otázce náhradního mateřství lze hypoteticky využít právních domněnek (jedenapůlté nebo druhé) k určení otcovství dítěte k muži z objednatelského páru, což následně může otevřít možnost osvojení dítěte ze strany ženy z objednatelského páru. Tato problematika není v českém právním řádu upravena, což přináší určitou míru právní nejistoty. Zjevně se však jedná o více žádoucí stav, než představuje absolutní zákaz náhradního mateřství ve Francii a nekompromisní přístup francouzských soudů k této otázce. V teoretické rovině je v případě náhradního mateřství založeno právní otcovství k dítěti ve prospěch muže z žadatelského páru. Problematická je jen otázka osvojení, neboť souhlas s osvojením ze strany náhradní matky je právně nevymahatelný. Absolutní zákaz náhradního mateřství ve Francii a související podvodné obcházení zákona vedlo k tomu že až do roku 2015 nemohlo být určeno otcovství k dětem narozených z náhradní matky, tedy děti sice fakticky existovaly, ale nemohly nabýt francouzské občanství a nebyly považovány za děti žadatelského páru. Od roku 2015 mohou mít z právního hlediska otce, avšak jejich sociální matka si je pro obcházení zákona nemohla osvojit. Ani po skončení případu manželů Menesson a jejich dvou dcer není jasné, zda bude umožněno osvojení u dalších párů, které získaly dítě na základě náhradního mateřství.

Druhá skutková situace souvisí s utajenými porody a francouzskými anonymními porody. Česká právní úprava sice vylučuje utajený porod v případě ženy provdané, ale už výslovně neupravuje, zda by utajený porod neměl být vyloučen i v případě, kdy ohledně otce dítěte bylo před jeho narozením učiněno souhlasné prohlášení, popřípadě zda by muži, který učinil souhlasné prohlášení nemělo vzniknout právní otcovství k dítěti. Francouzská právní úprava sice umožňuje anonymní porod i ženě provdané, ale domnělý otec má ve velmi krátké lhůtě dvou měsíců od narození dítěte možnost se o své dítě přihlásit. Je nutné zvážit, zda takto krátká lhůta je žádoucí a zda by nebylo možné ji adekvátně prodloužit, popř. umožnit otci styk s dítětem, pokud nebylo možné, aby se o dítě přihlásil před jejím uplynutím.

Na závěr si autorka této práce dovolí stručné shrnutí. Za pozitiva česká právní úpravy lze považovat výslovnou úpravu některých skutkových situací, což vede ke zpřehlednění celé problematiky. Ve francouzské právním úpravě je pak potřeba vyzdvihnout existenci a

zohledňování sociálního rodičovství v daleko větší míře než v české právní úpravě. Jako problematické se v české právní úpravě jeví (pro absenci aktivní legitimace) možnost biologického otce, domoci se nejméně styku s dítětem, v ideálním případě pak založení právního otcovství, a naopak možnost otce sociálního, v případě, že právní otec o dítě nejví zájem založit k tomuto dítěti právní (statusový) vztah. Jako možné řešení druhé situace se nabízí osvojení, avšak v tomto ohledu se autorka této práce domnívá, že osvojení dítěte partnera by mělo být umožněno za splnění určitých parametrů i nesezdaným párům. Hlavními problémy francouzské právní úpravy jsou jednotlivé skutkové otázky, které buď nejsou upravené, nebo je jejich úprava roztržštěná v rámci celého právního řádu.

Otázek, které jsou nevyřešené případně zasahují i do jiných problematik je mnoho. Pochopitelně není možné je z právního hlediska všechny ošetřit, nicméně alespoň některé mezery v současné právní úpravě by bylo žádoucí zaplnit. Aby tak bylo možné učinit, je třeba odhlédnout od tradičního pojetí rodiny a zjišťování otcovství a zamyslet se nad nejlepším zájmem dítěte. Z pohledu autorky této práce je někdy, spíše než biologická realita, důležitější ta sociální a proto by měla být v právní úpravě zohledněna.

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

1.1. Monografie

DVOŘÁK, Jan a Karel MALÝ. *200 let Všeobecného občanského zákoníku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, 687 s.

KOVÁŘOVÁ, D., *Abeceda rodinného práva*, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2000, 296 s.

ŠÍNOVÁ, R., ŠMÍD, O., JURÁŠ M. a kol., *Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého*, Praha: Leges, 2013, 302 s.

AVIGNON, Carole a kol. *Bâtards et bâtardises dans l'Europe médiévale et moderne*. Rennes: Presses universitaires de Rennes, 2016, 560 s.

FLODR, Miroslav. *Brněnské městské právo: zakladatelské období (-1359)*. Brno: Matice moravská, 2001 519 s.

MAULARIE Philippe, AYNES Laurent, *Cours de droit civil. T. III, La famille*, 5^e édition, Paris: Cujas, 1995, 571 s.

MALÝ, K., a kol.: *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 4. přepracované vydání. Praha: Leges, 640 s.

KADLECOVÁ, M., SCHELLE, K., VESELÁ, R. VLČEK, E., *Dějiny českého soukromého práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007, 279 s.

KUKLÍK, J., ADAMOVÁ, K., BĚLOVSKÝ, P., KÜHN, Z., MARŠÁLEK, P., *Dějiny československého práva 1945-1989*. Praha: Auditorium, 2011, 426 s.

HORÁK, O., RAZIM, J.: *Dějiny kodifikace soukromého práva v českých zemích*. 2. vydání. Praha: Leges, 2022, 139 s.

BÉNABENT Alain, *Droit civil: la famille*, 10^{ème} édition, Paris: Litec, 2001, 515 s.

COURBE Patrick, JAULT – SESEKE Fabienne, *Droit civil: les personnes, la famille, les incapacités*, Paris: Dalloz, 2012, 290 s.

BÉNABENT Alain, *Droit de la famille*, 2^e édition, Paris: Montchrestien, 2012, 550 s.

GRANET, F., HILT, P. *Droit de la famille*. 6^e édition, Saint-Martin-d'Hères [Isère]: PUG, 2018, s. 119-198

- MURAT, Pierre. a kol. *Droit de la famille*. 7. édition. Paris: Dalloz, 2016, 2129 s.
- RENAUT Marie – Hélène, *Histoire du droit de la famille*, Paris: éditions – ellipses, 2012, 117 s.
- BARET, Paul. *HISTOIRE ET CRITIQUE DES RÈGLES SUR LA PREUVE DE LA FILIATION NATURELLE : EN DROIT FRANÇAIS ET ÉTRANGER*, Paris: A. MARESCQ AINÉ, LIBRAIRE – ÉDITEUR, 248 s.
- POUMARÈDE, Jacques. *Itinéraire(s) d'un historien du Droit : Jacques Poumarède, regards croisés sur la naissance de nos institutions*. Nouvelle édition. Toulouse : Presses universitaires du Midi, 2011, 697 s.
- FOREJTOVÁ, Monika; BURIÁNOVÁ, Pavla a VNENK, Vladislav. A kol. *Judiciální doktríny Ústavního soudu České republiky ve věcech rodinného práva za období 2014-2020*. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2021, 167 s.
- KOVÁŘOVÁ, D., HAVLÍČEK, K. *Judikatura práva rodiny: (první doplněk)*. Praha: Stálá konference českého práva, 2023, 197 s.
- MAULAURIE, Philippe AYNES Laurent, *La Famille*. 4. édition. Paris: DEFRENOIS, 2011, 748 s.
- TCHEN, Vincent, *L'enfant et le droit : regards de droit comparé et de droit international*. Varenne, Bayonne, Institut universitaire Varenne, 2016, 188 s.
- GILLARDIN, Jean. a kol. *Malades mentaux : Patients ou sujets de droit ?* Bruxelles : Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles, 1985. 356 s.
- SIVÁK, Jakub. *Náhradní mateřství v českém právu a související otázky*. Právo prakticky. Praha: Wolters Kluwer, 2021, 80 s.
- DVOŘÁK, J., ŠVESTKA, J., ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl první: obecná část. 2.*, aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2016. 436 s.
- ZUKLÍNOVÁ, M., DVOŘÁK, J., ŠVESTKA, J., a kol. *Občanské právo hmotné, Svazek 2. Díl druhý: Rodinné právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, 196 s.
- SLAVÍČKOVÁ, Pavla. *Právní ochrana dětí v období prvních kodifikací*. 1. Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2012, 338 s.
- MITLÖHNER, M., SOVOVÁ, O., *Právní problematika umělé lidské reprodukce*, Hradec Králové: Gaudeamus, 2015, 86 s.

SVOBODA, Karel. *Rodičovství, osvojení a výživné dětí po rekonstrukci soukromého práva*. Právní rukověť (Wolters Kluwer ČR). Praha: Wolters Kluwer, 2014, 243 s.

RADVANOVÁ, Senta. *Rodina a dítě v novém občanském zákoníku*. V Praze: C.H. Beck, 2015. 197 s.

VESELÁ, R. a kol., *Rodina a rodinné právo : historie, současnost a perspektivy*, Praha : Eurolex Bohemia, 2005, 283 s.

SOVOVÁ, O., CÍSAŘOVÁ, D., *Rodina v novém soukromém právu: interdisciplinární právní pohled*, Hradec Králové: Gaudeamus, 2015, 107 s.

KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Rodinné právo*. 3. vydání Praha: C.H. Beck, 2022, 412 s.

ČERNÁ, Marie. *Rozvod, otcové a děti*. Praha: Eurolex Bohemia, s.r.o. 2001, 114 s.

KINCL, Jaromír; SKŘEJPEK, Michal a URFUS, Valentin. *Římské právo*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H. Beck, 1995, 386 s.

SKŘEJPEK, Michal. *Římské soukromé právo: Systém a instituce*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017. 350 s.

ČORNEJ, P. *Velké dějiny zemí Koruny české. Svazek V. 1402-1437*, Praha; Litomyšl: Paseka, 2000, 791 s.

1.2. Komentáře

ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, 1624 s.

ZUKLÍNOVÁ, M., ELISCHER, D., NOVÁ, H., FRINTOVÁ, D., FRINTA, O. a kol., *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (rodinné právo)*, 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023, 856 s.

LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1 až 654)*. Komentář. 2. vydání. Velké komentáře. V Praze: C.H. Beck, 2022, 2292 s.

KRÁLÍČKOVÁ, Z., HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§655 – 975)*. Komentář. 2. vydání. Velké komentáře. Praha: C.H. Beck, 2020, 1250 s.

MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek I. § 1 – 117.* Praha: Leges, 2013, 720 s.

MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV. § 655 – 975.* Praha: Leges, 2016, 2064 s.

PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. 2. vydání.* Praha: C.H. Beck, 2019, 3276 s.

DUŠKOVÁ, Š., HOFSCHEIDT, A., KOUŘILOVÁ, K., *Úmluva o právech dítěte. Komentář.* Praha: Wolters Kluwer, 2021, 744 s.

ANDRES, Bedřich, Antonín HARTMANN, František ROUČEK a Jaromír SEDLÁČEK. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi.* svazek 1. Repr. pův. vyd. r. 1935. Praha: Codex Bohemia, 1998, 1192 s.

HRUŠÁKOVÁ, M. a kol. *Zákon o rodině: Zákon o registrovaném partnerství : komentář. 4. vyd.* Beckova edice komentované zákony. Praha: C.H. Beck, 2009. 558 s.

1.3. Odborné články

VESELÁ, Renata. *Vývoj rodinného práva do roku 1938.* 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita Brno, 1993. Právnícké sešity č. 73.

HORNÍČKOVÁ, E. *Právní postavení domnělého otce (1.), Obecně k právnímu postavení domnělého otce.* Právo a Rodina, Wolters Kluwer ČR, 2017, 19. Ročník, č. 8/2017, str. 4-8

HORNÍČKOVÁ, E. *Právní postavení domnělého otce (2.), Aktivní věcná (ne) legitimace domnělého otce k podání návrhu na popření otcovství.* Právo a Rodina, Wolters Kluwer ČR, 2017, 19. Ročník, č. 9/2017, str. 4-12

HORNÍČKOVÁ, E. *Právní postavení domnělého otce (3.), Právo na styk domnělého otce s dítětem.* Právo a Rodina, Wolters Kluwer ČR, 2017, 19. Ročník, č. 10/2017, str. 9-15

HORNÍČKOVÁ, E. *Právní postavení domnělého otce (4.), Dovolání se neplatnosti souhlasného prohlášení o určení otcovství.* Právo a Rodina, Wolters Kluwer ČR, 19. Ročník, č. 11/2017, str. 20-23

BURIÁNKOVÁ, P., *Co je dobré vědět o surogátním mateřství?* Právo a Rodina, Wolters Kluwer ČR, 2018, 20. Ročník, č. 12/2018, str. 6-9

KAISEROVÁ, V., *Manželství mezi osobami stejného pohlaví.* Právo a Rodina, Wolters Kluwer ČR, 2018, 20. Ročník, č. 12/2018, str. 20-23

LUŽNÁ, R., *Určení a popření otcovství, je-li matkou dítěte vdaná žena.* Právo a Rodina, Wolters Kluwer ČR, 2015, 17. Ročník, č. 6/2015, str. 1-5

ŠÍNOVÁ, R., *K neplatnosti určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů.* Soukromé právo Wolters Kluwer ČR, 2016, č. 9, str. 2 (zdroj ASPI)

DELEURY Edith, RIVET Michèle, NEAULT Jean-Marc. *De la puissance paternelle à l'autorité parentale : Une institution en voie de trouver sa vraie finalité.* Les Cahiers de droit, 15(4), 1974, s. 779-870

PRATTE, M. *La possession d'état : un mode de preuve méconnu.* Revue générale de droit, 24(4), 1993, s. 571–579

RENAUT, Marie-Hélène, *Le droit et l'enfant adultérin de l'époque romaine à aujourd'hui : ou l'histoire d'un exclu accédant à la vie juridique;* Revue Historique, volume 297, n. 2 (602), 1997, s. 369-408, 40 s.

CHEVAILLER, Laurent. *OBSERVATIONS SUR LE DROIT DE BÁTARDISE DANS LA FRANCE COUTUMIÈRE DU XII^e AU XV^e SIÈCLE.*” Revue Historique de Droit Français et Étranger (1922), vol. 34, 1957, s. 376–411.

LOUDOVÁ, Milada, SIEGLOVÁ, Zuzana. *Řešení otázky sporného otcovství na počátku 3. tisíciletí - metodiky analýzy DNA umožňují jednoznačnou odpověď.* Právní rozhledy, 2002, č. 4, s. 198-200

GUILLAUMÉ, Johanna. *La fraude à la loi à l'épreuve du tourisme procréatif.* In: L'enfant et le droit, Regards de droit comparé et de droit international. Institut Universitaire Varenne, 2016

1.4. Jiné prameny

Bible 1. Kniha královská

LARIŠOVÁ, Markéta. *Francouzsko-český, česko-francouzský právní slovník*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, 312 s.

Ilustrovaný encyklopedický slovník: III. díl Pro - ž. 1. Praha: Academia, 1982

GUINCHARD, S. a kol., *Lexique des termes juridiques*. 19e édition, Italie: Dalloz, 2011

NOVOTNÝ, P., IVIČIČOVÁ, J., SYRŮČKOVÁ, I., VONDRÁČKOVÁ, P., *Nový občanský zákoník: rodinné právo*, Praha: Grada Publishing, 2. Aktualizované vydání, 2017, 208 s.

2. Seznam použitých internetových zdrojů

Tátové v historii. Online. In: Tátové.info stránky pro všechny táty. Dostupné z: <https://www.tatove.info/tatove-v-historii>. [cit. 2024-04-05].

Aristote. POLITIQUE. LIVRE I. Online. In: L'antiquité grecque et latine Du moyen âge. Dostupné z: <https://remacle.org/bloodwolf/philosophes/Aristote/politique1.htm>. [cit. 2024-04-05].

Histoire du droit de la famille. Online. In: Studocu. Dostupné z: <https://www.studocu.com/fr/document/le-mans-universite/histoire-du-droit-de-la-famille/histoire-du-droit-de-la-famille/5877979>. [cit. 2024-04-03]

Les sources du droit Médiéval. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/sources-droit-medieval/>. [cit. 2024-04-05].

Histoire de la filiation au Moyen-âge. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/histoire-filiation-moyen-age/>. [cit. 2024-04-05].

Dispense. Online. In: LAROUSSE: ENCYCLOPÉDIE. Dostupné z: <https://www.larousse.fr/encyclopedie/rechercher/Dispense>. [cit. 2024-04-04]

Mariage putatif : définition et effets. Online. In: Capital. Dostupné z: <https://www.capital.fr/votre-argent/mariage-putatif-1349625>. [cit. 2024-04-03].

Histoire de la filiation légitime, naturelle et adoptive. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/histoire-filiation-naturelle-adoption/>. [cit. 2024-04-05].

Le droit de la famille au Moyen-âge. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/droit-famille-moyen/>. [cit. 2024-04-05].

Histoire de l'autorité paternelle. Online. In: Cours de droit.net. Dostupné z: <https://cours-de-droit.net/histoire-autorite-paternelle/>. [cit. 2024-04-05].

DECLARATION DU ROY. Online. In: Gallica. Dostupné z: <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/btv1b8620796d.image>. [cit. 2024-04-04].

Annexe IV : Noblesse et ordonnances de Henri IV. Online. In: Histoire de la famille de Thy. Dostupné z: http://bdethy.free.fr/famille_sci/histoire%20famille%20emmanuelle/Livre%20I%20HTML/1-20_annexe-4.html. [cit. 2024-04-04].

Historie určování otcovství. Online. In: Určení otcovství. Dostupné z: <https://urceni-otcovstvi.org/historie-urcovani-otcovstvi>. [cit. 2024-04-03].

Entre science et énigmes, découvrez l'histoire du test ADN [online]. In: FRANCE PATERNITÉ Le droit à la vérité. Dostupné z: <https://www.francepaternite.com/entre-science-et-énigmes-decouvrez-l-histoire-du-test-adn/> [cit. 2024-03-24]

Test otcovství – laboratorní vyšetření, které přináší silné důkazy [online]. In: DOBRÝ KONTAK. Dostupné z: <https://www.spektrumzdravi.cz/dobry-kontakt/dobry-kontakt-laborator-a-laboratorni-sluzby-test-otcovstvi-laboratorni-vysetreni-ktere-prinasi-silne-dukazy>. [cit. 2024-03-24].

Velký průvodce určováním otcovství - Historie testování paternity [online] In: GENOMIA genetic laboratory. Dostupné z: <https://www.genomia.cz/cz/pruvodce-otcovstvim/>. [cit. 2024-03-24]

Co medicína zmůže pro záchranu nenarozených dětí a co už ne [online]. In: HNUTÍ PRO ŽIVOT ČR, 2020. Dostupné z: <https://hnutiprozivot.cz/clanky/2833-co-medicina-zmuze-pro-zachranu-nenarozenych-deti-a-co-uz-ne> [cit. 2024-03-24]

LA DOUBLE FILIATION D'UNE ENFANT ISSUE D'UN INCESTE ABSOLU. Online. In: Village de la Justice. Dostupné z: <https://www.village-justice.com/articles/double-filiation-une-enfant-issue-inceste-absolu,26918.html>. [cit. 2024-04-03].

Inceste : définition et sanctions. Online. In: Capital. Dostupné z: <https://www.capital.fr/economie-politique/inceste-1317458>. [cit. 2024-04-03].

Důkaz vzorkem DNA zemřelého bez jeho souhlasu. Online. In: Právní prostor. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/judikatura/obcanske-pravo/dukaz-vzorkem-dna-zemreleho-bez-jeho-souhlasu>. [cit. 2024-04-03].

Popření otcovství a přípustnost odběru vzorku DNA. Online. In: E-pravo.cz. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/soudni-rozhodnuti/popreni-otcovstvi-a-pripustnost-odberu-vzorku-dna-96266.html>. [cit. 2024-04-04].

Filiation en tant que personne trans. Online. In: Wiki Trans. Dostupné z: https://wikitrans.co/2020/03/06/filiation/?fbclid=IwAR1ZuedoQdZPDyuKxTLTbUIDMyuXm7ezacen3oBIUIkQbcirfUPo9RI3OL4_aem_Aavd-cYOu2_x-LMsdG5VK176IxQY8tY5OX7BShsbOKeNY7mTcl77SEOG14PK9Hr9048qQceClQZmUyi426ACNrcg. [cit. 2024-04-03].

MÈRE TRANSGENRE, LA RECONNAISSANCE JURIDIQUE D'ÊTRE LA MÈRE DE SON ENFANT. Online. In: VILLAGE DE LA JUSTICE. Dostupné z: <https://www.village-justice.com/articles/mere-transgenre-reconnaissance-juridique-etre-mere-son-enfant,47162.html>. [cit. 2024-04-03].

Enquêtes de région : on a suivi le combat juridique du premier couple transgenre en France à donner naissance à un enfant. Online. In: Franceinfo. Dostupné z: <https://france3-regions.francetvinfo.fr/centre-val-de-loire/cher/bourges/on-a-suivi-le-combat-juridique-du-premier-couple-transgenre-en-france-a-donner-naissance-a-un-enfant-2845826.html>. [cit. 2024-04-03].

Sněmovní tisk 241/0 Novela z. - občanský zákoník. Online. In: POSLANECKÁ SNĚMOVNA PARLAMENTU ČESKÉ REPUBLIKY. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=241&CT1=0>. [cit. 2024-04-03].

UN COUPLE TRANSGENRE LUTTE POUR LA RECONNAISSANCE DE LEUR ENFANT, UNE PREMIÈRE EN FRANCE. Online. In: ADHEOS. Dostupné z: https://www.adheos.org/un-couple-transgenre-lutte-pour-la-reconnaissance-de-leur-enfant-une-premiere-en-france/?fbclid=IwAR3BWCmEXSvnL51vFBZOH7fGvec3gyTr2bW2N2Wo2i_xCsH1-9cQUwtW4_aem_Aavp8w8iDNnzEpsVxd2HLtPojQq1Ub7-rbryhp2m1OcBwXQzPbMnok2pZ0XM6Bnez5xZdEy7fYc7m55frakHlvj9. [cit. 2024-04-03].

UNE HORRIBLE AFFAIRE QUÉBÉCOISE POSE QUESTION : PEUT-ON ÊTRE VIOLEUR ET RECONNU PÈRE DE L'ENFANT NÉ DU CRIME ? Online. In: KOOL. Dostupné z: <https://www.koolmag.fr/dad/une-horrible-affaire-quebecoise-pose-question--peut-on-etre-violeur-et-reconnu-pere-de-l-enfant-ne-du-crime--760411>. [cit. 2024-04-03].

Náhradní materství z pohledu občanského práva. Online. In: Epravo.cz. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/nahradni-materstvi-z-pohledu-obcanskeho-prava-112666.html>. [cit. 2024-04-04].

Paternité d'un enfant conçu lors d'un viol: Une victime fera changer la loi. Online. In: LA PRESSE. Dostupné z: <https://www.lapresse.ca/actualites/chroniques/2023-02-18/paternite-d-un-enfant-concu-lors-d-un-viol/une-victime-fera-changer-la-loi.php>. [cit. 2024-04-03].

Réforme du droit de la famille : Québec veut protéger les enfants nés d'un viol. Online. In: RADIO-CANADA. Dostupné z: <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1958601/meres-porteuses-jolin-barrette-parents-justice>. [cit. 2024-04-03].

Enfant né d'un viol: un homme jugé indigne d'être le père. Online. In: Noovo info. Dostupné z: <https://www.noovo.info/nouvelle/un-pere-est-juge-non-digne-detre-le-parent-de-lenfant-qui-a-engendre-par-viol.html>. [cit. 2024-04-03].

ÚS: NEUZNÁNÍ RODIČOVSTVÍ JEDNOHO Z MUŽŮ TVOŘÍCÍCH STEJNOPOHLAVNÍ PÁR JE V ROZPORU S PRÁVEM NA RODINNÝ ŽIVOT A NEJLEPŠÍM ZÁJMEM DÍTĚTE. Online. In: Bulletin advokacie. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/us-neuznani-rodicovstvi-jednoho-z-muzu-tvoricich>. [cit. 2024-04-04].

GPA : victoire pour l'emblématique couple Mennesson. Online. In: Libération. Dostupné z: https://www.liberation.fr/france/2019/10/04/gpa-victoire-pour-l-emblematic-couple-menesson_1755460/. [cit. 2024-04-03].

Le père d'un né sous X voit sa paternité reconnue. Online. In: Le Monde. Dostupné z: https://www.lemonde.fr/societe/article/2006/04/08/le-pere-d-un-ne-sous-x-voit-sa-paternite-reconnue_759632_3224.html. [cit. 2024-04-03].

Accouchement sous X. Online. In: Service-Public.fr: Le site officiel de l'administration française. Dostupné z: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F3136>. [cit. 2024-04-03].

Accouchement sous X : comment ça se passe ? Online. In: Parents. Dostupné z: <https://www.parents.fr/accouchement/accoucher/accouchement-le-jour-j/accouchement-sous-x-comment-ca-se-passe-77912>. [cit. 2024-04-03].

Contestation de la filiation (paternité ou maternité). Online. In: Service-Public.fr: Le site officiel de l'administration française. Dostupné z: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F940>. [cit. 2024-04-04].

LE DROIT DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE À L'ÉPREUVE DES DROITS FONDAMENTAUX PRÉSENTÉ PAR L'IEJ DE PARIS 1: Effets de la modification du sexe à l'état civil. Online. In: INSTITUT D'ÉTUDES JUDICIAIRES DE LA SORBONNE. Dostupné z: <https://iej.univ-paris1.fr/openaccess/libertes-famille/lecon1/sect2/i/c-effets-modification-sexe/>. [cit. 2024-04-04].

Vaterschaftsanerkennung – Wie funktioniert die Anerkennung? Online. In: ANWALT.ORG: Ihr Ratgeberportal über Recht & Gesetz. Dostupné z: https://www.anwalt.org/vaterschaftsanerkennung/#Fristen_der_Vaterschaftsanfechtung. [cit. 2024-04-04].

Corps des coutumes generales et particulieres de France. Online. In: Gallica. Dostupné z: <https://gallica.bnf.fr/html/und/droit-economie/droit-coutumier-et-local?mode=desktop>. [cit. 2024-04-04].

Náhradní mateřství v českém právu. Online. In: PRÁVNÍ PROSTOR. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/nahradni-materstvi-v-ceskem-pravu>. [cit. 2024-04-04].

Práva saszká, popis. Online. In: POSLANECKÁ SNĚMOVNA PARLAMENTU ČESKÉ REPUBLIKY. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/hp.sqw?k=2042>. [cit. 2024-04-05].

3. Seznam použitých právních předpisů

- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
- Všeobecný občanský zákoník (ABGB)
- Zákon č. 265/1949 Sb. o právu rodinném
- Zákon č. 94/1963 Sb., zákon o rodině
- Zákon č. 132/1982 Sb., Zákon, kterým se mění a doplňuje zákon o rodině
- Zákon č. 91/1998 Sb., Zákon, kterým se mění a doplňuje zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů, a o změně a doplnění dalších zákonů
- Zákon č. 134/2006 Sb.
- Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních
- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
- Ústavní zákon č. 2/1993 Sb. ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb. Listina základních práv a svobod (Usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky)
- Zákon č. 373/2011 Sb., zákon o specifických zdravotnických službách
- Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
- Zákon č. 301/2000 Sb., zákon o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů
- Code civil
- Loi n°55-934 du 15 juillet 1955 reconnaissance des enfants naturels JORF du 16 juillet 1955

- Loi n° 72-3 du 3 janvier 1972 sur la filiation
- Loi n° 93-22 du 8 janvier 1993 modifiant le Code civil relative à l'état civil, à la famille et aux droits de l'enfant et instituant le juge aux affaires familiales
- Loi n° 2001-1135 du 3 décembre 2001 relative aux droits du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral)
- Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale
- Ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation
- Loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe
- Loi n° 2016-1547 du 18 nov. 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle
- Loi de la bioéthique: (Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal)
- Loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique
- Code de la santé public
- Úmluva o právech dítěte, vyhlášená jako sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí pod č. 104/1991 Sb.
- Evropská Úmluva o ochraně lidských práv, vyhlášená jako sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí pod č. 209/1992 Sb.

4. Seznam použité judikatury

Rozhodnutí ESLP Mazureck proti Francii zdroj: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-63112>

Rozhodnutí ESLP Ahrens proti Německu

zdroj: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/6DD22B3565DD6B9AC1258170003058C1?openDocument&Highlight=0

Rozhodnutí ESLP L.D. a P.K. proti Bulharsku

zdroj: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/37501B4E3EF7698EC12580FB005A520C?openDocument&Highlight=0

Rozhodnutí ESLP Mennesson proti Francii

zdroj: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/4DA847261CA6598BC1257D880036218A?openDocument&Highlight=0

Rozhodnutí ESLP Jäggi proti Švýcarsku.

zdroj: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/67F99307CD4FDF22C12582E800349565?openDocument&Highlight=0, [cit. 2024-04-03].

Nález Ústavního soudu I.ÚS 987/07 ze dne 28. 2. 2008

zdroj: <https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=1-987-07>

Nález Ústavního soudu ČR II. ÚS 3122/16 ze dne 16. 5. 2017.

zdroj: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=97503&pos=1&cnt=1&typ=result>

Nález Ústavního soudu ČR Pl. ÚS 7/15 ze dne 14. 6. 2016

zdroj: https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=Pl-7-15_1

Nález Ústavního soudu ČR I.ÚS 2025/10 ze dne 14. 10. 2010

zdroj: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=90914&pos=1&cnt=2&typ=result>

Nález Ústavního soudu ČR Pl. ÚS 15/09 ze dne 8. 7. 2010 zdroj:

z: https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=Pl-15-09_2

Nález Ústavního soudu I.ÚS 1858/23 ze dne 13. 2. 2024

zdroj: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=126772&pos=1&cnt=2&typ=result>

Nález Ústavního soudu ČR Pl.ÚS 6/20 ze dne 15.12.2020

zdroj: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=114768&pos=1&cnt=1&typ=result>.

Usnesení NS ČR č.j.: 21 Cdo 1546/2015 ze dne 05.12.2017.

zdroj: <https://www.zakonyprolidi.cz/judikat/nscr/21-cdo-1546-2015>

Rozsudek NS ČR ze dne 03.12.2012 sp.zn.: 30 Cdo 3430/2011

zdroj: <https://kraken.slv.cz/30Cdo3430/2011>

Rozsudek NS ČR ze dne 24.09.2014 č.j. 30 Cdo 1982/2012.

zdroj: <https://www.zakonyprolidi.cz/judikat/nscr/30-cdo-1982-2012>

Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 28 mars 2000

zdroj: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007041501/>

Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 9 décembre 2003, 01-03.927, Publié au

zdroj: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007047208?init=true&page=1&query=01-03927&searchField=ALL&tab_selection=all

Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 14 juin 2005 zdroj:

z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007051201/>

Cour de cassation, Assemblée plénière, 4 octobre 2019, 10-19.053, Publié au bulletin

zdroj: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT0000039213459/>

Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 7 avril 2006, 05-11.285, Publié au bulletin

zdroj: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007050194/>

Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 6 avril 2011, 10-19.053, Publié au bulletin.

zdroj: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT0000023832078/>.

Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 25 juin 1996, 94-14.858, Publié au bulletin.

zdroj: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007036412>.

Belgique, Cour constitutionnel, 14 juillet 2022, 99/2022

zdroj: <https://juricaf.org/arret/BELGIQUE-COURCONSTITUTIONNEL-20220714-992022>

Décision n° 2011-173 QPC du 30 septembre 2011. zdroj: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2011/2011173QPC.htm>.

Abstrakt

Určování otcovství v české a francouzské právní úpravě

Tématem diplomové práce je určování otcovství a popírání otcovství v českém a francouzském právním řádu. Cílem práce je především porovnat jednotlivé aspekty zjišťování otcovství v obou právních řádech, představit základní koncepci i zákonem předvídaná specifika právních úprav, poukázat na případné mezery v dané právní úpravě a rozebrat vybrané skutkové situace a problémy s touto problematikou související.

Diplomová práce je systematicky členěna do čtyř kapitol. První kapitola se zabývá historickým vývojem právních pravidel obou právních řádů, a to od dob práva římského až po současnost. Rovněž je zde nastíněn vývoj metod zjišťování otcovství.

Druhá kapitola se zaměřuje na problematiku určování otcovství, která je založena na systému právních domněnek. Kromě představení jednotlivých právních domněnek a jejich úpravy v daném právním řádu se tato kapitola zaměřuje na odlišnosti českého a francouzského právního řádu a poukazuje na specifické skutkové situace, které jsou v daném právním řádu upraveny nedostatečně, popřípadě nejsou upraveny vůbec.

Cílem třetí kapitoly je systematicky představit problematiku popírání otcovství v obou právních řádech, zejména pak představit její nedostatky.

Čtvrtá kapitola se zabývá vybranými problémy. Některé z těchto již byly okrajově nastíněny v souvislosti s určováním a popíráním otcovství, a jiné úzce souvisejí s úpravou zjišťování rodičovství. Konkrétně se tato kapitola zaměřuje na nedostatky určování otcovství na základě druhé právní domněnky, a to jak v českém, tak ve francouzském právním řádu, včetně nejednotnosti či absence právní úpravy ve vztahu ke stejnopohlavním párům. Dále se zaměřuje na problematické aspekty určení otcovství na základě třetí právní domněnky a v neposlední řadě představuje a rozebírá dvě specifické a právně nedostatečně ošetřené skutkové situace, které úzce souvisejí s problematikou určování otcovství.

Abstract

Determining paternity in Czech and French law

The main subject of the thesis are the determination of paternity and the denial of paternity in Czech and French legal systems. The aim of the work is to compare individual aspects of establishing paternity in both legal systems, to present the basic concept and specifics of the legal regulations foreseen by law, to point out possible gaps in the given legislation and to examine selected factual situations and problems related to this issue.

The thesis is systematically divided into four chapters. The first chapter deals with the historical development of the legal rules of both legal systems, from the times of Roman law to the present. The development of methods used to determine paternity is also outlined here.

The second chapter focuses on the issue of determining paternity, which is based on a system of legal presumptions. In addition to introducing individual legal presumptions and their regulation in Czech and French legal system, this chapter focuses on the differences between the Czech and French legal systems and points to specific factual situations that are insufficiently regulated in the given legal system, or not regulated at all.

The aim of the third chapter is to systematically present the issue of denial of paternity in both legal systems, especially to present its shortcomings.

The fourth chapter deals with several selected problems. Some of these have already been marginally outlined in relation to determination and denial of paternity, and others are closely related to the regulation of establishing parentage. Specifically, this chapter focuses on the shortcomings of determining paternity based on the second legal presumption, both in the Czech and French legal systems, including the inconsistency or absence of legal regulation in relation to same-sex couples. It also focuses on the problematic aspects of determining paternity based on the third legal presumption, and last but not least, it presents and examines two specific and legally insufficiently covered factual situations that are closely related to the issue of determination of paternity.

Klíčová slova/ Keywords

**Otcovství, zjišťování otcovství, určování otcovství, popírání otcovství,
domněnka otcovství, rodičovství, Francouzská republika**

**Paternity, establishing paternity, determination of paternity, denial of
paternity, presumption of paternity, parenthood, French Republic**