

**Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta**

Diplomová práce

Březen 2013

Hana Nevšimalová

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Hana Nevšimalová

Právo jednotlivce znát svůj genetický původ

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Ondřej Frinta, Ph.D.

Katedra: Občanského práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 24. 2. 2013

Prohlášení:

„Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.“

V Praze, dne 24. 3. 2013

Obsah

1	Úvod	6
2	Genetický původ	9
2.1	Pojem genetického původu.....	9
2.2	Přehled platné právní úpravy.....	10
3	Určení rodičovství	15
3.1	Určení mateřství.....	19
3.1.1	Pohled do historie.....	19
3.1.2	Platná právní úprava.....	20
3.1.3	Právní úprava v zákonu č. 89/2012 Sb.....	25
3.1.4	Shrnutí, porovnání a dílčí závěry.....	25
3.2	Anonymní porody, utajené porody.....	26
3.2.1	Pohled do historie.....	26
3.2.2	Platná právní úprava.....	28
3.2.3	Shrnutí, porovnání a dílčí závěry.....	31
3.3	Určení otcovství.....	33
3.3.1	Pohled do historie.....	33
3.3.2	Platná právní úprava.....	35
3.3.3	Právní úprava v zákonu č. 89/2012 Sb.....	39
3.3.4	Shrnutí, porovnání, dílčí závěry.....	41
4	Asistovaná reprodukce	42
4.1	Pohled do historie.....	44
4.2	Platná právní úprava.....	46
4.3	Surogační mateřství.....	51
4.4	Shrnutí, porovnání, dílčí závěry.....	52
5	Osvojení	53
5.1	Pohled do historie.....	54
5.2	Platná právní úprava.....	56
5.3	Právní úprava v zákonu č. 89/2012 Sb.....	59
5.4	Shrnutí, porovnání, dílčí závěry.....	61
6	Některé problematické otázky	63

6.1	Platná právní úprava	63
6.2	Právní úprava v zákonu č. 89/2012 Sb.	67
6.3	Shrnutí, porovnání, dílčí závěry.....	68
7	Závěr.....	68
	Seznam použitých zkratk	72
	Seznam literatury a právních předpisů	73
	Resumé.....	79
	Summary.....	83
	Anotace	87
	Annotation	88
	Klíčová slova.....	89

1 Úvod

Je problematika genetického původu v dnešní době vůbec aktuální? Domnívám se, že ano, neboť právě dnes je v porovnání s minulostí několikanásobně více dětí, které vyrůstají v neúplných rodinách, ne zanedbatelný počet dětí je svými rodiči odkládán a stejně tak nelze opomíjet i oblast asistované reprodukce, která nabízí možnosti, o kterých se minulým generacím ani nesnilo. Je pravda, že díky stále se rozvíjejícím možnostem sdělovacích prostředků se dovídáme o skutečnostech, které by nám dříve zůstaly utajené stejně jako osudy některých dětí. Vždyť jen vzniku tzv. baby boxů bylo ze strany médií věnováno mnoho pozornosti stejně jako odložení některých dětí, ať již do těchto schránek, nebo mimo ně.

Je pravda, že v dnešní době již není neúplná rodina stigmatizována, ale přesto zůstává vědomí původu pro každého z nás velmi důležité. Úplná rodina nejen formálně, ale zejména fakticky fungující rodina tvořená matkou, otcem a jejich dětmi je základem společnosti. I přesto, že děti formálně mají oba rodiče, je důležité, aby zároveň znaly své rodiče biologické, pokud tito nejsou totožní s osobami, které o ně fakticky pečují. Tato skutečnost vystupuje do popředí zejména v souvislosti s problematikou osvojení, kdy jsou vazby s původní rodinou zpřetrhány a dítě získá rodiče „nové“. V případě náhradní péče o dítě se faktický stav se stavem právním, resp. formálním do konfliktu zpravidla nedostává, neboť snahou všech zúčastněných by měl být co možná nejrychlejší návrat dětí do biologické rodiny a těmto dětem je jejich situace s ohledem na jejich dosažený věk objasněna.

V letním semestru akademického roku 2010/2011 jsem absolvovala předmět Právní ochrana dítěte. Se zákonem o sociálně právní ochraně dětí nás tehdy přišla seznámit paní L. Průšová¹. Při této přednášce nás seznámila s příběhem asi čtrnáctiletého chlapce, který byl i se svými sourozenci umístěn do jednoho nejmenovaného ústavu. Sourozenci to byli nevlastní, ale podstatné bylo to, že jeho otec byl romské národnosti, což se na fyzickém vzhledu mladíka významně promítlo. Z chování všech těchto sourozenců bylo naprosto zřejmé, že ať se tento chlapec snažil sebevíc, jeho sourozenci

¹ PhDr. Lenka Průšová je interní vyučující na Vyšší odborné škole sociálně právní v Praze, Etoped Diagnostického ústavu Dobřichovice, lektor kurzů celoživotního vzdělávání sociálních pracovníků, publikační činnost: Novotná, V., Průšová L. K vybraným otázkám osvojování dětí, Linde 2004, Články v odborném tisku: Sociální politika, ČS pediatrie, Sborník Právnické fakulty UK Praha.

ho mezi sebe nepřijali. Snažil se tedy o to více se jim přiblížit, ale bez úspěchu. Jednoho dne přišel tento chlapec za ředitelem ústavu (kde shodou okolností byla přítomna i paní Průšová) s tím, že se ho chce na něco zeptat. Prý si to myslí už delší dobu, ale že on je snad Rom! Mohlo by se zdát, že v jeho věku se jedná spíše o provokaci, ale tentokrát byl tento dotaz míněn naprosto vážně!

Nabízí se tedy otázka, jak je možné, že ve svém věku nezná svůj původ. Neboť vědomí toho, kdo jsem, je pro každého z nás velice důležité abychom si dokázali najít „své místo na světě“. Neznám bližší okolnosti tohoto případu, ale je zřejmé, že o svém otci mnoho informací k dispozici neměl, v důsledku čehož byl poznamenán jeho psychický vývoj, což ovlivnilo jeho vztahy k ostatním lidem.

Na tomto příkladu je vidět, že znát své biologické rodiče je velice důležité. Pro správné utváření lidské osobnosti je nezbytné vědět, kdo jsou naši rodiče, odkud pocházíme, kam patříme. Tato zjištění nám pomáhají utvářet si představu o tom, kým jsem já sám a kde ve společnosti je mé místo. Ovšem jak píše D. Melicharová: *„Je však velice sporné, zda každé dítě má zvláštní zájem na znalosti svého genetického původu. Zde je nutné konstatovat, že většina dětí, které nikdy nepoznaly své biologické rodiče, nemá zvláštní zájem na poznání svého genetického původu, pokud v rodině, kde žijí a vyrůstají, se cítí dobře a v bezpečí. Vztahy mezi rodiči a dětmi vznikají, rozvíjejí se a upevňují každodenním společným soužitím, vzájemnou pomocí a podporou, nikoliv pouhým faktem zplazení či porození dítěte.“*² S tím, že vztah rodiče a dítěte se postupně vyvíjí na základě každodenního společného života, sdílení společných chvil, a to dobrých i zlých, nelze nesouhlasit. Je ovšem otázka, zda by například děti osvojené o této skutečnosti neměly být informovány adoptivními rodiči již v průběhu jejich dětských let. Je velice pravděpodobné, že osvojené děti nebudou osvojitelům fyzicky podobné, čehož si děti, ale zvláště jejich okolí časem všimnou a zajisté to vyvolá spousty otázek.

Jak píše J. Petrášová: *„Osudy dětí vyrůstajících mimo biologickou rodinu jsou pestrou paletou barevných příběhů, odrážejících historii příbuzenskou vazbou spojených jedinců, s historií nepokrevně spřízněných osob.“* Setkávají se zde mnohdy velice odlišné životní styly, které výrazně zasahují do života dětí. V životě těchto dětí není možné vymazat minulost, zmáčknout knoflík a odehnat všechny špatné

² Melicharová, D.: Právo znát svůj genetický původ. In: Zdravotnictví a právo, r. 2004, č. 2, str. 23 - 24

vzpomínky.³ Souhlasím s tím, že každá lidská bytost si buduje svoji identitu, vytváří si obraz o svém původu, navrácí se alespoň v představách či vzpomínkách k počátku svojí existence. Pokud jsou děti se svými biologickými rodiči v kontaktu, nebo si na ně alespoň pamatují, dozajista jim to v hledání odpovědi na otázky důležité při hledání sebe sama velmi pomůže. Jsou ovšem děti, které takovému štěstí nemají, své biologické rodiče neznají, a těmto je třeba zajistit alespoň možnost, po dosažení určitého věku získat přístup alespoň k některým informacím, které jim o jejich původu poví více.

V souvislosti s genetikou je znalost biologických rodičů významná i v oblasti medicíny. S ohledem na možnosti, které současná lékařská věda nabízí, je možné některá geneticky podmíněná onemocnění diagnostikovat již ve velice útlém věku, což může mít zásadní vliv na včasné zahájení léčby. Zvláště v případech, kdy se jedná o onemocnění, jehož výskyt v populaci je poměrně vzácný a jehož příznaky se projeví po uplynutí určité doby, a i poté je často bezpečně rozpozná pouze lékař specializující se na danou nemoc. V situacích, kdy není dítěti umožněno poznat svého biologického rodiče, by bylo vhodné zajistit alespoň informace o jeho zdravotním stavu.

Další právo, resp. povinnost, které se pojí s rodiči, je ze ZOR vyplývající vyživovací povinnost rodičů k dítěti, které má právo podílet se na životní úrovni svých rodičů⁴.

Samostatnou kapitolou je poté právo potomků dědit po svých předcích, což je ovšem opět spjato se znalostí nejen zákonného oprávnění přihlásit se jako dědic, ale hlavně vědomím toho, čím je sukcesorem. Bez vědomí této skutečnosti není možné oprávněně nárokovat vydání zděděného. Je třeba říci, že dědické právo po svých biologických rodičích nemohou uplatnit děti osvojené, neboť tyto dědí po osvojitelích, kteří nabytím právní moci rozsudku o osvojení zaujali z pohledu práva pozici jejich rodičů.

Pojďme se tedy blížeji podívat na českou právní úpravu, která dopadá na problematiku genetického původu jednotlivce a pokusit se nalézt odpověď na otázku,

³ Petrášová, J.: Identita dítěte vyrůstajícího v NRP, jeho kořeny a „biologická historie“. In: Náhradní rodinná péče - představy a skutečnost (Realita a východiska v ČR), Kolokvium II, Senta Radvanová (ed.), Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2009, str. 47

⁴ Zákon č. 94/1963 Sb., § 85 odst. 2

zda tato s ohledem na mezinárodněprávní závazky umožňuje naplnění práva na znalost genetického původu každému z nás.

2 Genetický původ

2.1 Pojem genetického původu

Obsah pojmu genetický původ, resp. práva znát svůj genetický původ, je pro někoho na první pohled zcela jasný, pro jiného velkou neznámou, ale co toto právo vlastně představuje? Podíváme - li se do slovníku cizích slov⁵, zjistíme následující: Genetika je nauka o dědičnosti a proměnlivosti organizmů. Od toho odvozené přídavné jméno genetický tedy znamená týkající se geneze, původu, vzniku, dědičnosti n. genetiky. Z tohoto tedy vyplývá, že otázka genetického původu směřuje k vědomosti a znalosti informací, které jsou každému jedinci předávány na základě dědičnosti v rámci rodové linie. Jedná se tedy o předávání tzv. genetických informací⁶ z ascendentů na descendenty. S tímto ovšem souvisí tzv. filiace⁷, neboli posloupnost, resp. určení rodinné příslušnosti. Neboť jak píše Sedláček: „*Filiace znamená určení rodinné příslušnosti. Tato určuje se podle určitých právních skutečností, které jsou různé, následkem toho filiace a fyziologický původ jsou dvě různé věci. Tento je dán faktem oplození vajíčka v těle matčině, onen skutečnostími velmi různými, při čemž se vychází od základní skutečnosti – porodu.*“⁸ Odpověď na výše uvedenou otázku by se tedy dala formulovat i tak že, právo znát svůj genetický původ je zejména právem znát osoby, které nám předaly své genetické informace. Tedy znalost svých rodičů – matky a otce, které s námi pojí pokrevní, resp. biologické pouto. A v důsledku toho i právo na znalost své rodinné příslušnosti. Z biologického hlediska je tato znalost nutná právě s ohledem na genetiku. Každý z nás si s sebou nese takovou genetickou výbavu, kterou mu jeho rodiče předali. Některé její projevy jsou patrné již pohledem, např. vzhled, jiné se projeví později. Mezi tyto lze zařadit povahové rysy, nebo též i určitá onemocnění.

⁵ Kraus, J. a kol.: Nový akademický slovník cizích slov. Dotisk. Praha: Academia, 2006, str. 275

⁶ Soubor základních dědičných prvků obsažený v pohlavních buňkách rodičů

⁷ Kraus, J. a kol.: Nový akademický slovník cizích slov. Dotisk. Praha: Academia, 2006, str. 243

⁸ Sedláček, J.: Rodinné právo. Československý akademický spolek Právnick v Brně, r. 1934, str. 129

Potřeba znalosti biologických rodičů není nutná jen z hlediska medicínského. Na znalost rodičů jsou vázána i mnohá občanská práva. Jedná se zejména o práva z oblasti práva soukromého, např.: práva rodinného, nebo dědického. Některá z nich jsou zakotvena již ústavním zákonem č. 1/1993 Sb., Ústava ČR. Ochranu těmto právům poskytují další právní předpisy, např. trestní zákoník č. 40/2009 Sb. ve znění pozdějších předpisů.

2.2 Přehled platné právní úpravy

Právo na znalost genetického původu explicitě v naší právní úpravě zakotveno není, což ovšem neznamená, že je z ní nemůžeme odvodit. Na území České republiky je nutno aplikovat nejen normy práva národního, ale i normy přijaté na mezinárodní úrovni, k jejichž aplikaci a následnému dodržování se Česká republika zavázala jejich schválením Parlamentem ČR a následnou ratifikací prezidentem republiky. Normy mezinárodního práva zaručují určitý standard ochrany práv, který by měl být na národní úrovni dodržován. Ovšem zároveň by mělo být dodržování jednotlivých práv blíže specifikováno právě normami práva národního. Měly by být stanoveny podmínky, za nichž je právům poskytnuta určitá ochrana, stanovena míra této ochrany a hlavně určen orgán, příp. orgány, který nad dodržováním práv a jim odpovídajícím povinnostem třetích osob bdí. S tím souvisí nutnost vymezit jeho pravomoci a postup, který je tento orgán povinen dodržovat. Potřeba přesně vymezit působnost a pravomoc příslušného orgánu vychází z ústavní zásady enumerativního výčtu zákonných pretencí⁹.

A) Mezinárodně právní úprava

Česká republika je v oblasti ochrany lidských práv vázána několika významnými mezinárodními dokumenty, které postihují oblast práva rodinného a jejichž ustanovení jsou promítnuta ve vnitrostátní právní úpravě. V důsledku ratifikace těchto právních dokumentů prezidentem republiky se tyto staly na území České republiky obecně závaznými právními normami, s nimiž musí být právní normy nižší právní síly v souladu. Níže uvádím přehled nejvýznamnějších mezinárodních dokumentů, které měly a stále mají na český právní řád v oblasti práv dětí v souvislosti s jejich právem

⁹ Čl. 2 odst. 3 Ústavy, Čl. 2 odst. 2 LZPS

znát své rodiče (i biologické) značný vliv:

Všeobecná deklarace lidských práv, přijata Valným shromážděním OSN 10. 12. 1948, která v čl. 16 odstavec 3 stanoví: *„Rodina je přirozenou a základní jednotkou společnosti a má nárok na ochranu ze strany společnosti a státu.“*

Deklarace práv dítěte, přijata Valným shromážděním OSN v New Yorku 20. 11. 1959. Její zásada č. 6 říká: *„Dítě potřebuje k plnému a harmonickému vývoji své osobnosti lásku a porozumění. Pokud je to možné, má vyrůstat v péči svých rodičů, kteří jsou za ně odpovědní, a v ovzduší přízně, morálního i materiálního zabezpečení; dítě v útlém věku může být odloučeno od své matky pouze za výjimečných okolností. Společnost i úřady jsou povinny poskytovat zvláštní péči dětem bez rodičů a dětem bez přiměřených prostředků k životu.“*

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech¹⁰, vyhlášený 16. 12. 1966 valným shromážděním OSN v New Yorku. V čl. 17 odstavci 1 stanoví: *„Nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence ani útokům na svou čest a pověst.“* V čl. 23 odstavci 1 stanoví: *„Rodina je přirozenou a základní jednotkou společnosti a má právo na ochranu společnosti a státu.“* A v čl. 24 odstavci 1 stanoví: *„Každé dítě má bez jakékoli diskriminace podle rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, národnostního nebo sociálního původu, majetku nebo rodu právo na takovou ochranu, která mu přísluší s ohledem na jeho postavení nezletilce, ze strany jeho rodiny, společnosti a státu.“* V odstavci 2 stanoví: *„Každé dítě je registrováno okamžitě po narození a dostane jméno.“* A v odstavci 3 stanoví: *„Každé dítě má právo na státní příslušnost.“*

Úmluva o právech dítěte¹¹, vyhlášena 20. 11. 1989 Valným shromážděním OSN v New Yorku. V čl. 7 odstavci 1 stanoví: *„Každé dítě je registrováno ihned po narození a má od narození právo na jméno, právo na státní příslušnost, a pokud je to možné, právo znát své rodiče a právo na jejich péči.“* V čl. 8 odstavci 1 stanoví: *„Státy, které*

¹⁰ Vyhlášen ve sbírce zákonů pod č. 120/1976 Sb.

¹¹ Vyhlášena ve sbírce zákonů pod č. 104/1991 Sb.

jsou smluvní stranou úmluvy, se zavazují respektovat právo dítěte na zachování jeho totožnosti, včetně státní příslušnosti, jména a rodinných svazků v souladu se zákonem a s vyloučením nezákonných zásahů.“

Úmluva o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení¹², přijata 29. 5. 1993 Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého. V preambuli se píše: *„(...) připomínající, že každý stát by měl přednostně přijímat opatření umožňující dítěti vyrůstat v péči své původní rodiny; (...)“*

Výše uvedené mezinárodní dokumenty udávají směr vnitrostátního zákonodárství v tom smyslu, že upřednostňují původní, tedy biologickou rodinu dítěte a to pokud možno úplnou, jež si zaslouží ochranu a to zejména ze strany státu. Dítě má právo na výchovu svými rodiči a jeho právní status, resp. filiace by měly být najisto stanoveny ihned po jeho narození.

Na půdě Rady Evropy byly přijaty tyto právní dokumenty:

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod¹³, vyhlášena v Římě roku 1950. V čl. 8 stanoví: *„Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.“*

Úmluva o styku s dětmi¹⁴, přijata 15. 5. 2003 ve Štrasburku. V čl. 4 odstavci 1 stanoví: *„Dítě i jeho rodiče mají právo navazovat a udržovat vzájemný a pravidelný styk.“* V odstavci 2 stanoví: *„Tento styk lze omezit nebo vyloučit pouze tam, kde je to nezbytné a v nejlepším zájmu dítěte.“* V čl. 5 odstavci 1 stanoví: *„Pokud je to v nejlepším zájmu dítěte, lze rozhodnout o styku mezi dítětem a osobami jinými než rodiči, které mají s dítětem rodinná pouta.“*

Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství, vyhlášena 15. 10. 1975 ve Štrasburku¹⁵

¹² Vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 43/2000 Sb. m. s.

¹³ Vyhlášena ve sbírce zákonů pod č. 209/1992 Sb.

¹⁴ Vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 91/2005 Sb. m. s.

¹⁵ Vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 47/2001 Sb. m. s.

Evropská úmluva o osvojení dětí, vyhlášená 24. 4. 1967 ve Štrasburku¹⁶

Evropská úmluva o výkonu práv dětí, přijata 25. 1. 1996 ve Štrasburku¹⁷

Dokumenty přijaté na půdě Rady Evropy se snaží v souladu s právními normami obsaženými ve výše uvedených mezinárodních dokumentech při zachování rovnosti dětí narozených mimo manželství a dětí narozených v manželství blížeji vymezit některá jejich práva, pokud jde o styk dětí s rodiči, otázky filiace, přístupu dětí k informacím, nebo možnosti dětí vykonávat svá práva.

B) Právní úprava Evropské unie

Charta základních práv Evropské unie, zveřejněna 7. 12. 2000 v Nice. V čl. 7 stanoví: Respektování soukromého a rodinného života – *„Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a dopravovaných zpráv.“*

V čl. 24 stanoví: Práva dítěte. V odstavci 3 stanoví: *„Každé dítě má právo udržovat pravidelné a přímé styky s oběma rodiči, pokud to neodporuje jeho zájmům.“*

Listina základních práv Evropské Unie, jakožto součást tzv. Lisabonské smlouvy podepsané 12. prosince 2007 v Lisabonu. V čl. 7 stanoví: *„Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a komunikace.“* V čl. 24 stanoví Práva dítěte. V odstavci 3 stanoví: *„Každé dítě má právo udržovat pravidelné osobní vztahy a přímý styk s oběma rodiči, ledaže by to bylo v rozporu s jeho zájmy.“*

V oblasti práv dětí je právní úprava přijatá na půdě Evropské Unie v zásadě shodná s mezinárodně právní úpravou v oblasti práv dětí. Opět je cílem přijatých právních dokumentů ochrana rodiny, resp. rodinného života a práv dětí na styk s jejich rodiči.

C) Vnitrostátní právní úprava

Právní úprava na národní úrovni je ovlivněna nejen, jak již bylo výše řečeno, mezinárodněprávními dokumenty, které se Česká republika zavázala dodržovat, ale

¹⁶ Vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 132/2000 Sb. m. s.

¹⁷ Vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 54/2001 Sb. m. s.

i dokumenty přijatými na půdě Evropské unie. Neboť přistoupením k tomuto nadnárodnímu celku se Česká republika zavázala dodržovat jak pravidla upravující fungování Evropské unie, tak i právní předpisy vydané na půdě této organizace.

Na ústavní úrovni se naší problematiky dotýkají, jak bylo uvedeno výše, mezinárodní smlouvy, kterými je Česká republika vázána¹⁸, normy přijaté na půdě Evropské unie¹⁹, mají – li sílu ústavního zákona, a dále níže uvedené právní normy:

Ústavní zákon ČNR č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky. V čl. 3 stanoví: *„Součástí ústavního pořádku České republiky je Listina základních práv a svobod.“*

Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky. V čl. 32 odstavci 1 stanoví: *„Rodičovství a rodina jsou pod ochranou zákona. Zvláštní ochrana dětí a mladistvých je zaručena.“* V odstavci 3 stanoví: *„Děti narozené v manželství i mimo ně mají stejná práva.“* A v odstavci 4: *„Péče o děti a jejich výchova je právem rodičů; děti mají právo na rodičovskou výchovu a péči. Práva rodičů mohou být omezena a nezletilé děti mohou být od rodičů odloučeny proti jejich vůli jen rozhodnutím soudu na základě zákona.“*

U zákonných norem se jedná zejména o tyto:

zákon č. 94/1963 Sb., o rodině

zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí

zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách)

zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách

zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (účinný od 1. 1. 2014)

zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení

zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém

¹⁸ Viz ad A) Mezinárodně právní úprava

¹⁹ Viz ad B) Právní úprava Evropské unie

3 Určení rodičovství

„Právo na rodinný život patří k základním pilířům evropského a také univerzálního mezinárodního systému ochrany lidských práv. Spolu s právem na respektování soukromého života je jádrem koncepce autonomie jednotlivce, která je chráněna proti neoprávněným zásahům ze strany státní moci. Vzhledem k tomu, že fungující soukromý a rodinný život jsou považovány za podmínku svobodného rozvoje osobnosti člověka²⁰, je soukromá autonomie zpravidla zahrnuta do mezinárodních a národních katalogů občanských práv.“²¹ Zakotvení práva na respektování soukromého a rodinného života nalezneme v Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a svobod, která v současné době hraje na evropské úrovni klíčovou roli v poskytování ochrany tomuto právu. Dále je vhodné zmínit, že téměř identická právní úprava byla přijata na půdě Evropské unie, a to článkem 7 Listiny základních práv a svobod EU. Tato právní úprava svým obsahem odpovídá právům zaručeným článkem 8 EÚLP. Jedinou odchylku od čl. 8 představuje zohlednění technologického pokroku, které se projevuje nahrazením slova „korespondence“ slovem „komunikace“.²² Pojem rodiny a rodinného života není v Úmluvě nijak vymezen. NS ČR chápe jako rodinný život jako život zahrnující vztahy mezi blízkými příbuznými, sociální a morální vztahy, právo fyzické osoby vytvářet, udržovat a rozvíjet vzájemné vztahy a v jejich rámci naplňovat vlastní osobnost.²³

Podle názoru uvedeného ve výše zmíněném článku byla výchozím bodem pro výklad čl. 8 Úmluvy tzv. nukleární rodina. Ve svých rozhodnutích však ESLP nečinil rozdíl mezi manželským svazkem na straně jedné a naproti tomu nemanželským soužitím. Hlavním momentem se stal faktický rodinný svazek, pro nějž ESLP zpravidla používá termín „*de facto rodina*“, kdy důležitým kritériem pro posouzení existence takovéto rodiny je dle rozhodovací praxe ESLP biologické pouto mezi konkrétně určenými osobami.²⁴

Podíváme - li se do historie, nalezneme právní úpravu postavení dětí a jejich rodičů již v právu starověkého Říma. Významnou roli zde hrála skutečnost, zda byly děti zrozeny v manželství, či nikoliv. Narození rozhodovalo o právním postavení dítěte.

²⁰ Definicí osobnosti člověka se zabýval Nejvyšší soud ČR ve svém rozsudku sp. zn. 30 Cdo 936/2005

²¹ Scheu, H. Ch.: Pojem rodiny v evropském systému ochrany lidských práv. In: Pocta Sentě Radvanové k 80. Narozeninám. Praha: ASPI. Wolters Kluwer, r. 2009, str. 471

²² Vysvětlení čl. 7; Vysvětlení k Listině základních práv EU

²³ Rozsudek NS sp. zn. 30 Cdo 1678/2004

²⁴ Rozsudek ESLP ve věci Keegan v. Irsko; rozsudek ESLP ve věci Kroon v. Nizozemí, viz dále

Právní postavení dítěte narozeného v manželství vždy určovalo právní postavení otce v době jeho početí. U dítěte mimomanželského bylo pro jeho stav rozhodující postavení matky v okamžiku porodu. Z této zásady byly časem přiznány určité výjimky.²⁵

Rodina v této době byla monogamní, výrazně patriarchálního charakteru, v jejímž čele stál muž (*pater familias*). Po porodu se podle římských zvyklostí odbývalo ceremoniální přijetí novorozence do rodiny. *Pater familias* zdvižením novorozence ze země uznával za vlastní a přijímal je do rodinného společenství. Odmítnuté děti byly utraceny, pohozeny, nebo odloženy. Praxi odkládání dětí dosvědčují dochované zákony „*de expositis*“ (o odložených), které upravovaly osud nalezců. Ve staré patriarchální rodině měl otec rodiny poměrně široké právo nad manželkou. O dětech platilo, že jeho moc nad nimi je bez hranic – tzv. právo nad životem a smrtí – „*vitae necisque*“, a to doslova. Usmrcení dítěte se považovalo za vraždu příbuzného, tzv. *parricidium*, až od vlády Konstantina Velkého (306 – 337). Příbuzenství rozlišovalo římské právo dvojí, a to příbuzenství přirozené, neboli pokrevní, v latině označované jako *cognatio*, a příbuzenství právní, neboli umělé, v latině označované jako *agnatio*. Postavení nemanželských dětí bylo oproti dětem manželským značně znevýhodněné. Z pohledu práva jako by otce neměly vůbec. Zploditel nebyl považován ani za jejich kognáta, natož aby mu k nim vznikly nějaké závazky, příp. moc otcovská. „*Iura cognationis*“ se uznávala jen k matce a jejím příbuzným, agnáty nebyly děti ani k matčině rodině. Postavení nemanželských dětí se zlepšilo až v době císařské, kdy mohly být děti narozené z konkubíny otcem legitimovány a měly proti němu nárok na výživu.²⁶

Římské právo poměrně významně ovlivnilo i právo státních útvarů v celé kontinentální Evropě. Díky tzv. recepci římského práva se prosadilo v právních řádech států, které vznikly po pádu Římské říše.

Historicky byla právní úprava rodinných a manželských vztahů v českých zemích pod vlivem církve. Kanonické právo bylo základem rodinných a manželských vztahů prakticky až do r. 1949. V období feudalismu podléhaly děti moci svých otců a před dosažením zletilosti nebyly způsobilé k právním úkonům. Pro ochranu jejich

²⁵ Výjimka, že z otrokyně se za jistých okolností narodí svobodný člověk, se v době císařské stala běžnou.

²⁶ Kincl, J., Urfus, V., Skřejpek, M.: Římské právo. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, str. 68 - 149

majetkových práv v případě smrti otce se sirotkům zřizoval poručník, kterým byl zpravidla ustanoven nejbližší příbuzný, což mohly být i ženy.

V období feudálního absolutismu se v důsledku zaostalé právní úpravy, která vycházela z městského práva 16. století a Obnoveného zřízení zemského, rozvoje hospodářství a potřeb nastupujícího měšťanstva, počalo pracovat na kodifikačních pracích (r. 1753). Teprve po nastoupení císaře Josefa II. na trůn došlo k výraznějšímu posunu v pracích a k vydání prvního dílu Všeobecného občanského zákoníku (vydán 1. 11. 1786, celé dílo bylo vyhlášeno 1. 6. 1811, s platností od 1. 1. 1812). Tento první díl měl pět částí, z nichž první dvě se týkaly obecných ustanovení a ostatní části upravovaly vztahy mezi rodiči a dětmi, postavení sirotků a osob marnotratných. Všeobecný občanský zákoník z r. 1811 platil v Českých zemích i po revolučním roce 1848, ovšem s určitými změnami, které si vyžádala porážka feudalismu a potřeby rozvoje ekonomiky. Po celou dobu existence rakouského císařství bylo rodinné a manželské právo upraveno občanským zákoníkem v §§ 44 až 136. §§ 137 až 186 (hlava třetí), které upravovaly vztahy mezi rodiči a dětmi. Vedoucí úlohu v rodině zastával muž. Ten dával dítěti jméno, bez jeho souhlasu nesměly děti vstupovat do platných závazků, rozhodoval o výchově dětí, patřila mu správa jejich majetku. V případě rozvodu nebo rozluky byly děti svěřeny otci. Chlapci do 4 let a dívky do 7 let se svěřovali matce. Teprve dílčí novelou bylo toto zrušeno a o svěřeni dětí do výchovy rozvedených rodičů rozhodoval soud s ohledem na zájmy dětí, postavení rodičů, důvody rozvodu či rozluky. Zákoník rovněž zakotvoval nerovnoprávnost nemanželských a manželských dětí. Dále zavedl vzájemnou vyživovací povinnost otce, případně matky k dětem a dětí vůči rodičům.²⁷

Zákon č. 11 ze dne 28. října 1918 svým druhým článkem zajistil, že Všeobecný občanský zákoník, ve znění pozdějších novel, platil na českém území i po vzniku samostatného státu československého.²⁸ Stejně tak bylo recipováno i obyčejové právo uherské, což vyvolalo potřebu právní úpravy sjednotit. Toto se ovšem nepodařilo, neboť práce na novém občanském zákoníku definitivně přerušila Mnichovská konference a následná válka. V oblasti práva rodinného byl z připravovaných novel

²⁷ Malý, K. a kol.: Dějiny českého a československého práva do roku 1945. 3. přepracované vydání. Linde Praha, a.s., 2005, str. 124 - 293

²⁸(...) „veškeré dosavadní zemské a říšské zákony a nařízení zůstávají prozatím v platnosti; (...)“

nejkomplexnější přijatou normou zákon č. 56/1928 Sb. z. a n., uzákoňující instituci adopce.²⁹

Z výše uvedeného vyplývá, že základy soukromoprávního vztahu rodiče a dítěte byly dány občanskými zákoníky, a to zejména v 19. století. Na postavení dětí mělo významný vliv to, zda se narodily ze svazku manželského, nebo mimo něj. U dětí nemanželských směřovala práva především k matce, i když vyživovací povinnost k otci byla zákonem upravena.

Ke zrovnoprávnění manželských a nemanželských dětí u nás dochází zákonem o právu rodinném v roce 1949, který zrovnoprávnil všechny děti téhož rodiče bez ohledu na to, zda se narodily v manželství, nebo mimo ně. Zároveň přiznal oběma rodičům tzv. rodičovskou moc, která zahrnovala práva a povinnosti řídit jednání dětí, zastupovat je a spravovat jejich majetek (§ 53 zákona o právu rodinném č. 265/1949 Sb.), čímž bylo zrovnoprávněno postavení matky ve vztahu k postavení otce k dětem.

Zákon o rodině z roku 1963 upustil od „institucionálního“ pojmu rodičovské moci, který vyjadřoval historické pojetí postavení dítěte jakožto objektu výkonu rodičovských práv (jednalo se čistě o záležitost terminologickou). Upravoval již všechny povinnosti a práva rodičů a dětí. Většina z nich byla chápána jako reciproční. Novelou zákona z roku 1988 se zákonodárce vrátil ke konstrukci zařazení některých rodičovských práv a povinností pod souhrnný institucionální pojem „rodičovská zodpovědnost“, pod nějž se podřazuje skupina základních práv a povinností. Obsahově se však oproti právní úpravě rodičovské moci platné do 1. 4. 1964 nic podstatného nezměnilo. Existují však některá práva a některé povinnosti, která do „rodičovské zodpovědnosti“ nespadají.³⁰

²⁹ Malý, K. a kol.: Dějiny českého a československého práva do roku 1945. 3. Přepřacované vydání. Linde Praha, a.s., 2005, str. 440 - 443

³⁰ Radvanová, S.: Hlava třicátá první: Právní vztahy mezi rodiči a dětmi, § 5 Práva a povinnosti rodičů a dětí. In: Švestka, J. – Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné 3. Páté vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, str. 82 - 83

3.1 Určení mateřství

3.1.1 Pohled do historie

Mateřství historicky vycházelo ze zásady římského práva „Mater semper certa est“. Z této zkušenosti vycházelo i platné české právo, a tedy proto, že mateřství ženy je v zásadě smysly poznatelná skutečnost, tedy skutečnost evidentní,³¹ tak ani náš zákonodárce nepovažoval za nezbytně nutné závazně určit vznik, resp. určení příp. popření mateřství. Proto tedy v našem zákoně o rodině chybělo jakékoliv ustanovení, které by tuto skutečnost osvětlovalo a pomohlo vyjasnit problémy, které díky této legislativní mezeře vyvstávaly, i když ne moc často. Teprve zákonem ze dne 3. dubna 1998 č. 91/1998 Sb. bylo do zákona o rodině vloženo ustanovení § 50a, které stanovilo, že „Matkou dítěte je žena, která dítě porodila.“³² Zákonná úprava tedy nově stanovila, že mateřství je dáno faktem porodu a k jeho vzniku není třeba žádného dalšího právního předpokladu. Tento přístup je zcela v souladu s mezinárodními dokumenty, které jsou pro Českou republiku závazné³³. Do této doby se praxe potýkala s problémy, jak řešit některé sporné, i když nijak často se vyskytující případy určování, příp. popírání mateřství. Touto problematikou se ve svých článcích zabývali např. Josef Fiala s Vilémem Steinerem, později i Jiří Haderka. Je možné říci, že za šestnáct let, které uplynuly mezi vydáním jednotlivých článků, se toho mnoho nezměnilo.

Fiala se Steinerem domnívali, že absence platné právní úpravy určení mateřství pramení z toho, že: „*Při stavu evidence porodů nevznikají o zrození, tj. o mateřství na rozdíl od zplození, tj. o otcovství, které nelze přímo prokázat, obvykle žádné pochybnosti. Potřeba určit mateřství se v důsledku toho objevuje toliko ve zcela výjimečných případech, jde – li v tom směru o nutnost úpravy poměrů dětí nalezených či podstrčených, nebo dětí, které ztratily oba rodiče v útlém věku, jak se stalo např. též v případě dětí lidických, anebo jak se může stát při příležitosti nějaké přírodní katastrofy, apod.*“³⁴ Obsah obou článků³⁵ lze shrnout tak, že určení mateřství

³¹ Fiala, J., Steiner, V.: Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. In: Právník, r. 1970, ročník 109, č. 1, str. 35

³² Bod č. 63 zákona č. 91/1998 Sb.

³³ Zejména Úmluva o právech dítěte, Evropská úmluva o ochraně lidských práva a základních svobod a Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství – čl. 2

³⁴ Fiala, J., Steiner, V.: Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. In: Právník, r. 1970, ročník 109, č. 1, str. 33

neumožňuje pouze stanovení toho, zda nějaká žena je, nebo není matkou konkrétního dítěte, ale má vliv i na určení otcovství. Neboť určení otcovství podle některé z právních domněnek znamená vždy zároveň určení rodičovského poměru k narozenému dítěti, tedy konkrétně jednak otcovství určitého muže, mateřství určité ženy a poměr narozeného dítěte k oběma těmto rodičům. To znamená, že definitivním určením otcovství je rovněž definitivně a nezměnitelně vůči všem stanoven status otce, matky a dítěte. To znamená, že určení mateřství může přicházet v úvahu jen tehdy, pokud nebylo vůbec určeno, a do matriky řádně zapsáno otcovství určitého muže, nebo pokud otcovství řádně zapsaného muže bylo s úspěchem popřeno.

U zjišťování mateřství, tedy v situaci, kdy není mateřství postaveno právně najisto, nebude paternitní poměr překážkou, protože pokud dítě nemá matku, nemůže mít ani otce. U popírání mateřství je tomu ale jinak. J. Haderka rozlišoval dva modely popření mateřství. Jedním byl model, který vypracovala polská doktrína a judikatura. Podle tohoto modelu nebylo pro popření mateřství nutné, aby mu předcházelo popření otcovství muže, který byl považován před zákonem za otce dítěte. S druhým modelem přišli Fiala a Steiner. Podle jejich názoru je nutné pro úspěšné popření mateřství nejprve úspěšně popřít otcovství. Tento model akceptoval i NS ČSR³⁶, který se ve svém rozhodnutí opíral o studii autorů Fialy a Steinera.³⁷

3.1.2 Platná právní úprava

Jak již bylo výše řečeno, do 1. 8. 1998 nebyla u nás problematika určování, resp. popírání mateřství legislativně řešena, neboť se vycházelo z toho, že je zcela nepochybné, kdo je matkou dítěte. Neboť mateřství se zakládá zrozením dítěte, což je následně evidováno zápisem v matrice. Problémy s určování a popíráním mateřství tu přesto byly. A to v případech, kdy vyvstal spor o to, zda jistá žena zaručeně porodila určité dítě, nebo ho neprodila. V těchto případech mohlo jít buď o pozitivní maternitní spor, který mohl vyvstat v případě, kdy dítě nemá v matrice zapsanou žádnou matku

³⁵ Fiala, J., Steiner, V.: Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. In: Právník, r. 1970, ročník 109, č. 1; Haderka, J.: K některým problémům určení (a popření) mateřství. In: Bulletin advokacie, r. 1986, leden

³⁶ Rozhodnutí sp. zn. 5 Cz 64/84

³⁷ Haderka, J.: K některým problémům určení (a popření) mateřství. In: Bulletin advokacie, r. 1986, leden, str. 24

buď proto, že tam nikdy zapsaná nebyla, nebo proto, že původně zapsané mateřství bylo úspěšně soudně popřeno. Nebo mohlo jít o negativní maternitní spor, který souvisel se zaviněným odložením, nebo nevědomou záměnou dítěte.³⁸ S rozvojem reprodukční medicíny však mohly nastat daleko složitější spory. Neboť „od r. 1978, kdy byla úspěšně provedena první fertilizace in vitro s následným transferem embrya, z níž se narodilo živé dítě – a od té doby následovaly již stovky dalších takových případů – se problematika mateřství dále komplikuje tím, že žena, od níž dítě biologicky pochází jakožto od dárkyně ova, je odlišná od ženy, která po afitficiální fertilizaci dítě porodí.“³⁹ Pochybnosti vznikající v těchto sporných případech byly částečně vyřešeny vložением onoho nového §50a do ZOR, který je v souladu s požadavky kladenými mezinárodními dokumenty.⁴⁰

Ustanovení § 50a ZOR je velice stručné, avšak zcela bezpodmínečné s významnými dopady jak do života ženy – matky, tak do života jejího dítěte. Okamžikem porodu vzniká mezi matkou a dítětem právní vztah, kterým se zakládají oboustranná práva a povinnosti. Ze strany matky se jedná o souhrn práv a povinností zákonem označený jako rodičovská zodpovědnost. Ta je v platném právu upravena §31 a n. ZOR.⁴¹ Jedná se zejména o práva a povinnosti při péči o nezletilé dítě, zahrnující zejména péči o jeho zdraví, jeho tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj. O práva a povinnosti při zastupování nezletilého a při správě jeho jmění. Tento výčet ovšem nezahrnuje veškerá práva a povinnosti, která žena, resp. matka vůči dítěti má.

Mimo stojí například jedno ze základních chráněných práv dítěte, a to právo na jméno a příjmení. Nejde jen o právo každého občana, ale i o jeho povinnost. Jméno a příjmení jsou významným individualizačním znakem, který zajišťuje konkrétní postavení jedince ve společnosti a jeho odlišení od jiných fyzických osob. Určit jméno a příjmení dítěte je významným právem každého rodiče. Protože však nepatří do obsahu

³⁸ Melicharová, D.: Určení a popření mateřství, problematika surrogačního mateřství. In: Zdravotnictví a právo, r. 2000, č. 7 – 8, str. 24 - 27

³⁹ Haderka, J.: K některým problémům určení (a popření) mateřství, In: Bulletin advokacie, r. 1986, leden, str. 14

⁴⁰ Např.: Deklarace práv dítěte – zásada 6, Úmluva o právech dítěte – čl. 7, čl. 8, Charta základních práv Evropské unie – čl. 24, Listina základních práva a svobod – čl. 32

⁴¹ Obdobně platí pro otce dítěte

rodičovské zodpovědnosti, má toto právo i rodič nezletilý. Toto je výlučné právo rodičů dítěte. S výjimkou soudu nikomu dalšímu toto právo zákonné předpisy nepřiznávají.⁴²

Děti mají podle § 38 odst. 1 ZOR právo na společné příjmení rodičů, nebo příjmení jednoho z nich, určené dohodou při uzavření manželství. Tato úprava navazuje na ustanovení Mezinárodního paktu o občanských a politických právech⁴³ a Úmluvy o právech dítěte⁴⁴. Z výše uvedeného a dále ze ZOM vyplývá, že děti narozené v manželství nesou společné jméno svých rodičů, nebo jméno jednoho z nich, na jehož použití se rodiče dohodli.⁴⁵ Ovšem tato úprava je nepoužitelná v případě dětí nemanželských. V těchto případech se užije právní úprava stanovená ZOR⁴⁶ a ZOM v § 19 odst. 2 a n.⁴⁷ Z této vyplývá, že je upřednostňována dohoda rodičů na určení příjmení (resp. jména) jejich společným dětem. Nelze – li této dohody dosáhnout, činí matriční úřad oznámení soudu, který rozhodne podle § 176 OSŘ⁴⁸. V případě, že není otec dítěte znám, zapíše se do knihy narození příjmení matky, které má v době narození dítěte. Tato situace je ovšem komplikovaná v případech, kdy matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem, nebo není – li identita matky známa vůbec. Jedná se o tzv. anonymní a utajené porody (viz dále). Jméno dítěte je v tomto případě vybíráno matkou.

Problematikou křestního jména se ve své disertační práci zabývá Gesine Walz. V této uvádí, že jméno individualizuje osobnost. Přiřazení jména osobě proto představuje základní potřebu pro mezilidskou komunikaci, tudíž je přijímáno, že vznik dávání jmen se časově odehrává současně s kulturními počátky lidstva. Prvotně stačilo k označení jednotlivé jméno, avšak z dnešního pohledu – při absenci příjmení – bývá označováno ne jako křestní jméno, nýbrž jako vlastní jméno. Z pohledu rodičů jsou důvody pro výběr jména různé. Vedle přání, že by se dítě mělo vyvíjet podle významu jména, může jméno pokračovat v rodinné tradici. Udělení jména může být

⁴² Radvanová, S.: Hlava třicátá první: Právní vztahy mezi rodiči a dětmi, § 5 práva a povinnosti rodičů a dětí. In: Švestka, J. – Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné 3. páté vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, str. 104 – 105

⁴³ Čl. 24 odst. 2

⁴⁴ Čl. 7 odst. 1

⁴⁵ Ustanovení § 19 odst. 1

⁴⁶ Ustanovení §38 odst. 2

⁴⁷ Ustanovení §19 odst. 2, odst. 3, odst. 4, odst. 5

⁴⁸ Ve věcech péče soudu o nezletilé se ve věci samé rozhoduje rozsudkem o výchově a výživě nezletilých dětí, o styku rodičů, prarodičů a sourozenců s nimi, (...) o záležitostech, o nichž se rodiče nemohou dohodnout

uctěním osoby tohoto jména, nebo být převodem určité záliby rodičů. Tak plní křestní jméno pro rodiče často zvláštní funkci. V první řadě však náleží jménům veřejná funkce. Musí sloužit společně s rodinným jménem k charakteristice osoby. Z pohledu nositele jména samého je křestní jméno prostředkem s funkcí individualizační. Nad to je částečně viděn jako zvláštní úkol křestního jména udat pohlaví osoby.⁴⁹

S určením jména a příjmení souvisí i právo dítěte být ihned po narození registrováno, a tomu odpovídající povinnost rodičů, nechat své dítě registrovat u příslušné státní instituce a státním orgánům povinnost dítě registrovat v příslušném registru. Toto vyplývá z mezinárodních dokumentů, které jsou pro ČR závazné⁵⁰ a vnitrostátní právní úpravy⁵¹. Jedná se o povinnost oznámit matričnímu úřadu narození dítěte. A to do 3 pracovních dnů od narození dítěte poskytovatelem zdravotnických služeb, v jehož zdravotnickém zařízení byl porod ukončen, nebo jedním z rodičů, popřípadě jeho zákonným zástupcem, nebo soudem ustanoveným opatrovníkem. Matka je povinna učinit oznámení nejpozději do 3 pracovních dnů od okamžiku, kdy je schopna oznámení učinit. Nedošlo – li k oznámení o narození dítěte výše uvedeným způsobem, je povinna ho oznámit fyzická osoba, která se o narození dozvěděla. V tomto případě je k učinění oznámení o narození shodná lhůta jako ve výše uvedených případech, tedy do 3 pracovních dnů ode dne, kdy se o narození dozvěděla.

K rodičovské zodpovědnosti třeba dodat, že při výkonu práv a povinností, které do ní spadají, jsou rodiče, tedy i matka dítěte, povinni důsledně chránit zájmy dítěte, řídit jeho jednání a vykonávat nad ním dohled odpovídající stupni jeho vývoje. Na druhou stranu jsou oprávněni užít přiměřených výchovných prostředků. Ovšem jen takovým způsobem, aby nebyla dotčena důstojnost dítěte a jakkoli ohroženo jeho zdraví, jeho tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj.⁵² Tuto povinnost, resp. právo má každá matka, které náleží rodičovská zodpovědnost. Je totiž třeba říci, že ne každá matka naplní zákonnou podmínku toho býti nositelem těchto práv a povinností. Jedná se zejména o případy, kdy žena porodí dříve, než dosáhne zletilosti, to znamená v případě, kdy nemá plnou způsobilost k právním úkonům, nebo ji nemá v plném rozsahu, příp.

⁴⁹ WALZ, G.; Der Vorname des Kindes: Vornamensgebung und Vornamensänderung im deutschen Recht, Tübingen 1998. Inaugural – dissertation. Juristische Fakultät der Eberhard - Karls - Universität Tübingen

⁵⁰ Úmluva o právech dítěte – čl. 7, Mezinárodní pakt o občanských a politických právech – čl. 24

⁵¹ Ustanovení § 15 ZOM

⁵² Ustanovení § 31, odst. 2 ZOR

pokud byla způsobilosti zbavena, resp. jí byl její výkon pozastaven. Výjimku z výše uvedeného tvoří situace, kdy soud může rodičovskou zodpovědnost matce přiznat v případě, pokud dosáhla věku šestnácti let a má – li potřebné předpoklady pro výkon práv a povinností z rodičovské zodpovědnosti vyplývající.⁵³

Platné právo nepřipouští, aby se rodič svých práv a povinností ke svému dítěti mohl vzdát. Je tedy právně nepřijatelné, aby se rodič zřekl svého dítěte. A to jakýmkoliv právním úkonem. V důsledku toho nemůže docházet k právně přijatelné tzv. „přímé adopci“, již se zabývá ve svém článku doktor Nykodým, a která by umožňovala na smluvním základě dítě předat jiným osobám⁵⁴. Pouze soud je oprávněn činit opatření, která omezují rodičovskou zodpovědnost⁵⁵. Rodič je oprávněn, resp. povinen v některých řízeních vedených soudem „pouze“ vyslovit svůj souhlas⁵⁶.

Ovšem i nadále platná první úprava nijak neřeší problematiku zmíněnou již na počátku této kapitoly, a to situace, kdy dochází k tzv. pozitivnímu, nebo negativnímu maternitnímu sporu. Řešení této poměrně složité situace je ztíženo v případech, kdy uplyne lhůta pro popření otcovství muže zapsaného v matrice jako otce dítěte. V takovém případě je možné, aby návrh na popření otcovství podal nejvyšší státní zástupce. Ovšem i tato možnost má své meze, které jsou dány zákonem o rodině.⁵⁷ Neboť jak bylo výše řečeno, není možné popření ani jiné určení mateřství v případě, kdy není vyvráceno řádně zapsané otcovství⁵⁸.

Dalšími zásadními hmotněprávními problémy, jež v naší právní úpravě u určování mateřství zůstávají i nadále výslovně neřešeny jsou: vymezení hmotněprávně legitimovaných osob, skutečnost absence propadných lhůt, prvenství maternity před paternitou, vliv smrti některého z účastníků hmotněprávního vztahu, pozice státního zástupce v maternitních záležitostech. Pro nedostatečnost právní úpravy výše uvedených otázek je třeba i nadále za pomoci analogie vycházet z oblastí určování

⁵³ Ustanovení § 34, odst. 2 a 3 ZOR

⁵⁴ Nykodým, J.: Základní lidská práva a práva dětí. In: Zdravotnictví a právo, roč. 2005, č. 9, str. 8-9

⁵⁵ § 40 ZOR

⁵⁶ § 67 odst. 2 ZOR, § 181 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen OSŘ)

⁵⁷ Ustanovení § 62 ZOR

⁵⁸ Fiala, J., Steiner, V.: Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva, In: Právník, r. 970, ročník 109, č. 1, str. 37

otcovství.⁵⁹

3.1.3 Právní úprava v zákonu č. 89/2012 Sb.

Nový občanský zákoník v oblasti úpravy určování a popírání mateřství mnoho nového nepřináší. Obsah ustanovení § 775 NOZ je v současné době v podstatě shodný s platným § 50a ZOR. V důvodové zprávě se dočteme, že u nás přijaté právní pravidlo, podle kterého je porod jedinou relevantní právní skutečností pro rozhodnutí otázky mateřství, odpovídá i článku 2 evropské Úmluvy o právním postavení dětí narozených mimo manželství (bez ohledu na věcnou působnost této Úmluvy). Je nepochybné, že žalobě ženy, která byla dárkyní genetické látky, proti ženě, která dítě porodila, nelze vyhovět.⁶⁰ Žádné další ustanovení, které by se zabývalo určováním, resp. popíráním mateřství v zákoníku nenalezneme. To znamená, že i nadále bude nutné pro řešení situací neupravených zákoníkem, stejně jako je tomu dnes, třeba užít analogie z oblasti určování otcovství.

3.1.4 Shrnutí, porovnání a dílčí závěry

Je možné říci, že jediným významným legislativním počinem, který pomohl praxi při řešení různorodých životních situací, bylo vložení § 50a do ZOR. Do přijetí zákona č. 91/1998 Sb. v českém právním řádu nebylo žádné zákonné ustanovení, které by upravovalo určování, resp. popírání mateřství. Vložением tohoto ustanovení, jež je v souladu s mezinárodními dokumenty⁶¹, jimiž je Česká republika vázána, bylo učiněno zadost právu dítěte znát svou matku. V případech, tzv. maternitního sporu, ať již pozitivního, nebo negativního, jehož řešení není legislativně upraveno z důvodu malé pravděpodobnosti výskytu takovýchto situací, je právo každého jednotlivce na znalost své biologické matky ohroženo. V těchto případech velmi záleží na tom, jestli se podaří ženě, která se svého mateřství domáhá, resp. ho popírá, unést důkazní břemeno, což v důsledku ovlivní soudní rozhodnutí, a to navíc pouze v situaci, kdy určení, resp. popření mateřství nebrání již dříve stanovené otcovství k dítěti. S vyplněním této

⁵⁹ Melicharová, D.: Určení a popření mateřství, problematika surrogačního mateřství, In: Zdravotnictví a právo, r. 2000, č. 7 – 8, str. 25

⁶⁰ Eliáš, K. a kol.: Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou. Ostrava: Sagit, r. 2012, str. 339

⁶¹ Deklarace práv dítěte, Úmluva o právech dítěte, Listina základních práv EU

legislativní mezery se bohužel nepočítá ani v novém občanském zákoníku. Úprava určování, resp. popírání mateřství, která nabude účinnosti 1. 1. 2014 z platné právní úpravy nejen vychází, ale v zásadě ji kopíruje a bohužel neřeší úpravu oblastí dosud právně neupravených. S ohledem na společenskou významnost této problematiky by bylo vhodné stanovit pevná pravidla pro řešení situací, jejichž řešení je v současné době sporné a jednotlivce, kteří se do této situace dostanou, uvrhá do nejistoty.

3.2 Anonymní porody, utajené porody

Mateřství by pro každou ženu mělo být tím nešťastnějším obdobím v životě. Bohužel to neplatí vždy. Je spousta žen, pro něž není zjištění těhotenství radostnou zprávou. Lze si představit mnoho situací, v nichž se mohou ženy ocitnout a ne vždy je z jejich pohledu možné řešit svou nelehkou životní situaci porodem a následnou péčí o dítě, proto se některé z nich uchylují k řešení, které většina populace neuznává, a to k odložení dítěte. Děti byly ve společnosti anonymně odkládány od nepaměti (viz níže). Některé právní řády dokonce tuto možnost – odložit své dítě, vedeny snahou zachránit životy dětí narozených matkám, které se o ně z nějakého důvodu nemohly, nebo nechtěly starat, legalizovaly. V současné době je třeba rozlišovat dvě situace, a to anonymní porod, resp. odložení dítěte matkou, jejíž totožnost není známa z důvodu odložení, resp. zanechání dítěte v zařízení k tomu určeném a tzv. utajený porod. V českém právním řádu je znám též jako porod s utajením totožnosti matky. Jedná se o případ, kdy žena po porodu požádá o utajení své totožnosti a to nejen vůči svému okolí, ale i vůči svému dítěti, o které je následně postaráno státem.

3.2.1 Pohled do historie

První zmínky o odkládání dětí nalezneme již v Bibli, ve Starém zákoně. Podle biblického vyprávění byl nilským plaváčkem Mojžíš, jehož našla faraonova dcera a přijala jej za svého.⁶² V antickém Římě byly děti odkládány na veřejných tržištích. Ve Francii byly již v 5. století u kostelů položeny mramorové mísy, do nichž bylo možné nechtěné dítě odložit.

V Miláně byl první dům pro odložené děti, zvaný Xenodochium, založen roku

⁶² Druhá kniha Mojžíšova, kapitola druhá

787. S příchodem papeže Inocence III. ve 12. stol. byla zřízena speciální zařízení na odkládání a záchranu nechtěných novorozenců, umístěná na veřejně přístupném místě, nejčastěji bráně kláštera. V r. 1445 byl ve Florencii zahájen provoz Špitálu Neviňátek (Spedale degli Innocenti), kde bylo možné anonymně odložit dítě do mísy v okénku nacházejícím se na čelní straně portiku a zatahat za zvonec.

V Německu nalézáme první zmínky o fungování schránek pro odkládání dětí již ve 14. stol. Byly zřízeny ve městech Ulm a Kolín. Ve Velké Británii a Irsku byly otočné přihrádky pro ukládání odložených dětí poprvé na branách sirotčinců instalovány roku 1730.

Ve Francii byla první „věž pro opuštěné“ instalována v pařížském kostele Saint Vincent de Paul roku 1638. Za vlády Napoleona Bonaparte bylo vydáno nařízení, že každá nemocnice musí být vybavena zařízením umožňujícím bezpečné odložení dětí. Z důvodu vysokého počtu odkládaných dětí a ekonomické situace země byly tyto schránky roku 1863 nahrazeny „přijímacími kanceláři“, kde mohla matka dítě anonymně odložit a současně získat radu jak dál.

V Českých zemích byly ženy, které porodily nemanželské dítě, trestány smrtí. Za vlády Marie Terezie byl vydán výnos, aby soudy svobodné matky veřejně netrestaly, ale naopak jim pomáhaly. Stejně tak se císařovna zasloužila o vznik jednoho z nejstarších nalezinců v Evropě. Vlašský špitál fungoval zpočátku jen jako nemocnice a útulek pro chudé, velmi brzy i jako nalezinec a sirotčinec a v poslední fázi své existence také jako porodnice s dvaceti postelemi a třemi porodními lůžky. Ve šlépějích své matky pokračoval i Josef II., který nejenže zrovnoprávnil děti narozené mimo lože manželské s dětmi manželskými a přijal řadu opatření na pomoc svobodným matkám, ale i r. 1789 v rámci reformy veřejného zdravotnictví Vlašský špitál zrušil a porodinec s nalezincem přestěhoval do nadační budovy pro duchovní při kostele sv. Apolináře. V rámci všeobecných nemocnic vznikaly porodnice určené pro nemajetné rodičky. Zasloužil se o vznik Pražské všeobecné nemocnice na Karlově náměstí, jejíž součástí bylo porodnické oddělení umožňující anonymní vstup a diskrétní odchod ženám, jež své mateřství tajily.

Po vzniku Československa byl přijat zákon č. 256/1921 Sb. z. a n., který upravoval ochranu dětí v cizí péči a dětí nemanželských a nařízení vlády č. 29/1930 Sb., z. a n.. Pozornost byla věnována dětem ml. 14 let umístěným v pěstounských rodinách,

nebo sirotčincích. Dohled náležel okresním soudům.⁶³

3.2.2 Platná právní úprava

3.2.2.1 Anonymní porody

Anonymní odkládání dětí náš právní řád nezná. Matky měly a i nadále mají možnost porodit ve zdravotnickém zařízení a následně dát své dítě k adopci, příp. nemohou – li o něj pečovat samy, zažádat o umístění dítěte do zařízení zajišťujícího nepřetržitou péči o dítě. V květnu roku 2004 jim zápisem Nadačního fondu pro odložené děti STATIM do nadačního rejstříku, jehož účelem je zřizování a provoz schránek pro odložené děti, jakož i podpora všech činností s tím spojeným, a dále poskytování pomoci odloženým a opuštěným dětem, bylo de facto umožněno, aby ženy své dítě anonymně odložily. Na toto ovšem nebylo legislativně reagováno. V dnešní době je tedy prakticky možné, aby matka, příp. i jiná osoba dítě odložila v místě k tomu určenému bez hrozby trestněprávního postihu pro sebe, nebo rodiče dítěte. Dítě odložené do tzv. baby schránky z pohledu práva není nalezcem, neboť tento institut náš právní řád nezná. Naopak stanoví, že dítěte se jeho rodič nemůže vzdát. To znamená, že i takto odložené dítě má i nadále svou matku (vznik mateřství viz výše), které zůstávají její práva nadále zachována, pouze není známa její totožnost, a dokonce i otce, jehož práva jsou tímto krokem ženy zcela nepochybně dotčena.

Domnívám se, že činnost provozovaná výše uvedeným nadačním fondem je v rozporu s mezinárodními dokumenty, kterými je ČR vázána⁶⁴, a to i přesto, že žádný z nich výslovně nezakazuje anonymní odložení dítěte, resp. utajený porod. Každé dítě má právo znát své rodiče, právo na registraci ihned po narození a právo na své jméno, které ze jména rodičů vychází. Nelze vyloučit situace, kdy bude odloženo dítě, které již bylo po svém narození registrováno, a tedy jméno a příjmení již má. Dále má právo na péči svých rodičů, pokud je to možné. Tato práva jsou součástí širšího a obecnějšího práva na soukromí a identitu. Dle názoru docentky Zuklínové tedy „*Stát sice nemusí nutně zajistit, aby dítě znalo své biologické rodiče, ale musí zabezpečit trvání možnosti,*

⁶³Dostupné na: <http://www.babybox.cz/?p=problematika> [cit. dne 1. 10. 2012]; <http://www.fnmotol.cz/o-nas/historie-a-soucasnost/nalezinec-vlassky-spital> [cit. dne 1. 10. 2012]; http://mesto-most.cz/vismo/dokumenty2.asp?id_org=9959&id=8266 [cit. dne 1. 10. 2012]

⁶⁴Deklarace práv dítěte, zásada č. 6; Mezinárodní pakt o občanských a politických právech, čl. 24; Úmluva o právech dítěte, čl. 7

aby dítě znalo své rodiče a bylo v jejich péči. A takovéto zajištění možnosti kromě jiného spočívá v tom, že stát nesmí položit či vystavět takové překážky, které by navždy vyloučily (znemožnily), aby dítě poznalo své rodiče.“

Oproti tomu Listina základních práv a svobod bezvýjimečně zakotvuje v čl. 32 „pouze“ právo dítěte na rodičovskou péči a výchovu. I z této formulace je možné dovodit, že je – li zákonem dáno právo na rodičovskou péči a výchovu, musí být dáno i takové právo, které je nezbytnou podmínkou takového práva, které toto právo na rodičovskou péči a výchovu předchází. Mohu tedy souhlasit s názorem docentky Zuklínové, že *„Takovým právem je právo rodiče mít a tedy znát svůj genetický původ.“*⁶⁵ Ovšem německý ústavní soud, který dovozuje právo znát genetický původ jako součást osobnostních práv člověka, zastává názor, že stát je sice povinen zaručit ochranu tomuto právu, ale toto zaručení nemůže být absolutní a je nutné jej poměřovat v poměru k právu na život a zdraví dítěte, jež jsou prioritní. Je tedy důležité zabývat se otázkou, může – li mít anonymní odložení dítěte vliv, a v jaké míře, na ochranu života, resp. zdraví dětí.⁶⁶

3.2.2.2 Utajený porod

Po nabytí účinnosti nového zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách dne 1. 4. 2012 došlo k určité změně právní úpravy z roku 2004, která v našem právním řádu poprvé v historii zakotvila možnost porodu s utajením totožnosti matky. V současné době je tedy možné, aby žena s trvalým pobytem na území České republiky, nejedná – li se o ženu, jejímuž manželovi svědčí domněnka otcovství, písemně požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem.⁶⁷

Provedením utajeného porodu se rozumí takové postupy při poskytování zdravotních služeb ženě v souvislosti s těhotenstvím a porodem, které zachovají její anonymitu s výjimkou postupů, které jsou potřebné k zajištění úhrady zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění a zajištění informací pro Národní zdravotnický informační systém. Zdravotnická dokumentace je vedena v rozsahu zdravotních služeb souvisejících s těhotenstvím a utajeným porodem. Jméno, příjmení ženy, písemná

⁶⁵ Zuklínová, M.: Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby – schránek, Právní rozhledy, r. 2005, č. 7, str. 250 a n.

⁶⁶ Hermanová, M.: Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve Spolkové republice Německo a některých dalších zemích. In: Justiční praxe, r. 2002, č. 6, str. 348 a n.

⁶⁷ Ustanovení § 37 ZZS

žádost o utajení porodu, datum narození ženy a datum porodu jsou vedeny odděleně od zdravotnické dokumentace. Po ukončení hospitalizace ženy, která utajeně porodila, se zdravotnická dokumentace o tyto údaje doplní, uloží se do vhodného obalu, zapečetí se a označí bezpečnostním kódem, který bude předán také pacientce. Otevření takto zapečetěné zdravotnické dokumentace je možné jedině na základě rozhodnutí soudu. Toto ovšem neplatí, pokud o otevření zdravotnické dokumentace požádá žena, která utajeně porodila. Je – li zdravotnická dokumentace vedena elektronicky, tak se převede do listinné podoby a elektronická zdravotnická dokumentace se odstraní ze systému.⁶⁸

Z výše uvedeného vyplývá, že identita ženy není utajována ve vztahu ke zdravotní pojišťovně, stejně jako k ministerstvu, které spravuje Národní zdravotnický informační systém. Totožnost ženy, která porodila je tedy anonymizována pouze ve vztahu k veřejnosti, resp. dítěti, které porodila. Významnou změnu přináší nová právní úprava. Tato spočívá v tom, že oproti právní úpravě minulé může být zdravotnická dokumentace rozpečetěna nejen na základě rozhodnutí soudu, ale i na žádost ženy, která utajeně porodila. Tato změna dává částečnou odpověď na otázku, kdo je oprávněn požadovat zrušení utajení totožnosti matky, ale rozhodně není právní úpravou, která by tuto situaci objasňovala dostatečně. Problematikou „odtajnění“ totožnosti matky, která požádala o utajení své totožnosti v souvislosti s porodem, se zabývají ve svém článku Milana Hrušáková se Zdeňkou Králíčkovou. Rozvíjejí myšlenku, že soud by mohl o otevření zdravotnické dokumentace rozhodnout pouze v soudním řízení, kdy ovšem není zřejmé, jaký soud by byl věcně a místně příslušný. Stejně tak je nejasná i odpověď na otázku aktivní legitimace podání příslušného návrhu soudu. Zákon nám odpověď neposkytne, tak lze pouze předpokládat, že by oprávněným subjektem bylo dítě, jehož matka požádala při porodu o utajení své totožnosti. V případě, kdy by bylo dítě nezletilé, není zcela zřejmé, kdo by ho v řízení zastupoval. Stejně tak lze pouze dovozovat, že by o „odtajnění“ totožnosti ženy, která požádala o utajení své totožnosti, šlo rozhodnout i proti její vůli.⁶⁹ Dále není jasné, zda by byl soud povinen zjišťovat, jestli žena, jejíž totožnost je tajena, s odtajněním svého mateřství souhlasí, příp. zda by její názor měl vliv na následné soudní rozhodnutí.

Dalším problémem, na který upozorňuje výše zmíněný článek je ten, že dle ust.

⁶⁸ Ustanovení § 56 ZZS

⁶⁹ Hrušáková, M., Králíčková, Z.: Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie, nebo realita? In: Právní rozhledy, r. 2005, č. 2, str. 53 a n.

§ 17 odst. 1 ZOM se do knihy narození při zápisu dítěte nezapíše údaje uvedené v ust. § 14 odst. 1 písm. d) ZOM, tedy údaje o rodičích. Ovšem z § 17 ZOM nevyplývá, že by se do knihy narození nemělo zapsat jméno a příjmení dítěte. V okamžiku porodu není jméno dítěte ještě známo, resp. známo být nemusí, ale příjmení dítěte známo rozhodně je, neboť ze zákona nese příjmení matky! Z toho tedy vyplývá, že mezi dítětem a ženou, která požádá o utajení své totožnosti v souvislosti s porodem, vznikne okamžikem porodu rodinně právní vztah. Matce vzniká ex lege rodičovská zodpovědnost a z titulu svého mateřství se může domáhat zápisu údajů týkajících se její osoby do knihy narození. Stejně tak vznikne dítěti právní nárok nést příjmení matky, resp. matce vznikne oprávnění vybrat dítěti jméno.

Nabízí se i otázka, zda k takto závažnému kroku, požádat o utajení totožnosti v souvislosti s porodem je oprávněna i žena, která nemá plnou způsobilost k právním úkonům. Výše zmíněné autorky se kloní k názoru, že nezletilá matka nemá k tak závažnému právnímu úkonu způsobilost a nemohla by být ani zastoupena svým zákonným zástupcem, a to v důsledku toho, že se jedná o úkon, který je velice osobního charakteru.⁷⁰

Zcela evidentní je i skutečnost, že takováto právní úprava naprosto nerespektuje práva otce. V důsledku absence matrikového mateřství nelze k dítěti určit, resp. uznat otcovství. Dle názoru M. Hrušákové a Z. Králíčkové je možné v paternitních věcech v situaci, kdy není známa totožnost matky, postupovat dle třetí domněnky otcovství.⁷¹ Tedy určit otcovství dle ust. § 54 ZOR, a tona základě rozhodnutí soudu.

3.2.3 Shrnutí, porovnání a dílčí závěry

Je tedy možné dojít k závěru, že se jedná o velice složitou problematiku, jejíž právní úprava nemá v českém právu tradici. Jdou zde proti sobě zcela odlišné zájmy, a to zájem matky na utajení své totožnosti a svého mateřství vůči společnosti a svému dítěti a naproti tomu zájem dítěte znát své rodiče.

Adéla Flídrová zastává názor, že „*Nepoznat vlastní rodiče je určitě bolestivá celoživotní zkušenost, ale je to pravděpodobně lepší, než se vůbec nenarodit.*“⁷² Ale

⁷⁰ Tamtéž

⁷¹ Tamtéž

⁷² Flídrová, A.: Anonymní porod? In: Jurisprudence, r. 2004, ročník V., č. 4, str. 13

osobně se kloním spíše k názoru, že „Záchrana lidského života je jistě prioritním zájmem, ovšem nelze opomenout, že vedle práva na Život je třeba respektovat i další základní práva.“⁷³

Pokud bychom chtěli na anonymní odkládání dětí pohlížet jako na možnost pro matku v nouzi anonymně předat kojence do zodpovědných rukou,⁷⁴ tedy jako snahu jednat v zájmu blaha dítěte a zachovat práva, která jsou mu dána, je třeba přisvědčit názoru docentky Zuklínové, která říká, že „Oproti právům zajištěným zejména Úmluvou o právech dítěte pak stojí právo matky na soukromí. Lze mít za to, že sice v zájmu matky může být utajit svou totožnost, event. i totožnost dítěte před veřejností (svou rodinou), a toto právo jí lze přiznat, nelze jí však přiznat právo utajit svou vlastní totožnost před dítětem. Až tak daleko právo matky na soukromí nemůže dosahovat.“⁷⁵ Tento závěr lze samozřejmě vztáhnout i na utajené porody, resp. porody s utajením totožnosti matky.

Nutno říci, že anonymní, resp. utajené porody jsou prvkem, který není v souladu s mezinárodními dokumenty zmíněnými v kapitole druhé. Jsou to kroky z povahy věci směřujícími zpět do minulosti, neboť mezinárodní dokumenty⁷⁶, jež jsou pro Českou republiku závazné, sledují společný cíl, a to právo znát své rodiče, a pokud je to možné, vyrůstat v jejich péči. Této vývojové tendenci ovšem tyto způsoby porodu odporují již ze své podstaty. Je chvályhodné, že se za jejich pomoci snaží zákonodárce zachovat práva jednotlivce, dalo by se říci „vyšší hodnoty“, ale otázka zní, je jejich přínos skutečně takový, aby byla takto narozenému dítěti odpírána práva, jež jsou s právem na znalost svého původu nepochybně spjata? Domnívám se, že v dnešní době jsou každé ženě dostupné takové možnosti, aby byla schopna řešit své neplánované a nechtěné těhotenství pro ni v danou chvíli nejvhodnějším způsobem, a pokud se takováto žena nakonec rozhodne přivést své dítě na svět, nemá dle mého názoru právo odpírat mu jeho právo znát své rodiče, resp. možnost je alespoň poznat, a to ani v situaci, kdy se nakonec rozhodne své dítě nevychovat a příp. dá souhlas s jeho adopcí.

⁷³ Hermanová, M.: Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve Spolkové republice Německo a některých dalších zemích. In: Justiční praxe, r. 2002, č. 6, str. 348 a n.

⁷⁴ Dostupné na: <http://www.babyklappe.info/geschichte/index.html> [cit. dne 17. 10. 2012]

⁷⁵ Zuklínová, M.: Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby – schránky, Právní rozhledy, r. 2005, č. 7, str.

⁷⁶ Např.: Úmluva o právech dítěte, Listina základních práv EU, Úmluva o styku s dětmi

3.3 Určení otcovství

3.3.1 Pohled do historie

Oproti mateřství vycházelo určování otcovství ze zásady „pater semper incertus“. Historicky se vycházelo ze zásady, že otcem dítěte je manžel matky, čemuž odpovídaly i společenské konvence. V minulosti byly svobodné matky zatracovány a dětem narozeným mimo manželství nebyla přiznávána v podstatně žádná práva ve vztahu k jejich otcům. Již Bible nám říká „Nesemilníš“⁷⁷, „Nebudeš dychtit po ženě svého bližního“, resp. „Měj v úctě lásku mezi mužem a ženou“⁷⁸

V římském právu platila domněnka „Pater est quem nuptiae demonstrant“ - otcem je ten, kdo se s ženou oženil. V podrobnostech platilo, že se za otce narozeného dítěte považoval manžel matky, narodilo – li se dítě po 181. dnu od uzavření sňatku, resp. do 10 měsíců po skončení manželství. Po narození dítěte se odbýval ceremoniál přijetí novorozence do rodiny. Tento prováděl pater familias, který jej tímto uznával za vlastní a přijímal je do rodiny. U nemanželských dětí se z pohledu práva vycházelo z toho, jako by otce vůbec neměly.⁷⁹

V Rakousku – Uhersku byla práva mezi rodiči a dětmi kodifikována za vlády Josefa II, a to Všeobecným občanským zákoníkem, do něhož byly zahrnuty právní předpisy vydané po roce 1781 jako např. patent o rovnosti manželských a nemanželských dětí.

V období tzv. první republiky byl manželský původ dětí stále velmi důležitý. V právní úpravě přetrvává ustanovení⁸⁰, že nemanželské dítě se nemůže soudně domáhat uznání, že určitá žena je jeho matkou, neboť tato může zatajit své jméno i proti úřadům. Tato právní úprava byla pozůstatkem z dob, kdy „nemanželské“ matky odkládaly své děti, aby se vyhnuly trestu, který byl za „zmrhání“ ženám ukládán.⁸¹ Zločiny a přestupky proti mravnosti na konci 19. stol. se ve svém článku zabývala Lucie Bendová Bednářová, která uvádí, že za tzv. zmrhání ženy hrozil pachateli podle tehdy platného Trestního zákona trest jednoho až několika měsíců vězení, nebo tuhého

⁷⁷ Ex 20,1-17; De 5 5,1-21

⁷⁸ Dostupné na: <http://www.vira.cz/Texty/Glosar/Desatero-prikazani-Bozich.html> [cit dne 3. 11. 2012]

⁷⁹ Kincl, J., Urfus, V., Skřejpek, M.: Římské právo. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, str. 69, 73

⁸⁰ Dv. dekret z 5. září 1788, č. 885 sb. z. s., dekr. dv. kanc. ze dne 21. října 1815, č. 1185 sb. z. s.

⁸¹ Sedláček, J.: Rodinné právo. Československý akademický spolek Právnický v Brně, r. 1934, str. 124

vězení.⁸²

I přesto, že v Československu bylo žádoucí plodit děti v manželství, čemuž odpovídala právní úprava filiace, kdy bylo upraveno jak manželské zrození dítěte, tak i tzv. legitimace dítěte, a to jak pravá, tak nepravá, byla právní úprava nucena reagovat i na situace, kdy se děti narodily mimo manželství. Jak uvádí Sedláček: „*Naše právo stojí na stanovisku, že fyziologické zplození a zrození dlužno i právně vyjádřiti. Proto určuje příbuzenský vztah k matce – je – li známa – a její rodině, a určuje i vztah ke zploditeli, jenž se v tomto poměru jmenuje nemanželský otec.*“⁸³ Stejně jako manželství zakládá domněnku, že otcem dítěte je manžel matky, zakládá soulož v době od 180. dne do 300. dne před slehnutím domněnku, že zploditelem, a tedy i nemanželským otcem je souložník. Otcovství je v takovém případě určeno buď uznáním otcovství vůči dítěti, resp. jeho zákonnému zástupci, nebo úřední osobě vedoucí matriky, nebo soudním rozsudkem. Ovšem v této době stále platí, i přesto, že pokrevní svazek je někdy právně rozhodný, že nevznikají mezi nemanželským dítětem a jeho zploditelem, resp. jeho rodinou žádné příbuzenské vztahy. Jedná se o tzv. omezenou filiaci, neboť určením nemanželského otce se nezakládá rodinný poměr, nýbrž pouze poměr vyživovací.⁸⁴

V 90. letech 20. století se k určení otcovství přistupuje na základě tzv. domněnek otcovství, a to jak pro děti narozené v manželství, tak mimo ně, a to jak bylo již výše uvedeno v důsledku přijetí nového zákona o právu rodinném č. 265/1949 Sb., který byl výstupem tzv. právnické dvouletky.

Významem biologického původu pro platnost určení otcovství se v roce 1981 zabýval Jiří Haderka. Jeho rozbor tehdy platné právní úpravy lze shrnout takto: Prvá domněnka otcovství i nadále vychází ze zásady „*pater est, quem nuptiae demonstrant*“. Předpokládá se, že manžel matky by měl být skutečně otcem dítěte narozeného v manželství, resp. do 300 dnů po jeho zániku, a to i proto, že manželé jsou povinni být si vzájemně věrni. Skutečnost, zda jsou dítě a otec, resp. manžel matky biologicky příbuzní nikdo nezjišťuje. Druhou domněnkou otcovství se řeší statusové postavení dětí narozených mimo manželství, kdy má být za její pomoci doplněn filiační vztah dítě -

⁸² Bendová Bednářová, L.: Zločiny a přestupky proti mravnosti před C. K. Krajským soudem v Olomouci v 2. polovině 80. a 1. polovině 90 let 19. století. In: sborník z doktorandského semináře katedry Dějin státu a práva Právnické fakulty MU č. 1 (2011), KEY Publishing s.r.o., Ostrava, r. 2011, str. 5 a n.

⁸³ Sedláček, J.: Rodinné právo. Československý akademický spolek Právník v Brně, r. 1934, str. 125

⁸⁴ Tamtéž, str. 125 - 129

otec. Záměrem je, aby za pomoci souhlasného prohlášení rodičů bylo založeno otcovství muže, který je biologickým otcem dítěte. V tom smyslu by dle názoru doktora Haderky mělo uznání otcovství zřejmě obsahovat i seznání existence soulože muže uznávajícího otcovství s matkou dítěte v tzv. kritické době. Třetí domněnka otcovství, resp. soudní výrok ohledně určení otcovství má být opřen o zjištění materiální pravdy. Právní úprava je založena na presumpci, že za otce dítěte se považuje muž, který s matkou dítěte souložil v tzv. kritické době a jehož otcovství není jinak vyloučeno.⁸⁵ Tato právní úprava je tedy založena na přesvědčení, že otcem dítěte má být de iure ten, kdo je jím i de facto, což ovšem nevylučuje, že tomu tak nebude a za otce dítěte bude považován muž, který jej fakticky nezplodil.

3.3.2 Platná právní úprava

Otázku, kdo je otcem dítěte je třeba v jeho zájmu a z hlediska společnosti vyřešit co nejdříve a co nejrychleji po narození, způsobem co nejjednodušším.⁸⁶ S tímto nelze než souhlasit. Je v zájmu každého dítěte, aby byl určen jeho statusový stav pokud možno hned po narození tak, aby mohly nastat, resp. začít působit všechny následky s tím spojené, jako je např.: vznik rodičovské zodpovědnosti⁸⁷. V současné době platný zákon o rodině je stejně jako v minulosti⁸⁸ postaven na systému tzv. zákonných domněnek otcovství. Na jejich základě, samozřejmě nelze opominout také skutečnost porodu, se zakládá právní vztah mezi dítětem a otcem, resp. otcem a dítětem. Pořadí těchto tří domněnek otcovství je pevně dané a k určení otcovství podle domněnky druhé, resp. třetí je vždy třeba vyloučit použití domněnky, resp. domněnek předchozích.

První domněnka otcovství je založena na skutečnosti, že se dítě narodí v manželství. V tomto případě se předpokládá, že manžel matky je biologickým otcem dítěte, a tedy faktický stav nikdo nezjišťuje, pokud matka, nebo manžel takto založené otcovství nepopře v zákonem stanovené lhůtě, příp. za splnění dalších zákonných předpokladů.⁸⁹ Předpoklad otcovství manžela, resp. jeho biologické otcovství je možné

⁸⁵ Haderka, J.: Význam biologického původu pro platnost určení otcovství dle §§ 52, 53 ZR. In: Bulletin advokacie, r. 1981, říjen – prosinec, str. 32 - 37

⁸⁶ Kolektiv autorů: Zákon o rodině komentář. Orbis Praha, r. 1970, str. 209

⁸⁷ Blíže viz výše

⁸⁸ Např. období od r. 1948

⁸⁹ Ustanovené § 51 a n. ZOR

podložit, resp. odůvodnit i povinností vzájemné věrnosti manželů, kterou zakládá § 18 ZOR.

Druhá domněnka otcovství, jak bylo uvedeno výše, řeší situaci dětí narozených mimo manželství, a to tzv. souhlasným prohlášením rodičů před matričním úřadem, nebo soudem. Záměrem je založit otcovství muže, který je biologickým otcem dítěte. Stejně jako u první domněnky otcovství zákon stanoví předpoklady pro možné popření takto určeného otcovství k dítěti. Zároveň je stanoveno, že prohlášení nezletilého rodiče musí být učiněno pouze před soudem, jako že prohlášení matky není třeba, nemůže - li pro duševní poruchu posoudit význam svého jednání, nebo je - li opatření jejího prohlášení spojeno s těžko překonatelnou překážkou. Souhlasným prohlášením rodičů lze určit otcovství i k dítěti ještě nenarozenému, je - li již počato.⁹⁰

Pokud nedošlo k určení otcovství podle předchozích dvou domněnek otcovství, může dítě, matka i muž, který o sobě tvrdí, že je otcem, navrhnout, aby otcovství určil soud. V tomto případě je úkolem soudu zjistit materiální pravdu. Stejně jako v minulosti je tato založena na presumpci, že za otce se považuje muž, který s matkou souložil v době, od které neprošlo do narození dítěte méně než sto osmdesát a více než tři sta dnů, pokud jeho otcovství závažné okolnosti nevylučují.⁹¹ Obrana proti takto určenému otcovství muže je možná pouze v rámci tzv. opravných prostředků proti vydanému rozhodnutí, jímž se určuje, resp. zakládá statusový vztah dítěte k otci a obráceně.

Profesorka Winterová se v roce 2003 zabývala otázkou, zda je možné z rámce zákonných domněnek otcovství vystoupit, a to zejména v souvislosti s problematikou tzv. asistované reprodukce.⁹² Názory přijatými v tomto článku se budeme stejně jako určováním rodičovství takto počatých dětí zabývat v kapitole věnované asistované reprodukci. Již nyní je možné říci, že závěr této úvahy nám říká, že určení otcovství k „uměle“ počatým dětem lze určit i bez užití zákonných domněnek, a to v situaci, na níž nedopadají.

Výše uvedené je možné shrnout slovy profesorky Winterové *„Právní domněnky otcovství vytvářejí uzavřený systém v tom smyslu, že umožňují určení otcovství v každé myslitelné situaci tak, jak to nejspíše odpovídá pravděpodobnosti a lidské zkušenosti*

⁹⁰ Ustanovení § 52 a n. ZOR

⁹¹ Ustanovení § 54 a n. ZOR

⁹² Winterová, A.: Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. In: Správní právo, r. 2003, č. 5 – 6, str. 314 a n.

*(pokud identita muže, který dítě zplodil, nezůstane utajena). To vše ovšem za předpokladu, že dítě bylo počato biologicky přirozeným způsobem.*⁹³ Je tedy zřejmé, že kroky zákonodárce byly vedeny zejména snahou zajistit, aby stav faktického otcovství odpovídal stavu právnímu. K zajištění tohoto cíle vytvořil předpoklady, za kterých je otcovství muže, který je, resp. s největší pravděpodobností je biologickým otcem dítěte, stanoveno bez toho aniž by bylo třeba vždy vést zvláštní řízení, jehož výsledkem by bylo meritorní rozhodnutí o statusu dítěte k jeho otci, resp. muže k určitému dítěti. Zákonodárce počítal i se skutečností, že v praxi může nastat situace, kdy faktický stav z mnoha rozličných důvodů nemusí odpovídat stavu právnímu, který byl založen na základě užití výše uvedených domněnek otcovství a stanovil předpoklady, za nichž je možné takto určený statusový vztah změnit, resp. právní vazby vzniklé mezi dítětem a jeho „právním“ otcem zrušit, pokud neodpovídají stavu faktickému.⁹⁴

Důsledkem uplatnění některé ze zákonných domněnek otcovství je skutečnost, že muž, který je biologickým otcem dítěte se nemůže domáhat určení svého otcovství, dokud není otcovství muže, jehož otcovství bylo založeno jednou ze zákonných domněnek otcovství vyloučeno. Ovšem popěrné právo náleží jen matce a muži, jehož otcovství bylo určeno. To tedy znamená, že biologický otec nemá možnost, jak sám učiněním určitého právního úkonu situaci zvrátit. Na takovéto sporné situace pamatuje zákon ustanoveními § 62 a § 62a ZOR, v nichž je založeno oprávnění nejvyššího státního zástupce podat návrh na popření otcovství, a to za podmínek v těchto §§ stanovených, pokud to vyžaduje zájem dítěte, resp. to není se zájmy dítěte v rozporu.

Domnívám se, že tato právní úprava koresponduje s normami, k jejichž dodržování se Česká republika zavázala.⁹⁵ ESLP ve svých rozhodnutích dospěl k závěru, že právo na znalost vlastní identity, ze kterého vyplývá právo na znalost svých příbuzných, je nedílnou součástí soukromého a rodinného života.⁹⁶ Soudní dvůr nevidí

⁹³ Tamtéž

⁹⁴ Ustanovení § 57 a n. ZOR

⁹⁵ EÚLP čl. 8, Deklarace práv dítěte, Úmluva o právech dítěte čl. 7 a 8

⁹⁶ Rozsudek ESLP ve věci Jäggi proti Švýcarsku ze dne 13. 7. 2006; stížnost č. 58757/00. In: Soudní judikatura. Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, r. 2006, ročník IX, č. 5, str. 289; k dispozici na:

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#?%22fulltext%22:%22j%C3%A4ggi%20c.%20sui%22,%22documentcollectionid%22:%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNI>

soužití jako podmínku sine qua non rodinného života mezi rodiči a nezletilými dětmi.⁹⁷

Pojem rodiny, resp. rodinného života, není omezen pouze na vztahy založené manželstvím, ale zahrnuje i jiné faktické vztahy mezi osobami žijícími mimo manželství. Dítě narozené z takovýcho vztahů je ipso iure členem této rodiny od okamžiku svého narození a čistě jen na základě tohoto faktu. Tím tedy vznikne mezi dítětem a jeho rodiči pouto rodinného života, i když v době narození dítěte jeho rodiče spolu již nežijí.⁹⁸

Je tedy v zájmu jak dítěte, tak jeho rodičů, aby faktický stav odpovídal stavu právnímu, resp. právní stav odpovídal stavu faktickému. Zajištění možnosti určit otcovství muže, který je biologickým otcem dítěte, je plně v souladu s čl. 8 EÚLP, neboť je povinností státu zajistit podmínky pro možnost, aby dítě mohlo být po narození integrováno do jeho biologické rodiny, a tedy poznalo, resp. znalo své rodiče. Podle ESLP není přijatelné, aby právní domněnka převažovala nad biologickou a společenskou realitou bez přihlédnutí ke skutečnostem a přáním dotyčných osob a jejich prospěchu, a to s přihlédnutím k míře uvážení, kterou má stát při povinnosti zajistit účinné respektování soukromého a rodinného života.⁹⁹ Tomuto názoru ESLP odpovídá i naše platná právní úprava. ZOR ve znění poslední novely č. 84/2012 Sb. dává poměrně široký prostor manželovi matky, resp. muži, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů k tomu, aby své otcovství popřel. Naposledy přijaté změny ZOR byly vyvolány potřebou reagovat na nález pléna ÚS č. 244/2010 Sb.¹⁰⁰, který zrušil ust. § 57 odst. 1 ZOR. ÚS ve výše zmíněném nálezu konstatoval, že nezletilé dítě má na základě čl. 8 Úmluvy právo na vznik vztahu se svým biologickým

[CATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22}; \[cit. dne 7. 11. 2012\]](#)

⁹⁷ Rozsudek ESLP ve věci Berrehab proti Nizozemí ze dne 21. 6. 1988; stížnost č. 10730/84, k dispozici na:

[⁹⁸ Rozhodnutí ESLP ve věci Keegan proti Irsku ze dne 26. 5. 1994; stížnost č. 16969/90, rozhodnutí ESLP ve věci Kroon proti Nizozemí ze dne 27. 10. 1994; stížnost č. 18535/91, k dispozici na:](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22fulltext%22:[%22berrehab%22],%22documentcollectionid%22:[%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNICATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22]}; [cit. dne 7. 11. 2012]</p></div><div data-bbox=)

[⁹⁹ Rozsudek ESLP ve věci Znamenskaja proti Rusku ze dne 2. 6. 2005. In: Soudní judikatura. Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, r. 2005, ročník 8, č. 4, str. 236](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22fulltext%22:[%22keegan%22,%22kroon%22],%22documentcollectionid%22:[%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNICATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22]}; [cit. dne 7. 11. 2012]; rozhodnutí ve věci Berrehab proti Nizozemí, viz výše</p></div><div data-bbox=)

¹⁰⁰ Ústavní stížnost vedená pod sp. zn. II. ÚS 405/09; Pl. ÚS 15/09

otcem a má také právo znát svůj původ garantovaný čl. 7 Úmluvy o právech dítěte. Z povahy věci je nezbytné, aby vymezení rodiny reflektovalo především existenci biologických vztahů. Z toho nutně vyplývá, že právní, resp. matrikové určené otcovství má odpovídat otcovství biologickému. Tomuto odpovídá i právo dítěte znát své biologické rodiče. Určení právního otcovství čistě na základě jedné ze zákonných domněnek otcovství, bez dostatečné možnosti právními prostředky zpochybnit otázku shody právního a biologického otcovství a současně se domáhat zrušení právního otcovství, pokud neodpovídá otcovství biologickému, může za určitých okolností představovat porušení práva na ochranu soukromého a rodinného života otce. Není ovšem možné dospět k závěru, že trvání právního otcovství, které neodpovídá biologické realitě, bez dalšího znamená porušení práva otce. Je nezbytné vzít v úvahu, zda existuje zájem dítěte na trvání takového vztahu, stejně jako skutečnost, zda otec věděl, nebo vědět mohl, že není otcem biologickým, a zda měl a skutečně využil možnosti, domáhat se před orgánem veřejné moci popření svého otcovství.

Z odůvodnění výše uvedeného nálezu ÚS dále vyplývá, že zavedení promlčecí lhůty k zahájení řízení o určení, resp. popření otcovství, je ospravedlnitelné, a to zejména snahou chránit zájmy dítěte a zajištěním stability v rodinných vztazích.

Po uplynutí zákonné lhůty pro popření otcovství tedy vstupuje do popředí zájem dítěte mít a znát svého otce, který je v případě popření otcovství protichůdný zájmu muže, který je právně označován jako jeho otec. V takovémto případě, jak bylo již uvedeno výše, je dána pravomoc nejvyššímu státnímu zástupci, aby otcovství „právního“ otce popřel za splnění zákonných podmínek, zejména pokud je to v zájmu dítěte, čímž se poté otevře možnost pro určení otcovství muže, jež je biologickým otcem dítěte, je – li znám.

3.3.3 Právní úprava v zákonu č. 89/2012 Sb.

Právní úprava obsažená v NOZ přináší několik novinek. U první domněnky otcovství v zásadě vychází ze současné právní úpravy, kdy v § 776 rozšiřuje předpoklady, za nichž se za otce dítěte považuje manžel matky, a to o institut nezvěstnosti. Naopak oproti současné právní úpravě – ustanovení § 51 odst. 3 ZOR není toto výslovně stanoveno a dle důvodové zprávy se uplatní obecné pravidlo pro určení

rozhodného dne (soudní prohlášení za mrtvého). NOZ nově pamatuje na situaci, kdy se dítě narodí během řízení o rozvodu, nebo nedlouho poté. Nově je tato situace upravena podrobněji v zásadě shodně se současnou právní úpravou.

U druhé domněnky otcovství nastala poměrně významná změna, a to ta, že zákon říká, pokud nedojde k určení otcovství podle první domněnky otcovství, má se za to, že otcem dítěte je muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením matky a tohoto muže. Současná právní úprava oproti tomu umožňuje učinit toto prohlášení pouze rodičům. Nabízí se tedy otázka, zda měl zákonodárce v úmyslu rozšířit okruh osob, resp. mužů, kteří mohou toto prohlášení s matkou dítěte učinit, nebo nikoliv. Důvodová zpráva říká, že rodiči se rozumějí matka dítěte a muž, který souhlasně s matkou své otcovství prohlašuje. Domnívám se, že i nadále je záměrem určení otcovství muže, který je biologickým otcem dítěte i přesto, že ustanovení zákona by v této podobě bylo možné vykládat extenzivně, je k určení otcovství povolán muž, který je otcem de facto. Tomuto závěru nasvědčuje i stručná důvodová zpráva k zákonu, resp. odůvodnění ustanovení § 793, kde se hovoří o souhlasném prohlášení rodičů dítěte.

Kladem nové právní úpravy je skutečnost, že nově ustanovení § 780 a zejména ustanovení § 782 vyplňuje zákonnou mezeru, čímž by se měly vyjasnit veškeré pochybnosti o tom, zda je možné na prohlášení „rodičů“ o určení otcovství vztáhnout právní předpisy o právním jednání.

U třetí domněnky otcovství dochází v ustanovení § 783 odst. 2 ke zkrácení doby pro narození dítěte od tzv. kritické doby, a to ze současných sto osmdesáti dnů na sto šedesát dnů, což reflektuje nejnovější poznatky a možnosti lékařské vědy a praxe.

U popírání otcovství dochází k prodloužení objektivní popěrné lhůty manžela matky na šest let od narození dítěte. Tato lhůta by dle důvodové zprávy měla korespondovat s judikaturou ESLP a našeho ÚS.¹⁰¹ Nově zákon § 787 doplňuje ustanovení § 786 v tom smyslu, že nelze popřít otcovství k dítěti narozenému v době mezi sto šedesátým dnem a tří stým dnem od umělého oplodnění provedeného se souhlasem manžela matky, nebo se souhlasem jiného muže, když matka není vdaná, bez ohledu na to, jaké genetické látky bylo použito, pokud matka neotěhotněla jinak. Tímto by měly být vyloučeny pochybnosti o použitelnosti ustanovení § 786 v situaci, kdy manžel matky dal souhlas k umělému oplodnění, ale zároveň je vyloučeno, aby byl

¹⁰¹ Viz výše uvedené rozsudky ESLP a nález ÚS

otcem dítěte.

Poslední, zato významná, je změna odnímající nejvyššímu státnímu zástupci oprávnění zasahovat do statkových práv osob. NOZ nově zavádí zásah, resp. rozhodování o statusových právech pouze ze strany soudu. Dle ustanovení § 792 může soud, pokud to vyžaduje zájem dítěte a veřejný pořádek, rozhodnout, že promíjí zmeškání lhůty, pokud je návrh na popření otcovství podán opožděně. Soud tedy posoudí okolnosti rozhodné pro přijetí návrhu na popření otcovství po uplynutí zákonem stanovené lhůty, a pokud ho přijme, rozhodne v soudním řízení s ohledem na zájem dítěte a veřejný pořádek. V § 793 je nově zakotvena pravomoc soudu v situaci, kdy to vyžaduje zřejmý zájem dítěte a mají – li být naplněna ustanovení zaručující základní lidská práva i bez návrhu zahájit řízení o popření otcovství, bylo – li otcovství určeno souhlasným prohlášením rodičů, ale otec dítěte takto určený nemůže být jeho otcem. Soud zpravidla současně pozastaví výkon rodičovské zodpovědnosti.¹⁰²

3.3.4 Shrnutí, porovnání, dílčí závěry

Z výše napsaného vyplývá, že právní úprava obsažená v ZOR se snaží vytvořit předpoklady tak, aby faktické otcovství odpovídalo stavu právnímu. K určení otcovství již desítky let slouží tzv. zákonné domněnky otcovství, jejichž užití usnadňuje a urychluje proces určení otcovství, zejména s ohledem na skutečnost, že určení otcovství každého narozeného dítěte v řízení před orgánem veřejné moci by pravděpodobně trvalo nesrovnatelně déle než za pomoci těchto právních domněnek, čímž by šlo proti zájmu dítěte spočívajícím v co nejrychlejší určení jeho rodičů. Naproti tomu je za splnění zákonných předpokladů možné vyloučit užití těchto právních domněnek v případě, kdy by stav *de iure* neodpovídal stavu *de facto* v případě, kdy to některá ze stran vztahu, resp. matka nebo otec, příp. muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů, navrhla, tedy otcovství muže za splnění zákonných podmínek popřít.

I přes tuto snahu zákonodárce není ovšem možné vyloučit situace, kdy nebude, resp. nebude možné zajistit, aby biologický otec dítěte byl zapsán v matrice jako otec

¹⁰² Eliáš, K. a kol.: Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou. Ostrava: Sagit, r. 2012, str. 340 - 345

„právní“.¹⁰³

Ze současné právní úpravy vychází i právní úprava obsažená v NOZ, která se snaží odstranit rozpory, které vznikají při výkladu některých ustanovení ZOR. Jak bylo uvedeno výše, snaží se reflektovat pokrok lékařské vědy a praxe, stejně jako postoj ESLP, který poměrně výrazně ovlivnil výklad pojmů rodiny, rodinných vztahů a práv mužů, resp. otců. Této linii se drží i náš ÚS, jehož nálezy nebyly autory nového kodexu opominuty.

Domnívám se, že jak současná, tak i právní úprava účinná od 1. ledna 2014 je v souladu s mezinárodními normami, které se Česká republika zavázala aplikovat, resp. dodržovat. Jejím cílem je určit otcovství muže, který je otcem dítěte i de facto, a to za pomoci právních domněnek, k jejichž užití nám dává návod právě zákon.

4 Asistovaná reprodukce

Bezdětnost, jakožto důsledek neplodnosti páru náš právní řád umožňuje řešit formou adopce, příp. pěstounské péče, nebo právě za pomoci lékařské vědy, konkrétně reprodukční medicíny. Neplodnost páru může být zapříčiněna jak neplodností muže, tak neplodností ženy, a to z různých příčin. U žen může být neplodnost zapříčiněna vrozenou vadou nebo jinou genetickou poruchou (např. Turnerův syndrom), hormonálními příčinami, mechanickými a fyzikálními příčinami (např.: neprůchodnost vejcovodů, vrozené vady pohlavních orgánů), nebo působením škodlivých faktorů (např.: ionizující záření). U mužů jsou příčiny neplodnosti podobné. Mohou jimi být genetické poruchy (např.: Klinefelterův syndrom), postinfekční příčiny (např.: v dospělosti prodělaná parotitida), nebo působení škodlivých faktorů.¹⁰⁴

Z pohledu medicíny je třeba rozlišovat dva pojmy, které označují dvě odlišné situace, které ovšem mají pro pár stejné důsledky, a to nemožnost zplodit dítě. Těmito pojmy jsou sterilita a infertilita. Infertilita, neboli potráčovost označuje situaci, kdy žena není schopna dítě donosit. Oproti sterilitě je žena schopna počít (ať již přirozeným způsobem, nebo za pomoci metod asistované reprodukce), ale těhotenství je ukončeno

¹⁰³ Některými těmito situacemi se budeme zabývat dále

¹⁰⁴ Dostupné na: <http://www.gate2biotech.cz/let-asistovane-reprodukce/> [cit. dne 29. 1. 2013]

potratem.¹⁰⁵ Naproti tomu sterilita označuje situaci, kdy jedinec není schopen tvořit gamety a dát potomstvo, tedy k početí dítěte vůbec nedojde.¹⁰⁶

Zvolení metody asistované reprodukce je závislé na příčině neplodnosti a na tom, zda jde o neplodnost muže, nebo ženy. V důsledku toho je možné rozlišovat umělou inseminaci a umělou inovulaci, a to v níže uvedených kombinacích.

U umělé inseminace rozlišujeme:

- a) homologní inseminaci, která je ženě provedena inseminátem muže, s nímž tvoří neplodný pár,
- b) heterologní inseminaci, která je ženě provedena inseminátem od anonymního dárce,
- c) heterologní inseminaci, která je provedena inseminátem muže na jiné ženě, která s ním netvoří neplodný pár.

U umělé inovulace rozlišujeme situace, kdy:

- a) ovum pochází od ženy a inseminát od muže, kteří spolu tvoří neplodný pár a oplodněné ovum se implantuje ženě z neplodného páru,
- b) ovum pochází od ženy z neplodného páru, inseminát od anonymního dárce a oplodněné ovum se implantuje zpět ženě z neplodného páru,
- c) ovum pochází od anonymního dárce, inseminát od muže z neplodného páru a oplodněné ovum se implantuje ženě z neplodného páru,
- d) ovum i inseminát pochází od anonymních dárců a oplodněné ovum se implantuje ženě z neplodného páru,
- e) ovum pochází od ženy a inseminát od muže, kteří spolu tvoří neplodný pár a oplodněné ovum se implantuje jiné ženě,
- f) ovum pochází od ženy z neplodného páru, inseminát od anonymního dárce a oplodněné ovum se implantuje jiné ženě.¹⁰⁷

Všechny tyto kombinace jsou prakticky možné, což ale neznamená, že by byly také právně upravené a dovolené. Již zde je možné říci, že náš právní řád neumožňuje, resp. neupravuje možnost tzv. surogačního mateřství, které představují výše uvedené

¹⁰⁵Dostupné na: <http://www.orift.com/cs/co-je-infertilita-124> [cit. dne 29. 1. 2013]

¹⁰⁶ Kraus, J. a kol.: Nový akademický slovník cizích slov. Dotisk. Praha: Academia, 2006, str. 750

¹⁰⁷ Haderka, J.: Umělé oplodňování a otázky rodičovství v novelizovaném zákoně o rodině. In: Bulletin advokacie, r. 1983, leden – březen, str. 84

kombinace pod písmenem e) a f) u umělé inovulace a pod písmenem c) u umělé inseminace.

4.1 Pohled do historie

Základy asistované reprodukce u člověka jsou spatřovány v experimentálních pracích se zvířaty. Pravděpodobně prvním, kdo již v 16. stol. popsal ovariální folikuly a corpus luteum byl bruselský anatom A. Vesalius. Objevení ovariálního folikulu je ovšem připisováno R. de Graafovi (1672) a velké antrální folikuly jsou dodnes nazývány Graafovy folikuly.

J. E. Purkyně roku 1825 objevil a popsal vesicula germinativa - zárodečný měchýřek v ptačím vajíčku, který byl se vznikem buněčné teorie identifikovaný jako buněčné jádro. Dodnes je ve vědecké literatuře jádro oocyty před uvolněním meiózy označováno jako zárodečný měchýřek.

K roku 1878 se datují snahy o oplození savčích vajíček metodou in vitro, kdy pokusy s králičími a morčecími oocyty popsal S. L. Schenk. První přenos savčího (králičího) embrya do dělohy realizoval v roce 1890 W. Heape, výsledkem byl porod šesti mláďat.

J. Rock a M. F. Menkin popsali v roce 1944 oplození lidského oocyty metodou in vitro a jeho vývoj do dvou a tří buněčných embryí. V roce 1951 přišli C. R. Austin a M. C Chang s objevem kapacity spermií.

S počátky lidské asistované reprodukce je spojen R. G. Edwards. O lidských gametách psal poprvé v roce 1965.¹⁰⁸ Rok poté společně s R. P. Donahue, T. A. Baramki a H. W. Jonesem popsal první pokusy o fertilizaci lidských oocytů. V roce 1971 společně s P. C. Steptoe, a J. M. Purdym v Nature uveřejnil práci, kterou lze pokládat za ukončení experimentální přípravy klinické aplikace.¹⁰⁹ Vedle embryologických výzkumů se podílel i na zdokonalení metod nutných pro aplikaci v praxi, např. metody stimulace vaječnicků. V roce 1974 uveřejnil práci o morálních, etických a právních problémech oplození lidských vajíček metodou in vitro.

¹⁰⁸ Edwards, R. G.: Maturation in vitro of human ovarian oocytes. Lancet 286, r. 1965, str. 926–9

¹⁰⁹ Steptoe, P. C., Edwards, R. G., Purdy, J. M.: Human blastocysts grown in culture. Nature 229, r. 1971, str. 132–3.

První úspěch klinické aplikace oplození metodou in vitro, kdy ovšem těhotenství skončilo jako mimoděložní, uveřejnili P. C. Steptoe a R. G. Edwards v r. 1976 v časopise Lancet. První zcela úspěšný výsledek popsali v r. 1978 tamtéž.¹¹⁰

Počátky asistované reprodukce v České republice

Teoretické základy embryologie člověka byly položeny již před druhou světovou válkou v Brně, tehdejší přednostou Ústavu histologie a embryologie Lékařské fakulty Masarykovy univerzity, prof. MUDr. Janem Florianem. V roce 1927 jako první popsal fixačně dobře zachovaný lidský zárodek. Svě dílo bohužel nestihl dokončit, neboť byl odsouzen stanným soudem v Brně k trestu smrti, který byl vykonán v koncentračním táboře Mauthausen v květnu 1942.¹¹¹

Mimořádný rozvoj této oblasti nastal v poválečném období zásluhou prof. MUDr. Karla Mazance, jenž zavedl elektronovou mikroskopii a histochemické metody. V roce 1953 v několika jazycích publikoval své dílo Blastogenese člověka.

Narození Luise Brownové v roce 1978 bylo velkou inspirací. První spolupráci „připravených“ domluvili prof. MUDr. M. Uher, tehdejší přednosta I. ženské kliniky, a prof. MUDr. M. Dvořák, tehdejší přednosta katedry histologie a embryologie. Tvrdá práce týmu pracovníků, který se zformoval na přípravných schůzkách v letech 1979 - 1980 přinesla své první výsledky v roce 1982, kdy se v důsledku jejich přičinění narodilo první dítě „ze zkumavky“ v tehdejší Československu.

V monografii Oplození in vitro a přenos embrya při léčbě lidské neplodnosti autorů. M. Dvořáka, Z. Čupra, L. Pilka, J. Tesaříka a P. Trávníka, publikované v roce 1990, byly shrnuty zkušenosti a poznatky týmu z prvních 10 let aplikace asistované reprodukce. 90. léta přinesla významné zlepšení materiálních podmínek pro léčbu neplodnosti metodami asistované reprodukce. Nastalé změny ve společnosti a ve zdravotnictví vyústily ve vznik prvních nestátních center asistované reprodukce v České

¹¹⁰ Steptoe, P. C., Edwards, R. G.: Birth after the reimplantation of a human embryo. Lancet 312, r. 1978, str. 366

¹¹¹ Dostupné na: http://encyklopedie.brna.cz/home-mmb/?acc=profil_osobnosti&load=84 [cit. dne 4. 2. 2013]

republice.¹¹²

4.2 Platná právní úprava

Dne 1. dubna 2012 vstoupil v účinnost zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, který se v hlavě II zabývá zdravotními službami poskytovanými za zvláštních podmínek a v dílu I upravuje právě problematiku asistované reprodukce. Můžeme říci, že právní úprava obsažená v tomto zákoně je pro provádění umělého oplodnění stěžejní, ale rozhodně ne jedinou použitelnou. Je třeba mít na paměti, že se dále použijí ustanovení obsažená v občanském zákoníku, zejména ustanovení o právních úkonech, dále ustanovení obsažená v zákoně o rodině, zvláště ustanovení o určení rodičovství, ustanovení v zákoně o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), ať již se jedná o informovaný souhlas pacienta, zpracování osobních údajů, či vedení zdravotnické dokumentace, nebo ustanovení zákona o lidských tkáních a buňkách¹¹³.

ZSZS v ust. § 6 stanoví, že umělé oplodnění lze provést ženě v jejím plodném věku, pokud její věk nepřekročil 49 let, a to na základě písemné žádosti ženy a muže, kteří tuto zdravotní službu hodlají podstoupit společně (dále jen „neplodný pár“). Umělé oplodnění nelze provést ženě, která má k muži, s nímž předložila žádost, příbuzenský vztah vylučující podle jiného právního předpisu uzavření manželství. Ovšem zákon současně explicitně nezapovídá příbuzenský poměr mezi anonymním dárce a ženou z neplodného páru, tak jak tomu bylo v minulosti.¹¹⁴ Potřebnost úpravy této skutečnosti pravděpodobně nevyvstala z důvodu zakotvení vzájemné anonymity dárce a neplodného páru, resp. anonymity dárce a dítěte narozeného z asistované reprodukce¹¹⁵, neboť důsledkem této právní úpravy je vystavena překážka ve zjišťování příbuzenství mezi anonymním dárce a ženou z neplodného páru. Je otázkou, do jaké míry je tato v praxi překonatelná.

¹¹²Dostupné na: <http://www.travnik-brno.cz/history.php?lang=cs&pgtitle=Pozn%E1mk%20k%20historii%20asistovan%E9%20reprodukce> [cit. dne 4. 2. 2013]

¹¹³ Zákon č. 296/2008 Sb., o zajištění jakosti a bezpečnosti lidských tkání a buněk určených k použití u člověka a o změně souvisejících zákonů (zákon o lidských tkáních a buňkách)

¹¹⁴ Ustanovení § 27e odst. 2 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu; Opatření MZ ČR č. j. OP-066.8-18. 11. 1982 o podmínkách pro umělé oplodnění; soudní rozhodnutí sp. zn. 25 Cdo 754/2010

¹¹⁵ Ustanovení § 10 odst. 1 ZSZS

S používáním metod asistované reprodukce, zejména s anonymním poskytováním genetického materiálu, vyvstávají otázky spojené s právem na znalost genetického původu dítěte, které je v některých případech v rozporu s právem neplodného páru na rodinu, resp. právem mít děti. Základní otázky, na něž je třeba v této souvislosti odpovědět, jsou podle D. Melicharové tyto: „ *Zda poskytnout informace o genetickém původu a připustit právní odpovědnost dárce vůči dítěti či založit rodinně právní vztah se všemi důsledky s tím spojenými anebo trvat na jeho důsledné anonymitě. Popř. zda umožnit dárcovu identifikaci a současně ho zprostit právní odpovědnosti vůči dítěti, event. jaké genetické informace (tzv. genetický kód) je možno dítěti poskytnout, aniž by byla porušena dárcova anonymita.*“¹¹⁶ Právní úprava reflektující odpovědi na tyto otázky se liší podle toho, v jakém státě byla přijata. Česká republika se vydala cestou přísné anonymity dárce a neplodného páru, resp. dítěte narozeného za pomoci metod asistované reprodukce s tím, že poskytovatel, který provedl umělé oplodnění, je povinen po dobu 30 let od provedení umělého oplodnění uchovat údaje o zdravotním stavu anonymního dárce a na základě písemné žádosti je předat neplodnému páru nebo zletilé osobě narozené z asistované reprodukce.¹¹⁷

Oproti tomu se některé evropské státy vydaly zcela opačnou cestou. Jako první přiznalo dítěti zcela neomezené právo na znalost genetického původu Švédsko. Kde se naplnily obavy odpůrců tohoto řešení, neboť i přesto, že je uzákoněno, že dárce není nositelem právní odpovědnosti k dítěti, je velice nesnadné získat vhodné dárce. Podobná situace je i v Německu, kde právo na znalost genetického původu dítěte je chráněno Ústavou, čl. 1, který pojednává o ochraně lidské důstojnosti. Výklad tohoto článku Ústavy byl potvrzen judikátem¹¹⁸ Spolkového ústavního soudu z roku 1989.¹¹⁹

V Rakousku je dítěti zplozenému semenem třetí osoby na jeho žádost po dovršení 14. let věku umožněno nahlédnout do záznamů vedených o této třetí osobě dle ust. § 15 zákona a z nich poskytnout informace. Také zákonný zástupce, nebo opatrovník dítěte mohou v jeho zájmu v lékařsky odůvodněných výjimečných případech s povolením

¹¹⁶ Melicharová, D.: Právo znát svůj genetický původ. In: Zdravotnictví a právo, r. 2004, č. 2, str. 22

¹¹⁷ Ustanovení § 10 odst. 2 ZSZS

¹¹⁸ BVerfGE 79.256

¹¹⁹ Melicharová, D.: Právo znát svůj genetický původ. In: Zdravotnictví a právo, r. 2004, č. 2, str. 22 - 23

opatrovnického soudu žádat o nahlédnutí a informaci. Toto právo je přiznáno na základě zvláštního zákona.¹²⁰

Ve Švýcarsku může dítě po dovršení 18 let věku požadovat informace o vnější podobě a osobní údaje dárce dle ust. § 24 odst. 2 písm. a) a d) zákona. Požadovat ostatní údaje dle ust. § 24 odst. 2 může kdykoliv, má - li na tom oprávněný zájem. Předtím, než úřad sdělí informace o osobních údajích dárce, tohoto, pokud je to možné, o podané žádosti vyrozumí. Odmítne - li dárce osobní kontakt, je o tom dítě informováno a upozorněno na osobnostní práva dárce a ochranu jeho rodiny. Trvá - li dítě na získání informací dle ust. § 24 odst. 2 písm. a) a d) (jméno, příjmení, den a místo narození, bydliště, národnost, povolání, vzdělání a informace o fyzickém vzhledu) jsou mu tyto poskytnuty.¹²¹

V současné době v naší platné právní úpravě není oproti např. právní úpravě Švýcarské konfederace¹²² zakotveno omezení, které by umožňovalo provedení asistované reprodukce pouze manželským párům. Při určení rodičovství se vychází z právní úpravy obsažené v ZOR, tedy u určení mateřství z ust. § 50a ZOR a u určení otcovství ze systému tzv. právních domněnek otcovství upravené ZOR v § 51 a n. Pro problematiku určení mateřství platí skutečnosti uvedené výše.¹²³ Stejně tak lze odkázat na již řečené v oblasti určení otcovství.¹²⁴ Ovšem právě s ohledem na možnosti, které oblast reprodukční medicíny nabízí, mohou nastat situace, na které právní úprava nepamatuje, resp. s nimi nepočítá. V případě, kdy je neplodností postižena žena, v důsledku čehož není schopna dítě donosit a porodit, může dojít k situaci uvedené v úvodu této kapitoly, kdy dojde buď k umělé inseminaci popsané pod písm. c), nebo umělé inovulaci popsané pod písm. e) a f). Tuto situaci je prakticky možné řešit za pomoci tzv. surogačního mateřství, kterému se budu podrobněji věnovat níže.

¹²⁰ BGBl. Nr. 275/1992 Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG - §. 20 Abs. 2; dostupné na:

<http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10003046>
[cit. dne 5. 2. 2013]

¹²¹ Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG) SR-Nummer 810.11 - 2. Kapitel, 4. Abschnitt, Art. 27; dostupné na:
<http://www.admin.ch/ch/d/sr/8/810.11.de.pdf> [cit. dne 5. 2. 2013]

¹²² Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG) SR-Nummer 810.11 – 2. Kapitel, 1. Abschnitt, Art. 3; dostupné na:
<http://www.admin.ch/ch/d/as/2000/3055.pdf> [cit. dne 9. 2. 2013]

¹²³ Viz kapitola 3. Určení rodičovství, podkapitola 3. 1. Určení mateřství

¹²⁴ Viz kapitola 3. Určení rodičovství, podkapitola 3. 3. Určení otcovství

I při určování otcovství k dětem, které byly počaty za pomoci metod asistované reprodukce, může dojít k situaci, na níž právní normy nepamatují, a to i přesto, že zákonodárce se snaží tyto mezery v právu eliminovat. Je - li uměle oplodněna žena, která je provdána, použije se pro určení otcovství k takto narozenému dítěti první domněnka otcovství, kdy dle ust. § 58 odst. 2 ZOR otcovství k dítěti narozenému v době mezi stoosmdesátým dnem a třístým dnem od umělého oplodňování vykonaného se souhlasem manžela matky nelze popřít. V případě, kdy žena provdána není, nastupuje domněnka druhá, příp. třetí. S ohledem na cíl, který metody asistované reprodukce sledují, je pravděpodobné, že neplodné páry využívající možnosti, které reprodukční medicína poskytuje, skutečně touží po společném potomkovi a nemají zájem na zastírání svého rodičovství. Pro určení otcovství dítěte narozeného nesezdaným párům by tedy měla nastoupit druhá domněnka. Pokud by z nějakého důvodu k souhlasnému prohlášení rodičů nedošlo, může otcovství k takto narozenému dítěti určit soud, který dle ust. § 54 odst. 3 ZOR v případě, že dítě bylo počato umělým oplodněním ženy z asistované reprodukce, za otce považuje muže, který dal k umělému oplodnění ženy souhlas, pokud by se neprokázalo, že žena otěhotněla jinak. Až na výše uvedené odchylky v zásadě platí skutečnosti uvedené v předchozí kapitole.¹²⁵

A. Winterová se ve svém článku zabývala situací, kdy by k umělému oplodnění ženy došlo zmrazeným spermatem muže, který již nežije. V takovém případě by nebylo možné k určení otcovství použít ani jednu ze zákonných domněnek otcovství, tedy by nebylo možné otcovství právně určit. V takovéto situaci by šlo dospět k závěru, že takovéto, resp. takto počaté dítě svého otce vůbec nemá, anebo že v situaci, na kterou právní domněnky nedopadají, může otcovství k dítěti určit soud, a to i bez užití těchto právních domněnek. A. Winterová se kloní k názoru, že je možné z rámce zákonných domněnek vykročit: *„Protože však domněnky slouží též k usnadnění dokazování, je takové určení otcovství rozhodnutím soudu možné pouze tehdy, lze - li otcovství bez pomoci domněnek bezpečně zjistit. (...) nemožnost pozitivního průkazu otcovství (pater semper incertus) je již překonána současnou možností pozitivního určení otcovství pomocí analýzy DNA.“*¹²⁶

¹²⁵ Tamtéž

¹²⁶ Winterová, A.: Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. In: Správní právo, r. 2003, č 5-6, str. 314 - 315

Je otázka, zda by k podobné situaci mohlo dojít i dnes, neboť přijetím ZSZS byly podmínky provádění asistované reprodukce zpřísněny, a to právě v oblasti udělování souhlasu se zákrokem. Dnes je tedy nezbytné, aby písemnou žádost o umělé oplodnění podali muž a žena, kteří tuto zdravotní službu hodlají podstoupit společně.¹²⁷ Před provedením umělého oplodnění je poskytovatel povinen poskytnout neplodnému páru informaci dle § 8 ZSZS, na jejímž základě udělí neplodný pár písemný souhlas s provedením asistované reprodukce. Nově musí být písemný souhlas udělen opakovaně před každým provedením umělého oplodnění.¹²⁸ Na to je nutný souhlas příjemkyně s provedením jednotlivých výkonů asistované reprodukce.¹²⁹ Ve světle této nové právní úpravy by tedy již nemělo dojít k situaci, která je popsána výše, neboť je nezbytné, aby muž, který se ženou tvoří neplodný pár, byl před provedením umělého oplodnění živ, protože je nezbytný jeho souhlas s provedením asistované reprodukce. Pokud by před narozením dítěte došlo k úmrtí muže, který dal k provedení umělého oplodnění souhlas, nastoupila by k určení otcovství první domněnka otcovství, pokud byli muž a žena manželi. V případě, že by se tato neuplatnila, nastoupila by domněnka třetí, kdy by soud postupoval v souladu s ust. § 54 odst. 3 ZOR.

Jsou - li při léčbě neplodnosti za pomoci metod asistované reprodukce použity gamety neplodného páru, je následné určení rodičovství k takto narozenému dítěti bez obtíží, neboť jak rodičovství biologické, tak i rodičovství právní náleží stejné osobě. Pokud je ovšem nezbytné v rámci léčby použít gamety dárce, je nutné nejprve nalézt odpovědi na výše uvedené otázky a pokusit se nalézt rovnováhu mezi právem dítěte na znalost genetického původu a práva neplodného páru na založení rodiny. Nedostatky, které současná právní úprava vykazuje a které byly zmíněny výše, si klade za cíl odstranit poslanecký návrh na vydání zákona, kterým se mění zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, a některé další zákony.¹³⁰

Tato novela stanoví, že zárodečné buňky jednoho anonymního dárce je možné použít k vytvoření nejvýše osmi lidských embryí, zapovídá příbuzenský vztah mezi anonymním dárce a mužem, nebo ženou z neplodného páru, příp. mezi anonymními

¹²⁷ Ustanovení § 6 ZSZS

¹²⁸ Ustanovení § 8 odst. 2 ZSZS

¹²⁹ Ustanovení § 8 odst. 3 ZSZS

¹³⁰ Sněmovní tisk č. 713/0, část 1/4, novela zákona o specifických zdravotních službách; projednání zařazeno na pořad 51. schůze PSP ČR, tj. na čtvrtek 14. 2. 2013

dárci navzájem a zejména po vzoru právních úprav okolních zemí zakotvuje možnost dítěte narozeného za použití gamet dárce získat přístup k jeho osobním údajům, které budou po provedení asistované reprodukce zapsány v dodatku knihy narození, tedy v souladu s mezinárodními standardy dítěti umožňuje být informováno o svém biologickém rodiči. V důsledku prolomení přísné anonymity dárce novela stanoví záповěď manželství s biologicky příbuznými osobami, ale zachovává nemožnost původu z početí umělým oplodněním založit práva a povinnosti mezi příbuznými osobami.

4.3 Surogační mateřství

Jak již bylo řečeno výše, v některých případech neplodnosti, zejména neplodnosti ženy, je díky pokroku lékařské vědy možno neplodnost řešit za pomoci tzv. surogační matky. Jedná se o ženu, která se dá artifičiálně inseminovat, nebo si nechá implantovat embryo obstarané neplodným párem, dítě odnosi a po porodu odevzdá neplodnému páru. Jedná se tedy jen o „pronajmutí“ dělohy, čímž se celý tento postup stává čistě obchodní záležitostí, neboť tato služba ze strany surogační matky není zpravidla nezištná.¹³¹ Jak se již ve svém článku zmiňoval J. Haderka, zprostředkování surogačních matek se stává organizovanou a výnosnou záležitostí.¹³²

Současná právní úprava surogační mateřství výslovně neupravuje, což ovšem neznamená, že by takovéto jednání bylo možné pokládat za dovolené. Jak dovozuje J. Haderka, ujednání uzavřená mezi „objednatelským párem“ a surogační matkou by bylo třeba považovat za neplatné.¹³³ I přesto, že na tuto možnost, kterou fakticky umožňuje asistovaná reprodukce, náš právní řád nepamatuje, při určení rodičovství k takto narozeným dětem by právní problémy vzniknout neměly. Za matku je v souladu s ust. § 50a ZOR považována žena, která dítě porodila bez ohledu na to, zda jí je i biologicky. Pro určení otcovství se užije systém právních domněnek otcovství. Pokud se v případě, že surogační matka je vdaná, neuplatní první domněnka otcovství, je možné, aby biologický otec dítěte své otcovství uznal, příp. dal - li souhlas

¹³¹ Haderka, J.: Surogační mateřství. In: Právní obzor, r. 1986. ročník 69, č. 10, str. 917, 932

¹³² Tamtéž. str. 922; dále dostupné např. na: <http://www.creatingfamilies.com/home/default.aspx> [cit. dne 10. 2. 2013]

¹³³ Haderka, J.: Surogační mateřství. In: Právní obzor, r. 1986, ročník 69, č. 10, str. 927

s asistovanou reprodukcí, určil jeho otcovství soud. Je - li určeno otcovství muže z neplodného páru, je možné, aby jeho partnerka dítě adoptovala, příp. bylo dítě adoptováno jak ženou, tak i mužem z neplodného páru.

V NOZ je náhradní mateřství zmíněno v jediném paragrafu, a to v souvislosti s osvojením. Ustanovení § 804 NOZ stanoví, že osvojení je vyloučeno mezi osobami spolu příbuznými v přímé linii a mezi sourozenci. To neplatí v případě náhradního mateřství. Obsah tohoto ustanovení s největší pravděpodobností vzbudí spoustu otázek, a to nejen právních zvláště v situaci, kdy absentuje jakákoliv bližší právní úprava této problematiky. Pro určení rodičovství dle mého názoru i nadále platí výše uvedené, pouze se rozšiřuje okruh potencionálních osvojitelů. Je ovšem dobré se ptát, zda je tento krok krokem správným směrem.

4.4 Shrnutí, porovnání, dílčí závěry

S ohledem na výše uvedené skutečnosti lze říci, že právní úprava asistované reprodukce se stejně jako lékařské postupy zlepšuje. Mezery v právu, na které bylo upozorňováno v minulých letech, jsou již z velké části zaceleny. Některé nedostatky, na které jsme v této kapitole narazili, nejsou veřejnosti neznámé a je snaha je napravit tak, aby právní úprava této oblasti pokud možno odpovídala nejen požadavkům praxe, ale aby reflektovala i mezinárodní normy¹³⁴, k jejichž dodržování se Česká republika zavázala. Troufám si tvrdit, že oblast reprodukční medicíny je značně kontroverzní, a to zejména v důsledku svého propojení s lidskou embryologií, v důsledku čehož je nalezení konsenzu ohledně nejvhodnější právní úpravy značně nesnadné, neboť pohled každého z nás je ovlivněn řadou faktorů, např. náboženským vyznáním, rodinným zázemím a výchovou, která ovlivňuje náš přístup k jednotlivým lidským právům apod.

Domnívám se, že současná právní úprava je v zásadě dostačující. Jak již bylo řečeno, pokud je při této léčebné metodě použito gamet neplodného páru, problémy s určováním rodičovství nevyvstávají. Při použití semene, nebo ova od dárce je pro stanovení zákonných pravidel nutné nejprve nelézt shodu v nazírání na tuto problematiku a rozhodnout, zda má převážít právo neplodného páru, který má možnost

¹³⁴ Např. Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, Úmluva o právech dítěte

volby, příp. právo dárce, který se k darování rozhodne svobodně a dobrovolně vědom si důsledků, které tento jeho krok může mít, nebo právo dítěte, které si samo zvolit nemůže.

Osobně si myslím, že záповěď příbuzenského vztahu anonymního dárce a osob z neplodného páru, stejně jako omezení počtu možného užití gamet od jednoho dárce je krokem správným směrem. Nejsem si ovšem jistá tím, jaké důsledky bude mít případné prolomení přísné anonymity dárce. Dá se předpokládat, že klesne počet osob ochotných k dárcovství, což se dozajista projeví i na počtech provedených lékařských zákroků. Tím ovšem prakticky může dojít k omezení práva neplodného páru na založení rodiny, ale na druhou stranu dozajista napomůže některým dětem v jejich sebepoznání. Je tedy na každém z nás, abychom si sami odpověděli na otázku, čí právo má převážít a zda by pro neplodné páry nebylo další schůdnou cestou k řešení jejich nemoci využití institutu adopce.

Stejně tak se domnívám, že je možné přiklonit se k názoru J. Haderky, že by stejně jako u darování tkání a orgánů měl zůstat zapovězen obchod se vznikem života, tedy aby se předmětem smlouvy mohlo stát užití lidského organismu za účelem vzniku života a jeho donošení.¹³⁵ Obdobně by i nadále měla být zachována nemožnost vzdát se dítěte, neboť co jiného lze spatřovat v přenechání dítěte neplodnému páru v případě, kdy není dítě se souhlasem surogační matky adoptováno neplodným párem?

5 Osvojení

Osobně souhlasím s názorem O. Frinty a D. Melicharové, že: „*Nejpřirozenější prostředím pro výchovu a zdravý tělesný i duševní vývoj dítěte mu skýtá jeho vlastní rodina. To ostatně dnes odráží i čl. 7 Úmluvy o právech dítěte, který stanoví, že každé dítě má právo znát své rodiče a má právo na jejich péči. Z toho vyplývá, že jakákoliv jiná péče než ta, která je zajištěna vlastními rodiči, má nastoupit teprve podpůrně,*

¹³⁵ Haderka, J.: Surogační mateřství. In: Právní obzor, r. 1986, ročník 69, č. 10, str. 933

tehdy, když není možné, aby byla zajištěna - ať už z jakéhokoliv důvodu - vlastními rodiči, ev. vlastní širší rodinou. ¹³⁶

Institut osvojení je chápán jako služba nezletilému dítěti v teorii zařazován do tzv. náhradní péče o dítě. Náhradní péčí rozumíme péči, která není poskytována biologickými rodiči, ale někým jiným, a to buď krátkodobě, nebo dlouhodobě. Platná právní úprava tento pojem nezná, ale v praxi i teorii se začal používat pro situace, v nichž bylo dítě do péče jiné osoby, než vlastního rodiče svěřeno na základě soudního rozhodnutí.¹³⁷ Osvojením je dítě přijato do rodiny osvojitele. Zároveň vstupuje do právních příbuzenských vztahů k osvojiteli a všem jeho příbuzným, v důsledku čehož zanikají veškerá pouta k rodině biologické. „V tomto směru již osvojení přesahuje pojem náhradní rodinné péče, neboť nově vzniklé právní příbuzenství není pouhým projevem „péče“, ale má dalekosáhlé právní následky. Jde především o změnu osobního stavu (statusu) dítěte.“¹³⁸

5.1 Pohled do historie

Institut adopce znalo již římské právo jako jeden ze způsobů vzniku moci otcovské. Osvojovala - li se „persona sui iuris“, mluvilo se o arrogaci (arrogatio), pokud se osvojovalo dítě „alieni iuris“, šlo o adopci (adoptio) v užším slova smyslu. Pro oba výše uvedené druhy adopcí se uplatnila zásada justiniánských Institucí: „Adoptio naturam imitatur“ – adopcí se napodobuje příroda. V důsledku toho mohli adoptovat jen muži, a to buď jako syna, nebo jako vnuka. Poměrně složité postupy adopce, kde svou úlohu sehrávala mancipace, byly v právu justiniánském nahrazeny souhlasným prohlášením obou otců a dítěte, bylo - li zletilé.

Při arrogaci arrogovaný prodělal kapitisdeminuci a se svými dětmi vstoupil do rodiny osvojitele. Za republiky byla účelem arrogace snaha uchovat staré patricijské rody, za císařství zejména ochrana, pomoc a dědická práva osvojovanému. Při adopci docházelo ke kapitisdeminuci a „mutatio familiae“ (změna rodinné příslušnosti). Za

¹³⁶ Frinta, O., Melicharová, D.: Náhradní péče o dítě - právní rámec v obecných souvislostech. In: Náhradní výchova dětí - možnosti a meze. Kolokvium I. Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta. Praha, 2008, str. 26

¹³⁷ Tamtéž, str. 27

¹³⁸ Radvanová, S.: Hlava třicátá první: Právní vztahy mezi rodiči a dětmi, §7 Osvojení a náhradní péče o dítě. In: Švestka, J. – Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné 3. Páté vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, str. 109

Justiniána tyto účinky nastaly jen u tzv. adoptio plena, kdy dítě adoptoval jeho ascendent. Při adopci neúplné, což byly jakékoliv jiné adopce, dědická práva získalo dítě k rodině osvojitelově, ale jinak zůstávalo ve své rodině.¹³⁹

Jak píše J. Sedláček, osvojení v právu římském mělo zachovat sacra familiae. Ovšem vlivem křesťanství byla rodina tohoto rázu zbavena, v důsledku čehož nebylo nutné přijmout muže za syna, pro to, aby udržoval rodinné oběti a prováděl kult manům zemřelého otce. I v českých zemích v průběhu let význam adopce upadal, a to až do světové války. Zvrat ve smýšlení přinesla až velká revoluce, kdy se na adopci začalo pohlížet jako na zařízení sociální péče. V konventu bylo vysloveno mínění, že osvojení má být: „ *à la foi la consolation des mariages steriles et une vaste carrière de secours pour les enfants pauvres* “. Nejen přijetím této myšlenky význam osvojení vrostl, ale byl též podpořen dopady války na obyvatelstvo, zejména demografickými změnami a sterilitou.¹⁴⁰

V Československu, v období tzv. první republiky zákon č. 56/1928 sb. z. a n. rozeznával osvojení prosté a osvojení dítěte nemanželského nemanželským otcem, kdy podmínky u druhého typu osvojení nebyly stanoveny tak přísně jako u osvojení prostého. Adopce se uskutečňovala uzavřením osvojenecké smlouvy, která musela být uzavřena písemně, a to buď ve formě veřejné listiny (soudní protokol, notářský zápis), nebo ve formě listiny soukromé, kdy podpisy stran musely být soudně, nebo notářsky ověřeny. Souhlas třetích osob vyžadoval téže formy. Uzavřená smlouva musela být následně schválena soudem, a to buď obecným okresním soudem u osvojení svéprávného osvojence, nebo soudem sborovým u osvojence nesvéprávného. Následné zrušení osvojení bylo možné na základě dohody účastníků nebo žalobou. Na potomky osvojence, kteří byli v době, kdy se osvojenecká smlouva stala platnou na světě, se adopční poměr vztahoval jen tehdy, pokud k tomu tito dali souhlas, byli - li svéprávní, nebo souhlas udělil jejich opatrovník se schválením soudu. Děti osvojence narozené po uzavření smlouvy byli k osvojiteli ve filiačním vztahu jako jeho manželští potomci. Osvojením osvojenci nezanikla veškerá práva vůči své rodné rodině, zejména právo dědické a nárok na výživu zůstal zachován.¹⁴¹

¹³⁹ Kincl, J., Urfus, V., Skřejpek, M.: Římské právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, str. 147 - 148

¹⁴⁰ Sedláček, J.: Rodinné právo. Československý akademický spolek Právnick v Brně, r. 1934, str. 133

¹⁴¹ Tamtéž, str. 134 - 138

Socialistické právo dalo institutu osvojení zcela novou funkci, která byla vyjádřena v § 63 zákona o právu rodinném takto: „Osvojením vznikne mezi osvojitelem a osvojencem takový poměr, jaký je mezi rodiči a dětmi“. Dle důvodové zprávy zákona o rodině nové pojetí osvojení umožňuje, aby se děti, které své rodiče nemají, nebo o ně tito nepečují, dostaly do rodiny, která zabezpečí jejich vývoj po stránce tělesné, duševní, bude je vychovávat k lásce k práci a k lidově demokratickému státu.¹⁴²

5.2 Platná právní úprava

Předmětem zájmu této práce není rozbor problematiky osvojení v celé její šíři, proto se s ohledem na její rozsáhlost pokusím zaměřit pouze na tu část, která se týká našeho tématu. Stěžejní část právní úpravy nalezneme v ZOR, jeho hlavě čtvrté. V této je řečeno, že osvojením vzniká mezi osvojitelem a osvojencem takový poměr, jaký je mezi rodiči a dětmi, a mezi osvojencem a příbuznými osvojitele poměr příbuzenský. O osvojení rozhoduje soud na návrh osvojitele.¹⁴³ Soudní rozhodnutí vydané v tomto řízení má povahu konstitutivní a poté, co nabude právní moci, nastanou právní účinky s tímto spojené. Osvojeneц vchází do právních vztahů k rodině osvojitele a zároveň zanikají právní vztahy k rodině původní. U osvojení nezrušitelného jsou osvojitelé zapsáni v knize narození na místo biologických rodičů dítěte a takto vzniklý právní vztah již následně nelze zrušit. Ať již se jedná o osvojení zrušitelné, nebo nezrušitelné, osvojeneц nadále ponese příjmení osvojitele. Jde - li o společného osvojence manželů, bude mít příjmení určené pro jejich ostatní děti.¹⁴⁴ Osvojitelé jsou oprávněni do 6 měsíců od právní moci rozsudku o osvojení, nejpozději však do dosažení zletilosti osvojence, souhlasným prohlášením před matričním úřadem osvojení zvolit jiné jméno, než to, které má zapsáno v matriční knize.¹⁴⁵

Z pohledu ZOM¹⁴⁶ se u výše uvedených zápisů do matriky jedná o tzv. dodatečné záznamy do matriční knihy, které ovšem nepůsobí nemožnost zjistit, resp. přečíst zápisy, které jimi byly změněny. Je tedy možné, aby osvojené dítě po dosažení zletilosti

¹⁴² Štěpina, J. Rodinné právo. Výklad zákona o právu rodinném s dodatkem o dědickém právu v rodině socialistické společnosti. Orbis Praha, r. 1958, str. 94

¹⁴³ Ustanovení § 63

¹⁴⁴ Ustanovení § 71 ZOR

¹⁴⁵ Ustanovení § 64 odst. 1 ZOM

¹⁴⁶ Ustanovení § 49

získalo veškeré informace o své osobě, které jsou v matrice uvedeny, tedy i informace o svých biologických rodičích.

I přesto, nebo možná právě proto, že platná právní úprava umožňuje osvojit pouze nezletilého, a to jen je - li mu osvojení ku prospěchu,¹⁴⁷ není možné říci, že „neznalost“ biologických rodičů nastane v každém jednotlivém případě. Je třeba rozlišovat situace, kdy osvojované dítě bude předáno do péče budoucím osvojitelům rodičem, resp. rodiči osvojovaného dítěte a situace, kdy osvojované dítě přechází do péče budoucích osvojitelů např. ze zařízení pro výkon ústavní výchovy, nebo ze zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc, a to zejména s ohledem na jeho věk. Bude - li si osvojované, resp. osvojené dítě na své biologické rodiče pamatovat, příp. bude - li v době, kdy k osvojení dojde, natolik psychicky vyspělé, že porozumí situaci, v níž se nachází, příp. s osvojením vysloví souhlas v souladu s ust. § 67 odst. 1 ZOR, tak nedojde, resp. by nemělo dojít k situaci, kdy zůstane osvojenému dítěti zatajen jeho biologický původ.

Ovšem dětem, které byly osvojeny krátce po svém narození a své osvojitele považují za své biologické rodiče, může být jejich původ zamlčen, neboť osvojitele nic nenutí k tomu, aby dítě o osvojení informovali. Je tedy čistě na jejich uvážení, zda tuto skutečnost dítěti sdělí, nebo ne. Dítě tedy sice má možnost po dosažení zletilosti nahlédnout do matriční knihy, popř. do sbírky listin, resp. do zápisu o osvojení v souladu se ZOM,¹⁴⁸ ale této možnosti s největší pravděpodobností nevyužije, pokud k tomuto nahlédnutí nebude mít důvod.

Skutečnosti, že osvojení je v souladu s mezinárodními dokumenty¹⁴⁹ pojmáno jako zajištění náhradního harmonického domova, má svědčit i obligatorní souhlas rodičů s osvojením. Současná právní úprava vyžaduje pouze souhlasu zákonného zástupce dítěte. Z ustanovení odst. 2 § 67 ZOR je možné dovodit, že zákonodárce měl nejspíše na mysli souhlas rodiče, který je zpravidla i zákonným zástupcem dítěte, neboť v tomto ustanovení je stanoveno, že souhlasu rodiče je třeba, i když je nezletilý. Stejně tak se výjimky z udělení souhlasu s osvojením do 31. 12. 2012 vztahovaly na rodiče

¹⁴⁷ Ustanovení § 65 odst. 2 ZOR

¹⁴⁸ Ustanovení § 25 odst. 1, odst. 2

¹⁴⁹ Zejm. Evropská úmluva o osvojení dětí

pouze za situace, že tito byli současně zákonnými zástupci osvojovaného dítěte.¹⁵⁰

Od 1. 1. 2013 je účinná novela ZOR¹⁵¹, kterou se mimo jiné mění znění § 68, v důsledku čehož dochází k vypuštění pojmu zákonný zástupce a nově se v případě tzv. zjevného nezájmu o dítě nevyžaduje souhlas rodiče s osvojením. Tedy bez ohledu na to, zda je, nebo není zároveň zákonným zástupcem osvojovaného dítěte. Tato změna je bezpochyby krokem, který je v souladu s mezinárodními dokumenty v této oblasti a zároveň se snaží posílit ochranu původní biologické rodiny, tedy i osvojovaného dítěte, nicméně je naprosto nedostatečná, neboť tato změna jediného paragrafu do současné právní úpravy vnáší spíše zmatek. Z ustanovení § 67 odst. 1 ZOR vyplývá, že pokud je rodič dítěte zletilý, ale zároveň není jeho zákonným zástupcem, není jeho souhlasu s adoptí třeba. Tedy je zbytečné ustanovení, které výslovně upravuje situaci, kdy není třeba souhlasu někoho, jehož souhlas se vůbec nevyžaduje. Na druhou stranu je ustanovení § 68 ZOR těžko aplikovatelné na zákonného zástupce dítěte, který není rodičem dítěte a má na základě ust. § 67 odst. 1 ZOR dát souhlas s adoptí, neboť se vztahuje jen na rodiče osvojovaného dítěte. Domnívám se, že snaha zákonodárce byla motivována dobrými úmysly, ale použít ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., která byla pro potřeby ZOR upravena naprosto minimálně, bylo spíše kontraproduktivní, neboť zákonodárce se sice touto změnou zákona s největší pravděpodobností snažil odstranit nedostatky ZOR vytýkané Ústavním soudem,¹⁵² ale právní norma, která z tohoto vzešla, není aplikovatelná na veškeré situace, které mohou v praxi nastat. Její použitelnost je omezena pouze na situace, kdy rodič osvojovaného dítěte je zároveň jeho zákonným zástupcem. Stejně tak je právní úprava nevyvážená i s ohledem na skutečnost, že možnost udělit tzv. blanketový souhlas s osvojením je i nadále umožněn jen těm rodičům, kteří jsou zároveň zákonnými zástupci osvojovaného dítěte.¹⁵³

Osvojení je vyloučeno v zájmu ochrany přirozené rodiny v situaci, kdy je u soudu na návrh muže, který o sobě tvrdí, že je otcem osvojovaného dítěte, vedeno řízení

¹⁵⁰ Ustanovení § 68 a n. ZOR ve znění účinném do 31. 12. 2012

¹⁵¹ Zákon č. 401/2012 Sb.

¹⁵² Nález ÚS, sp. zn. II. ÚS 485/2010

¹⁵³ Ustanovení § 68a ZOR

o určení otcovství, a to až do právní moci soudního rozhodnutí o určení otcovství k osvojovanému dítěti.¹⁵⁴

Případné zrušení osvojení přichází v úvahu pouze u zrušitelného osvojení, ke kterému může dojít jen na základě rozhodnutí soudu, a to z důležitých důvodů na návrh osvojence, nebo osvojitele.¹⁵⁵ Biologický rodič tedy nemá možnost po nabytí právní moci soudního rozhodnutí o osvojení adopci nikterak zvrátit.

5.3 Právní úprava v zákonu č. 89/2012 Sb.

Právní úprava, jejíž účinnost je stanovena na 1. 1. 2014, přináší v oblasti osvojení rozpracovanější pravidla, která jsou nově zařazena do dílu 2 Hlavy II části druhé ihned za oddíl věnovaný určování rodičovství, což jak píše O. Frinta, má zdůraznit, že se jedná o otázku statusovou a nejen o institut, který má dítěti zajistit stabilní a harmonické prostředí pro jeho další život.¹⁵⁶

Postavení a ochrana osvojence jsou novou právní úpravou osvojení posíleny. Výrazný posun v ochraně dítěte je možné spatřovat ve formulaci předpokladu osvojení v § 795. Oproti současné lakonické úpravě, kdy je stanoveno, že osvojit lze nezletilého jen v případě, je - li mu osvojení ku prospěchu, je zcela jasně definováno, že podmínkou osvojení je takový vztah mezi osvojitelem a osvojencem, jaký je mezi rodičem a dítětem, nebo že tu jsou alespoň základy takového vztahu. Dále, že osvojení nezletilého je v souladu s jeho zájmy. Zesílení ochrany dítěte je možné spatřovat i ve zpřísnění podmínek kladených na osobu osvojitele, které jsou oproti současné právní úpravě upraveny podrobněji.¹⁵⁷

Nově je stanovena věková hranice dvanácti let, při jejímž dosažení osvojovaným dítětem je vždy třeba k osvojení jeho souhlasu, ledaže je mimo jakoukoliv pochybnost, že by byl postup požadující osobní souhlas osvojovaného dítěte v zásadním rozporu se zájmy dítěte, nebo že dítě není schopno posoudit důsledky souhlasu.¹⁵⁸ Je - li dítě mladší dvanáct let, dá jeho jménem souhlas s osvojením jeho opatrovník jmenovaný soudem, což ovšem nebrání tomu, aby bylo osvojované dítě soudem dotázáno na jeho

¹⁵⁴ Ustanovení § 70a ZOR

¹⁵⁵ Ustanovení § 73 odst. 1 ZOR

¹⁵⁶ Frinta, O.: Osvojení (nejen) v návrhu nového OZ. In: Právník, r. 2007, ročník CXLVI, č. 9, str. 968

¹⁵⁷ Ustanovení § 799 a n.

¹⁵⁸ Ustanovení § 806

postoj k osvojení. Výslovně je stanoveno, že dítě může udělený souhlas k osvojení odvolat až do rozhodnutí o osvojení.¹⁵⁹

Posílení přednostní pozice biologické rodiny je spatřováno i v zesílení ochrany práv rodičů dítěte, zejména udělení souhlasu s osvojením, kdy je nově vyžadován souhlas rodiče vždy, nejen v situaci, kdy je zákonným zástupcem dítěte. Je - li rodič mladší šestnáct let, je udělení souhlasu vyloučeno. Stejně je vyloučeno, aby souhlas nezletilého rodiče s osvojením byl dán jeho opatrovníkem.¹⁶⁰ Dále jsou stanoveny lhůty, kdy nejdříve je možné souhlas s osvojením udělit a nově i do kdy je ho možné odvolat. O osvojení tedy nemůže být rozhodnuto bez souhlasu rodičů, resp. dítěte, příp. ustanoveného opatrovníka. Dále o osvojení nelze rozhodnout v situaci, kdy byl podán návrh na určení otcovství k osvojovanému dítěti mužem, který o sobě tvrdí, že je jeho otcem a nově i do rozhodnutí soudu o návrhu na svěřeni osvojovaného dítěte do péče osoby, která o sobě tvrdí, že je blízkým příbuzným osvojovaného dítěte.¹⁶¹

Ochrana práv osvojovaného dítěte, zejména jeho zájem na stabilním zázemí je spatřována i v omezení možnosti zrušení osvojení. Zůstává zachováno členění na osvojení prosté a osvojení nezrušitelné, kdy osvojení prosté je možné zrušit na návrh osvojence, nebo osvojitele, ale pouze do tří let od rozhodnutí o osvojení, neboť uplynutím tří let od rozhodnutí o osvojení se osvojení prosté ex lege přeměňuje na osvojení nezrušitelné.

Novinkou je možnost stanovená v § 837, a to utajení osvojení, kdy osvojitel nebo osvojenec může navrhnout, že osvojení a jeho okolnosti mají být utajeny před rodinou původu dítěte. To obdobně platí i pro utajení pokrevního rodiče a jeho souhlasu s osvojením. Tato anonymita je částečně prolomena v druhém odstavci téhož paragrafu, kdy soud může rozhodnout o odtajnění informací v případě, pokud to odůvodňuje velmi závažná situace ohrožující osvojené dítě na životě nebo zdraví.

Není mi ovšem zřejmé, jak je tato možnost utajit určité informace související s osvojením slučitelná s právem přiznaným osvojenému dítěti v § 838, a to právem seznámit se s obsahem spisu, který byl veden v řízení o osvojení po dosažení jeho zletilosti. Ze zákona dle mého názoru explicitně nevyplývá, zda by dítě mělo právo seznámit se i s údaji týkajícími se jeho pokrevního rodiče a jeho souhlasu s osvojením,

¹⁵⁹ Ustanovení § 808

¹⁶⁰ Ustanovení § 811

¹⁶¹ Ustanovení § 830 a n.

byly - li tyto utajeny. Umím si představit situaci, kdy skutečně bude v zájmu osvojovaného dítěte, aby soud rozhodl o utajení osvojení a jeho okolnostech před biologickou rodinou dítěte, ale není mi zřejmé na základě čeho je pokrevnímu rodiči umožněno utajit identitu své osoby a udělení souhlasu s osvojením před vlastním dítětem. V tomto ustanovení zákona je s největší pravděpodobností promítnut požadavek uvedený v čl. 20 odst. 3 Evropské úmluvy o osvojení dětí, který je ovšem v rozporu s právem přiznaným Úmluvou o právech dítěte, zejména v čl. 7, na jejímž základě M. Zuklínová dovodila, že: „*Stát nesmí položit či vystavět takové překážky, které by navždy vyloučily (znemožnily), aby dítě poznalo své rodiče.*“¹⁶² Domnívám se, že zde dochází ke střetu právních norem obsažených v různých mezinárodních dokumentech. S ohledem na tendence posledních let měl český zákonodárce spíše upřednostnit právní normy obsažené v Úmluvě o právech dítěte.

Nově je též zakotvena povinnost osvojitele informovat osvojence o skutečnosti osvojení, jakmile se to bude jevit vhodným, nejpozději však do zahájení školní docházky.

Poslední novinkou je znovuzavedení institutu osvojení zletilého, a to ve dvou podobách - osvojení, které je obdobou osvojení nezletilého a osvojení, které není obdobou nezletilého.

5.4 Shrnutí, porovnání, dílčí závěry

Institut osvojení má sloužit dítěti v situaci, kdy není možné jeho setrvání s biologickými rodiči, příp. dalšími členy biologické rodiny. Jak píše O. Frinta: „*Osvojení, jak jej chápeme dnes, tedy v sobě zahrnuje jednak aspekt náhradní péče, jednak změnu příbuzenských vztahů, totiž ignorování vztahů pokrevních a založení nových. Právě onen zásadní zlom spočívající ve zpřetrhání původních vazeb podtrhuje stabilitu a dlouhodobost nově zakládaného svazku, přispívá k vytvoření vzájemného hlubokého emocionálního pouta mezi dítětem a novou rodinou. Odvržení anonymity osvojení a moderní zdůrazňování práva znát svůj genetický původ je nutno s tímto aspektem zevrubně poměřovat.*“¹⁶³

¹⁶² Zuklínová, M.: Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby – schránek, Právní rozhledy, r. 2005, č. 7, str. 250 a n.

¹⁶³ Frinta, O.: Osvojení (nejen) v návrhu nového OZ. In: Právník, r. 2007, ročník CXLVI, č. 9, str. 967

Domnívám se, že samotné vědomí skutečnosti osvojení dítětem by nemělo narušit pouta, která se vytvoří mezi dítětem a osvojitelem. Jak píše D. Melicharová: „*Vztahy mezi rodiči a dětmi vznikají, rozvíjejí se a upevňují každodenním společným soužitím, vzájemnou pomocí a podporou (...)*“¹⁶⁴

V současné době jsou zájmy biologických rodičů, a tím i biologické rodiny hájeny do doby, kdy rozhodnutí o osvojení nenabude právní moci. Poté vystupuje do popředí právo, resp. zájem dítěte na stabilním rodinném zázemí být v náhradní rodině, které není narušováno vnějšími vlivy, a to ani zásahy ze strany biologických rodičů dítěte. Bude - li dítě osvojitelem o jeho původu informováno, je možný, bude - li to v zájmu dítěte a se souhlasem všech zúčastněných, i případný kontakt dítěte s jeho biologickými rodiči. Pokud se osvojenec o adopci dozví po nabytí zletilosti, má možnost informace o svých biologických rodičích získat nahlédnutím do matriky, resp. zápisu o osvojení a tyto příp. následně vyhledat.

NOZ přináší poměrně značné změny právní úpravy v této oblasti. Především se snaží o posílení ochrany původní rodiny, které spočívá ve zpřísnění podmínek udělení souhlasu s osvojením a dále zejména v posílení postavení a práv osvojovaného dítěte, a to ať již se jedná o právo dát s osvojením souhlas po dosažení dvanácti let věku, právo na vědomí o tom, že bylo osvojené, nebo právo po dosažení zletilosti nahlédnout do spisu o osvojení. Významné je i omezení možnosti zrušení osvojení, nebo větší důraz na předosvojitelskou péči.

Samozřejmě v případě, kdy je osvojeno dítě, které bylo odloženo do baby boxu, nebo jehož matka sice známa je, ale neznámý je otec, není v silách osvojitelů, ani nikoho jiného, natož zákonodárce zabezpečit těmto dětem být i možnost zjistit o svých biologických rodičích bližší informace.

Jedná - li se o osvojení zletilého, které není obdobou osvojení nezletilého, tak v tomto případě není znalost biologického původu osvojenec nijak ohrožena. V případě osvojení zletilého, které je obdobou osvojení nezletilého, může nastat situace, kdy je osvojována osoba, kterou měl osvojitel v péči již jako nezletilou, ale i zde je předpokladem osvojení vědomí toho, že osvojitel není rodičem osvojenec, tedy se jeví jako více než pravděpodobné, že osvojenec bude se svou minulostí seznámen.

¹⁶⁴ Melicharová, D.: Právo znát svůj genetický původ. In: Zdravotnictví a právo, r. 2004, č. 2, str. 23 - 24

Lze tedy shrnout, že nová právní úprava se snaží odstranit nejasnosti, resp. nedostatky, které vykazuje současná právní úprava, v důsledku čehož by se tato do budoucna neměla dostat do případného rozporu s právní úpravou obsaženou v mezinárodních dokumentech¹⁶⁵, příp. judikaturou evropských soudů opírající se o tyto mezinárodně právní normy.

6 Některé problematické otázky

Pod pojem náhradní péče, jak bylo uvedeno výše, nepodřazujeme pouze osvojení, ale i pěstounství, svěřeni dítěte do výchovy jiné fyzické osoby a výchovu ústavní. U těchto forem náhradní péče je možné již nyní konstatovat, že by nemělo docházet k situacím, kdy dětem zůstává jejich původ zatajen. Je tedy možné se stejně jako u institutu osvojení zaměřit pouze na ty skutečnosti, které přímo souvisí s tématem práce.

6.1 Platná právní úprava

Svěření dítěte do výchovy jiné fyzické osoby než rodiče dle ustanovení § 45 ZOR je možné na základě rozhodnutí soudu v případech, kdy to vyžaduje zájem dítěte a pokud osoba, do jejíž výchovy má být dítě svěřeno, poskytuje záruku jeho řádné výchovy a se svěřením dítěte souhlasí. Soud dá zpravidla přednost příbuznému dítěti. Zákon nestanoví žádné bližší podmínky, na jejichž základě by měl soud dospět k rozhodnutí, komu dítě svěřit. Pouze blíže stanoví předpoklady, za jejichž splnění je možné svěřit dítě do výchovy manželů.¹⁶⁶ Stejně tak je na soudu, aby vymezil rozsah práv a povinností osoby, do jejíž výchovy dítě svěřuje, k dítěti.

Zákon blíže nevymezuje vztah dítěte, třetí osoby a biologického rodiče. Ovšem stejně jako u ostatních forem náhradní péče se jedná pouze o subsidiární péči o dítě ve vztahu k péči jeho rodičů. Jedná se tedy o dočasné řešení krizové situace biologické rodiny, kdy by mělo být v zájmu všech dětí co možná nejdříve „vrátit“ jeho biologickým rodičům. Na podporu výše uvedeného je možné použít i dikci zákona,

¹⁶⁵ Např. Evropská úmluva o osvojení dětí

¹⁶⁶ Ustanovení § 45 odst. 2 a n. ZOR

neboť z ustanovení § 45 odst. 5 ZOR lze výkladem dovodit, že ustanovení upravující svěřeni dítěte do výchovy jiné fyzické osoby lze použít jen tehdy, kdy je možné rodičům uložit vyživovací povinnost k dítěti. Je tedy zcela zřejmé, že záměrem zákonodárce je zachování rodičovské zodpovědnosti rodičů dítěte, tedy i jejich právo na rodinný život, resp. právo dítě osobně vychovávat, pominou-li důvody, pro něž bylo dítě svěřeno do výchovy jiné osoby.

Oproti institutu svěřeni dítěte do výchovy jiné fyzické osoby je pěstounská péče v ZOR upravena podrobněji.¹⁶⁷ Jako forma náhradní péče o dítě je zákonem upravena od r. 1973, kdy byla považována za zvláštní podobu kontrolované a řízené dlouhodobé náhradní výchovy v rodině, která byla ze strany státu zabezpečována hmotnou podporou.¹⁶⁸ Do pěstounské péče může soud dítě svěřit tehdy, jestliže zájem dítěte vyžaduje svěřeni do takové péče a osoba pěstouna poskytuje záruku řádné výchovy dítěte.¹⁶⁹ Obdobně jako u svěřeni dítěte do výchovy jiné fyzické osoby než rodiče, nedochází ke změně osobního statusu dítěte, tedy ani pěstouna, čímž se liší od osvojení.

Obsah soukromoprávního vztahu, který je rozhodnutím soudu o pěstounské péči nastolen, je vymezen v ustanovení § 45c ZOR. Hned v prvním odstavci je stanoveno, že pěstoun je povinen o dítě osobně pečovat, což pěstounskou péči, zejména roli pěstouna odlišuje nejen ve vztahu k rodičovské zodpovědnosti, resp. osvojení, ale i výše zmíněnému svěřeni dítěte do výchovy jiné fyzické osoby než rodiče.

I přesto, že pěstounská péče je hrazena státem,¹⁷⁰ jsou rodiče povinni plnit svou vyživovací povinnost vůči dítěti, neboť tato povinnost platit výživné rodičům dítěte vyplývá ze soukromoprávní normy - ZOR, protože i přesto, že o své dítě osobně nepečují, jsou i nadále nositeli rodičovské zodpovědnosti a dítě má i nadále právo podílet se na životní úrovni svých rodičů.¹⁷¹ Jak píše Z. Králíčková: *„Obsahem pěstounské péče vždy pak musí být zejména osobní péče o dítě zajišťovaná pěstouny, se zachováním jak statusových, tak osobních i majetkových vazeb dítěte na rodiče.*

¹⁶⁷ Ustanovení § 45a a n.

¹⁶⁸ Radvanová, S.: Hlava třicátá první: Právní vztahy mezi rodiči a dětmi, § 7 Osvojení a náhradní péče o dítě. In: Švestka, J. – Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné 3. Páté vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, str. 117 - 118

¹⁶⁹ Ustanovení § 45a ZOR

¹⁷⁰ Veřejnoprávní dávky poskytované dítěti a pěstounům na základě zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí

¹⁷¹ Ustanovení § 85 ZOR

*Pěstounská péče musí být v zájmu dítěte. Musí být respektován jeho názor a jeho participativní práva musí být brána vážně*¹⁷²

Pěstounskou péčí je tedy třeba vnímat jako péči dočasnou, sloužící dítěti, která se snaží zachovat a rozvíjet přirozené vazby dítěte ve vztahu k biologické rodině. Pokud tedy děti nemohou z objektivních, nebo subjektivních příčin na straně rodičů žít společně s nimi, měly by žít s osobami, které jsou jim nejbližší, tedy zpravidla s členy širší rodiny, po dobu, kterou potřebují jejich rodiče k odstranění, resp. překonání překážek, které jim brání převzít děti zpět do své osobní péče, a to pokud možno za účasti rodičů.¹⁷³ Lze tedy shrnout, že pěstounská péče nemá být dlouhodobá, pobyt v pěstounské rodině má trvat po dobu nezbytně nutnou, aby dítě bylo navraceno do biologické rodiny ihned, jakmile budou odstraněny překážky, které zapříčinily nemožnost péče o dítě jeho rodiči a jeho následné umístění do pěstounské rodiny.¹⁷⁴

Nařídít ústavní výchovu¹⁷⁵ může soud za předpokladu, že výchovu dítěte nelze zajistit náhradní rodinnou péčí nebo péčí v zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc, které jsou před ústavní výchovou upřednostňované. Zákon požaduje, aby nejméně jednou za šest měsíců bylo přezkoumáno, zda trvají důvody pro nařízení tohoto opatření. Pokud důvody pro jeho nařízení pominuly, nebo je - li možné dítěti zajistit náhradní rodinnou péči, je nezbytné nařízenou ústavní výchovu zrušit.¹⁷⁶ Při kontrole provádění ústavní výchovy soud spolupracuje nejen se správními orgány, ale i s rodiči dítěte, jako s ohledem na dosažený věk, bere v úvahu i názor dítěte. Stejně tak další zákony stanoví bližší podmínky, za nichž je ústavní výchova uskutečňována, např. zákon o sociálně-právní ochraně dětí stanoví povinnosti obecním úřadům, jejich zaměstnancům, nebo řediteli ústavního zařízení.

¹⁷² Králíčková, Z.: Pěstounská péče: mýty versus ústavně konformní interpretace a aplikace zákona s úvahami de lege ferenda. In: Náhradní výchova dětí - možnosti a meze. Kolokvium I. Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta. Praha, 2008, str. 78

¹⁷³ Tamtéž, str. 78 a n.

¹⁷⁴ Frinta, O., Melicharová, D.: Náhradní péče o dítě - právní rámec v obecných souvislostech. In: Náhradní výchova dětí - možnosti a meze. Kolokvium I. Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta. Praha, 2008, str. 31

¹⁷⁵ Ponechejme stranou ochrannou výchovu, která je jako jedno z ochranných opatření ukládána na základě zákona č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže)

¹⁷⁶ Ustanovení § 46 ZOR

Nelze opomenout možnost, že do ústavní výchovy lze dítě umístit i na základě žádosti rodiče, tedy v situaci, kdy není vážně ohrožena, nebo vážně narušena výchova dítěte, v důsledku čehož není třeba ukládat ani jiná výchovná opatření ze strany státních orgánů. V takovéto situaci tedy dítě své rodiče má, zpravidla je i zná a je velice nepravděpodobné, že by o situaci, v níž se nachází, nebylo informováno, resp. že by své rodiče neznalo.

Jak píše O. Frinta, je: „*ústavní péče o děti považována za nejkrajnější prostředek náhradní péče o děti, který má místo jen v nezbytné míře a na dobu nezbytně nutnou.*“¹⁷⁷ Biologickým rodičům je zachována rodičovská zodpovědnost, stejně jako trvá jejich vyživovací povinnost a styk s dítětem je jim umožněn. Je v zájmu nejen dítěte, ale i biologické rodiny jako celku, aby byly co možná nejdříve odstraněny důvody, které zapříčinily pobyt dítěte v ústavním zařízení a dítě se mohlo co možná nejdříve vrátit ke svým rodičům.

Samostatnou kapitolu tvoří poručenství a opatrovnictví. Poručenství vzniká na základě soudního rozhodnutí a je zásadně dobrovolné. Poručník je povinen nezletilého vychovávat, zastupovat a spravovat jeho majetek, ale není povinen dítě vyživovat, stejně jako mít ho u sebe a osobně o něj pečovat.¹⁷⁸ V případě osobní péče o dítě je dítěti i poručníkovi přiznáno hmotné zabezpečení, které jinak náleží při výkonu pěstounské péče.¹⁷⁹ Ovšem kromě případu, kdy rodiče dítěti zemřeli, dítě rodiče má, i když tito nejsou oprávněni vykonávat práva, která jim plynou z rodičovské zodpovědnosti, neboť jejich výkon jim byl omezen, nebo zcela zapovězen, což ovšem opět styku dítěte s rodiči nebrání, nebo minimálně není v rozporu s tím, aby dítě bylo se svou minulostí obeznámeno, samozřejmě přiměřeně jeho věku a dalším okolnostem případu.

Opatrovnictví neřadíme do náhradní výchovy dítěte. Opatrovník je dítěti ustanoven ze zákonných důvodů jako jeho zákonný zástupce. Jedná se zejména

¹⁷⁷ Frinta, O., Melicharová, D.: Náhradní péče o dítě - právní rámec v obecných souvislostech. In: Náhradní výchova dětí - možnosti a meze. Kolokvium I. Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta. Praha, 2008, str. 32

¹⁷⁸ Ustanovení § 78 a n. ZOR

¹⁷⁹ Radvanová, S.: Hlava třicátá první: Právní vztahy mezi rodiči a dětmi, §8 Poručenství a opatrovnictví. In: Švestka, J. – Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné 3. Páté vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, str. 128

o případy, kdy jsou zájmy dítěte ve střetu se zájmy jeho rodičů, nebo kdy je ohrožen majetek dítěte.¹⁸⁰

6.2 Právní úprava v zákonu č. 89/2012 Sb.

Institut poručenství se dostává do hlavy III zákona věnované náhradním formám péče o dítě, tedy je nově pojímán jako jeden z institutů náhradní péče o dítě. Nově je právní úprava věnující se tomuto institutu významně obsáhlejší, v důsledku čehož i výrazně podrobnější. Smysl právní úpravy ovšem zůstává stejný. I nadále poručník nastupuje na místo rodičů, kteří nemohou vůči dítěti vykonávat rodičovskou zodpovědnost.

Obdobně se rozšíření dočkala i právní úprava svěřeni dítěte do péče jiné osoby. Nově se ovšem stanoví osobní péče jiného člověka, z čehož vyplývá, že by o dítě měl skutečně pečovat sám. Podle důvodové zprávy se jedná o institut náhradní rodinné péče, který musí být pojímán jako subsidiární k péči rodičů, neboť se jedná o výkon osobní péče o dítě osobou odlišnou od rodiče a od pěstouna, pokud péče dítěti nemůže být ze subjektivních nebo objektivních důvodů vykonávána rodiči, příp. poručníkem.

Chápání institutu pěstounství se nemění. Stejně jako předchozí instituty byla právní úprava rozšířena a upřesněna. Je výslovně uvedeno, že rodič může dítě požadovat zpět do své péče a pěstoun je na druhou stranu povinen udržovat, rozvíjet a prohlubovat sounáležitost dítěte s jeho rodiči, dalšími příbuznými a osobami dítěti blízkými. Stejně jako má povinnost umožnit styk rodičů s dítětem v pěstounské péči, ledaže soud stanoví jinak. Rodičům zůstává zachována rodičovská odpovědnost s výjimkou možnosti výkonu těch práv, která soud stanoví pěstounovi, kterému i nadále zůstává povinnost osobní péče o dítě.

U výše uvedených institutů náhradní péče o dítě je výslovně uvedeno, že mají přednost před péčí o dítě v ústavní výchově. V oblasti ústavní výchovy k žádným zásadním změnám nedochází. Sama důvodová zpráva hovoří o formulačně upraveném přepisu platné právní úpravy.¹⁸¹

¹⁸⁰ Ustanovení § 83 ZOR

¹⁸¹ Eliáš, K. a kol.: Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Ostrava: Sagit, 2012, str. 402 a n.

6.3 Shrnutí, porovnání, dílčí závěry

Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že nazírání na náhradní rodinnou péči zůstává nezměněné. I nadále je tedy pojímána jako subsidiární k péči rodičů dítěte a je v zájmu biologické rodiny, aby se dítě mohlo do péče rodičů vrátit co možná nejdříve, tedy ihned po odpadnutí, resp. odstranění důvodů, které zapříčinily odloučení členů biologické rodiny. V případě např. poručenství je možné, aby dítě nadále vyrůstalo v péči svých rodičů, i když tito nejsou nositeli rodičovské odpovědnosti v plném rozsahu.

Je tedy možné říci, že náhradní péče o dítě zásadně neklade překážky dítěti ke zjištění jeho biologických rodičů, právě naopak. Snahou zákonodárce je, aby dítě bylo do péče svěřeno osobám, které jsou mu nejbližší, tedy pokud možno členům širší biologické rodiny a to po dobu nezbytně nutnou. Teprve v případě, kdy toto není možné, nastupuje péče třetí osoby, příp. ústavní výchova, v jejímž rámci je ovšem podporován kontakt dítěte s jeho rodiči tak, aby nedošlo k nevratnému narušení citových vazeb mezi těmito osobami v důsledku odloučení.

7 Závěr

Lze shrnout, že v oblasti určování rodičovství zohledňuje česká právní úprava mezinárodní normy, k jejichž dodržování se Česká republika zavázala, stejně jako reflektuje judikaturu evropských soudů, zejména ESLP. V oblasti mateřství z důvodu malé pravděpodobnosti výskytu zůstává bohužel i do budoucna stranou problematika tzv. maternitního sporu. Vyvolání takového sporu není záležitostí jednoduchou, a to zejména s ohledem na skutečnost, že v případě určeného otcovství je tento zcela vyloučen.

Problematická a jdoucí proti záměrům závazných mezinárodních dokumentů je problematika anonymních porodů, resp. porodů s utajením totožnosti matky, příp. anonymního odkládání dětí. Cílem mezinárodního práva je, aby každé dítě znalo své rodiče, a pokud je to možné, vyrůstalo v jejich péči. Anonymita matky, v důsledku čehož i anonymita otce, je pro možnost zjištění osobního původu nepřekonatelnou překážkou.

Právní úprava určování otcovství, jak bylo již uvedeno výše, reflektuje judikaturu nejen ESLP, ale i ÚS, v důsledku čehož dochází k ještě účinnějšímu promítnutí mezinárodních norem do českého práva. Bohužel i přes snahu zákonodárce není možné v každém jednotlivém případě zajistit, že biologický otec bude za otce považován i z pohledu práva, stejně jako nelze vynutit, aby případný nesoulad mezi otcovstvím právním a „faktickým“ byl dítěti znám.

Pro mnoho párů je poslední možností k početí vlastního dítěte využití metod asistované reprodukce. S ohledem na citlivost této problematiky je dosažení právní úpravy, která bude z pohledu všech zainteresovaných stran více jak přijatelná, vyvážená, chránící práva neplodného páru, dárce, zdravotnického zařízení a rozhodně ne v poslední řadě takto počatého dítěte, je téměř nemožné. Naprosto stěžejní pro dosažení shody, resp. kompromisu je nalezení odpovědi na otázku, čí právo má převážet, resp. kterému právu je třeba poskytnout větší ochranu. V případě tzv. surogačního mateřství se pohybujeme, zejména s ohledem na etické problémy, které se s touto problematikou pojí, na ještě tenčím ledě. Bohužel stále absentuje právní úprava, která by explicitně určila postavení tohoto lékařského zákroku v českém právu.

Problematika biologického původu vystupuje do popředí v oblasti náhradní péče o dítě, zejména u institutu osvojení. Právní mocí rozsudku o osvojení dítě získává „nové“ rodiče, v důsledku čehož po právní stránce biologičtí rodiče přestávají jako rodiče existovat. Právní normy nám právě s ohledem na ochranu zájmů biologické rodiny, zvláště práv dítěte stanoví, do kdy je biologická rodina chráněna, do kdy jsou rodiče oprávněni proces osvojení zvrátit a naplnit, resp. ochránit tak práva svá i práva dítěte. Poté, co je tato hranice překročena, je možné proces osvojení zvrátit, příp. zrušit jen na základě podnětu ze strany osvojence, nebo osvojitelů. Kdy právní úprava obsažená v NOZ poměrně výrazně posiluje postavení osvojovaného dítěte a jeho práva.

V případě forem náhradní péče o dítě jsou tyto pojímány jako subsidiární péči rodičů. Nesnaží se zamezit kontaktu mezi dítětem a jeho biologickou rodinou, natožpak dítěti tajit jeho původ a důvody, pro něž bylo do náhradní péče umístěno. Naopak cílem je zajistit dítěti potřebnou péči po dobu nezbytně nutnou k odstranění příčin na straně rodičů, které vedly k umístění dítěte do náhradní péče.

Ať už dítě vyrůstá v péči svých rodičů, nebo v péči jiných osob, po dosažení zletilosti má možnost nahlédnout do matriky, z níž získá údaje o svých rodičích, příp. údaj o tom, že bylo osvojeno. Jak uvedeno výše, v Poslanecké sněmovně Parlamentu ČR byl podán návrh, podle kterého by do matriky měl být zapisován i údaj o počtu dítěte za pomoci metod asistované reprodukce a údaje o dárci. Zápisy v matrice ovšem nemusí v každém jednotlivém případě odpovídat skutečnosti, zejména v případě určování otcovství mohou nastat disproporce mezi otcovstvím právním a biologickým. Tuto skutečnost se ovšem dítě může dozvědět pouze od osob, kterým je tato skutečnost známa, tedy zpravidla od své matky.

Domnívám se, že Česká republika v zásadě závazky vyplývající z mezinárodních smluv do vnitrostátního zákonodárství promítla. Nedostatky spatřuji v právní úpravě věnující se porodům s utajením totožnosti matky, kdy je do budoucna pro dítě velice obtížné, ne-li nemožné získat údaje o biologických rodičích, a zejména v absenci právní úpravy anonymního odkládání dětí. Zákonodárce v tomto případě nečinně přihlíží tomu, jak se v praxi rozvíjí na jednu stranu činnost záslužná, avšak jdoucí proti právům takto odložených dětí na znalost svých rodičů. Bylo by do budoucna vhodné vymezit určité hranice, resp. pravidla pro takovéto situace, neboť anonymním odložením se proces umožňující dítěti získat „nové“ rodiče rozhodně neurychlí, spíše naopak.

V zásadě souhlasím s navrhovanými změnami v právní úpravě asistované reprodukce. Dítě narozené za použití tohoto lékařského zákroku by mělo mít možnost získat bližší informace o osobě svého biologického rodiče, nejen údaje o jeho zdravotním stavu. De lege ferenda by bylo žádoucí právně upravit tzv. surogační mateřství, zejména explicitně rozhodnout a stanovit, zda je tento lékařský zákrok v souladu s českým právním řádem.

Na závěr by bylo vhodné se zamyslet nad právní úpravou obsaženou v NOZ umožňující soudu rozhodnout o zatajení identity biologických rodičů osvojenému dítěti. Dle mého názoru není tento krok úplně šťastný, neboť klade překážku dítěti ke zjištění informací o svém původu, čímž dostává vnitrostátní právní úpravu České republiky do rozporu s pro ni závaznými mezinárodními dokumenty, zejména Úmluvou o právech dítěte.

Mohu ovšem konstatovat, že české zákonodárství obecně vývoj v nazírání na problematiku práva na znalost genetického původu reflektuje, zejména postoje, které v této oblasti zaujaly české i evropské soudy a až na výše uvedené výjimečné situace umožňuje informace o původu každému z nás zpravidla po dosažení zletilosti získat.

Seznam použitých zkratk

LZPS	Zákon č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky
EÚLP	Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod
ZOR	Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině
NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, účinný od 1. 1. 2014
ZOM	Zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
ZZS	Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách
ZSZS	Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách
ÚS	Ústavní soud ČR
ESLP	Evropský soud pro lidská práva

Seznam literatury a právních předpisů

Zákony

Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

Zákon č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky

Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině

Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách)

Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (účinný od 1. 1. 2014)

Zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů

Zákon č. 296/2008 Sb., o zajištění jakosti a bezpečnosti lidských tkání a buněk určených k použití u člověka a o změně souvisejících zákonů (zákon o lidských tkáních a buňkách)

Zákon č. 401/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony

Zákon č. 91/1998 Sb., 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. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu

Opatření MZ ČR čj. OP-066.8-18. 11. 1982 o podmínkách pro umělé oplodnění

Úplné znění vysvětlení k Listině základních práv, jak vyplývá ze změn provedených Lisabonskou smlouvou (2007/C 303/02)

BGBI. Nr. 275/1992 Fortpflanzungsmedizingesetz – FmedG

Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG) SR-Nummer 810.11

Dv. dekret z 5. září 1788, č. 885 sb. z. s.

Dekr. dv. kanc. ze dne 21. října 1815, č. 1185 sb. z. s.

Sněmovní tisk č. 713/0, část 1/4, novela zákona o specifických zdravotních službách

Mezinárodní smlouvy

Všeobecná deklarace lidských práv, vyhlášena dne 10. 12. 1948

Deklarace práv dítěte, vyhlášena dne 20. 11. 1950

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech, vyhlášen ve sbírce zákonů pod č. 120/1976 Sb.

Úmluva o právech dítěte, vyhlášena ve sbírce zákonů pod č. 104/1991 Sb.

Úmluva o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení, vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 43/2000 Sb. m. s.

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, vyhlášena ve sbírce zákonů pod č. 209/1992 Sb.

Úmluva o styku s dětmi, vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 91/2005 Sb. m. s.

Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství, vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 47/2001 Sb. m. s.

Evropská úmluva o osvojení dětí, vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 132/2000 Sb. m. s.

Evropská úmluva o výkonu práv dětí, vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 54/2001 Sb. m. s.

Charta základních práv Evropské unie, vyhlášena dne 7. 12. 2000

Listina základních práv Evropské Unie (2007/C 303/01), vyhlášena dne 12. 12. 2007

Monografie a jiné odborné publikace

Bible

Eliáš, K. a kol.: Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou. Ostrava: Sagit, r. 2012

Kincl, J., Urfus, V., Skřejpek, M.: Římské právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995

Kolektiv autorů: Zákon o rodině komentář. 1. vydání. Orbis Praha, r. 1970

Kraus, J. a kol.: Nový akademický slovník cizích slov. Dotisk. Praha: Academia, 2006

- Malý, K. a kol.:* Dějiny českého a československého práva do roku 1945. Dotisk. 3. přepracované vydání. Linde Praha, a.s., 2005
- Sedláček, J.:* Rodinné právo. Československý akademický spolek Právník v Brně, r. 1934
- Soudní judikatura.:* Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, r. 2006, ročník IX, č. 5
- Soudní judikatura.:* Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, r. 2005, ročník 8, č. 4
- Štěpina, J.:* Rodinné právo. Výklad zákona o právu rodinném s dodatkem o dědickém právu v rodině socialistické společnosti. Orbis Praha, r. 1958
- Švestka, J. – Dvořák, J. a kol.:* Občanské právo hmotné 3. 5. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009
- WALZ, G.;* Der Vorname des Kindes: Vornamensgebung und Vornamensänderung im deutschen Recht. Inaugural – dissertation, Juristische Fakultät der Eberhard - Karls - Universität Tübingen. Tübingen 1998

Odborné články

- Bendová Bednářová, L.:* Zločiny a přestupky proti mravnosti před C. K. Krajským soudem v Olomouci v 2. polovině 80. a 1. polovině 90 let 19. století. In: Sborník z doktorandského semináře katedry Dějin státu a práva Právnické fakulty MU č. 1 (2011), KEY Publishing s.r.o. Ostrava, r. 2011
- Fiala, J., Steiner, V.:* Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. In: Právník, r. 1970, ročník 109, č. 1
- Flidrová, A.:* Anonymní porod? In: Jurisprudence, r. 2004, ročník V., č. 4
- Frinta, O., Melicharová, D.:* Náhradní péče o dítě - právní rámec v obecných souvislostech. In: Náhradní výchova dětí - možnosti a meze. Kolokvium I. Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta. Praha, r. 2008
- Frinta, O.:* Osvojení (nejen) v návrhu nového OZ. In: Právník, r. 2007, ročník CXLVI, č. 9
- Haderka, J.:* Právní ochrana statusu dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v České republice. In: Správní právo, r. 1998, roč. XXXI., č. 4

- Haderka, J.:* K některým problémům určení (a popření) mateřství. In: Bulletin advokacie, r. 1986, leden
- Haderka, J.:* Surogační mateřství. In: Právní obzor, r. 1986, ročník 69, č. 1
- Haderka, J.:* Umělé oplodňování a otázky rodičovství v novelizovaném zákonu o rodině. In: Bulletin advokacie, r. 1983, leden – březen
- Haderka, J.:* Význam biologického původu pro platnost určení otcovství dle §§ 52, 53 ZR. In: Bulletin advokacie, r. 1981, říjen – prosinec
- Hermanová, M.:* Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí a anonymních porodů ve Spolkové republice Německo a některých dalších zemích. In: Justiční praxe, r. 2002, č. 6
- Hrušáková, M., Králíčková, Z.:* Anonymní a utajené mateřství v České republice - utopie, nebo realita? In: Právní rozhledy, r. 2005, č. 2
- Hubálková, E.:* Anonymní porody z hlediska článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech. In: Správní právo, r. 2003, č. 5 - 6
- Králíčková, Z.:* Anonymita osvojení versus právo dítěte znát svůj původ. In: Náhradní rodinná péče - představy a skutečnost (Realita a východiska v ČR). Kolokvium II. Senta Radvanová (ed.). Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta, r. 2009
- Králíčková, Z.:* Pěstounská péče: mýty versus ústavně konformní interpretace a aplikace zákona s úvahami de lege ferenda. In: Náhradní výchova dětí - možnosti a meze. Kolokvium I. Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta. Praha, r. 2008
- Langer, P.:* Právní povaha souhlasného prohlášení rodičů podle § 52 ZOR a právní důsledky jeho vad. In: Právní rozhledy, r. 2005, č. 18
- Melicharová, D.:* Právo znát svůj genetický původ. In: Zdravotnictví a právo, r. 2004, č. 2
- Melicharová, D.:* Určení a popření mateřství, problematika surogačního mateřství. In: Zdravotnictví a právo, r. 2000, č. 7 – 8
- Nykodým, J.:* Základní lidská práva a práva dětí. In: Zdravotnictví a právo, roč. 2005, č. 9
- Petrášová, J.:* Identita dítěte vyrůstajícího v NRP, jeho kořeny a „biologická historie“. In: Náhradní rodinná péče - představy a skutečnost (Realita a východiska v ČR). Kolokvium II. Senta Radvanová (ed.). Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta, r. 2009

- Scheu, H. Ch.:* Pojem rodiny v evropském systému ochrany lidských práv. In: Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, r. 2009
- Zuklínová, M.:* Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby - schráněk, Právní rozhledy, r. 2005, č. 7
- Winterová, A.:* Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. In: Správní právo, r. 2003, č. 5 – 6

Judikatura

- Nález ÚS č. 244/2010 Sb., ze dne 8. 7. 2010
- Nález ÚS sp. zn. II. ÚS 485/2010, ze dne 13. 4. 2010
- Rozsudek ESLP ve věci Keegan proti Irsku, ze dne 26. 5. 1994
- Rozsudek ESLP ve věci Kroon proti Nizozemí, ze dne 27. 10. 1994
- Rozsudek ESLP ve věci Jäggi proti Švýcarsku, ze dne 13. 7. 2006
- Rozsudek ESLP ve věci Berrehab proti Nizozemí, ze dne 21. 6. 1988
- Rozsudek ESLP ve věci Znamenskaja proti Rusku, ze dne 2. 6. 2005
- Rozsudek ESLP ve věci Odièvre proti Francii, ze dne 13. 2. 2003
- Rozsudek NS ČR sp. zn. 25 Cdo 754/2010, ze dne 19. 07. 2012
- Rozsudek NS ČR sp. zn. 30 Cdo 936/2005, ze dne 19. 10. 2005
- Rozsudek NS ČR sp. zn. 30 Cdo 1678/2004, ze dne 28. 02. 2005
- Rozhodnutí NS ČSR sp. zn. 5 Cz 64/84

Internetové odkazy

- <http://www.babybox.cz/?p=problematika>
- <http://www.fnmotol.cz/o-nas/historie-a-soucasnost/nalezinec-vlassky-spital>
- http://mesto-most.cz/vismo/dokumenty2.asp?id_org=9959&id=8266
- <http://www.babyklappe.info/geschichte/index.html>
- <http://www.vira.cz/Texty/Glosar/Desatero-prikazani-Bozich.html>
- [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22fulltext%22:\[%22j%C3%A4ggi%20c.%20suisse%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNICATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22fulltext%22:[%22j%C3%A4ggi%20c.%20suisse%22],%22documentcollectionid%22:[%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNICATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22]})

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22fulltext%22:\[%22berrehab%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNICATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22fulltext%22:[%22berrehab%22],%22documentcollectionid%22:[%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNICATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22]})

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22fulltext%22:\[%22keegan%22,%22kroon%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNICATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22fulltext%22:[%22keegan%22,%22kroon%22],%22documentcollectionid%22:[%22COMMITTEE%22,%22DECISIONS%22,%22COMMUNICATEDCASES%22,%22CLIN%22,%22ADVISORYOPINIONS%22,%22REPORTS%22,%22RESOLUTIONS%22]})

<http://www.gate2biotech.cz/let-asistovane-reprodukce/>

<http://www.orift.com/cs/co-je-infertilita-124>

http://encyklopedie.brna.cz/home-mmb/?acc=profil_osobnosti&load=84

<http://www.travnik->

brno.cz/history.php?lang=cs&pgtitle=Pozn%E1mky%20k%20historii%20asistovan%E9%20reprodukce

<http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10003046>

<http://www.admin.ch/ch/d/sr/8/810.11.de.pdf>

<http://www.admin.ch/ch/d/as/2000/3055.pdf>

<http://www.creatingfamilies.com/home/default.aspx>

Resumé

Je problematika genetického původu v dnešní době vůbec aktuální? Domnívám se, že ano, neboť právě dnes je v porovnání s minulostí několikanásobně více dětí, které vyrůstají v neúplných rodinách, ne zanedbatelný počet dětí je svými rodiči odkládán a stejně tak nelze opomíjet i oblast asistované reprodukce, která nabízí možnosti, o kterých se minulým generacím ani nesnilo.

Je pravda, že v dnešní době již není neúplná rodina stigmatizována, ale přesto zůstává vědomí původu pro každého z nás velmi důležité. Úplná rodina nejen formálně, ale zejména fakticky fungující rodina tvořená matkou, otcem a jejich dětmi je základem společnosti. I přesto, že děti formálně mají oba rodiče, je důležité, aby zároveň znaly své rodiče biologické, pokud tito nejsou totožní s osobami, které o ně fakticky pečují. Tato skutečnost vystupuje do popředí zejména v souvislosti s problematikou osvojení, kdy jsou vazby s původní rodinou zpřetrhány a dítě získá rodiče „nové“. V případě náhradní péče o dítě se faktický stav se stavem právním, resp. formálním do konfliktu zpravidla nedostává, neboť snahou všech zúčastněných by měl být co možná nejrychlejší návrat dětí do biologické rodiny a těmto dětem je jejich situace s ohledem na jejich dosažený věk objasněna.

Vědomí toho, kdo jsem, je pro každého z nás velice důležité pro to, abychom si dokázali najít „své místo na světě“. Pro správné utváření lidské osobnosti je nezbytné vědět, kdo jsou moji rodiče, odkud pocházím, kam patřím, a tímto zjištěním, pomáhají utvářet si představu o tom, kým jsem já sám a kde ve společnosti je mé místo.

V souvislosti s genetikou je znalost biologických rodičů významná i v oblasti medicíny. S ohledem na možnosti, které současná lékařská věda nabízí, je možné některá geneticky podmíněná onemocnění diagnostikovat již ve velice útlém věku. V situacích, kdy není dítěti umožněno poznat svého biologického rodiče, je více jak vhodné zajistit alespoň informace o jeho zdravotním stavu.

Další právo, resp. povinnost, které se pojí s rodiči, je ze zákona o rodině vyplývající vyživovací povinnost rodičů k dítěti, které má právo podílet se na životní úrovni svých rodičů. Samostatnou kapitolou je poté právo potomků dědit po svých předcích. Což je ovšem opět spjato se znalostí nejen zákonného oprávnění přihlásit se jako dědic, ale hlavně vědomím toho, čím je sukcesorem. Bez vědomí této skutečnosti není možné oprávněně nárokovat vydání zděděného.

Jak tedy česká právní úprava dopadající na problematiku genetického původu jednotlivce reflektuje mezinárodněprávní závazky a vývojový trend v nazírání na tuto problematiku, a tedy umožňuje naplnění práva na znalost genetického původu každému z nás?

Je možné říci, že v oblasti určování rodičovství česká právní úprava mezinárodní normy, k jejichž dodržování se Česká republika zavázala, zohledňuje, stejně jako reflektuje judikaturu evropských soudů, zejména Evropského soudu pro lidská práva. V oblasti mateřství z důvodu malé pravděpodobnosti výskytu zůstává bohužel i do budoucna stranou problematika tzv. maternitního sporu.

Problematická a jdoucí proti záměrům závazných mezinárodních dokumentů je problematika anonymních porodů, resp. porodů s utajením totožnosti matky, příp. anonymního odkládání dětí. Cílem mezinárodního práva je, aby každé dítě znalo své rodiče, a pokud je to možné, vyrůstalo v jejich péči. Anonymita matky, v důsledku čehož i anonymita otce, je pro možnost zjištění osobního původu nepřekonatelnou překážkou.

Právní úprava určování otcovství, jak bylo již uvedeno výše, reflektuje judikaturu nejen Evropského soudu pro lidská práva, ale i Ústavního soudu České republiky, v důsledku čehož dochází k ještě účinnějšímu promítnutí mezinárodních norem do českého práva. Bohužel i přes snahu zákonodárce není možné v každém jednotlivém případě zajistit, že biologický otec bude za otce považován i z pohledu práva, stejně jako nelze vynutit, aby případný nesoulad mezi otcovstvím právním a „faktickým“ byl dítěti znám.

Pro mnoho párů je poslední možností k početí vlastního dítěte využití metod asistované reprodukce. S ohledem na citlivost této problematiky je dosažení právní úpravy, která bude z pohledu všech zainteresovaných stran více jak přijatelná, vyvážená, chránící práva neplodného páru, dárce, zdravotnického zařízení a rozhodně ne v poslední řadě takto počatého dítěte, je téměř nemožné. Naprosto stěžejní pro dosažení shody, resp. kompromisu je nalezení odpovědi na otázku, čí právo má převážít, resp. kterému právu je třeba poskytnout větší ochranu. V případě tzv. surogačního mateřství se pohybujeme, zejména s ohledem na etické problémy, které se s touto problematikou pojí, na ještě tenčím ledě. Bohužel stále absentuje právní úprava, která by explicitně určila postavení tohoto lékařského zákroku, v českém právu.

Problematika biologického původu vystupuje do popředí v oblasti náhradní péče o dítě, zejména u institutu osvojení. Právní mocí rozsudku o osvojení dítě získává „nové“ rodiče, v důsledku čehož po právní stránce biologičtí rodiče přestávají jako rodiče existovat. Právní normy nám právě s ohledem na ochranu zájmů biologické rodiny, zvláště práv dítěte stanoví, do kdy je biologická rodina chráněna, do kdy jsou rodiče oprávněni proces osvojení zvrátit a naplnit, resp. ochránit tak práva svá i práva dítěte.

V případě forem náhradní péče o dítě jsou tyto pojímány jako subsidiární péči rodičů. Nesnaží se zamezit kontaktu mezi dítětem a jeho biologickou rodinou, natožpak dítěti tajit jeho původ a důvody, pro něž bylo do náhradní péče umístěno. Naopak cílem je zajistit dítěti potřebnou péči po dobu nezbytně nutnou k odstranění příčin na straně rodičů, které vedly k umístění dítěte do náhradní péče.

Ať už dítě vyrůstá v péči svých rodičů, nebo v péči jiných osob, po dosažení zletilosti má možnost nahlédnout do matriky, z níž získá údaje o svých rodičích, příp. údaj o tom, že bylo osvojeno. Zápisy v matrice ovšem nemusí v každém jednotlivém případě odpovídat skutečnosti, zejména v případě určování otcovství mohou nastat disproporce mezi otcovstvím právním a biologickým. Tuto skutečnost se ovšem dítě může dozvědět pouze od osob, kterým je tato skutečnost známa, tedy zpravidla od své matky.

Domnívám se, že Česká republika v zásadě závazky vyplývající z mezinárodních smluv do vnitrostátního zákonodárství promítla. Nedostatky spatřuji v právní úpravě věnující se porodům s utajením totožnosti matky, kdy je do budoucna pro dítě velice obtížné, ne-li nemožné získat údaje o biologických rodičích a zejména v absenci právní úpravy anonymního odkládání dětí. Zákonodárce v tomto případě nečině přihlíží tomu, jak se v praxi rozvíjí na jednu stranu činnost záslužná, avšak jdoucí proti právům takto odložených dětí na znalost svých rodičů. Bylo by do budoucna vhodné vymezit určité hranice, resp. pravidla pro takovéto situace, neboť anonymním odložením se proces umožňující dítěti získat „nové“ rodiče rozhodně neurychlí, spíše naopak.

V zásadě souhlasím s navrhovanými změnami v právní úpravě asistované reprodukce. Dítě narozené za použití tohoto lékařského zákroku by mělo mít možnost získat bližší informace o osobě svého biologického rodiče, nejen údaje o jeho

zdravotním stavu. De lege ferenda by bylo žádoucí právně upravit tzv. surogační mateřství, zejména explicitně rozhodnout a stanovit, zda je tento lékařský zákrok v souladu s českým právním řádem.

Na závěr by bylo vhodné se zamyslet nad právní úpravou obsaženou v zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník umožňující soudu rozhodnout o utajení identity biologických rodičů osvojenému dítěti. Dle mého názoru není tento krok úplně šťastný, neboť klade překážku dítěti ke zjištění informací o jeho původu, čímž dostává vnitrostátní právní úpravu České republiky do rozporu s pro ni závaznými mezinárodními dokumenty, zejména Úmluvou o právech dítěte.

Mohu ovšem říci, že české zákonodárství obecně vývoj v nazírání na problematiku práva na znalost genetického původu reflektuje, zejména postoje, které v této oblasti zaujaly české i evropské soudy a až na výše uvedené výjimečné situace umožňuje informace o původu každému z nás zpravidla po dosažení zletilosti získat.

Summary

The question to be considered is whether the issue of genetic origin is still present nowadays. I think so, because today, in comparison to the past, there are more children who grow up in single-parent families. In addition there is a significant number of children who are abandoned by their parents and there is also the area of assisted reproduction to be considered which cannot be ignored. These offer possibilities that the previous generations never dreamed of.

It is true that nowadays incomplete families no longer mean stigmatization but the awareness of origin for each of us still remains very important. The complete family is not only formally but also an effectively functioning family consisting of the mother, the father and their children, creating the foundation of society. Even though the children have formally both parents, it is also important to know their biological parents in case of that they are not the same as the people who actually take care of them. This comes to the fore especially in connection with the issue of adoption when the bonds of a child with his biological family are replaced with those of “new” parents. In the case of foster care of a child, the real state does not usually get into a conflict with the legal state or more precisely with the formal state because the interest of all people involved should be the fastest possible return of children to the biological family. The situation of these children is explained to them at a level that is suitable to their age.

The awareness of who I am is for each of us very important to be able to find "our place in the world." It is necessary to know who your parents are, where they come from and where they belong to for proper formation of the human personality. This discovery helps to form an idea about who I am myself and where is my place in the society.

In the medical field, the knowledge of who our biological parents are is very important in connection with the genetics. With regard to the possibilities that current medical science has to offer, it is possible to make certain genetically determined disease diagnosed at a very early age. In situations where a child is not allowed to know his biological parents, it is more than appropriate to provide at least the information about his health.

The further right or better still, the obligation that is bound with the parents and arises from the family law is the maintenance obligation as the child has the right to

participate in the standard of living of his parents. A separate chapter is then entitlement of the offspring to inherit from their ancestors. This last mentioned entitlement is again related to the knowledge of not only the legal license to enter as an heir but also the knowledge whose I am the heir. Without this familiarity no one can legitimately claim a legacy issue.

So how does the Czech legislation impinging on the issue of the genetic origin of an individual reflect the international obligations and evolutionary trend of looking at this issue and so enable the fulfillment of the right to know the genetic origin of each of us?

It can be said that concerning the determination of parenthood the Czech law takes into consideration the international rules to whose compliance the Czech Republic is committed, as well as reflecting the jurisprudence of the European courts, particularly the European Court of Human Rights. In the future the issue of the maternity disputes unfortunately stays still aside of the area of motherhood because of the reason of low possibility of occurrence.

The issue of anonymous births or rather births with the hidden identity of the mother or anonymous abandoning of children is problematic and goes against the intentions of binding international documents. The aim of international law is that every child knows his parents and grows up in their care if it is possible. The mother's anonymity resulting in the anonymity of father is an insurmountable obstacle for the possibility of finding a personal origin.

The legislation concerning the determination of paternity as already mentioned above reflects the case law published not only by the European Court of Human Rights but also by the Constitutional Court of the Czech Republic as the result of there is still more efficient reflection of international standards into the Czech law. Unfortunately, despite the efforts of the legislature it is not possible in every case to ensure that the biological father is as the father considered also from the perspective of the law as well as it cannot be forced that a child knows about any disharmony between legal and "factual" fatherhood.

For many couples using assisted reproductive techniques is the last chance to conceive their own child. With respect to the sensitivity of this issue it is almost impossible to achieve legislation that will be from the point of view of all people

involved the more acceptable, balanced and protecting the rights of the infertile couple, the donor, medical devices and last but not least, the conceived child. For reaching the consensus it is absolutely crucial to answer the question whose law should prevail or which law should be provided with better protection. In the case of the surrogacy especially with regard to the ethical problems associated with this issue we are even on thinner ice. Unfortunately the Czech legislation that would explicitly determine the status of this medical intervention is still absent.

The issues of biological origin come to the fore in the field of the foster care of a child, especially at the institute of adoption. With the legal effect of the decision about adoption a child gets "new" parents which results in the fact that legally biological parents as the parents cease to exist. Legal standards stipulate with regard to the protection of the interests of the biological family especially the rights of the child by when the biological family is protected, by when the parents are entitled to reverse the adoption process and fill or protect their rights and the rights of the child.

The forms of alternative care of the child are seen as subsidiary parental care. They do not try to avoid contact between the child and his biological family let alone a child to conceal his origins and the reasons for which he or she was placed in foster care. Their aim is to ensure care for the child for the necessary amount of time to eliminate the causes on the side of parents which led to the placement of a child in foster care.

Whether a child grows up in the care of his parents or in the care of other people he or she can upon reaching the majority take a look in the register from which it receives information about his parents eventually indication that he or she has been adopted. The records in the register do not in every single case correspond to reality especially in the case of paternity disproportion between legal and biological paternity may occur. This fact the child can only learn from people who are aware of it, usually from his mother.

I believe that the Czech Republic, in principle, the obligations of international treaties reflected into national legislation. I see shortcomings in the legislation dealing with births that conceal the identity of the mother when for the child it is very difficult in the future to obtain information about his biological parents and especially in the absence of legislation concerning anonymous abandoning of children. The legislature in

this case does not take into consideration how in practice it is developed on the one hand by meritorious action but on the other goes against the rights of abandoned children thus the knowledge of their parents. It would be convenient in the future to define certain limits or rules for such situations because the process of allowing the child to get "new" parents is delayed by anonymous abandoning of the child rather than the contrary.

In principle I agree with the proposed changes in the regulation of assisted reproduction. A child born using this medical intervention should be able to get more information about the person who is his biological parent not only the information about his health conditions. *De lege ferenda* would be appropriate to regulate surrogacy especially explicitly decide and determine whether this medical procedure is in accordance with Czech law.

In conclusion, it would be useful to consider legislation contained in Act No. 89/2012 Coll., The Civil Code allowing the court to decide that the identity of the biological parents is secret for adopted child. In my opinion, this step is not entirely a happy one as it lays a barrier for the child in determining information about its origin and thus comes into conflict with the international instruments by which the Czech Republic is bound particularly with the Convention on the Rights of the Child.

I can say that Czech legislation generally reflects developments in contemplating the issue of the right to know own genetic origin particularly attitudes which were adopted by domestic and European courts and to the above mentioned exceptional situation allows information about the origin for each of us usually after coming of age to get.

Anotace

Záměrem této práce je zhodnocení české právní úpravy z pohledu práva jednotlivce znát svůj genetický původ, a to s ohledem na normy mezinárodního práva, jimiž je Česká republika vázána. Práce je členěna do kapitol věnujících se jednotlivým institutům rodinného práva, které přímo souvisí se znalostí biologických rodičů. Po úvodu následuje kapitola zabývající se pojmem genetického původu s přehledem právních norem, které tuto problematiku upravují. Třetí kapitola je členěna do tří podkapitol věnovaných problematice určování rodičovství, tedy problematice určování mateřství, anonymnímu odkládání dětí a utajeným porodům, resp. porodům s utajením totožnosti matky a určování otcovství. Ve čtvrté kapitole se zabývám asistovanou reprodukcí, včetně stále častěji zmiňovaného tzv. náhradního mateřství. Následuje kapitola věnovaná problematice osvojení. Šestá kapitola je zaměřena na instituty náhradní péče o dítě. Každá z kapitol je uvedena stručným pohledem do historie toho kterého institutu, následuje podkapitola, v níž je rozebrána účinná právní úprava a v předposlední podkapitole se zabývám právní úpravou obsaženou v zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Na konci každé kapitoly je stručné shrnutí a porovnání prvních úprav. Z těchto dílčích závěrů vycházím v závěru celé práce, kde uvádím stručné shrnutí závěrů, k nimž jsem dospěla v jednotlivých částech práce.

Annotation

The aim of this thesis is to evaluate Czech legislation from the perspective of the right of an individual to know his genetic origin with regard to the norms of international law by which the Czech Republic is bound. The work is composed of chapters devoted to various institutes of family law which are directly related to the identification recognition of biological parents. The chapter following the introduction deals with the notion of genetic origin with an overview of legislation that this issue regulates. The third chapter is divided into three sections and is addressed to the determination of parenthood. That means these sections are about the determination of maternity, the abandoning of children and anonymous secret births or births that conceal the identity of the mother and the determination of paternity. The fourth chapter is concerned with assisted reproduction including increasingly mentioned surrogacy. The next chapter applies to adoption. The sixth chapter is focused on institutions of alternative care of the child. Each of the chapters mentioned gives a brief look into the history of a particular institute that is followed by subchapter describing the effective legislation and penultimate subsection discussing legislation contained in Act No. 89/2012 Coll., The Civil Code. At the end of each chapter, there is a brief summary, comparison and partial conclusion. At the end of the whole work I present a conclusion based on partial conclusions reached in previous chapters.

Klíčová slova

Genetický původ, biologická rodina, určování rodičovství

Right to know the genetic origin

The Keywords

Genetic origin, biological family, parenthood determination