

**JIHOČESKÁ UNIVERZITA V ČESKÝCH BUDĚJOVICÍCH  
ZDRAVOTNĚ SOCIÁLNÍ FAKULTA**

**AKTUÁLNÍ OTÁZKY RODINY Z PRÁVNÍHO HLEDISKA.**

**DISERTAČNÍ PRÁCE**

V oboru: Prevence, náprava a terapie zdravotní a sociální problematiky dětí,  
dospělých a seniorů

Autor: JUDr. Karel Attl

Školitel: doc. JUDr. Senta Radvanová, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze  
katedra občanského práva

České Budějovice 18. 3. 2012

## **Prohlášení.**

Prohlašuji tímto, že předkládanou disertační práci jsem sepsal výlučně sám na základě poznatků, získaných studiem a dlouholetým výkonem právní praxe.

Pokud jsem v míře zcela nezbytné použil citace z jiných autorských děl, je vždy příslušná pasáž označena s uvedením autora díla a zdroje, z něhož byla citace čerpána.

Souhlasím s tím, aby při respektování mých autorských práv byla disertační práce stanoveným způsobem prověřena systémem pro odhalování plagiátů k ověření pravdivosti tohoto prohlášení, jakož i obvyklým způsobem zveřejněna v databázi kvalifikačních prací, včetně posudků školitele, oponentů a protokolu o její obhajobě.

V Českých Budějovicích dne 18. 3. 2012

JUDr. Karel Attl

## **Poděkování.**

Děkuji tímto svým školitelům; váženému panu prof. MUDr. Miloši Velemínskému, CSc., dr.h.c., za vedení mých prvních kroků v oblasti vědy a výzkumu, vážené paní doc. JUDr. Sentě Radvanové, CSc. pak za velmi cenné rady a odbornou pomoc v oblasti rodinného práva, kterému se po celou dobu své vědecké a pedagogické práce na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze věnuje.

Současně děkuji své manželce za podporu a pochopení při mém studiu a sepisu práce, bez níž by jen těžko vznikla.

Disertační práci věnuji mým dětem.

## **ABSTRAKT.**

Práce se věnuje rodině a jejím aktuálním problémům z právního hlediska, jak ostatně sám její název napovídá. Není úzce zaměřena jen na převážně soukromoprávní materii rodinného práva, ale věnuje se i dalším aktuálním otázkám, které se v důsledku legislativní praxe v České republice staly předmětem právní úpravy v normách veřejnoprávních, zejména v zákoně o péči o zdraví lidu, jako jsou porody s utajenou totožností matky a asistovaná reprodukce. Věnuje se rovněž i otázkám v právu neupraveným vůbec, jako jsou babyboxy či náhradní mateřství a problémům, které z jejich provozování či provádění při absenci právní úpravy plynou či plynout mohou.

Základní výzkumnou otázkou je, zda právní definice pojmu rodiny, zcela precizně formulovaná v obecném zákoníku občanském z roku 1811 a vypuštěná z československého právního řádu v roce 1950 v důsledku vývoje státu a práva v duchu komunistické ideologie, definice obecně dosud neobnovená, negativně působí na rodinu a zda přispívá k prohloubení současné krize rodiny či nikoliv.

Teoretická část práce charakterizuje v základních rysech vývoj tradiční rodiny od starověku po současnost a v analytické části závěru práce konstatuje pozitivní i negativní roli práva v tomto procesu.

Výzkumná část je členěna dle jednotlivých aktuálních témat a na mnoha místech konfrontuje vnitrostátní právní úpravu České republiky s mezinárodněprávními dokumenty, jimiž je Česká republika vázána a jejichž užití má dle Ústavy České republiky před vnitrostátním právním řádem přednost. Na vícero místech shledává nedostatky v naplňování těchto mezinárodněprávních dokumentů.

Práce je zaměřena na právní aspekty rodiny a materii s tím související; přesto či právě proto se nemůže vyhnout v nezbytně nutné míře náhledům interdisciplinárním; z práce m.j. vyplývá, že absence definice rodiny v platném českém právním řádu vede k tomu (a citovaná rozhodnutí Ústavního soudu či

Nejvyššího soudu České republiky to dokládají), že soudy, které se při výkladu pojmu rodiny nemohou opřít o její definici v zákoně, opírají výklad pojmu rodiny o mezinárodněprávní dokumenty a také o práce předních českých sociologů.

Přínos práce spatřuji v hloubkové analýze českého právního řádu v odvětví rodinného práva a zpracování témat ze zdravotního a sociálního hlediska s ním souvisejících, přičemž u těch právem zcela neupravených témat naznačuje de lege ferenda možná východiska.

Jedním z požadavků kladených právní teorií na pozitivní právo je jeho soulad s většinovým právním vědomím společnosti. Jestliže v právním vědomí většiny společnosti je pojem rodiny s větší či menší určitostí ukotven, pak samotná jeho absence v platném právu tento požadavek nenaplnuje.

Práce byla sepsána v období, kdy docházelo k řadě změn v právních předpisech, upravujících zpracovanou materii, z nichž vpravdě průlomovou se stalo schválení nového občanského počátkem roku 2012, do jehož obsahu byla po více než šedesáti letech opětovně inkorporována právní úprava rodinného práva.

## **ABSTRACT.**

The subject of this thesis is the family in relation to problems encountered from a legal point of view, which is clearly seen in its title. However, the work not only focuses on the civil matter of family law but also considers other current issues which have become the subject of enactments of statutory standards in consequence of the practice of law in the Czech Republic, especially in the area of health care law, such as childbirth with anonymity for the mother and assisted reproduction. It also looks at the issues which are not addressed by the law at all, i.e. baby boxes or surrogacy and related issues which arise or may be arising from their operation or application without appropriate legal guidelines.

The basic question in research is thus considered as to whether the legal definition of “the family”, thoroughly and precisely described in general civil code from 1811 and omitted from the Czechoslovak legal order from 1950 in consequence of the development of the state and law according to communist ideology, a definition which has not been renewed yet, having a negative impact on the family and whether it contributes to the deepening of the current problems facing the family.

A theoretical part of the work characterises the development of the traditional model of the family from the ancient era until the present days and, in the analytical part of the conclusion describes the positive and negative role played by the law in such a process.

The part dedicated to research is divided according to particular current topics and confronts in many places an intrastate enactment of the Czech Republic with international legal documents to which the Czech Republic is bound and which is superior to the intrastate legal order in accordance with the Constitution of the Czech Republic. In several places deficiencies are found with regard to the fulfilment of the aforementioned international legal documents.

The thesis is focused on the legal aspects of the family and related matters. Therefore it cannot omit a study of interdisciplinary points of view; i.e. it arises from the work that the absence of the definition of the family in the Czech legal order in force leads to the fact (and quoted decisions of the Constitutional Court or Supreme Court of the Czech Republic prove so) that courts which are not able to based on a definition while interpreting the definition of the family by law, have to find support through international legal documents and works of eminent Czech sociologists.

The contribution of the given thesis can be seen in its in-depth analysis of the Czech legal order in the field of family law and an elaboration of the topics from the healthcare and social point of view related to the latter whereas the topics which are not enacted by laws possible solutions are suggested “*de lege ferenda*” (what the law ought to be).

One of the requirements posed by legal theory on positive law is its conformity with the major legal consciousness of the society. If in the legal consciousness of the majority of society the definition of the family is not more or less embedded, then its absence in law in force does not fulfil the need.

The thesis was written during the period when many enactments in legal regulations which modified the elaborated substance were taking place amongst which the most important was represented by the approval of the new civil code at the beginning of 2012. Its content consists of the reincorporated enactment of the family law which had been missing for more than sixty years.

## OBSAH.

Úvod .....	12
<b>ČÁST I. HISTORICKÝ VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY RODINY.....</b>	<b>14</b>
Kapitola I. Rodina od starověku po novověk .....	14
1. Úvod do problematiky .....	14
2. Rodina ve starověkém Římě .....	15
2. Rodina v počátcích křesťanství .....	16
3. Rodina ve středověku .....	16
Kapitola II. Rodina od počátku 19. století do současnosti .....	19
1. Úvod .....	19
2. Právní úprava rodiny v obecném občanském zákoníku obecně.....	20
3. Podrobněji k definici pojmu rodiny v OZO .....	22
4. Rodina po rozpadu Rakousko-Uherska.....	22
5. Rodina v období okupace fašistickým Německem.....	24
6. Obnovení právního pořádku v Československu .....	25
7. Rodina po roce 1948 do současnosti .....	28
8. Závěrem k obsahu I. části .....	31
<b>ČÁST II. AKTUÁLNÍ OTÁZKY RODINY</b>	
<b>Z PRÁVNÍHO HLEDISKA .....</b>	<b>35</b>
1. Úvod.....	35
2. Rodina a její funkce v současné společnosti .....	35
2.1. Reprodukční funkce .....	36
2.2. Materiální funkce .....	39
2.3. Funkce výchovná .....	40
2.4. Funkce emocionální .....	43
2.5. Souhrnně k právní úpravě jednotlivých funkcí rodiny .....	44



3.	Rodičovství a jeho význam .....	47
3.1.	<i>Mateřství</i> .....	48
3.2.	<i>Otcovství</i> .....	49
3.3.	<i>Popření otcovství ve světle nálezu Ústavního soudu</i> .....	52
3.3.1.	<i>Úvod</i> .....	52
3.3.2.	<i>Právní úvaha o možných variantách řešení</i> .....	54
3.3.3.	<i>Popírání otcovství a mezinárodněprávní dokumenty</i> .....	59
3.3.4.	<i>Shrnutí</i> .....	61
4.	Právní otázky porodu s utajenou totožností matky.....	64
4.1.	<i>Hmotněprávní aspekty a problémy přijatého zákona</i> .....	66
4.2.	<i>Procesněprávní aspekty a problémy přijatého zákona</i> .....	70
4.3.	<i>Závěr</i> .....	75
4.4.	<i>Obiter dictum</i> .....	77
5.	Asistovaná reprodukce .....	79
5.1.	<i>Pojem</i> .....	79
5.2.	<i>Právní aspekty asistované reprodukce</i> .....	81
5.3.	<i>Asistovaná reprodukce v jednom rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR</i> .....	86
5.4.	<i>Závěr</i> .....	88
6.	Babyboxy .....	90
6.1.	<i>Úvod</i> .....	90
6.2.	<i>Hypotéza, že babyboxy jsou v souladu s právním řádem ČR</i> .....	91
6.3.	<i>Hypotéza, že babyboxy nejsou v souladu s právním řádem ČR</i> .....	94
6.4.	<i>Právní názor autora na zřizování a provozování babyboxů</i> .....	104

6.5. <i>Úvaha o možnostech zneužití babyboxů při absenci jejich právní úpravy</i> .....	115
6.6. <i>Babyboxy v jiných zemích</i> .....	117
6.7. <i>Závěr</i> .....	120
6.8. <i>Doplnění závěru</i> .....	122
7. <i>Děti a jejich postavení v lidské společnosti</i> .....	123
7.1. <i>Úvod</i> .....	123
7.2. <i>Postavení dítěte v současnosti z pohledu mezinárodních dokumentů</i> .....	125
7.3. <i>Potřeby dětí a Úmluva o právech dítěte</i> .....	126
7.4. <i>Sociálně - právní ochrana dětí</i> .....	127
7.5. <i>Závěr</i> .....	128
8. <i>Institut náhradní matky ano či ne (úvaha de lege ferenda)</i> .....	129
8.1. <i>Úvod</i> .....	129
8.2. <i>Právní pojmy, které s ohledem na jejich ustálený výklad nutno respektovat</i> .....	130
8.2.1. <i>Věc</i> .....	130
8.2.2. <i>Co není a nemůže být věcí</i> .....	132
8.3. <i>Mater semper certa est (matka je vždy jistá)</i> .....	134
8.4. <i>Stávající legislativní překážky náhradního mateřství</i> .....	135
8.5. <i>Možná cesta k náhradnímu mateřství</i> .....	136
8.5.1. <i>Účastníci smlouvy</i> .....	137
8.5.2. <i>Smlouva o náhradním mateřství úplatná či nikoliv</i> .....	139
8.6. <i>Objektivní podmínky náhradního mateřství</i> .....	140
8.7. <i>Předmět smlouvy o náhradním mateřství</i> .....	141
8.8. <i>Závěr</i> .....	141

8.9. Pokračování závěru po téměř dvou letech .....	144
9. Rodina a související otázky v novém občanském zákoníku.....	145
9.1. Manželství .....	145
9.2. Uzavírání manželství .....	147
9.3. Podmínky a překážky manželství .....	149
9.4. Stručná charakteristika dalších změn v rodinném právu .....	150
ČÁST III. RODINA A PRÁVO -	
- CÍL, METODA A VÝSTUPY DISERTAČNÍ PRÁCE .....	153
1. Cíl disertační práce.....	153
2. Metoda disertační práce .....	153
3. Analytické výstupy disertační práce .....	153
4. Právní důsledky absence definice rodiny v právním řádu .....	160
5. Shrnutí materie .....	162
6. Návrh definice rodiny de lege ferenda .....	166
7. Závěr práce.....	170
ČÁST IV. Seznam použitých zdrojů (prameny)	
Knihy .....	176
Odborné časopisy .....	179
Právní předpisy a judikatura .....	182
Internet .....	185
Klíčová slova .....	186
Seznam použitých zkratk .....	186

## Úvod.

Téma disertační práce bylo zvoleno v souladu s potřebami Zdravotně sociální fakulty Jihočeské univerzity v Českých Budějovicích zpracovat aktuální otázky rodiny z právního hlediska a to z poměrně širokého úhlu pohledu na tuto problematiku.

Autor proto podle pokynu svých školitelů zařadil do práce i témata, která s tradičně chápaným pojetím rodinného práva jako součásti práva občanského leckdy souvisejí jen okrajově, avšak souvisejí se zdravotní a sociální problematikou. Záměrně upozadil a jen v rozsahu nezbytně nutném se zmínil o materii majetkových práv v rodině, v manželství či jiných formách soužití osob různého či stejného pohlaví, zcela ponechal stranou právo dědické a zaměřil se téměř výlučně na oblast práv osobních a práv dětí, a to jak z pohledu práva vnitrostátního, tak i mezinárodněprávních dokumentů, jimiž je Česká republika vázána.

V souladu s tímto zaměřením autor v druhé části práce zpracoval z právního hlediska problematiku rodiny a jejích funkcí, zaměřil se na otázky rodičovství a jeho určování, porodu s utajenou totožností matky, asistovanou reprodukci, existenci babyboxů a další témata. V jejich prospěch pak zredukoval již odevzdanou teoretickou část práce, zabývající se právně teoretickými aspekty rodiny a jejího fungování v historickém kontextu na cca čtvrtinu původního rozsahu.

Je si samozřejmě vědom současného dění, vnímá názory veřejnosti na rodinu, její postavení a poslání a vnímá také odborné práce z jiných vědních oborů, zejména sociologie, obsahující různé definice rodiny a pojednávající o krizi tradiční rodiny, dokládanou vysokou rozvodovostí manželství, nízkou sňatečností, vyšším věkem snoubenců a silícím nahrazování manželství nesezdaným soužitím, neboť s většinou z nich se setkává i ve své právní praxi. Právní hlediska tak v předkládané práci stojí zcela samozřejmě na prvním místě.

Specifikem rodinného práva vždy byla a je až do současnosti skutečnost, že se vyvíjelo a vyvíjí evolučně a na různé jevy tak reaguje až poté, co byla hodnověrně zjištěna společenská objednávka legislativních změn; z tohoto důvodu snad na některé jevy právo dosud nereagovalo vůbec. Nelze však nepoložit otázku, zda se právo minimálně alespoň v některých případech za společenským vývojem neopozdilo. Také na to se práce snaží dát odpověď, zejména v případech, kdy se autor domnívá, že potřeba právní úpravy těchto nových jevů již nastala.

Disertační práce tak obsahuje množství různorodých témat, jejichž společným rysem jsou pouze jejich právní otázky a užší či širší souvislost s rodinnou problematikou. Stěžejní výzkumnou otázkou celé práce je potvrdit či vyvrátit základní hypotézu, zda více než šest desítek let v našem právním řádu chybějící definice rodiny v právním slova smyslu této instituci prospívá či nikoliv a také dát odpověď na otázku, zda je obecná definice rodiny v českém právním řádu potřebná, nutná či zda se bez ní lze obejít.

Právní pozitivismus a komparativní srovnání právní úpravy aktuálních otázek rodiny s přirozenoprávní teorií, k jejímuž většinovému akceptování se snad česká společnost dopracuje, je základní metodou celé práce.

## ČÁST I. HISTORICKÝ VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY RODINY.

### Kapitola I. Rodina od starověku po novověk.

#### 1. Úvod do problematiky.

„Uslyšíte-li z úst právníka nějaký latinský citát, bude to nejspíše v situaci, kdy řečník jím bude podepírat nebo ztvrzovat závěr, který o nějakém právním problému udělal. Starobylost mrtvého jazyka sama již jaksí potvrdí pravdu odedávna platnou, nadto vyvolá představu, že citace je převzata z římského práva, kdysi velmi dokonalého právního systému, o jehož mohutném vlivu na vývoj pozdějších evropských i mimoevropských právních řádů slyšel každý vzdělanější člověk, o právnících samozřejmě ani nemluvě.“<sup>1</sup>

„Stejně jako právo římské, užívalo rovněž právo kanonické od svých počátků různé průpovídky, definice či regule. Taková ustálená rčení bývala docela běžná v právu obyčejovém, v kanonickém právu tím spíš, že jeho nejstarší psaný pramen tvořily normativní výroky Písma svatého, tedy příkazy a zákazy Starého a Nového zákona, to znamená pramenů literární povahy. Tyto prameny základní pravidla pozemského i duchovního života zpravidla formulovaly s větší důrazností, aby je výrazně odlišily od pasáží vypravovacích či filosofických výkladů. Stačí připomenout známé Desatero přikázání, abychom uvedli normy nejznámější.“<sup>2</sup>

Poněvadž se kanonické právo od uznání křesťanství dynamicky rozvíjelo (cca od 4. století n.l.) a v ranném středověku započal několik dalších století trvající proces, který se nazývá „receptí římského práva“, lze jednoznačně říci, že římské

---

<sup>1</sup> KINCL, J: *DICTA ET REGULAE IURIS aneb právnícké mudrosloví latinské*. Univerzita Karlova v Praze, Praha 1990, s. 7, ISBN 80-7066-316-2;

<sup>2</sup> KINCL, J: *DICTA ET REGULAE IURIS aneb právnícké mudrosloví latinské*. Univerzita Karlova v Praze, Praha 1990, s. 13, ISBN 80-7066-316-2;

právo i kanonické právo stanovily pevná pravidla pro vývoj instituce rodiny od starověku až do poloviny 20. století, území České republiky nevyjímaje. V zemích, které neprošly etapou komunistické vlády nebo jí sice prošly, ale větší podíl obyvatelstva vyznává římskokatolické náboženství, přetrvává vliv těchto pravidel do současné doby, byť byl od poloviny minulého století oslabován, zejména mezinárodněprávními dokumenty, přijatými v oblasti ochrany lidských práv.

## **2. Rodina ve starověkém Římě.**

„Římská rodina (familia) byla v klasickém chápání poněkud vzdálena dnešnímu pohledu na více či méně trvalé uskupení jisté skupiny osob, svázaných zpravidla pokrevními vztahy. Klasická římská rodina byla totiž pojímána nejen jako společenství osob, ale jako jednota osob i majetku, v níž dominantní postavení zaujímal pater familias, otec rodiny, hlava rodiny. Tím mohl být pouze muž, dospělý Říman, který nebyl právně svázán se svou původní rodinou. Prakticky to znamenalo, že jeho pater familias zemřel nebo jej propustil z rodinného svazku tím, že ho pomocí zvláštní procedury tzv. emancipoval. Pokud takový muž uzavřel řádné římské manželství (matrimonium) a z tohoto manželství se narodily děti, vznikala skutečná římská rodina a takový muž se definitivně podle práva ocital v pozici patera familias.“<sup>3</sup>

Z římského práva pocházející institut moci otcovské zůstal součástí právního řádu platného na území České republiky až do 31. 12. 1949. Původně ve starověkém Římě otcovská moc představovala moc nejenom nad dětmi, ale i nad manželkou; postavení manželky nebylo rovnoprávné a dalo by se spíše přirovnat k postavení dcery. Moc nad dětmi vznikala jejich narozením, osvojením či legitimací otcových vlastních dětí, narozených mimo manželství.

---

<sup>3</sup> VESELÁ, R. a kolektiv: *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*, EUROLEX BOHEMIA, Praha 2005, s. 53, ISBN 80-86432-93-9;

Dlužno poznamenat, že právě uvedené se týkalo jen svobodného občana Říma; šlo o otrokářský stát, v němž nesvobodný otrok byl podle římského práva pouhou věcí. Přes toto konstatování římské právo již rozlišovalo, že věcí je v právním slova smyslu něco hmotného, odlišujícího se od osoby, zejména osoby fyzické a nebylo vyloučeno, aby se nesvobodný otrok emancipací z moci svého pána vymanil.

### ***3. Rodina v počátcích křesťanství.***

Katolická církev od počátku uplatňovala principy monogamního manželství, které bylo a je do současnosti považováno za svátost, je uzavíráno před Bohem a nikoliv před duchovním, jak by se na prvý laický pohled mohlo zdát. Manželství je za života manželů nerozlučitelné a může tak zaniknout jen smrtí jednoho z nich. Katolická církev se zejména v počátcích potýkala s problémem, že Starý zákon, jímž se řídili zejména Židé, nevyklučoval mnohoženství.

Princip absolutní monogamie a nerozlučitelnosti manželství se zejména v novověku stal v některých zemích předmětem střetů kanonického práva s právem světským, které se s principem absolutní nerozlučitelnosti manželství nechtělo smířit. Na území dnešní České republiky však lze tyto střety zaznamenat až ve druhé polovině 19. století.

### ***4. Rodina ve středověku.***

„Od X. do XVI. století nebyla zásadně popírána církevní příslušnost k zákonodárné úpravě i soudnímu projednání všech manželských věcí. Církev využila tohoto svého výlučného postavení k vybudování dokonalého systému manželského práva.

Po dlouhých bojích školy právnické (Gratian, škola boloňská) a teologické (Petrus Lombardus, škola pařížská) vytvořil koncem XII. století papež Alexandr III. definitivní syntézu formulace o svátostné povaze manželství a jeho



nerozlučitelnosti. Rozlišil přesně zasnoubení - sponsalia de futuro, a smlouvu manželskou - sponsalia de praesenti, která zakládala manželský svazek. Zasnoubení předcházelo manželství a přinášelo závazek k vzájemné věrnosti snoubenců a k uzavření sňatku, přestože tento závazek nebylo možno vynutit. Manželství se stalo nerozlučitelným již samotnou smlouvou, nebylo však nerozlučitelné absolutně. Před vykonáním soulože (copula carnalis) bylo možno smlouvou uzavřené manželství rozloučit vstupem jedné strany do kláštera nebo papežským dispensem. Teprve po copule carnalis se stalo manželství křesťanů v těchto dobách absolutně nerozlučitelným, pochopitelně s výjimkou smrti.

Vlastnímu uzavření manželství předcházely ohlášky, zavedené závazně v roce 1215 papežem Innocencem III. Spočívaly ve veřejném ohlášení jmen osob, které hodlaly vstoupit do manželství. Jejich účelem bylo umožnit veřejnosti, aby upozornila na případné překážky, které by bránily snoubencům uzavřít sňatek<sup>4</sup>.

Z výše uvedených pravidel vyplývá jejich obdivuhodná životnost, neboť převážná část z nich zůstala zachována až do počátků 20. století. Ve výše citovaném textu připuštěná možnost rozluky manželství vycházela v prvním případě zejména u žen (ale i mužů) z chápání vstupu do kláštera jako nejvyšší možné služby Bohu (řádové sestry byl mnohdy nazývány nevěstami Kristovými); v druhém případě rozluky manželství papežským dispensem však došlo praxí k zavedení značných zlořádů, kdy dispens býval udělován mnohdy s přihlédnutím k postavení žadatele v tehdejší společnosti (panovnické rody, vysoká šlechta).

Absolutní pojetí manželského svazku proto vyžadovalo, aby byly formulovány různé překážky, které by zabraňovaly jeho uzavření, byla-li současně stanovena nemožnost jeho rozluky. Tyto překážky paradoxně působily pozitivně a řada z nich zůstala zachována do současnosti (existence jiného manželství, nedostatek věku, duševní poruchy snoubenců, příbuzenství), ale i jiné. Pro pořádek je třeba

---

<sup>4</sup> VESELÁ, R. a kolektiv: *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. Praha, EUROLEX BOHEMIA, 2005, s. 53, ISBN 80-86432-93-9;

již nyní zmínit, že pojem rozluky manželství nebyl obsahově totožný s dnešním pojmem rozvodu manželství či dříve platným pojmem rozvodu od stolu a lože.

Kromě právě uvedeného pozitivu však kanonické právo postavilo rodinu a její příslušníky do nerovnoprávného a dnes jen těžko pochopitelného postavení. Z římského práva převzatou otcovskou moc absolutizovalo tak, že žena byla podřízenou osobou, od níž se očekávala naprostá věrnost a její porušení mohlo být stíháno nejen soudně, ale i svépomocí. Vražda nevěrné manželky jejím manželem nebyla nikterak výjimečnou událostí.

Také děti byly zcela podřízeny otci a byly důsledně děleny na manželské a nemanželské. Toto jejich rozdělování, byť oproštěné od největších krutostí středověku, zůstalo zachováno na území České republiky až do roku 1949. Děti, narozené z cizoložství dokonce nesměly být v oněch dobách nikterak legitimizovány, a to ani později uzavřeným manželstvím či milostí; milostí „zeměpána“ až později dle AGBG (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch z roku 1811, Obecný zákoník občanský, ve zkratce AGBG či OZO, viz níže).

## **Kapitola II. – Rodina od počátku 19. století do současnosti.**

### ***1. Úvod.***

Začátkem 19. století došlo v Evropě (např. Francie či Rakousko-Uhersko s výjimkou území Uher) k velkým kodifikacím občanského práva a práva rodinného jako jeho součásti. I nadále byl na našem území stanoven církevní sňatek jako výlučná forma uzavření manželství, byť se krátce předtím v období Josefinských reforem objevily i snahy opačné. Lutherův protestantismus, prosazující možnost civilního sňatku a rozluky manželství se jasně projevil až v o téměř sto let později přijatém německém občanském zákoníku (z roku 1896), který stanovil obligatorní civilní sňatek a tento princip zůstal na území SRN uplatněn do současnosti.

V roce 1811 přijatý Obecný zákoník občanský sice posílil roli státu a civilního práva na úkor práva kanonického, avšak církevní sňatek zůstal výlučnou formou; od poloviny 19. století s nástupem císaře Františka Josefa II. docházelo opět k dalšímu posilování vlivu kléru. Jeho postoje ke katolické církvi, zejména pak v roce 1855 jím uzavřený konkordát s Vatikánem tak vrátil rodinné právo do dřívějších poměrů, včetně příslušnosti církevních soudů.

Prvou změnou této tuhé právní úpravy bylo povolení civilních sňatků pro bezkonfesní osoby od roku 1870<sup>5</sup> a další výjimky byly připuštěny pro osoby, vyznávající jiné než římskokatolické náboženství, zejména pro Židy. Císař pak přece jenom v roce 1870 od výše zmíněného konkordátu odstoupil zejména z důvodu, že vatikánský koncil tohoto roku konaný prohlásil papeže za neomylného.

Nesporným pozitivem AGBG bylo, že **vytvořil obecnou právní definici rodiny**, která po jeho zrušení k 31. 12. 1950 nebyla nikdy v československém ani

---

<sup>5</sup> § 1 zákona z 9.4.1870 č. 51 ř.z., o manželstvích osob, které nenáležejí k žádné zákonem uznané církvi nebo náboženské společnosti a o vedení rejstříků narozených, oddaných a zemřelých těchto osob;

českém právním řádu obnovena. „Rodinou se rozumějí prarodiče se všemi svými potomky. Poměr mezi těmito osobami se nazývá příbuzenství; naproti tomu poměr, který vznikne mezi jedním manželem a příbuznými druhého manžela, se nazývá švagrovství“<sup>6</sup>. „Definice .....je vlastně velmi moderní. Tedy pokud jde o její znění. Definice rodiny je zde vázána primárně na rodičovství.“<sup>7</sup>

Všechna současná pojednání o rodině jsou tedy z právního hlediska od poloviny 20. století vedena v Československu i České republice v prostředí, v němž obecná definice **pojmu rodiny** zcela chybí.

Detailně se tomuto problému věnuji v části III. této práce a proto na tomto místě přičiním jen malou poznámku, při vědomí nejednoduchosti vytvořit v současné době obecně přijatelnou definici tohoto pojmu. Níže specifikované mezinárodněprávní dokumenty pojmu „rodina“ nebo též „širší rodina“ prostě užívají, pochopitelně bez jakékoliv bližší specifikace. Těm nelze z tohoto hlediska nic vytýkat, neboť předpokládají aplikaci těchto pojmů v různých společenských poměrech jednotlivých států jako jejich signatářů a zcela správně je respektují; je však nasnadě, že jejich aplikace je při absenci vnitrostátní definice těchto pojmů nepochybně ztížena.

## **2. Právní úprava rodiny v obecném zákoníku občanském obecně.**

Není cílem tohoto pojednání analyzovat právní úpravu rodinného práva v průběhu dlouhých let, kdy na území dnešní České republiky platil Obecný zákoník občanský (dále jen OZO), vyhlášený Císařským patentem ze dne 1. června 1811 pod č. 946 sb.zák.soud. pro země, které v tomto roce tvořily

---

<sup>6</sup> Obecný zákoník občanský ze dne 1. června 1811 č. 946 sb. zák. soud., ve znění pozdějších změn a doplňků, § 40;

<sup>7</sup> VOŠALÍK, P.: *NĚKOLIK ÚVAH nad článkem JUDr. Karla Attla „K některým otázkám rodiny z právního hlediska (stav v českých zemích na konci Rakousko-Uherska)*. In.: KONTAKT- 2/10, Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích, Zdravotně sociální fakulta. České Budějovice, 2010, s. 170, ISSN 1212-4117.

Rakouské císařství, mimo Uhry a jejich vedlejší země. Neplatil tedy na území dnešní Slovenské republiky, která prošla v tomto období odlišným vývojem.

Právní úprava rodiny a manželství se v něm poprvé stala součástí „světského práva“ a nikoliv jen práva kanonického. Jestliže OZO setrval výlučně na církevní formě sňatku, civilní forma sňatku pak platila v Uhrách a tedy i na Slovensku. V Podunajské monarchii existoval právní dualismus a tak v jejím tzv. Předlitavsku, zahrnujícím též území Čech, Moravy a Slezska zůstala církevní forma sňatku obligatorní a jediná možná až do zániku této monarchie, resp. do přijetí zákona nově vzniklým československým parlamentem dne 22. 5. 1919, publikovaného pod č. 320 Sb. z. a n., kterým se mění ustanovení občanského práva o obřadnostech smlouvy manželské, o rozluce a o překážkách manželství. ROUČEK<sup>8</sup> jej nazýval manželským zákonem, VESELÝ<sup>9</sup> manželskou novelou a později VESELÁ<sup>10</sup> rozlukovým zákonem. Abstrahuji od již zmíněné výjimky pro bezkonfesní osoby, ale např. též pro katolíky, kterým příslušný farář z důvodů, ležících v kanonickém právu, musel oddání odmítnout.

Nelze také alespoň nezmínit, že rodina sehrála nezanedbatelnou roli v rozvoji hospodářství Rakousko-Uherska, zejména v rozvoji živnostenského podnikání ve městech i na vesnici a v zemědělském hospodaření na usedlostech. Živnosti i „grunty“ přecházely z „otce na syna“ a při jejich početnosti vytvářely ve společnosti vztah a úctu k soukromému vlastnictví, respektující jeho nedotknutelnost v takové míře, které nebylo doposud v současné české

---

<sup>8</sup> ROUČEK, F.: *Československý obecný zákoník občanský a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Druhé doplněné vydání. Praha, Nákladem „Československého kompasu“, tiskařská a vydavatelská akc.spol., 1932, s. 139;

<sup>9</sup> VESELÝ, V.: *Obecný zákoník občanský a souviselé zákony*. Druhé, nepatrně doplněné vydání. Praha, NÁKLADEM PRÁVNICKÉHO KNIHKUPECTVÍ A NAKLADATELSTVÍ V. LINHART, 1948, s. 501

<sup>10</sup> VESELÁ, R. a kol.: *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. Praha, EUROLEX BOHEMIA, 2005, s. 75 a násl. , ISBN 80-86432-93-9;

společnosti zdaleka dosaženo. Tehdy skutečně „vlastnictví zavazovalo“, jak je stanoveno i v současné Listině základních práv a svobod.<sup>11</sup>

### **3. Podrobněji k definici pojmu rodiny v OZO.**

OZO pojem rodiny neobsahoval v druhé hlavě, pojednávající o právu manželském, jak by se snad dalo očekávat, nýbrž již v hlavě první, pojednávající o právech osobních. Důslednost respektování dodnes právní teorií uznávaných principů občanského práva jako odvětví právního řádu, upravujícího zejména osobní a majetkové vztahy, je zcela evidentní. Definice rodiny je citována na straně 20. Byl v ní naprosto precizně definován též pojem příbuzenství v linii přímé i nepřímé, jakož i švagrovství, vznikající mezi jedním z manželů a příbuznými druhého manžela.

Stupeň příbuzenství mezi dvěma osobami se určoval podle počtu zplození, jimiž v řadě přímé jedna osoba pochází od druhé a v řadě nepřímé pak obě od svého nejbližšího společného kmene. Názvem rodiče se zpravidla rozuměli bez rozdílu stupně příbuzenství všichni příbuzní v řadě vzestupné ( k tomu viz např. pojem „staří rodiče“, užívaný tehdy v právu dědickém či ve smlouvách svatebních), zatímco dětmi pak byli všichni příbuzní v řadě sestupné. Rodina tak byla tehdy chápána jako větší a početnější organismus,<sup>12</sup> nežli je tomu v současné době, i když např. vyživovací povinnost mezi prarodiči a vnuky a naopak zůstala za určitých podmínek zachována i v současně platném zákonu o rodině.

### **4. Rodina po rozpadu Rakousko-Uherska.**

Dne 28. října 1918 byl zákonem vyhlášen samostatný československý stát. Dle zákona č. 11/1918 Sb.z. a n. zůstaly v prozatímní platnosti veškeré zemské a

---

<sup>11</sup> Listina základních práv a svobod, vyhlášena pod č. 2/1993 Sb., čl. 11, odst. 3 první věta;

<sup>12</sup> ATTL, K. :*K některým otázkám rodiny z právního hlediska (stav v českých zemích na konci Rakousko-Uherska)*. In.: KONTAKT – 2/10, Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích, Zdravotně sociální fakulta. České Budějovice, 2010, s. 159-169, ISSN 1212-4117.

říšské zákony, tedy i OZO, a proto lze tento zákon o vyhlášení samostatného československého státu v souladu s právní teorií krom jeho státoprávního účelu označit též za zákon recepční. Vznik samostatného Československa však sám o sobě přinesl pro oblast práva, právo rodinné nevyjímaje, velký problém. Jiné občanské a rodinné právo totiž platilo do té doby v českých zemích, jiné na Slovensku a jiné na Podkarpatské Rusi, která se rovněž stala součástí nově vzniklého Československa. Postačí uvést pro příklad alespoň jeden zásadní rozdíl, spočívající v obligatorní formě civilního sňatku na Slovensku a v Podkarpatské Rusi v důsledku tam platné právní úpravy, na rozdíl od českých zemí. Právní dualismus tak přetrvával v různých oblastech ještě po celé období 1. republiky a nejzásadnější sjednocení v odvětví rodinného práva přinesla již zmíněná manželská novela či rozlukový zákon z roku 1919, který pak platil na celém území nově vzniklého státu.

Podle § 126 ústavní listiny z roku 1920<sup>13</sup> bylo manželství, rodina a mateřství pod zvláštní ochranou zákonů. Ustanovením § 106, odst. 1 ústavy bylo také stanoveno, že „Výsady pohlaví, rodu a povolání se neuznávají“. Z toho mělo logicky vyplynout, že muž a žena mají rovná práva. V právu soukromém, zejména pak právu rodinném, však tato ústavní zásada v období tzv. 1. republiky naplněna nikdy nebyla a nerovnost muže a ženy v manželském svazku zůstala v mnoha směrech zachována, zejména zachováním institutu otcovské moci; stejně tak zůstalo zachováno rozdělení dětí z hlediska jejich původu na manželské a nemanželské.

O reformě rodinného práva nebylo za téměř dvacet let docíleno shody a rodinné právo se stalo brzdou prací na novém občanském zákoníku. Z dobových pramenů lze zjistit řadu bez valného výsledku konaných jednání a jeho návrh byl připraven až v roce 1937, přičemž k jeho projednání nikdy nedošlo.

---

<sup>13</sup> zákon ze dne 29. 2. 1920 č. 121 Sb.z. a n., Ústava Československé republiky;

### ***5. Rodina v období okupace fašistickým Německem.***

Občanské právo a právní úprava rodiny v OZO obsažená byla po okupaci Československa fašistickým Německem velmi zásadním způsobem deformována jak v oblasti práv osobních, tak i majetkových. Tato smutná etapa by si snad ani nezasloužila bližšího komentáře, nebýt fatálních důsledků, k nimž porušování základních lidských práv v tomto období vedlo a v současnosti se na to dost zapomíná. Masivní represe v některých případech vzájemné vztahy uvnitř rodin posilovala, u jiných je však přetrhávala a lze říci, že v období okupace prošla tradiční rodina prvou velkou krizí, ač se o tom odborná literatura nijak podrobněji nezmiňuje.

Se vznikem Protektorátu Čechy a Morava došlo na jeho území k uplatnění norimberských zákonů; nastala doba těžkých deformací právního řádu, nesvobody při uzavírání manželství a také účelových rozvodů, resp. rozluk manželství z tzv. rasových důvodů. Fyzické osoby se v protektorátu dělily na osoby trojího druhu; prvé z nich, které se v období první republiky hlásily k německé národnosti, se staly občany Velkoněmecké říše a platilo pro ně zákonodárství domoviny (rozuměj německé). Druhá skupina fyzických osob, které bylo přiznáno občanství Protektorátu Čechy a Morava, měla řadu omezení; nemohly např. uzavřít manželství se Židem či Židovkou (použita tehdejší terminologie), neboť ti patřili (kromě dalších) do třetí skupiny osob tzv. nepřátelských říši, jejichž osobní i majetková práva byla nejprve významně okleštěna a posléze prakticky zlikvidována.

Zejména Židé byli předurčeni k vyhlazení a jejich majetek měli získat říšští Němci. Na území protektorátu tak platily pro různé osoby různé zákony, říšští Němci byli navíc vyjmuti z jurisdikce protektorátních soudů.

Také děti byly posílány na převýchovu, byla-li jejich převýchova „nadlidmi“ shledána možnou a v opačném případě do zařízení, z nichž až na výjimky nebylo návratu. Holocaust Židů se stal každodenní hrůzou a ve výčtu deformací by bylo



možno pokračovat. Nápravou v tomto období vzniklých deformací po osvobození v roce 1945 byly státní orgány, zejména soudy, zaměstnány značně dlouhou dobu.

### **6. Obnovení právního pořádku v Československu.**

Obnovením právního pořádku se rozumělo pokud možno co nejrychlejší odstranění následků devastace právního řádu, k níž došlo v období okupace fašistickým Německem.

Prozatímní Národní shromáždění jako zákonodárný orgán v první fázi znovu schvalovalo dekrety, vydané do konce 2. světové války prezidentem Edvardem Benešem v exilu. Stalo se také nezbytným provést revizi velkého množství v době nesvobody vydaných individuálních rozhodnutí (soudních i správních), neboť se důvodně předpokládalo, že byly vydány pod všemožnými formami nátlaku či perzekuce a prakticky snad ve všech odvětvích práva. Zrevidovat tak bylo třeba veškerou rozhodovací činnost soudů a úřadů v daném časovém období. Jenom řízení o prohlášení nezvěstných osob za mrtvé se stalo obrovskou zátěží pro soudy a rozbor těchto věcí by sám o sobě nebyl krátkým pojednáním.

Veškeré právní předpisy, vydané do 29. září 1938 včetně, byly považovány za přijaté ze svobodné vůle československého lidu a tudíž tvořící československý právní řád. Právní předpisy, vydané po tomto datu nebyly považovány za součást československého právního řádu, neboť československý lid byl od 30. září 1938 své svobody zbaven. Doba nesvobody tak počínala dnem 30. září 1938 a končila dnem, který měla stanovit vláda; jejím nařízením bylo stanoveno, že doba nesvobody končí dnem 4. května 1945.<sup>14</sup>

Podle zákona ze dne 9. 4. 1946 č. 76 Sb. bylo možno žalobou odporovat **všem rozhodnutím, která byla vydána v době nesvobody.**

---

<sup>14</sup> Vládní nařízení ze dne 27. 7. 1945 č. 31 Sb.;

Zvláštní právní úprava byla přijata pro oblast práva rodinného zákonem o zrušení a o změně soudních rozhodnutí o rozvodu nebo o rozluce manželství z doby nesvobody. Domáhat se zrušení či změny takových rozhodnutí bylo možno zejména ze dvou důvodů; buď se v době nesvobody žalující strana domáhala rozvodu či rozluky manželství jen z důvodné obavy před hrozící národní, rasovou nebo politickou perzekucí anebo se žalovaná strana nemohla z totožných příčin účinně bránit.

Z hlediska přirozenoprávního nutno poznamenat, že výše zmíněné účelové rozluky manželství sice odporovaly dobrým mravům, nikoliv však právu na život. Zákonodárce si ani v těchto neetických případech nedovolil prohlásit všechna taková rozhodnutí o rozluce manželství za neplatná a připustil, že řada z nich, ač poznamenaných deformacemi z doby nesvobody, zůstane v platnosti. Odporovat jim tak zákon plně ponechal na vůli účastníků - bývalých manželů. Vyloučil pouze možnost odporovat rozhodnutím o rozluce v případech, kdy jeden z rozloučených manželů uzavřel manželství nové; naopak usnadnil obnovení manželského soužití v případech, kdy ani jeden z manželů, rozloučených v době nesvobody, neuzavřel nové manželství nebo jestliže obnovení manželského soužití shodně oznámili oba bývalí manželé soudu spolu s návrhem na zrušení rozhodnutí o rozluce.

Zákon však zavedl právní fikci výlučné viny rozluky původního manželství v neprospěch manžela, který po rozluce manželství z rasových či obdobných důvodů v době nesvobody uzavřel manželství nové.

Doposud jsem se zmínil o převážně pozitivních změnách v soukromém právu, které byly přijaty v rámci náprav křivd z období hitlerovské okupace. Nelze však na závěr této pasáže alespoň stručně nezmnít vznik křivd nových. Ke skutečně brutálním zásahům do soukromého práva, těžce zasahujícím řadu rodin, došlo dekrety prezidenta republiky Edvarda Beneše, vydanými v poválečném období,

kdy bylo započato s naplňováním tzv. Košického vládního programu v oblasti znárodnění zestátněním.

Došlo k nim za platnosti Ústavy z roku 1920 (platila až do roku 1948), která v § 109 připouštěla omezit vlastnické právo jen na základě zákona a vyvlastnění dovoľovala jen ve veřejném zájmu a za úhradu. Dekrety prezidenta republiky již v období činnosti Prozatímního národního shromáždění neměly být vydávány vůbec a text platné ústavy také vůbec nepředpokládal masivní zestátnění majetku, k němuž v tomto období docházelo. Náhrada za zestátněný majetek sice byla v právních předpisech z období let 1945 až 1948 přiznávána, ale jen v zákonných textech a prakticky nikdy vyplacena nebyla. Jen zanedbatelnou část deformací z tohoto období řešily restituční, resp. privatizační předpisy z počátku devadesátých let minulého století, neboť zdrcující většina náprav majetkových křivd zahrnovala až období po 25. únoru 1948. Principy demokratického právního státu tak byly závažným způsobem porušovány již od roku 1945, nikoliv až od roku 1948, jak bývá obvykle uváděno. Rozdíl tak spočíval pouze v intenzitě a četnosti útoků na tyto principy.

V poválečném Československu tak byl v důsledku výsledků druhé světové války velmi brzy zahájen cílený proces zestátnění téměř výlučně (kromě majetku zrádců a kolaborantů) z ideologických důvodů, který v plném rozsahu propukl po roce 1948, kdy začal kromě velkých podniků či bank postihovat i rodinné podniky, živnosti a zemědělská hospodářství.

Tradiční rodina, soukromé vlastnictví, církve a „opozičně“ smýšlející skupiny obyvatel byly považovány za udržovatele starých buržoazních pořádků, s nimiž bylo třeba se v duchu nově uplatňované ideologie razantně vypořádat. Tak, jako již výše zmíněné rozvíjení rodinného hospodaření vedlo k upevňování rodiny, stalo se zestátnění majetku příčinou rodinných tragedií a jedním z nejvýznamnějších faktorů tradiční rodinu rozvracejících. Rodiny podnikatelů, živnostníků a sedláků ztrácely ekonomické zázemí a jejich kapitalistická minulost

se stala překážkou přístupu ke vzdělání, výkonu řady povolání a příčinou nejrůznější diskriminace, postihující po řadu let i jejich potomky.

### ***7. Rodina po roce 1948 do současnosti.***

Po komunistickém převratu v únoru roku 1948 byla velmi rychle přijata nová ústava, nazvaná Ústava 9. května, neboť tohoto dne roku 1948 byla skutečně schválena.<sup>15</sup> Byly v ní uplatněny principy ústav tehdejšího Sovětského svazu a vytýčen cíl budování socialismu v Československu po sovětském vzoru. V mnoha směrech nová ústava překonávala jak první ústavu SSSR z roku 1922, tak i ústavu z období stalinské diktatury, přijatou v roce 1936.

Ústava jako celek na první pohled zachovává ústavní zvyklosti; při pozorném studiu však nemůže uniknout, že jak v oblasti práv osobních, tak i práv majetkových již vytváří prostor pro třídní rozdělení společnosti a pro omezování demokratických práv a svobod formou běžných zákonů, jejichž přijetí Ústava předvíдалa. Jako příklady lze uvést její § 7 o svobodě pobytu, dle jehož odst. 2 může být právo vystěhovat se do ciziny omezeno jen na základě zákona, přičemž k jeho přijetí velmi brzy v období studené války došlo, ustanovení § 9, odst. 2 o vyvlastnění, které má být možné jen na základě zákona a za náhradu, **není-li nebo nebude-li zákonem stanoveno, že se náhrada dávat nemá** ( neposkytování náhrad za z různých právních titulů vyvlastňovaný či zestátněním znárodňovaný majetek se stane typickým pro celý proces socializace soukromých podniků či živností po roce 1948).

Také § 10 o ochraně rodiny a mládeže vzal manželství, rodinu a mateřství nově **pod ochranu státu, nikoliv pod ochranu zákona**, jak správně stanovila ústava z roku 1920; výsostně soukromoprávní vztahy se tak zcela nepokrytě otevírají možnostem přímých zásahů veřejné moci do nich; **končí tak doba**

---

<sup>15</sup> Ústava 9. května, publikovaná pod č. 150/1948 Sb.;

**soukromoprávního charakteru manželství a rodinného práva vůbec**, přičemž rozsah veřejnoprávních zásahů se bude v dalších desetiletích prohlubovat.

Ustanovení § 31 ústavy také nově ukládalo občanům povinnost vykonávat veřejné funkce, ke kterým je lid povolal, svědomitě a poctivě v duchu lidově demokratického zřízení a bylo by možno uvádět příklady další; také výchova dětí se měla podřizovat budování socialismu.

Na druhé straně nesporným pozitivem v oblasti rodinného práva bylo zrovnoprávnění mužů a žen (bylo zakotveno v zákonu o právu rodinném č. 265/1949 Sb.) a také zákaz jakékoliv újmy na právech dětí s ohledem na jejich původ lze nepochybně přivítat (ústava v § 11, odst. 2 ruší dřívější dělení dětí co do jejich původu na manželské a nemanželské).

Ústava 9. května se tak na jedné straně hlásí k demokratickým principům prvorepublikového Československa, aby je vzápětí popřela uplatňováním principů nových, zejména principu třídní nerovnosti.

V právně teoretické oblasti se začíná prosazovat téměř výlučně právní pozitivismus, který pronásleduje naši společnost až do současnosti. Jeho upřednostňováním začíná etapa potlačování teorie přirozenoprávní, respektující úctu k lidským bytostem a jejich přirozeným a nezadatelným lidským právům. Základní atribut právního státu, spočívající v nadvládě práva nad státní mocí, začíná velmi rychle ustupovat do pozadí; lidé, mající ve svých rukách politickou a státní moc bezmezně věří tomu, že s ní také mají moc právo měnit v duchu jediné správné a historicky předurčené ideologie.

Rok 1960 byl politickými a státními orgány deklarován jako rok, kdy v Československu byly vybudovány základy socialismu. Po něm následující období se mělo stát obdobím budování rozvinuté socialistické společnosti jako poslední vývojové etapy před dosažením beztřídní komunistické společnosti.

V článku 4. ústavy z roku 1960<sup>16</sup> byla zakotvena vedoucí role Komunistické strany Československa, v článku 5 byla konstituována role společenských organizací Národní fronty, majících postupně přebírat úkoly státních orgánů. Právo totiž mělo jako nástroj, typický pro třídní společnost, postupně odumírat a s ním i role státních orgánů, donucujících občany jej plnit.

Práva jednotlivce mohla být uplatňována jen jeho aktivní účastí na rozvoji celé společnosti, práva národnostních menšin pak byla přiznána jen občanům maďarské, polské a ukrajinské národnosti.

Svoboda vyznání sice byla dle textu ústavy zaručena a každý mohl vyznávat jakékoliv náboženství, avšak **nebylo-li to v rozporu se zákonem**; vyznání zejména nesmělo vést k odmítání zákonem uložené povinnosti. Manželství, mateřství a rodina opět zůstaly pod ochranou státu (nikoliv správně pod ochranou zákona).

Tehdejší Československo bylo samozřejmě členem OSN a tak ústava z roku 1960 přejímá do svého textu některá ustanovení z mezinárodněprávních dokumentů o lidských právech, nicméně i při nepřiliš pozorném čtení jejího textu neunikne, že je modifikuje v duchu své ideologie.

Obdobně jako po roce 1948, dochází i po roce 1960 v souvislosti s ústavními změnami k poměrně horečné legislativní činnosti, zejména k přijetí nového zákona o rodině<sup>17</sup>, nového občanského zákoníku<sup>18</sup> a občanského soudního řádu<sup>19</sup>, jakož i řady dalších. Právě uvedené zákony s drobnými novelami platily až do roku 1990 a jejich základ platí i v současné době, byť byly po roce 1990 z důvodu radikálních společenských změn zásadním způsobem změněny.

V oblasti rodinného práva byl teprve v roce 1990 zaveden církevní sňatek jako alternativa ke sňatku občanskému či civilnímu, včetně zrušení trestního postihu

---

<sup>16</sup> Ústavní zákon č. 100/1960 Sb., Ústava ČSSR;

<sup>17</sup> zákon č. 94/1963 Sb.;

<sup>18</sup> zákon č. 40/1964 Sb.;

<sup>19</sup> zákon č. 99/1963 Sb.;

duchovních za uskutečnění církevního sňatku bez jemu předcházejícího sňatku civilního.

V roce 1991 se stala součástí ústavního pořádku státu Listina základních práv a svobod<sup>20</sup> a zákonem č. 509/1991 Sb. byla provedena dosud nejrozsáhlejší novelizace občanského zákoníku. Československo se stalo signatářem Úmluvy o právech dítěte<sup>21</sup> a dalších mezinárodněprávních dokumentů, zejména Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a svobod<sup>22</sup>.

Ke dni 1. 1. 1993 došlo k rozdělení společného státu vznikem dvou samostatných republik. Česká republika tak zákonem č. 1/1993 Sb. přijala novou ústavu a ústavním zákonem č. 2/1993 Sb. učinila součástí svého ústavního pořádku Listinu základních práv a svobod. Obě nově vzniklé republiky se staly právními nástupci původního společného státu a převzaly jeho závazky v mezinárodněprávní oblasti. Převzaly také celý jeho vnitrostátní právní řád. Touto recepční normou se pro Českou republiku stal Ústavní zákon o některých opatřeních souvisejících se zánikem ČSFR<sup>23</sup>, obsahující rovněž ustanovení pro řešení možných kolizí, pokud by převzatý právní řád odporoval principům demokratického právního státu, když odklon od těchto principů v současnosti platná ústava České republiky výslovně zakazuje. V roce 1998 byla schválena doposud nejrozsáhlejší novela zákona o rodině zákonem č. 91/1998 Sb., nikoliv však ve standardním legislativním procesu, což ji negativně poznamenalo.

### **8. Závěrem k obsahu I. části práce.**

V loňském roce právnická obec vzpomenula výročí 200 let od přijetí obecného zákoníku občanského v roce 1811. S jeho zrušením ke dni 31. 12. 1950 vymizely z právního řádu pojmy jako smlouva manželská a podstatné obřadnosti

---

<sup>20</sup> pro Českou republiku vyhlášena usnesením České národní rady pod č. 2/1993 Sb.;

<sup>21</sup> Úmluva o právech dítěte, vyhlášena pod č. 104/1991 Sb.;

<sup>22</sup> Sdělení o Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, vyhlášeno pod č. 209/1992 Sb.;

<sup>23</sup> Ústavní zákon o některých opatřeních souvisejících se zánikem ČSFR č. 4/1993 Sb.;

smlouvy manželské, povinné ohlášky (úřední či církevní) před uzavřením manželství, spojené s možností kohokoliv vznést námitky nebo upozornit na překážky jeho uzavření a také svátostná povaha manželství, mající původ v kanonickém právu. To není až tak důležité. Zanikla však též právní definice pojmu rodiny a za mnohem horší považují skutečnost, že byly opuštěny filosofické základy tohoto občanského zákoníku a principy přirozenoprávní teorie, na níž byl postaven. Ustanovení, že „Každý člověk má vrozená, již rozumem poznatelná práva a jest ho považovati za osobu.“<sup>24</sup> neztratilo nic na svém významu ani v současné době. Důsledně také respektoval princip původu dítěte z jedné matky a jednoho otce, na rozdíl od ve zhruba stejné době přijaté právní úpravy francouzské, která i dnes stojí na principu uznání rodičovství dítěte jeho matkou a otcem.

Oproti jeho znění doktrinou římskokatolické církve ovlivněného principu nerozlučitelnosti manželství jinak než smrtí jednoho z manželů byla v roce 1919 logicky připuštěna rozluka manželství (v současné době pojem totožný s rozvodem manželství; tehdy kromě rozluky existoval i tzv. rozvod od stolu a lože, jímž manželství právně nezanikalo). Od roku 1948 byla alespoň formálně zavedena rovnoprávnost muže a ženy v manželství a děti přestaly být děleny s ohledem na svůj původ na manželské a nemanželské. Zákon o právu rodinném z roku 1949 byl nahrazen zákonem o rodině z roku 1963, který ve znění nejvýznamnější jeho novely z roku 1998 platí do současné doby. **Teprve tato novela upravila od roku 1998 definici matky jako ženy, která dítě porodila,** když do té doby v zákoně chyběla, byť právní teorie i praxe o ní nikdy nepochybovaly.

Ve druhé polovině 20. století neúměrně vzrostl vliv veřejného práva na rodinu, začala narůstat rozvodovost manželství, od jeho devadesátých let klesá sňatečnost a roste počet tzv. nesezdaných soužití, právem zcela neupravených. V roce 2006

---

<sup>24</sup> § 16 OZO;



došlo k přijetí zákona o registrovaném partnerství <sup>25</sup>, upravujícího soužití homosexuálních párů, z nichž některé se dožadují práva na adopci dětí, vyhrazeného dosud jen manželům.

Zákon umožnil neprovdané ženě utajit svou totožnost při porodu, narozené děti se při absenci právní úpravy anonymně „odkládají do babyboxů“ a OSN to vytýká České republice s odůvodněním, že Úmluva o právech dítěte garantuje dětem právo znát své biologické rodiče.

Svět si před třemi roky připomenul třicáté narozeniny prvního dítěte „ze zkumavky“, diskutují se právní a etické otázky asistované reprodukce a také možnosti tzv. „pronájmů dělohy“ jako jakési pomoci ženám, které touží po dítěti a ze zdravotních příčin je nemohou samy odnést, ale jejichž zavedení se také dožadují některé ženy, které je samy odnést nechtějí, ač by zřejmě mohly, avšak mohly by si „pronájem dělohy dovolit“.

V souvislosti s velmi benevolentní právní úpravou přerušování těhotenství odborníci diskutují o tom, kdy začíná lidský život a zda má žena právo ukončit život plodu či nikoliv, aniž by nacházeli shodu o řadě aspektů tohoto problému.

Parlament České republiky se zatím nemůže shodnout na právní úpravě střídavé péče rodičů o dítě v době po rozvodu manželství a návrh této právní úpravy může být způsobným narušit ústavní principy nezávislosti soudů v právním státě.

Ústavní soud k 31. 12. 2011 zrušil šestiměsíční lhůtu pro popření otcovství manželem matky a situace ohledně nové právní úpravy není vůbec jednoznačná.

V oblasti sociálně právní ochrany dětí se příliš nedaří realizovat náhradní rodinnou péči a počet dětí, umístěvaných v různých zařízeních ústavního typu se již stal neúnosným. Také tato skutečnost je České republice vytýkána mezinárodními organizacemi. Obě alternativy řešení mají své stoupence a odpůrce, kteří jen těžce nacházejí společnou řeč.

---

<sup>25</sup> zákon č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých dalších zákonů;

Po mnoha peripetiích let devadesátých byl po zhruba deseti dalších letech zpracován návrh nového občanského zákoníku, který byl těsně před dokončením sepisu této práce schválen Parlamentem České republiky a který v části, obsahující po mnoha desetiletích znovu též úpravu rodinného práva, mlčí k některým aktuálním právním otázkám rodiny. Jejich analýzu jsem zařadil do své disertační práce, s akcentem na zdravotní a sociální problematiku.

V závěru práce se pokusím definovat rodinu a potvrdit či vyvrátit základní výzkumnou hypotézu, že absence pojmu rodiny v českém právním řádu neprospívá rodině jako základnímu článku společnosti.

## **ČÁST II.**

### **AKTUÁLNÍ OTÁZKY RODINY Z PRÁVNÍHO HLEDISKA.**

#### **1. Úvod.**

Část II., pojednávající o současných aktuálních otázkách či problémech rodiny z právního hlediska se nemůže zabývat jako předchozí historicko teoretická část jenom tradiční rodinou, ale zmínit se i o jiných formách soužití osob různého či stejného pohlaví.

Nevyhne se z právního hlediska průlomovým záležitostí, jako jsou porody s utajenou totožností matky, asistovaná reprodukce a úvahám o možném zavedení institutu náhradního mateřství či babyboxům. Tato témata buď právem upravena jsou a pak jsou zhodnoceny klady a zápory těchto právních úprav, nebo upravena doposud nejsou a je k nim de lege ferenda zaujat autorem práce vlastní názor.

#### **2. Rodina a její funkce v současné společnosti.**

Rodina je Všeobecnou deklarací lidských práv a dalšími dokumenty mezinárodního práva pokládána za přirozený a základní prvek společnosti, který má právo na ochranu ze strany společnosti a státu. Je chápána jako životní společenství založené na manželství dvou osob opačného pohlaví a vázané vzájemnou solidaritou.<sup>26</sup> Shodně se sociologií bude pojednáno o funkci reprodukční<sup>27</sup>, materiální, výchovné a emocionální<sup>28</sup>, když tyto funkce, někdy bez výslovného označení těmito termíny, ba i kuse, jsou obsaženy v platné právní úpravě rodinného práva.

---

<sup>26</sup> WESTPHALOVÁ, L.: *Základní východiska pro studium rodiny z pohledu práva* In.: Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 595, ISBN 978-80-7357-421-1;

<sup>27</sup> VÝROST, J., SLAMĚNÍK, I.: *Aplikovaná sociální psychologie I.* Praha, Portál, 1998, s. 326;

<sup>28</sup> MATĚJČEK, Z.: *Co děti nejvíc potřebují.* Praha, Portál, 1994, s. 14-15;

### **2.1. Reprodukční funkce.**

Reprodukční funkce rodiny byla právně zakotvena již definicí rodiny v OZO z roku 1811, tehdy šířeji zahrnující prarodiče a jejich potomky, zmíněnou v I. části práce. Za základ pro budoucí vytvoření rodiny bylo vždy považováno manželství a dle mého názoru z toho plyne, že ani v těchto dobách, kdy manželství bylo považováno za svátost, nebylo možno bezdětné manželství považovat za rodinu. Zplození alespoň jednoho dítěte tak bylo zákonnou podmínkou pro vznik rodiny.

Obdobně je tomu i dle současné právní úpravy. Zákon o rodině<sup>29</sup> hned v ustanovení § 1 definuje manželství jako trvalé společenství muže a ženy, založené zákonem stanoveným způsobem, jehož hlavním účelem je založení rodiny a řádná výchova dětí.

Zákon tedy stále vychází z předpokladu, že děti budou plozeny především v manželství a bude tak vznikat rodina; proto reprodukční funkci rodiny řadím na první místo. Právě uvedené samozřejmě neznamená, že by děti nemohly být plozeny mimo manželství, což se děje a dělo se to i v minulosti.

Přes výše citovaný účel manželství však právo nikdy výslovně nebránilo a nebrání uzavření manželství, u něhož je mnohdy i předem nepochybné, že k založení rodiny plozením dětí nedojde, či že bude v konkrétním případě prakticky vyloučeno, např. pro vysoký věk snoubenců. Nutno tak dospět z právního hlediska k závěru, že účel manželství jako institutu, jehož uzavřením se vytvářely podmínky pro vznik rodiny, byl vždy v minulosti i současnosti jen a pouze deklaratorní a účelem manželství, ač k tomu právo mlčí, tak leckdy jsou či mohou být důvody ekonomické, majetkové, vzájemná podpora, pomoc v nemoci a popř. i důvody jiné, třeba i ryze účelové, např. získání statusových práv, jak potvrzuje současná právní praxe.

---

<sup>29</sup> zákon č. 94/1963 Sb., v platném znění;

Reprodukční funkci rodiny právo podporovalo též v návaznosti na rozvoj jiných vědních disciplin, zejména medicíny, která našla způsoby léčby neplodnosti a jejíž poznatky následně, i když v tomto případě hodně opožděně, našly reflexi v právu uzákoněním podmínek pro asistovanou reprodukci. Dle její současné české právní úpravy pak k naplnění reprodukční funkce není manželství potřeba vůbec (k asistované reprodukce viz kapitolu 5 této části).

Právo však zakazovalo a zakazuje reprodukci mezi pokrevně příbuznými osobami a to nejenom normami práva civilního, ale i práva trestního. Zakazuje ji však i u osob pokrevně nepříbuzných, jestliže mezi nimi vznikl obdobně příbuzenský poměr např. osvojením.

Zrozením dítěte vzniká příbuzenský poměr k jeho rodičům a také k dalším osobám. Příbuzným osobám pak není zakázána jenom reprodukce samotná, ale také uzavření manželství, jakož i pohlavní styk a jakékoliv praktiky obdobné. Okruh příbuzných osob, kterým je právě uvedené zakázáno, se však postupem času měnil, zužoval se a tento proces v rodinném právu se promítal do norem práva trestního.

Zatímco současně platný zákon o rodině zakazuje uzavřít manželství mezi předky a potomky a mezi sourozenci, přičemž pohlavní styk mezi těmito osobami naplňuje skutkovou podstatu trestného činu soulože mezi příbuznými (obdobně platí v též případě příbuzenství založeného osvojením), např. do roku 1950 platný OZO výslovně považoval za překážku uzavření manželství nejen příbuzenství v linii přímé a mezi sourozenci, ale i mezi dalšími osobami příbuznými v linii pobočné, zejména mezi dětmi sourozenců, tedy mezi sestřenicí a bratrancem a také mezi synovcem a tetou, resp. strýcem a neteří, když překážka uzavření manželství mezi sešvagřenými osobami byla zrušena již v roce 1919<sup>30</sup>. U sešvagřených osob však již před zrušením této překážky v roce 1919 bylo možno

---

<sup>30</sup> § 25 manželského zákona č. 320/1919 Sb. z. a n.

žádat o udělení výjimky, o tzv. dispens. NEVŠÍMAL<sup>31</sup> ve svém komentáři k OZO z roku 1900 uvádí vzor žádosti o dispensi překážky ze švagrovství, adresované „Vysokému c.k. místodržitelství“ v Praze.

Paradoxně překážka uzavření manželství pro švagrovství v pokolení přímém byla s účinností od 1. 1. 1950 obnovena zákonem o právu rodinném s možností žádat o udělení výjimky ze závažných důvodů, aniž tyto důvody byly v tomto zákoně jakkoliv naznačeny.<sup>32</sup>

Překážky příbuzenství při darování gamet a spermií pro účely asistované reprodukce jsou formulovány přísněji než ve výše zmíněných překážkách uzavření manželství, a to specifickou právní úpravou<sup>33</sup>. O jejich zmírnění je uvažováno v návrhu zákona o speciálních zdravotních službách (viz kapitolu 5 níže).

Jen pro pořádek v této stati uvádím, že právo kromě incestu zakazuje a trestá také dvojí manželství, tedy uzavření manželství se ženatým mužem či vdanou ženou a trestní zákon trestný čin dvojího manželství řadí do hlavy IV., nazvané „Trestné činy proti rodině a dětem“. K naplnění jeho skutkové podstaty by bez dalšího došlo samotným uzavřením manželství před oddávajícím úředníkem nebo duchovním státem registrované církve či náboženské společnosti. Touto skutkovou podstatou je tedy dle mého názoru postihováno pouze porušení pořádku ve věcech veřejnoprávních, když např. pohlavní styk ženatého muže s jinou ženou a plození dětí s ní právem zakázáno není a také k němu dochází bez jakýchkoliv právních důsledků, snad vyjma toho, že může být shledáno příčinou rozvratu manželství a jeho rozvodu soudem, výlučně však na návrh jednoho z manželů.

---

<sup>31</sup> NEVŠÍMAL, A.: *OBEČNÝ ZÁKONNÍK OBČANSKÝ MOCNÁŘSTVÍ RAKOUSKÉHO*. Praha, Nakladatel M: KNAPP, KNIHKUPEC V KARLÍNĚ, 1900, s. 47;

<sup>32</sup> § 9, odst. 1 zák.č. 265/1949 Sb., o právu rodinném;

<sup>33</sup> § 27e zák.č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu;

S reprodukční funkcí jsou velmi úzce spojeny otázky rodičovství. S ohledem na jejich značný rozsah nejsou uváděny v této pasáži o základních funkcích rodiny, ale je jim věnována samostatný bod 3 této kapitoly, nazvaný „Rodičovství a jeho význam“. V současné společnosti tak nepochybně slábne význam manželství pro zakládání rodiny a naplňování její reprodukční funkce ve smyslu výše popisované právní úpravy, čemuž se včetně důsledků z toho plynoucích věnuji v části III. této práce, jejích analytických výstupech a de lege ferenda úvahách o možnostech právního řešení.

## **2.2. Materiální funkce.**

VÝROST<sup>34</sup> tuto funkci rodiny označuje právě uvedeným termínem; lze se také setkat s termíny funkce hospodářská, ekonomická či sociálně ekonomická. Zastávám názor, že v druhém pořadí uvedené termíny se spíše hodí pro početně větší společenství než-li je rodina a proto se podržím termínu, uvedeného v nadpisu této pasáže.

Zákon o rodině ukládá povinnost uspokojování hmotných potřeb rodiny oběma rodičům s přihlédnutím k jejich schopnostem, možnostem a majetkovým poměrům, přičemž výslovně stanoví, že poskytování finančních a jiných prostředků na vedení společné domácnosti může být zcela vyváжено osobní péčí o domácnost a děti.

Společenský vývoj tak setřel dřívější poměrně striktní rozdělení těchto povinností mezi muže a ženu, když prvému náležela povinnost starat se o hmotné zabezpečení rodinné domácnosti, zatímco ženě péče o domácnost a děti. Příčinu nutno hledat v dlouholetém procesu zrovnoprávnění žen a vzrůstem jejich zapojení na pracovním trhu. Byť podle statistických výzkumů stále existuje cca polovina rodin, kde dřívější dělba povinností muže a ženy přžívá, jejich počet

---

<sup>34</sup> VÝROST, J., SLAMĚNÍK, I.: *Aplikovaná sociální psychologie I.* Praha, Portál, 1998, s. 326;

však trvale klesá a vzrůstá počet rodin, kde tato tradiční dělba již zřetelná není a není považována za důležitou. V současné době již není vzácností, že hmotné zabezpečení rodiny zajišťuje žena a muž pečuje o domácnost; tomuto jevu byl postupně přizpůsobován i systém sociálních podpor. Pod pojem materiální funkce rodiny pak rovněž spadá systém vzájemné vyživovací povinnosti mezi rodiči a dětmi, ale též prarodiči a vnuky.

Sluší se alespoň stručně poznamenat, že do materiální funkce rodiny spadají rovněž i majetkové vztahy mezi manžely, které po vyčlenění materie rodinného práva z občanského práva na počátku padesátých let minulého století zůstaly předmětem úpravy občanského zákoníku. Zabývat se právními otázkami společného jmění manželů, jeho vzniku, zániku, zúžení či rozšíření oproti zákonné úpravě spolu s nezbytným dosahem do práva dědického překračuje zaměření této práce a jsou proto vynechány.

### ***2.3. Funkce výchovná.***

Komplex povinností pečovat o zdraví dítěte a jeho řádný tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj je v českém právním řádu označován pojmem rodičovská zodpovědnost ( předtím rodičovská moc a ještě dříve moc otcovská). Je v něm subsumována nejenom výchova, ale také vyživovací povinnost, o níž je zmínka v pasáži o materiální funkci rodiny. Bylo by také možno diskutovat o tom, zda by neměl být spíše označen jako rodičovská povinnost, neboť dle právní teorie neplnění zákonem uložené povinnosti vždy zakládá odpovědnostní právní vztah. Jisté otázky při takto formulovaných povinnostech rodičů při výchově dítěte vzbuzuje poměrně kusé ustanovení § 33 zákona o rodině, které ukládá povinnost podílet se na výchově dítěte i manželovi, který není jeho rodičem, ovšem jen tehdy, jestliže s ním (nepochybně míněno s dítětem) žije ve společné domácnosti, jinak nikoliv.



Pokud tento komplex povinností vůči dítěti není plněn jeho rodiči, ani prarodiči, je povinností státu zasahovat v jeho prospěch prostřednictvím orgánů sociálně právní ochrany dětí a samozřejmě příslušných soudů, které v těchto případech nejsou odkázány jako ve sporném řízení na podání žaloby a řízení zahajují z úřední povinnosti v pozici tzv. soudů péče o nezletilé.

Úplná rodina je nezastupitelná při naplňování výchovné funkce. Přirozenou vlastností dítěte je napodobovat chování dospělých a není potřeba šířeji rozebírat otázky dobrých a špatných výchovných příkladů v rodině.

Platné právo nerozlišuje výchovné povinnosti otce a matky; přes tuto skutečnost jsou potřeby dítěte v jednotlivých etapách jeho vývoje rozdílné. Právní teorie i praxe tak našla při svěřování dětí do výchovy po rozvodu manželství poměrně obecnou shodu na tom, že role matky je nezastupitelná zejména u dítěte v době od jeho narození do dosažení věku povinné školní docházky a otec ji objektivně není schopen nahradit, přičemž role otce vzrůstá s přibývajícím věkem dítěte. Z tohoto principu vychází i dlouholetá praxe soudů při svěřování dětí v předškolním věku do výchovy jejich matek a přes různé kritiky této praxe ji považují za správnou. Styku dítěte s otcem pak rozumná matka, mající na zřeteli blaho dítěte, nikterak nebrání a dokáže se s otcem na jeho četnosti a způsobu dohodnout. Jak však opět potvrzují zkušenosti z praxe, s výjimkou rozvodů manželství dle § 24a zákona o rodině<sup>35</sup> jde stále o jev dosti vzácný a řešení problému svěřování dítěte do péče jednoho z rodičů a styku druhého rodiče s ním se většinou neobejde bez autoritativního rozhodnutí soudu a ani to není leckdy respektováno. „Boje o dítě“ tak provázejí řadu rozvodových pří a dítě bývá nástrojem vyřizování účtů mezi jeho rodiči. Nejčastější obstrukcí rozvedených matek bývá onemocnění dítěte krátce před stykem s jeho otcem a získání potvrzení o této skutečnosti od ošetřujícího pediatra. Dítěti je tak kromě dávání

---

<sup>35</sup> viz Část III a rozdílné názory právní teorie a praxe na označení těchto rozvodů jako smluvených či nesporných;

špatného výchovného příkladu téměř vždy způsobována citová újma, narušující též níže uvedenou emocionální funkci rodiny.

V současné době projednává Parlament České republiky návrh nové právní úpravy střídavé péče o dítě a tak se v pasáži o výchovné funkci rodiny k němu nemohu nevyjádřit. Střídavá péče je dle mého názoru nutně podmíněna dohodou rozvádějících se rodičů a nelze ji nařizovat paušálně. Pro její nařízení musí být splněny podmínky, které soud před svým rozhodnutím musí řádně ověřit a zvážit vhodnost střídavé výchovy pro dítě, nikoliv pro jeho rodiče. Dítě, pravidelně „pendlující“ mezi bytem matky, která si našla nového přítele a bytem otce, který učinil totéž, nutno považovat za tu nejhorší variantu pro dítě a nejvíce ohrožující naplňování výchovné funkce. Situace bývá komplikována tím, že muži i ženy po předchozích rozvodech svých manželství zpravidla volí formu tzv. nesezdaného soužití, z nichž se rovněž rodí děti. V konfliktních stavech se někdy užívá označování dětí jako „moje dítě“, „tvoje dítě“ či „naše dítě“, popř. též v množném čísle.

Výchovou v rodině by dítě mělo získat především pro svůj další život naprosto nezbytnou jistotu o obsahu určitých pojmů, jako je pravda a lež, láska a nenávisť, dobro a zlo, že plnit si své povinnosti a nezištně pomáhat druhým je normální a že má mít kladný vztah ke svému rodišti a vlasti.

Samozřejmě je nezbytné dětem přiměřeně jejich rozumovým schopnostem vysvětlovat, co se těmito pojmy, a bylo by samozřejmě možno uvádět další, rozumí.

Obdobně pak ve vyšším věku je třeba přiměřeným způsobem dítě naučit, že pracovat je normální, že moudrost se liší od chytrosti a vzdělání neslouží k získání teplého místa v zaměstnání. Jen tak lze zajistit dítěti pro jeho život v dospělosti potřebnou sociální zralost.

Komunikace s dítětem je nenahraditelná stejně jako četba vhodné literatury a nenahradí ji internet či jiné vymoženosti postmoderní doby, které je potřeba

nejdříve dítě naučit využívat s poměrně pevným povědomím, co je dobré a co naopak. Je skutečně závažnou otázkou, zda současné trendy vylučování osvědčených výchovných nástrojů lze vůbec omezit a zda lze škody, způsobené užíváním internetu na současné mladé generaci alespoň zmírnit.

Chybějící komunikace v rodině je nahrazována komunikací na internetu, na němž sice lze získat „pohodlně“ bez přečtení stohů knih řadu užitečných informací, s nimiž je však nutné umět zacházet, ale lze také získat přístup k drogám, pornografii či extremistickým ideologiím, které mnohdy vedou mládež k zapojení do různých více či méně závažných forem trestné činnosti.

Právo je v tomto směru bezmocné a nedokáže v dané oblasti vynucovat plnění rodičovských povinností. Ostatně potvrzuje se pradávna pravda, že právo nezmůže nic ve společnosti, které se nedostává morálky.

Z výuky dnes opomíjené latiny známe obrat „*Exempla trahunt*“. Táhnou příklady jak dobré, tak samozřejmě špatné. Výchova dítěte v rodině klade na rodiče v těchto podmínkách náročnější požadavky a pokud se rodina s touto otázkou nedokáže sama vypořádat, mohou jí v občanské společnosti kromě státu pomoci také pro tento účel zřizované občanské iniciativy a sdružení; rodiče však musí být ochotni jim naslouchat a poskytovanou pomoc přijímat. Osvěta chybí a po zprofanování tohoto pojmu minulým režimem chybí ochota s ní vůbec začít.

#### ***2.4. Funkce emocionální.***

Její uvedení ve výčtu funkcí rodiny na posledním místě pak rozhodně neznamená přiřknout jí toto místo co do jejího významu. Ostatně všechny funkce je potřebné plnit v jejich komplexu a nedostatky v kterémkoliv z nich vedou k poruchám ve výchově dítěte. Platné právo citovou výchovu nijak blíže nespecifikuje a lze to považovat za přirozené, neboť její obsah může v průběhu času doznávat určitých změn v návaznosti na společenské prostředí, v němž

rodiny žijí. Ostatně při tvorbě obdobných právních norem by nemělo nikdy jít o kasuistiku, ale o jejich správnou interpretaci příslušnými orgány.

Když dítě v důsledku hmotné situace trpí hladem a takových míst je ve světě stále dost, považuje se za nejdůležitější funkce materiální, rodině v hmotné nouzi je v našich podmínkách státem poskytována pomoc nebo při masivním výskytu takového jevu je poskytována hmotná pomoc i mezinárodními humanitárními organizacemi.

Když dítě hladovějí citově, je každá pomoc mnohem svízelnější, byť to pro ně znamená strádání srovnatelné intenzity a z dlouhodobého hlediska jej zpravidla poznamenává ve vývoji mnohem dramatičtěji. Hladovějící dítě po poskytnutí dostatku potravy velmi brzy zapomíná na špatné časy, zatímco citově strádající dítě bývá poznamenáno dlouhodobě, někdy na celý život. Mívá psychické problémy, samo v dospělosti těžko navazuje citové vztahy a získává pokřivená měřítko hodnot. Ostatně zkušenosti z trestněprávní oblasti potvrzují, že značná část pachatelů trestné činnosti pochází z rodin, kde se v minulosti vyskytly obdobné excesy a nedostatečná citová výchova či špatný výchovný příklad tak sehrály svou negativní roli. Týrané děti v budoucnu týrají své děti a v dětském věku šikanované děti velmi často po kratší či delší době samy šikanují mladší děti.

Poruchy emocionální funkce v rodině dítě postihují v duševní oblasti nejintenzivněji a dlouhodobě.

### ***2.5. Souhrnně k právní úpravě jednotlivých funkcí rodiny.***

Jde především o vymezení rolí soukromého práva a práva veřejného. Funkční rodina musí být navýsost soukromoprávní záležitostí rodiny a jejich příslušníků, do nichž musí být zásah veřejnoprávních orgánů přísně zakázán.

Na druhé straně disfunkční rodina vyžaduje včasnou a uvážlivou, ale také důraznou péči státu, cílenou do oblastí zajištění práv dítěte, garantovaných Úmluvou o právech dítěte a vnitrostátním zákonodárstvím.

Nepovažuji za potřebné popisným způsobem provádět výčet povinností státu, krajských úřadů, obecních úřadů s rozšířenou působností i bez ní, v oblasti sociálně právní ochrany dětí. Primární problém také nevidím v kvalitě právní úpravy, kterou považuji za dostatečnou, ale v jejím nedostatečném naplňování a využívání. Omezím se pro názornost jen na konstatování známého faktu neúměrně vysokého počtu nařizovaných ústavních výchov.

Základní problém spatřuji v obecně přežívajícím náhledu na dítě jako objekt a nikoli subjekt práv, s nímž bývá jako s objektem nakládáno jak některými rodiči, tak i orgány sociálně právní ochrany. Stále se mu nedostává některých práv, garantovaných výše zmíněnou legislativou.

Poněvadž dítě není zletilé, není až tak nutné považovat jeho názory za relevantní. Tento zakořeněný omyl, odporující platným právním předpisům pak vede k nesprávné praxi. Fyzická osoba sice nabývá plné způsobilosti k právním úkonům zletilostí<sup>36</sup>, což však nevyklučuje již v době nabytí zletilosti předcházející jeho způsobilost k úkonům, přiměřeným jeho rozumové a volní vyspělosti. Tak stanoví zákon.

Dítě má právo se domáhat pomoci u soudů a orgánů sociálně právní ochrany, má právo se vyjadřovat k řadě věcí svého zájmu, bez přítomnosti rodičů a řadu práv dalších. Tato práva nesmějí být oklešťována.

Vyspělé demokratické státy přihlížejí a v některých případech dokonce i respektují názory dítěte na velmi závažné věci, týkající se jeho osoby. Jako příklad lze uvést tzv. informovaný souhlas, u nás upravený zákonem o péči o zdraví lidu<sup>37</sup>, kdy dítě např. nesouhlasí s lékařským zákrokem, kterým má být zasaženo do jeho tělesné integrity, i když se objektivně takový zákrok může jevit pro dítě prospěšným.

---

<sup>36</sup> § 8 zák.č. 40/1964 Sb., v platném znění, občanský zákoník;

<sup>37</sup> § 23 zák.č. 20/1966 Sb, v platném znění, o péči o zdraví lidu;

Na základě studia pramenů lze dospět ke zobecnění, že v těchto vyspělých státech bývá názor dítěte na obdobné lékařské zákroky respektován cca od věku 12 až 14 let a přihlíženo k jeho obsahu bývá i ve věku nižším.

Předsudky v české společnosti mají značnou životnost. Pro názornost postačí poukázat na nedávnou, sice krátkou, mediální kampaň proti soudkyni, která ve věci péče soudu o nezletilé nařídila výslech osmileté dívky, neboť ji chtěla osobně vidět a slyšet. K pochopení jejího zcela zákonného postupu by bylo třeba podrobněji rozebrat význam svědecké výpovědi pro soud, což se vymyká tématu práce.

Závěr této mediální kampaně vyzněl tak, že soudkyně hodlala onu dívku vystavit extrémně stresujícím prostředí soudu, přičemž její výpověď byla předem označována za nadbytečnou.

Mohu potvrdit ze své praxe, že výslech dítěte i v natolik specifických záležitostech jako jsou věci trestní, prováděný za účasti dětského psychologa (ostatně ten by nepochybně byl přítomen výslechu nezletilé i v popisované věci), lze provést pro dítě nestresujícím způsobem a dítě se při něm chová zcela přirozeně, je-li prováděn skutečným profesionálem, vlídně a přiměřeným způsobem.

Výpovědi dítěte lze zjistit a následně usuzovat na mnohé; nejenom na jeho pravý názor na věc, na jeho vztahy k rodičům a dalším osobám blízkým, ale také lze shledat např. návod dítěte jedním z rodičů. Jestliže sedmileté dítě nepřirozeně přesně a odlišně od jiných svědků popsalo skutkový děj, stalo se nepochybným, že si vymýšlí. Jindy si však dítě shodného věku povšimlo významné skutečnosti, která dospělým svědkům buď unikla, nebo ji zamlčeli.

Při vědomí toho, že mé právě uvedené názory na výslech dětí v soudním řízení mohou mít řadu oponentů akcentují, že soudy jsou ze zákona povinny ve věcech péče o nezletilé zkoumat citové vazby dětí k jejich rodičům, vazby na sourozence, na prarodiče, jejich názory na hmotné zabezpečení v rodině, bydlení a

jiné. Ty pak nelze získávat jen zprostředkovaně, byť by byly soudu sdělovány odborně způsobilým sociálním pracovníkem, neboť takový postup by mimo pochybnost nebyl v souladu s již platným právním řádem.

### 3. Rodičovství a jeho význam.

Významu okamžiku zrození dítěte pozitivní právní úprava zákona o rodině neprávem nevěnuje žádnou pozornost a občanský zákoník<sup>38</sup> pak dvě věty, dle nichž dítě získává způsobilost k právům a povinnostem narozením, k některým pak již od okamžiku svého početí, narodí-li se živé; dle Úmluvy o právech dítěte<sup>39</sup> pak narozením nabývá právo na jméno, státní příslušnost (tzv. statusové věci) a také má právo znát své biologické rodiče, je-li to možné.

Stojí jistě za zmínku, že dávno zrušený OZO stanovil, že narozením dítěte v manželství **vzniká nový právní poměr**, kterým se zakládají práva a povinnosti mezi manželskými rodiči a dětmi a vzniká rodina; také na svou dobu velmi precizně formuloval i práva nascitura, tedy dítěte již počatého a dosud nenarozeného tak, že krom případu, kdy se dítě prokazatelně narodilo mrtvé, platila právní fikce, že žilo již 10 měsíců před svým narozením<sup>40</sup>. V současné době jsou odborné příspěvky k tomuto tématu ke škodě věci spíše sporadické.<sup>41</sup>

Vzniku práv dítěte pak odpovídá vznik adekvátních povinností jeho rodičům, označených v zákoně pojmem rodičovská zodpovědnost, přičemž jejich terminologické označení se postupně měnilo, než byl uzákoněn tento pojem. Novelou zákona o rodině v roce 1998 byla k povinnostem dřívějším výslovně přidána do té doby chybějící správa jmění dítěte, ač byla nepochybně rodiči vykonávána i dříve. Rodičovstvím pak vždy rozumíme mateřství a otcovství.

---

<sup>38</sup> § 7, odst. 1 zák.č. 40/1964 Sb., v platném znění;

<sup>39</sup> vyhlášena pod č. 104/1991 Sb.;

<sup>40</sup> NEVŠÍMAL, A.: *OBEČNÝ ZÁKONNÍK OBČANSKÝ MOCNÁŘSTVÍ RAKOUSKÉHO*. Praha, Nakladatel M. Knapp, knihkupec v Karlíně, 1900, s.24 -25

<sup>41</sup> např. KINDL, M.: *Problémy (nejen) s nasciturem*. In.: Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 255 - 261.

### 3.1. *Mateřství.*

Matkou dítěte je žena, která dítě porodila <sup>42</sup>. Tato definice matky dítěte byla do zákona o rodině vložena až s účinností od 1. 8. 1998 jeho novelou, publikovanou pod č. 91/1998 Sb., když předtím v něm výslovně chyběla. České, resp. československé rodinné právo sice již předtím vycházelo z pradávnej zásady „Mater semper certa est, pater incertus est“, takže vložení této definice matky do textu zákona byl jenom odstraněn hrubý legislativní nedostatek. Zmíněná zásada sotva došla v zákoně výslovného naplnění, začala se po několika letech v důsledku dění v České republice otřásat ve svých základech (blíže k tomu viz kapitoly 4 a 5 této části).

Pozitivní vnitrostátní právo tak zatím vychází u mateřství z předpokladu jeho jistoty, která však v otázce biologického mateřství v současné době již jistou být nemusí, neboť platná legislativa umožňuje asistovanou reprodukci (viz kapitola 5. této části). V případě užití vajíček dárkyň nebo vložení embrya do pohlavních orgánů ženy v rámci metod asistované reprodukce bude tato žena právně matkou narozeného dítěte, ač nepochybně nebude krom případu užití jejího vlastního genetického materiálu matkou biologickou.

Zvláštní zákon také umožňuje utajení totožnosti matky při porodu (viz kapitola 4 této části).

Procesní předpisy však na možnost žalob na určení mateřství doposud výslovně nereagují, když občanský soudní řád <sup>43</sup> v ustanovení § 80, písm. a) o určovacích žalobách ve statusových věcech výslovně žalobu na určení mateřství v jejich výčtu neuvádí.

Výčet určovacích žalob ve statusových věcech nutno považovat s ohledem na slovo „zejména“ za demonstrativní, ač ani právě uvedené konstatování není

---

<sup>42</sup> § 50a zák.č. 94/1963 Sb., v platném znění, o rodině;

<sup>43</sup> zákon č. 99/1963 Sb., v platném znění, občanský soudní řád;



nezpochybnitelné. Svědčí to o nevalných kvalitách legislativního procesu. S ohledem na právo dítěte znát své biologické rodiče, zaručené Úmluvou o právech dítěte se přikláním k názoru, že žalobu na určení mateřství by soud přes zmíněnou nepřesnou formulaci v o.s.ř. odmítnout nemohl. Přednostní aplikace Úmluvy před vnitrostátním právem totiž zcela jednoznačně vyplývá z článku 10 Ústavy České republiky<sup>44</sup>.

### **3.2. Otcovství.**

Otcovství dítěte může být vždy nejisté a proto platné právo tradičně upravuje různé domněnky otcovství, z nichž v zásadě každá v příslušném pořadí platí, pokud se neprokáže opak.

Prvá zákonná domněnka otcovství svědčí manželů matky dítěte, pokud se dítě narodilo v době od uzavření manželství do uplynutí třicátého dne od jeho zániku nebo prohlášení za neplatné. Tuto domněnku lze vyvrátit jen prokázáním opaku v soudním řízení o popření otcovství na základě žaloby manžela matky, podané v prekluzivní šestiměsíční lhůtě, počítané ode dne, kdy se manžel o narození dítěte dozví, zpravidla tedy od narození. Tato právní úprava popření otcovství však byla ke dni 31. 12. 2011 zrušena nálezem Ústavního soudu České republiky (viz samostatnou pasáž v podkapitole bodem 3.3. této části), přičemž ještě před přijetím jeho nálezu tradiční interpretace této domněnky utrpěla významné trhliny v důsledku rozhodovací činnosti Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku a vědeckých objevů v oblasti lidské DNA.

Poněkud odlišná právní úprava platí v případě narození dítěte do uplynutí třicátého dne od pravomocného rozsudku soudu o rozvodu manželství. Pokud v soudním řízení o popření otcovství (výlučně v něm) shodně prohlásí matka dítěte a její již bývalý manžel, že není jeho otcem a naopak jiný muž ve shodě s

---

<sup>44</sup> zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky;

tím, že jeho otcem je, považuje se otcovství bývalého manžela matky za vyloučené.

Druhá zákonná domněnka otcovství svědčí muži, který byl za otce určen souhlasným prohlášením rodičů dítěte před soudem nebo matričním úřadem., v případě nezletilého rodiče pak výlučně před soudem. Prohlášení lze učinit ještě před narozením dítěte, bylo-li již počato. Tímto prohlášením tak může dojít k určení rodičovství dítěte, zrozeného či počatého mimo manželství. Určení dle druhé domněnky je jednoznačné a jednoduché jen na první a ještě laický pohled. Prohlášení muže, že je otcem dítěte je dle mého názoru právním úkonem, pro jehož perfektnost platí všechna ustanovení občanského zákoníku o právních úkonech a jejich vadách, tedy o náležitostech vůle a jejího projevu, prostého nesvobody, tísně či omylu, abych uvedl ty nejpodstatnější. Dlouhodobé kritiky druhé domněnky jsou dostatečně známé.<sup>45</sup>

Třetí zákonná domněnka otcovství svědčí muži, který s matkou dítěte souložil v době, od které neprošlo do narození dítěte méně než 180 a více než 300 dnů, opět však jen tehdy, neprokáže-li se opak. O překonanosti této třetí domněnky otcovství již bylo napsáno mnoho. Také Ústavní soud podrobně analyzoval překonanost zákona o rodině a zaostávání práva za rozvojem medicíny<sup>46</sup>, když ve výroku svého nálezu uvedl, že nic nebrání obecnému soudu uložit žalovanému, aby se dostavil ke znalci a strpěl odběr vzorků DNA. Z procesněprávního hlediska pak vyložil, že k provedení důkazu analýzou DNA lze přikročit přímo, bez tomu předcházejícího dokazování, zda došlo k souloži či nikoliv; ostatně důkaz analýzou DNA prý odpoví i na tuto otázku.

---

<sup>45</sup> např. HADERKA, J.: *K některým potížím s druhou domněnkou*. Správní právo, 1998, č. 5, s. 327;

<sup>46</sup> náleží Ústavního soudu ze dne 28. 2. 2008 sp.zn. I ÚS 987/07;

Tomuto odůvodnění Ústavního soudu (při souhlasu s výrokem) oponuje A. Winterová<sup>47</sup> s odůvodněním, že takový zdánlivě logický postup ve skutečnosti podryvá podstatu třetí domněnky otcovství dříve, než k její změně přistoupil zákonodárce s tím, že takový postup si možná vzhledem ke svému postavení může dovolit Ústavní soud, rozhodně by však k němu neměl nabádat obecné soudy. Přesvědčení Ústavního soudu o odůvodnění jeho nálezu zpochybňuje argumentem, že výsledek testu DNA automaticky nepotvrdí skutečnost vykonání soulože v případě, že dítě vzniklo umělým oplodněním. To je argument sice logický, nicméně prokázání aktu soulože v souladu s třetí domněnkou by v popsaném případě vedlo k výroku soudu o určení otcovství v rozporu s biologickou realitou a v rozporu s článkem 7, odst. 1 Úmluvy o právech dítěte.

Rozhodně tak lze dle mého názoru v oblasti určování otcovství postavit najisto jen jediné, a to že zákonodárce současnou objektivní realitu nerespektuje a setrvává v principu na 200 let staré tradiční právní úpravě jeho určování, když tehdy jistě jiná možnost k dispozici nebyla. Platná úprava na ní setrvává bez moderního přístupu ve vazbě na vědecká poznání na straně jedné a lidskoprávní dimenzi na straně druhé.<sup>48</sup> Na této tradiční úpravě pak v zásadě setrvává i nový občanský zákoník.

S ohledem na aktuálnost problematiky je bezprostředně navazující podkapitola práce věnována jinému nálezu Ústavního soudu z oblasti popírání otcovství, z něhož vyplývá, že nečinnost zákonodárce vedla Ústavní soud ke zrušení jednoho z ustanovení zákona o rodině.

---

<sup>47</sup> WINTEROVÁ, A.: *Otcovství (úvaha)*. In.: Pocta Sentě Radvanové k 80.narozeninám. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 603 a násl., ISBN 978-80-7357-432-1;

<sup>48</sup> srov. FRINTOVÁ, D.: *Pater semper incertus?* In.: PAUKNEROVÁ, M., TOMÁŠEK, M.: *Nové jevy v právu na počátku 21. století. Díl IV. Proměny soukromého práva*, Praha: PFUK 2010, s.260-261;

### **3.3. Popření otcovství ve světle dalšího nálezu Ústavního soudu.**

#### **3.3.1. Úvod.**

Ústavní soud rozhodl v plénu nálezem ze dne 8. 7. 2010 č.j. Pl. ÚS 15/09 tak, že: „**Ustanovení § 57 odst. 1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, se ruší dnem 31. prosince 2011.**“<sup>49</sup>

Zrušené ustanovení zní: „**Manžel může do šesti měsíců ode dne, kdy se dozví, že se jeho manželce narodilo dítě, popřít u soudu, že je jeho otcem.**“ Jedná se o ustanovení, které stanoví tzv. popěrnou šestiměsíční lhůtu, v níž může manžel matky popřít své otcovství, které mu ze zákona o rodině svědčí v rámci tzv. první domněnky otcovství, dle níž platí, neprokáže-li se opak, že otcem za trvání manželství narozeného dítěte je manžel matky.

V daném případě lze ze skutkového děje, obsaženého v odůvodnění nálezu Ústavního soudu (dále jen Nález) shledat, že se manželce pana Z.S. za trvání manželství narodilo dne 5. 2. 2004 dítě a na základě toho byl zapsán do příslušné matriky jako jeho otec. V říjnu téhož roku, tedy již po uplynutí šestiměsíční popěrné lhůty, byl pan Z.S. svou manželkou vyzván, aby se odstěhoval ze společného bytu, čemuž s ohledem na nedávné narození dítěte a společné plánování výstavby rodinného domu vůbec nerozuměl.

Krátce nato zjistil, že jeho manželka udržuje nejméně dva roky poměr s jiným mužem a když se v prosinci téhož roku ze společného bytu odstěhovala, našel ve skříni kromě jiného též negativ filmu, obsahující částečný záznam mileneckého dobrodružství své manželky s jiným mužem. Pojal proto podezření, že není otcem v únoru narozeného dítěte, zejména když si uvědomil, že v době jeho početí byl na služební cestě. Rozhodl se proto provést u akreditované společnosti G.B. s.r.o. test DNA, který potvrdil, že není otcem narozeného dítěte.

Při vědomí uplynutí zákonem stanovené šestiměsíční lhůty pro popření svého otcovství podal podnět Nejvyššímu státnímu zastupitelství České republiky, neboť

---

<sup>49</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 8. 7. 2010 č.j. Pl. ÚS 15/09

jen ono může po uplynutí této lhůty podat příslušnému soudu, dle § 62 zákona o rodině, návrh na popření otcovství, jestliže takový postup je v zájmu dítěte.

Nejvyšší státní zastupitelství (dále jen NSZ) však jeho podnětu nevyhovělo a podání návrhu na popření otcovství příslušnému soudu odmítlo, když jej zjednodušeně řečeno nepovažovalo za zájmům dítěte odpovídající, neboť v obdobných případech prý vždy jde o opatření zcela výjimečné povahy, zasahující do ustálených statusových poměrů dítěte. V odůvodnění svého postupu akcentovalo skutečnost, že by muselo být spolehlivě prokázáno, že muž, jemuž svědčí prvá zákonná domněnka otcovství, dítě nezplodil, což dle jeho názoru prokázáno nebylo. Důkaz znaleckým posudkem DNA pak nelze provést v rámci šetření podnětu, když výsledek testu, provedený soukromou společností, za důkaz považovat nelze a nemůže být o něj opřeno žalobní tvrzení. Manželka Z.S. pak navíc NSZ sdělila, že v době početí dítěte se intimně stýkala pouze se svým manželem a nesouhlasí s účastí svou a svého dítěte na znaleckém posudku. Obdobnou odpověď pan Z.S. obdržel opakovaně v září 2005, kdy se domáhal přezkoumání vyřízení svého předchozího podnětu v této věci.

V březnu 2006 tak Z.S. podal žalobu na popření otcovství u Okresního soudu v J., která byla z důvodu uplynutí prekluzivní šestiměsíční lhůty zamítnuta a neúspěšný byl i v odvolacím řízení u Krajského soudu v B., kterým mu byla navíc uložena povinnost nahradit protistraně náklady řízení, neboť si dle odůvodnění rozsudku musel být vědom toho, že dle platné právní úpravy jeho žaloba nemůže vůbec obstát. Podané dovolání pak Nejvyšší soud ČR odmítl z důvodů, uvedených v § 237, odst. 1 písm. c) o.s.ř., když neshledal, že by v daném případě rozhodnutí soudů obou stupňů měla po právní stránce zásadní význam.

Pan Z.S. ve své následně podané ústavní stížnosti obsáhle zdůvodnil, že postupem obecných soudů bylo porušeno několik článků Listiny základních práv

a svobod<sup>50</sup> a také mezinárodněprávních dokumentů o lidských právech, zejména práva na ochranu rodinného a soukromého života a domáhal se jak zrušení rozsudků obecných soudů v jeho právní věci, tak i v úvodu citovaného ustanovení zákona o rodině. Stěžovatel poukazyval také na skutečnost, že zákonem stanovená šestiměsíční popěrná lhůta neupevňuje důvěru v osobních vztazích, neboť vede spíše k tomu, aby zákonný otec aktivně zjišťoval své biologické otcovství v průběhu šesti měsíců po narození dítěte a argumentoval i nálezem Ústavního soudu ze dne 20. 2. 2007, kde Ústavní soud s odkazem na odbornou literaturu konstatoval, že „rodina představuje primárně biologickou vazbu, pak sociální institut, který je teprve následně anticipován právní úpravou“<sup>51</sup>. Odůvodnění ústavní stížnosti se opíralo o další, velmi obsáhlou odbornou argumentaci.

Také Ústavní soud svůj nálezn velmi obsáhle odůvodnil z hlediska Listiny základních práv a svobod a dalších mezinárodněprávních dokumentů, včetně Úmluvy o právech dítěte a také svůj nálezn, kterým zrušil výše citované ustanovení zákona o rodině, opřel o několik rozsudků Evropského soudu pro lidská práva.

### **3.3.2. Právní úvaha o možných variantách řešení.**

Spočívá v právním rozboru nejméně třech aspektů problému:

a) z pohledu čl. 7, odst. 1 Úmluvy o právech dítěte<sup>52</sup>, dle něhož má dítě právo znát své rodiče, pokud je to možné (jsou mimo pochybnost mínění rodiče biologičtí). Rovnost práv účastníků je jedním ze základních principů občanského práva a právo rodinné je jeho součástí. Má či nemá mít otec obdobně jako dítě právo vědět, zda je či není jeho otcem, resp. v jaké lhůtě, tedy po jak dlouhou dobu od jeho narození může popřít své otcovství? Zrušení ustanovení § 57 odst. 1 zákona o rodině, platného od roku 1964, přičemž obdobné znění obsahovaly i

---

<sup>50</sup> č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod

<sup>51</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 20. 2. 2007 č.j ÚS 568/06;

<sup>52</sup> zákon č. 104/1991 Sb.;

právní předpisy jemu předcházející, lze označit za rozhodnutí skutečně průlomové a velmi závažné.

b) v závěrečné pasáži odůvodnění nálezu Ústavní soud konstatoval, že „stanovení pozdějšího dne zrušení napadeného ustanovení zákona (rozuměj zrušení § 57 odst. 1 zákona o rodině ke dni 31. 12. 2011) nemůže vést k závěru, že obecné soudy musejí uvedené ustanovení aplikovat v rozsahu, na který dopadá derogační důvod, pokud by v důsledku takovéto aplikace mohlo dojít k zásahu do základního práva nebo svobody účastníka řízení.“

c) co lze očekávat od zákonodárského orgánu, který má do 31. 12. 2011 přijmout novou právní úpravu, konformní s nálezem Ústavního soudu a mezinárodněprávními dokumenty, jimiž je Česká republika vázána.

Ad a)

Nález obsahuje jednu velmi významnou „maličkost“; nevyhověl totiž stěžovateli v jeho návrhu vypustit z díkce ustanovení § 57, odst. 1 zákona o rodině<sup>53</sup> pouze slova „do šesti měsíců“ a to z důvodu, že by tím vytvořil zcela novou právní normu. Vyhověním návrhu stěžovatele by totiž ustanovení § 57, odst. 1 zákona o rodině znělo: „Manžel může ode dne, kdy se dozví, že se jeho manželce narodilo dítě, popřít u soudu, že je jeho otcem.“ Dle takového znění by manžel mohl své otcovství popřít kdykoliv. Ústavní soud v něm spatřuje možnou kolizi se základními právy dítěte na ochranu soukromého a rodinného života dle čl. 8 Úmluvy<sup>54</sup> a proto je nepřipustil. Připustil však, že dosavadní právní úprava je postižena nevyvážeností práv otce, matky a dítěte a proto celé ustanovení § 57, odst. 1 zákona o rodině zrušil s tím, aby jeho budoucí formulace vzešla v řádném legislativním procesu.

---

<sup>53</sup> zákon č. 94/1963 Sb., v platném znění, o rodině;

<sup>54</sup> č. 209/1992 Sb.

Dle mého názoru jde o úkol dosti obtížný. Ryze teoreticky vzato, pokud by Ústavní soud vyhověl stěžovateli v návrhu na vypuštění slov „do šesti měsíců“, což neučinil, zrovnoprávnil by práva otce s právy dítěte, takže otec by získal právo znát, zda je otcem obdobně, jako má dítě právo znát své biologické rodiče dle článku 7, odst. 1 Úmluvy. Otec však explicitně právo vědět, že je biologickým otcem, doposud zákonem přiznáno neměl a nemá, neboť jemu v případě narození dítěte v době od uzavření manželství do uplynutí třístého dne od jeho zániku svědčí první domněnka otcovství, vyvratitelná pouze v případě úspěchu v řízení o žalobě na jeho popření.

Z výše citovaného nálezu pak také dovozují, že Ústavní soud zřejmě zůstal přesvědčen o tom, že nějaká lhůta pro popření otcovství manželem matky stanovena být má, avšak že dosavadní šestiměsíční lhůta je příliš krátká.

Možnost stanovení nějaké lhůty ve vnitrostátním zákonodárství evropských států připouští i Evropský soud pro lidská práva se sídlem ve Štrasburku (dále jen ESLP).

Ad b)

V závěrečné pasáži odůvodnění nálezu Ústavní soud konstatoval, že „stanovení pozdějšího dne zrušení napadeného ustanovení zákona (rozuměj zrušení § 57 odst. 1 zákona o rodině ke dni 31. 12. 2011) nemůže vést k závěru, že obecné soudy musejí uvedené ustanovení aplikovat v rozsahu, na který dopadá derogační důvod, pokud by v důsledku takovéto aplikace mohlo dojít k zásahu do základního práva nebo svobody účastníka řízení.“<sup>55</sup>

Zjednodušeně řečeno Ústavní soud tím vyloučil pro řízení o žalobách na popření otcovství ten nejjednodušší možný postup, spočívající v tom, že by obecné soudy v období od vydání nálezu do 31. 12. 2011 postupovaly dle

---

<sup>55</sup> Z odůvodnění Nálezu Ústavního soudu České republiky ze dne 8. 7. 2010 č.j. Pl ÚS 15/09



současné, ale k uvedenému datu zrušené právní úpravy a od 1. 1. 2012 by postupovaly dle právní úpravy nové, doposud nepřijaté. Současnou právní úpravu tak nemusejí soudy v duchu nálezu Ústavního soudu použít tehdy, pokud by obdobně jako v tomto konkrétním případě mohlo dojít k zásahu do základních práv a svobod účastníka řízení. **Účastníkem těchto řízení je však nejen žalující otec, ale také matka dítěte a dítě.**

Nález tak nelze v žádném případě interpretovat tak, že by znamenal všeobecný průlom do dosavadního stavu a že každá žaloba na popření otcovství, podaná po uplynutí šestiměsíční lhůty bude soudem projednána, ale že se tak může stát jen v případě zásahu do práv a svobod žalujícího otce, zatímco v jiných případech, kdy o takový případ zásah do jeho práv a svobod nepůjde, resp. pokud by navíc mohlo dojít k zásahu do práv matky dítěte či dítěte, bude do přijetí, resp. právní účinnosti nové právní úpravy žaloba zamítnuta s poukazem na marné projití šestiměsíční preklusivní popěrné lhůty.

Nález tak staví obecné soudy do nové a hodně neobvyklé situace, v níž budou muset oproti současnému stavu, kdy projití lhůty vedlo k automatickému zamítnutí žaloby, velmi důkladně provádět dokazování a velmi pečlivě hodnotit jeho výsledky, než rozhodnou ve věci samé. V podstatě tak ponechal na zvážení všech soudců, kteří budou žalobu na popření otcovství projednávat v období od právní účinnosti nálezu do 31. 12. 2011, k němuž se ustanovení § 57, odst.1 zákona o rodině zrušuje, zda toto ustanovení budou při svém rozhodování aplikovat či nikoliv. Při vší úctě k autoritě Ústavního soudu jeho nález znamená naprostou nepředvídatelnost rozhodnutí v těchto věcech a také obecné soudy byly postaveny do hodně svízelné pozice.

Ad c)

Moc zákonodárná a moc soudní jsou na sobě zcela nezávislé v souladu s principy právního státu. Nález ruší ustanovení § 57, odst. 1 zákona o rodině

dnem 31. 12. 2011. Ústavnímu soudu pak nepřísluší se zabývat tím, co bude dál, to je především v kompetenci Parlamentu České republiky. Co by se stalo, kdyby novou právní úpravu ve výše naznačeném smyslu do 31. 12. 2011 neschválil? Jakkoliv se může tato alternativa jevit absurdní, teoreticky ji vyloučit nelze; pak by nastal stav, že manžel matky by své otcovství popřít nemohl vůbec.

Dle mého názoru může být projednání novely zákona v zákonodárném procesu velmi problematickým, neboť bude probíhat v době, kdy je již Parlamentu České republiky předložen vládní návrh nového občanského zákoníku. Lze očekávat střet názoru, že rodina musí zůstat primárně založena na biologických vztazích (ostatně tento názor dlouhodobě zastává i Ústavní soud) a je to i přirozené. U stoupenců tohoto názorového proudu lze očekávat návrhy, aby lhůta pro popření otcovství byla co nejdelší, má-li být vůbec stanovena, s názory opačnými, že není zase až tak důležité, kdo je biologickým otcem za trvání manželství narozeného dítěte, hlavně že zůstanou nedotčeny jeho statusové poměry. Je-li dítě v péči své biologické matky a matrikového (třeba nikoliv biologického) otce, přičemž rodina jako sociální institut řádně „funguje“, pak stoupenci těchto názorů mohou považovat žaloby na popření otcovství za nesouladné se zájmy dítěte.

S druhým v pořadí uvedeným názorem, s nímž se neztotožňuji, konvenuje i dosavadní praxe Nejvyššího státního zastupitelství, které dle současné právní úpravy má pravomoc podávat popěrné žaloby po uplynutí šestiměsíční lhůty, avšak zpravidla tak nečiní a podněty k jejímu podání vyřídí vyrozuměním účastníka o důvodech, proč své zákonné pravomoci nevyužilo. I ve výše popsaném konkrétním případě zaujalo právní názor, že podání popěrné žaloby v zájmu dítěte není. Ústavní soud měl k této praxi Nejvyššího státního zastupitelství vícekrát výhrady, nejenom ve výše projednané věci.

### **3.3.3. Popírání otcovství a mezinárodněprávní dokumenty.**

Úmluva o právech dítěte, garantující dítěti právo znát své biologické rodiče, je nadřazena vnitrostátním právním normám a bylo by třeba tomu ve vnitrostátní právní úpravě dostat. V úvaze o budoucí právní úpravě by neměly zůstat stranou výsledky dosavadní rozhodovací činnosti Evropského soudu pro lidská práva (dále jen ESLP).

Také ESLP připouští možnost, aby ve vnitrostátní legislativě jednotlivých evropských zemí prekluzivní lhůta pro popření otcovství existovala, klade však požadavek na hledání rovnováhy s právy otce dítěte. Na tento soud se účastníci obracejí v případech, kdy vyčerpali ve svém státě dostupné opravné prostředky, nebyli však ve sporu úspěšní a tvrdí, že postupem vnitrostátních soudů byli kráceni na svých základních lidských právech. Jejich žaloby tak směřují proti konkrétnímu státu.

Přes skutečnost, že tento soud sám vícekrát zdůrazňoval, že jeho rozsudky mají právní účinky jen mezi stranami sporu a nemají žádné právní účinky do vnitrostátního práva konkrétního státu, je dle mého názoru právní praxe jiná. ESLP ve svých rozhodnutích aplikuje především mezinárodní smlouvy, k jejichž plnění se příslušný stát zavázal a zkoumá soulad vnitrostátního právního řádu konkrétního státu s jejich obsahem. Z jeho meritorních rozhodnutí plyne jistá předvídatelnost pro případy budoucí. Za všechny poukazuji na již obecně známé rozhodnutí ve věci Kroonová a ostatní proti Nizozemí, kdy jmenovaná uzavřela v roce 1979 manželství, které se po několika letech rozpadlo, nebylo však rozvedeno a formálně trvalo. Poté navázala vztah s jiným mužem a z něho se jí narodilo dítě, u něhož byla uplatněna prvá domněnka otcovství, svědčící jejímu manželovi. ESLP v tomto průlomovém rozhodnutí konstatoval, že biologická realita musí převážet nad právní domněnkou otcovství, která je navíc v rozporu s prokázanými fakty, což vnitrostátní právní úprava Nizozemí v daném případě nerespektovala.

Považuji v daných souvislostech za nutné stručně zmínit situaci ve Slovenské republice, která po svém vzniku převzala obdobně jako Česká republika zákon o rodině č. 94/1963 Sb.. V současné době však ve Slovenské republice již platí v roce 2005 nově přijatý zákon o rodině<sup>56</sup>, který stanovuje lhůtu pro popření otcovství manželem matky v délce tří let od narození dítěte místo původní lhůty šestiměsíční, přičemž oprávnění generálního prokurátora (orgán obdobný našemu NSZ) podat žalobu na popření otcovství po jejím uplynutí bylo nahrazeno právem dítěte podat takovou žalobu. Ve Slovenské republice přijatá právní úprava tak dle mého názoru řeší danou problematiku výrazně lépe než dosavadní, Ústavním soudem zrušená právní úprava česká. Přesto, že Slovenská republika přijala poměrně nedávno nový zákon o rodině, i tam se předpokládá zařadit materii rodinného práva do nového občanského zákoníku<sup>57</sup>.

V době, kdy návrh nového občanského zákoníku projednal a schválil Parlament České republiky, nelze opomenout náhled do jeho textu. Na první pohled překvapivé zachování šestiměsíční popěrné lhůty je vyváženo tím, že jde o lhůtu subjektivní, počínající běžet od okamžiku vzniku pochybností manžela o svém otcovství k narozenému dítěti a nově je doplněna tříletá objektivní lhůta, počínající běžet od narození dítěte, v níž lze otcovství popřít. Zjišťování počátku běhu subjektivní lhůty tak bude dle mého názoru zcela novým fenoménem v paternitních sporech.

Také v dalších aspektech je nový občanský zákoník od zrušeného ustanovení zákona o rodině odlišný. Dosavadní oprávnění nejvyššího státního zástupce podat žalobu na popření otcovství po uplynutí popěrné lhůty otci či matce dítěte je v podstatě formulováno nově spíše jako povinnost takovou žalobu podat, je-li vzhledem ke všem okolnostem zřejmé, že muž, považovaný za otce dítěte otcem není, snad s výjimkou případu, že by takový postup byl v rozporu se zájmy dítěte.

---

<sup>56</sup> Zákon č. 36/2005 Z.z., o rodině.

<sup>57</sup> CIRÁK, J.: *Rodinné právo v Slovenskej republike*. In.: Pocta Sentě Radvanové k 80.narodeninám. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 85, 978-80-7357-432-1;

Ochrana základních lidských práv a zájmů dítěte je také v novém občanském zákoníku zesílena oprávněním příslušného soudu zahájit řízení o popření otcovství po uplynutí popěrných lhůt i bez návrhu v případě, kdy lze opět důvodně předpokládat, že muž, považovaný za otce dítěte jeho biologickým otcem není. Lze tedy se zájmem očekávat, jak bude nová právní úprava této problematiky aplikována soudy po 1. 1. 2014, kdy tento zákon nabyde právní účinnosti.

V pojednání o právní úpravě popírání otcovství a nálezu Ústavního soudu České republiky ve světle mezinárodních dokumentů je třeba se stručně zmínit i o Ústavě Spolkové republiky Německo, která v zájmu ochrany lidské důstojnosti přiznává dítěti, matce i domnělému otci rovnocenné právo podat žalobu na určení otcovství, **neomezené žádnými prekluzivními lhůtami**. Toto řešení se mi jeví jako jednoduché, jednoznačné a správné, neboť nepochybně přiznává rovná práva otci, matce dítěte i dítěti, ale u nás by na obdobné formulaci zřejmě nebyla nalezena shoda.

#### **3.3.4. Shrnutí.**

Postačí nepříliš zevrubný pohled do Obecného zákoníku občanského z roku 1811 ke zjištění, že dodnes uplatňované zákonné domněnky otcovství a jeho popírání mají základ v tomto jistě vynikajícím legislativním díle. Filosoficky však stál OZO pevně na pozici, že rodina nevznikne bez tomu předcházejícího vzniku manželství a narození dítěte v něm.

Tato filosofie je částí naší současné společnosti vzdálená, pokračuje trend odmítání manželství a narůstá počet dětí, zrozených mimo ně. Zda půjde o jev trvalý ukáže čas, na objektivní hodnocení je příliš brzy.

Dřívější a dosud platné způsoby určování a popírání otcovství vycházely z tehdy dostupných poznatků a metod; v současné době rozbor DNA, získané z buněk spermatu, připouští shodu jen náhodnou s pravděpodobností 1 ku 10

miliardám<sup>58</sup>; umožňují tedy určit otcovství s prakticky stoprocentní jistotou, jen dle mého názoru rodinné právo v České republice se této realitě přece jen stále brání.

Jestliže Ústavní soud ve svých nálezech akcentuje, že rodina je primárně založena na biologických vazbách, a teprve v druhém pořadí je sociálním institutem, bylo třeba právní úpravu určování a popírání otcovství nově upravit; přes významné zlepšení oproti současnému stavu nelze nepřipomenout, že dítě již nyní má nezpochybnitelné právo se dříve či později pravý stav věci dozvědět, nejpozději nabytím zletilosti.

S ohledem na výše uvedené a také další v této práci zpracovaná aktuální témata rodiny z právního hlediska nutno již nyní předeslat, že odpověď na otázku, kdo jsou rodiče dítěte, se stává stále složitější.

S pradávnou zásadou, že matka je vždy jistá a otec nejistý nelze již v současnosti, natož do budoucna vystačit. Po přijetí řady mezinárodněprávních dokumentů, zejména pak Úmluvy o právech dítěte, narůstá na významu rozlišování rodičovství právního a rodičovství biologického. V dobách, kdy nevyvratitelně platilo, že matkou dítěte je žena, která je porodila a otcem muž, u něhož otcovství bylo určeno na základě jedné ze tří výše uvedených domněnek, bylo rodičovství biologické a právní totožné krom případů, kdy rodičovství k dítěti právně vzniklo jeho (nezrušitelným) osvojením manželským párem na základě rozhodnutí příslušného soudu.

Průlom do této dlouholeté praxe přinesly legislativní úpravy porodu s utajenou totožností matky a uzákonění metod asistované reprodukce, zejména pak těch, umožňujících dárčovství pohlavních buněk či vznik embrya fertilizací in vitro s následným jeho přenosem do pohlavních orgánů ženy. Také právně nedostatečně upravené odkládání dětí do babyboxů či možnosti tzv. náhradního

---

<sup>58</sup> D.PETER SNUSTAD, MICHAEL J. SIMMONS: *Principles of genetics*. Fifth edition, 2009, John Wiley and Sons, Inc.. Český překlad Masarykova univerzita v Brně, 2009, s. 518-519;

mateřství mě s ohledem na jejich aktuálnost a právní složitosti vedly k jejich zařazení do disertační práce.

Již v samém úvodu jsem zmínil, že práce byla sepisována v období rozsáhlých legislativních změn. Jestliže v lednu 2012 byl sice schválen v Parlamentu České republiky nový občanský zákoník, jeho právní účinnost je stanovena až od 1. 1. 2014. V lednu 2012 však ještě nebyla publikována nová právní úprava Ústavním soudem zrušeného ustanovení § 57, odst. 1 zákona o rodině a teprve v únoru tohoto roku lze ze senátního tisku č. 274 zjistit, že je projednávána. Na straně 57 Ad c) uvedená alternativa a označená tam za absurdní tak dnem 1. 1. 2012 nastala, když nová právní úprava popírání otcovství manželem matky tak od 1. 1. 2012 nenavazuje na tu Ústavním soudem k 31. 12. 2011 zrušenou.

#### 4. Právní otázky porodu s utajenou totožností matky.

Již k samotnému názvu lze mít z právního hlediska výhrady, neboť nějaké instituty „porodu s utajenou totožností matky“ či „utajeného porodu“ v českém právním řádu definovány nejsou a vznikly v reagenci odborné veřejnosti na právní úpravu níže citovanou<sup>59</sup>. Označení „porod s utajenou totožností matky“ tak budu ve shodě s právě uvedeným užívat v celém dalším textu.

Zákonem č. 422/2004 Sb. (dále jen Zákon), byl změněn zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů a touto úpravou bylo m.j. umožněno některým, nikoliv všem ženám, písemně požádat o utajení své osoby v souvislosti s porodem. Změny, provedené v zákonech o matrikách a o veřejném zdravotním pojištění lze pro účely článku ponechat stranou, neboť jsou v nich pouze provedeny úpravy, vyvolané možností utajit totožnost ženy při porodu.

Zákon byl výsledkem zákonodárné iniciativy skupiny poslanců Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky. Vycházejí z důvodové zprávy k němu, bylo účelem jeho přijetí snížit počet umělých potratů, zvýšit šance počatých dětí narodit se a umožnit porod ženám ve svízelné sociální situaci či obávajících se reakcí okolí na jejich těhotenství zajištěním anonymity. Obecně vzato, šlo o pohnutky, k nimž lze v obecné rovině jen těžko cokoliv namítat; teprve po náležitém uvážení všech právně významných skutečností se však celá věc může jevit jinak.

V důvodové zprávě je dále tvrzena snaha nalézt systematické a právní řešení právě uvedených problémů, což se v důvodových zprávách k návrhům zákonů

---

<sup>59</sup> HUBÁLKOVÁ, E.: *Anonymní porody z hlediska čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech*. In.: Sborník z konference „Rodina a práva osobního stavu“ (statusová), Správní právo, 2003, č. 5-6, s. 282 a násl.; HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Anonymní a utajené mateřství v České republice - utopie nebo realita?* Právní rozhledy, 2005, č. 2, s. 53 a násl.



nezřídka uvádí. Dle mého názoru je však v tomto případě jen frázi a záměr zákonodárce se nemohl naplnit beze změn dalších zákonů, zejména zákona o rodině a občanského soudního řádu. K nimž však nedošlo a je vůbec otázkou, zda by jejich změny vůbec bylo možno provést v pojetí, zvoleném v Zákoně pro utajení totožnosti ženy při porodu.

Také ujištění, že předkládaný návrh Zákona je v souladu s ústavním pořádkem ČR, mezinárodními smlouvami, jimiž je ČR vázána, a právem Evropských společenství, považuji za velmi odvážné.

K jaké legislativní úpravě tak konkrétně došlo? Výše citovaným Zákonem byl m.j. do ustanovení § 67b zákona o péči o zdraví lidu<sup>60</sup>, upravujícího vedení zdravotnické dokumentace, doplněn nový odstavec 20, který zní:

„Žena s trvalým pobytem na území České republiky, která porodila dítě a písemně požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem, nejedná-li se o ženu, jejímuž manželů svěřenci domněnka otcovství (§51 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině), má právo na zvláštní ochranu svých osobních údajů. Zdravotnické zařízení je v takovém případě povinno vést zdravotnickou dokumentaci v rozsahu péče související s těhotenstvím a porodem, jejíž součástí jsou osobní údaje této ženy nezbytné ke zjištění anamnézy a údaje uvedené v § 67b odst. 2 písm. b). Jméno a příjmení ženy je vedeno odděleně od zdravotnické dokumentace spolu s písemnou žádostí podle věty první, datem narození a datem porodu. Po skončení hospitalizace se zdravotnická dokumentace o tyto údaje doplní a zapečetí. Otevření takto zapečetěné zdravotnické dokumentace je možné jedině na základě rozhodnutí soudu. Lékaři a příslušníci zdravotnického personálu, kteří v rámci výkonu lékařské péče přišli do styku s osobními údaji ženy podle věty první, jsou povinni o nich zachovávat mlčenlivost. Ustanovení §67b odst. 10 a 11 se nepoužijí.“<sup>61</sup>

---

<sup>60</sup> Zákon č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu;

<sup>61</sup> § 67b, odst. 20 zákona č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu;

Problematikou porodu u utajenou totožností matky se přede mnou zabývala řada renomovaných právníků; přes tuto skutečnost chci skromně přispět k tomuto tématu. Nekladu si za cíl provést naprosto vyčerpávající právní rozbor této problematiky; věnovat se hodlám jen nejzásadnějším hmotněprávním otázkám, podrobněji se pak hodlám zabývat zejména dosud méně častými analýzami procesněprávní problematiky utajení totožnosti matky v souvislosti s porodem. Pokud by se jimi zabýval zákonodárce před schválením Zákona, musel by nutně dospět k závěru, že ženě právo utajit svou totožnost in fine vlastně nedává či jen na poměrně krátkou dobu a k naplnění svého záměru by volil jinou formulaci textu Zákona.

#### **4.1. Hmotněprávní aspekty a problémy přijatého zákona.**

„Jde-li o zásadní *negativa* českého právního řádu ve věci mateřství, je třeba poukázat na zákon, dle kterého má *matka právo na utajení své totožnosti v souvislosti s porodem*. Zákon byl přijat na základě poslanecké iniciativy v roce 2004 a neprošel standardním legislativním procesem. Tímto legislativním počinem nebyl měněn zákon o rodině, ve kterém je *expresiss verbis* zakotvena zásada *mater semper certa est*, ale zcela nekonceptně byly novelizovány zákon o péči o zdraví lidu, zákon o matrikách, jménu a příjmení a zákon o veřejném zdravotním pojištění. Proto se odborníci v této věci shodli na závěru, že dítě, jehož matka požádala o utajení svých osobních údajů po porodu, matku má, pouze nezná její totožnost a může se domáhat otevření obálky s osobními údaji matky, např. v řízení o určení otcovství /srov. § 80 písm. a) o.s.ř./.

Nezbývá než se jen kriticky zamýšlet nad smyslem nahodilých a nekonceptních poslaneckých návrhů nastolujících zcela nevyhovující stav, podryvající pro rodinné chování, narušující právní vědomí široké veřejnosti, a v neposlední řadě negující staletými osvědčené koncepce, ctící osvícené filosofy.

Dodejme dále, že odborná i laická veřejnost navíc *toleruje odkládání nechtěných dětí do tzv. baby-boxů* s poukazem na idealistické představy mající za cíl zabránit vraždám novorozenců a vrací tak společnost o hodnou řádku let zpět.

Lze jen konstatovat, že dítěti nelze v těchto věcech odepřít právo podat *statusovou žalobu na určení mateřství*, má-li povědomí, kdo je jeho matkou /srov. § 80 písm. c) o.s.ř./.. K tomu bylo napsáno mnoho kritického, podobně jako k problematice jiných citlivých témat, která lze nahlížet z různých úhlů pohledu. *De lege ferenda* by tato problematika měla být uspokojivě vyřešena.“<sup>62</sup>

Dovolím si citaci jenom doplnit konstatováním, že v důvodové zprávě obsažené ujištění, že předkládaný návrh zákona je v souladu s ústavním pořádkem České republiky a mezinárodními smlouvami, jimiž ČR vázána, bylo velmi odvážné a dle mého názoru neodpovídající skutečnosti. Podle čl. 32, odst. 3 Listiny základních práv a svobod<sup>63</sup>, která je součástí ústavního pořádku České republiky, mají děti narozené v manželství i mimo něj stejná práva. Celé dvacáté století byl usilováno o odstranění diskriminace nemanželských dětí. Zákon, aniž si to jeho tvůrci zřejmě vůbec uvědomili, nepřimo tuto diskriminaci nemanželského dítěte opět zavádí uzákoněním práva ženy, která ho porodila a která je tudíž jeho biologickou i právní matkou, na utajení své totožnosti.

Rozpor zákona s mezinárodněprávními dokumenty je rovněž poměrně zřetelný. Podle čl. 7, odst. 1 Úmluvy o právech dítěte<sup>64</sup>, kterou je od roku 1991 ČSFR, resp. Česká republika vázána, má dítě právo znát své biologické rodiče a má právo na jejich péči, je-li to možné. Právní norma shodné právní síly, která by ženě dávala právo utajit svou totožnost při porodu chybí. Právo dítěte znát své

---

<sup>62</sup> FRINTOVÁ, D.: *Mater semper certa est!* In.: PAUKNEROVÁ, M., TOMÁŠEK, M.: Nové jevy v právu na počátku 21. století. Díl IV. Proměny soukromého práva, Praha: PFUK 2010, s.260-261;

<sup>63</sup> č.2/1993 Sb., usnesení o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součástí ústavního pořádku České republiky;

<sup>64</sup> zákon č. 104/1991 Sb., Úmluva o právech dítěte;

rodiče tak Zákon nepřímo ne-li upírá, tak alespoň významně znesnadňuje jeho realizaci („odtajit“ matku lze jen na základě rozhodnutí soudu, viz níže).

Zákon upírá právo znát svou matku (o právech otce dítěte zcela mlčí) výlučně dětem, narozeným mimo manželství. Utajit svou totožnost při porodu dle znění první věty výše citovaného odst. 20 § 67b Zákona totiž **nemůže** žena, jejímuž manželu svědčí první domněnka otcovství podle § 51 zákona o rodině<sup>65</sup>. Utajit totožnost tak může jen žena neprovdaná. Lze tak z pohledu Úmluvy o právech dítěte dovodit, že dítě, narozené v manželství od svého narození svou matku má (dle § 50a zákona o rodině je matkou dítěte žena, která je porodila) a zná ji, zatímco dítě, narozené mimo manželství svou matku rovněž má (jeho matkou je právně též žena, která je porodila), jen ji nezná, neboť svou totožnost Zákonem dovoleným způsobem utajila.

Důvodová zpráva k zákonu rovněž uvádí, že s ohledem na ochranu zdraví dítěte, možnost výskytu onemocnění, majících dědičný základ a některých důvodů dalších je nutno řádně uchovávat zdravotnickou dokumentaci jak matky s utajenou totožností, tak i jí porozeného dítěte. Dokumentace má být předkládána ministerstvu zdravotnictví s povinností vést její registr. Na první pohled je vše v pořádku.

Vedení Národních zdravotních registrů upravují přílohy Zákona o péči o zdraví lidu<sup>66</sup>. Není účelem hlouběji se jimi zabývat; postačí uvést, že jsou mimo jiných vedeny Národní registr novorozenců a Národní registr rodiček. Osobní údaje narozených dětí i rodiček se v těchto registrech po uplynutí deseti let anonymizují, aniž by zde byla nějaké zvláštní úprava pro případy porodů s utajenou totožností matky. Ani výše deklarovaná péče o zdraví dítěte nebyla tedy legislativně dořešena, neboť v registrech není výslovně zakotven příkaz uchovávat zapečetěné údaje o totožnosti utajené matky po dobu delší než obecně stanovených deset let.

---

<sup>65</sup> zákon č. 94/1963 Sb., v platném znění, o rodině;

<sup>66</sup> zákon č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu;

Nelze jinak než zopakovat, že dítě má právo znát svůj biologický původ a naplnění tohoto práva nelze nikterak ohrozit.

Ve vpředu uvedené citaci je jen stručná zmínka o negativním vlivu Zákona a obdobných norem na obecné právní vědomí. V internetové diskusi o otázkách porodu s utajenou totožností matky jsem zaznamenal názor, např. že Zákon umožňuje uvést do zdravotnické dokumentace fiktivní údaje o totožnosti matky, což je pochopitelně nesmysl. Také názory, že děti, jejichž matky při porodu požádaly o utajení své totožnosti, jsou vlastně nalezenci. Laickou veřejností ani nebývá rozlišován porod s utajenou totožností matky od tzv. anonymního porodu a bývá s ním zaměňován.

Dítě, které porodila žena a utajila svou totožnost statut nalezence rozhodně nemá; toto dítě má právně svoji matku, je známa a pouze je na základě jejího projevu vůle utajována její totožnost. Dítě se může domáhat otevření obálky s osobními údaji své matky, např. v řízení o určení otcovství.<sup>67</sup> Statut nalezence tak má skutečně pouze dítě, které jeho matka po porodu odložila a známa skutečně není. Je tomu tak bez ohledu na to, zda je vložila např. do babyboxu a hledána není nebo je odložila či „pohodila“ na jiném místě a hledána je, a to pro důvodné podezření ze spáchání trestného činu. Babyboxy jsou ve vědomí lidí, existují však při vší úctě k jejich roli v záchraně života narozených dětí v „právním vakuu“ a zákonodárce se ani nepokusil tento bezprecedentní stav řešit; jde však o zcela jinou než zde řešenou problematiku (k babyboxům viz kapitulu 6 této části práce).

Závěrem této partie si dovolím vyslovit domněnku, že v souvislosti s přijetím Zákona si zákonodárce vůbec nepoložil otázku kdy, a zda vůbec někdy žena, která porodila dítě a utajila svou totožnost, **přestane být právně jeho matkou**. Podle zákona o rodině se tak stane **v jediném případě**, a to pokud dojde **pravomocným**

---

<sup>67</sup> HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Anonymní a utajené mateřství v České republice- utopie nebo realita?* Právní rozhledy, 2005, č.2, s. 53 a násl.;

**rozhodnutím příslušného soudu k nezrušitelnému osvojení tohoto dítěte, jinak právně matkou zůstane.** O některých dalších Zákonem neřešených dopadech na právní úpravu zákona o rodině a občanského soudního řádu, jakož i úvahou o tom, zda matka, která porodila dítě a utajila svou totožnost, má vůbec reálnou možnost v utajení zůstat, případně po jak dlouhou dobu, se zabývám v následující pasáži.

#### **4.2. Procesněprávní aspekty a problémy přijatého Zákona.**

„Otevření zapečetěné zdravotní dokumentace je možné jedině na základě rozhodnutí soudu“, stanoví m.j. odst. 20 § 67b Zákona o péči o zdraví lidu<sup>68</sup>. Zákonodárce se blíže nezabýval procesní stránkou takové formulace a nekonfrontoval ji s příslušnými ustanoveními občanského soudního řádu, který upravuje postup soudu a účastníků v občanském soudním řízení. Ponechme stranou, že zatímco z hlediska věcné příslušnosti nebude pochyb o tom, že rozhodnutí o otevření zapečetěné zdravotní dokumentace budou vydávat okresní soudy, z hlediska místní příslušnosti, tedy který z okresních soudů v České republice takové rozhodnutí může vydat, již zákonodárce „zadělal na problémy“. S ohledem na zaměření práce, nezabývající se detailně procesní problematikou se omezím na konstatování, že jde jen o další z mnoha nedostatků Zákona, které budou komplikovat život dítěti, které bude chtít využít svého nezadatelného práva znát svou matku.

Chci se tedy zejména zamyslet nad tím, jak je vůbec reálné dle znění Zákona uchovávat utajenou totožnost ženy, která dítě porodila. Nepodezírám zákonodárce z toho, že by děti, narozené matkám, které svou totožnost utajily, byly primárně předurčeny k dlouhodobé ústavní výchově; v takovém případě by totožnost matky mohla zůstat pravděpodobně utajena až do doby, než by se dítě samo případně ujalo svých práv znát své rodiče, v daném případě svou matku.

---

<sup>68</sup> zákon č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu;

Pokud jsou však tyto děti po nezbytně nutné době ústavní péče o ně v příslušném zařízení určeny primárně k umístění do náhradní rodinné péče, a v to věřím, byť to ze zákona samotného ani důvodové zprávy k němu výslovně neplyne, vystoupí do popředí nekoncepčnost Zákona a jeho neprovázanost jak na zákon o rodině <sup>69</sup>, tak občanský soudní řád <sup>70</sup>, ale i Úmluvu o právech dítěte <sup>71</sup>, což nepochybně způsobí soudům při projednávání obdobných případů nemalé potíže.

Lze pouze spekulovat, že rozhodnutí soudu, kterým nařídí příslušnému zdravotnickému zařízení otevřít zapečetěnou dokumentaci, může být s ohledem na konkrétní okolnosti případu vydáno poměrně velmi brzy poté, co konkrétní matka svou totožnost při porodu utajila. Z úpravy zákona o rodině i občanského soudního řádu, resp. jeho části, upravující řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, plyne nutnost „odtajnění“ matky docela zřetelně, jak je podáno níže.

Současně se domnívám, že rozhodování soudů v těchto věcech nebude přes poměrnou jednoznačnost vnitrostátní právní úpravy jednoduché, protože Česká republika se jako signatář Úmluvy o právech dítěte zavázala na jedné straně zajistit dítěti takovou ochranu a péči, jaká je nezbytná v jeho nejlepším zájmu a pro jeho blaho, na druhé straně se zavázala současně brát ohled na práva a povinnosti jeho rodičů a zákonných zástupců. Má povinnost přizpůsobovat tomu celé své zákonodárství. Této povinnosti nekoncepční a jednostrannou úpravou, obsaženou ve schváleném Zákonu, dle mého názoru nedostála.

Jak již bylo zmíněno, utajením své totožnosti při porodu zůstává dotyčná žena právně matkou dítěte, nepozbývá své rodičovské odpovědnosti (té pak se ani vzdát nelze), zůstává zákonným zástupcem tohoto dítěte a tím pádem neopomenutelným účastníkem všech řízení, vedených před soudem péče o nezletilé. Účastníkem těchto řízení je také dítě a místní příslušnost soudu péče o

---

<sup>69</sup> zákon č. 94/1963 Sb., v platném znění, o rodině;

<sup>70</sup> zákon č. 99/1963 Sb., v platném znění, občanský soudní řád;

<sup>71</sup> č. 104/1991 Sb.;

nezletilé je dána dle § 88, písm. c) o.s.ř.; místně příslušným je okresní soud, v jehož obvodu má dítě bydliště, a to primárně dle dohody rodičů, jinak dle rozhodnutí soudu. Poněvadž zcela jistě lze vyloučit určení bydliště dítěte dohodou rodičů, bude muset být určeno rozhodnutím soudu. Bydliště matky pak může být odlišné od bydliště dítěte, když nutno předvídat, že v zájmu „posílení utajení“ své totožnosti se žena může k porodu odebrat do zdravotnickém zařízení, značně vzdáleného od svého bydliště a zřejmě jí v naplnění tohoto záměru bude zdravotnickým zařízením vyhověno. Nic to však nemění na místní příslušnosti soudu, plynoucí z bydliště dítěte.

Dítěti také nebude v těchto případech možno ustanovit poručníka pro nesplnění podmínek, stanovených § 78 a násl. zákona o rodině; proto vzhledem ke střetu zájmu matky jako jeho zákonného zástupce utajit svou totožnost a střetu zákonem chráněných zájmů dítěte na řádnou péči o jeho zdraví, tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj, jakož i na jeho zastupování, rozhodne soud o ustanovení opatrovníka tomuto nezletilému dítěti. Opatrovníkovi stanoví práva a povinnosti tak, aby ochrana zájmů nezletilého dítěte byla **plně zajištěna** (§ 84 zákona o rodině). Lze se domnívat, že nejenom s ohledem na důvodně předpokládané budoucí řízení o osvojení dítěte tak zřejmě bude opatrovníkem prakticky ve všech těchto případech ustanoven orgán sociálně-právní ochrany dětí <sup>72</sup>.

Podle § 67 zákona o rodině je k osvojení dítěte třeba m.j. souhlasu rodičů a zákonného zástupce dítěte. S tímto požadavkem zákona se soud bude muset vypořádat za situace, že otec není znám a matka svou totožnost při porodu utajila. Pokud jde o otce dítěte, nelze však a priori vyloučit případ, že se konkrétní muž bude dle § 54, odst. 1 zákona o rodině domáhat u soudu určení svého otcovství k tomuto dítěti na základě tvrzení, že je jeho otcem, pokud se o jeho narození dozví. Řízení o určení otcovství bude do doby jeho pravomocného skončení překážkou jakéhokoliv řízení, vedoucího k budoucímu osvojení dítěte. Lze se jen

---

<sup>72</sup> zákon č. 359/1999 Sb., v platném znění, o sociálně-právní ochraně dětí;



dohadovat, zda i v takovém případě soud přikáže otevření zdravotnické dokumentace ženy, která při porodu utajila svou totožnost. Zastávám názor, že je nutno spíše se přiklonit ke kladné odpovědi.

Ustanovením § 68 zákona o rodině upravený případ nepotřebnosti souhlasu s osvojením pro nedostatek zájmu o dítě po dobu šesti měsíců včetně tzv. kvalifikovaného nezájmu o dítě po dobu dvou měsíců lze snad ponechat v obmyšlených případech stranou a nezabývat se jím s jednou výjimkou, a to právě v případě muže, který prokáže své otcovství dítěte. U něho lze téměř s jistotou očekávat odmítnutí udělit souhlas s osvojením, neboť určení otcovství by se jistě nedomáhal, kdyby o dítě neměl zájem. V projevování zájmu o narozené dítě mu nepochybně bránila závažná překážka, spočívající v utajené totožnosti matky a nutnosti vedení řízení o určení otcovství. Také v tomto řízení lze očekávat, že soud přikáže otevření zapečetěné zdravotnické dokumentace, utajující totožnost matky.

Podle § 68a zákona o rodině není souhlasu rodičů k osvojení třeba, pokud udělili souhlas k osvojení předem, bez vztahu k určitým osvojitelům (tzv. blanketový souhlas); ten však lze udělit nejdříve šest týdnů po narození dítěte. Pro úplnost zbývá dodat, že osvojit lze ve všech případech pouze dítě starší jednoho roku.

Jak se tedy soudy mohou vypořádat s výše citovanou právní úpravou v typickém případě dítěte, jehož matka utajila při porodu svou totožnost, toto své rozhodnutí v pozdější době nepřehodnotí a neujme se své rodičovské odpovědnosti a kdy toto dítě nemá zůstat v ústavní péči (nezaměňovat s ústavní výchovou)? Jediným dle mého názoru správným a ochranu práv dítěte respektujícím řešením je osvojení, neboť pěstounská péče či umístění dítěte do péče jiné fyzické osoby jsou opatřeními, která mají být využívána jen krátkodobě po dobu, kdy dítě nemůže žít ve svém přirozeném rodinném prostředí (to je v našem typickém případě nemožné). Právě uvedené tvrzení činím při vědomí, že

laická veřejnost v České republice pěstounskou péči jako krátkodobé opatření většinou nechápe. Orgán sociálně-právní ochrany dětí by jako opatrovník měl návrh na osvojení dítěte podat.

Soudní řízení probíhá ve dvou od sebe oddělených fázích. Nejprve musí proběhnout dle § 180a občanského soudního řádu řízení o tom, zda je třeba souhlasu rodičů k osvojení dítěte a musí o tom být pravomocně rozhodnuto; teprve poté může být zahájeno řízení o osvojení. Plyne to nejenom z vnitrostátní právní úpravy, ale též z mezinárodněprávních dokumentů. V minulosti byl vysloven názor, že v případě rodičů neznámého pobytu může být řízení o tom, že souhlasu rodičů k osvojení dítěte není třeba, provedeno pouze s opatrovníkem dítěte.

S tímto názorem se nelze ztotožnit, neboť jde o velmi závažnou a citlivou problematiku, přičemž hrozba, že soudní řízení, vedené jen s opatrovníkem bez účasti rodičů dítěte jako jeho zákonných zástupců může být kvalifikováno jako upření ústavního práva na spravedlivý proces<sup>73</sup>, je velmi reálná. Lze si je v krajním případě představit pouze v řízení o nepotřebnosti souhlasu s osvojením pro nedostatek zájmu o dítě včetně tzv. kvalifikovaného nezájmu dle § 68 zákona o rodině. I rodičům neznámého pobytu by však soud musel ustanovit opatrovníka, neučiní-li jiné vhodné opatření, např. řízení nepřeruší.

Nelze také opomíjet, že matka, která utajila svou totožnost při porodu, bude jen „zdánlivě“ účastníkem neznámého pobytu. Její pobyt soud opět může (ale také nemusí) zjistit, pokud přikáže zdravotnickému zařízení rozpečetění zdravotnické dokumentace. Navíc ve všech řízeních před soudem péče o nezletilé platí vyšetřovací zásada, která ukládá soudu zjistit úplně stav věci bez ohledu na nečinnost účastníků a dle mého názoru by jinak nepostupoval.

Řízení jen s opatrovníkem pak vůbec nemůže připadat v úvahu při udělování tzv. blanketového souhlasu k osvojení, tedy udělení souhlasu k osvojení předem,

---

<sup>73</sup> čl. 96 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky;

bez vztahu k určitým osvojitelům dle § 68a zákona o rodině. Jeho nesporným pozitivem je urychlení řízení a také žádoucí právní jistota, že souhlas rodičů, resp. matky s osvojením byl relevantním způsobem udělen a v následném řízení o osvojení dítěte jej již nebude třeba. Je však nemožné, aby soud rodiče, minimálně matku, pokud otec nebude znám, nevyslechl jako účastníka řízení; souhlas k osvojení předem samozřejmě nelze učinit v „utajení“, neboť musí být udělen v písemné formě, přičemž nezbytnou podmínkou je, že jej udělí osobně přítomní zákonní zástupci dítěte před soudem. Také této nezbytné účasti matky při jednání soudu však nutně bude předcházet nařízení soudu k otevření zapečetěné zdravotní dokumentace a „odtajnění“ její totožnosti.

Nelze se také na podporu výše uvedených úvah nezmínit o ustanoveních občanského soudního řádu o doručování účastníkům, zejména doručování soudních rozhodnutí do vlastních rukou, které je jednou z podmínek pro to, aby nabyla právní moci.

#### **4.3. Závěr.**

Nepadla dosud zmínka o zákonu č. 359/1999 Sb., v platném znění, o sociálně-právní ochraně dětí. Tou se rozumí zejména ochrana práv dítěte na příznivý vývoj a řádnou výchovu, ochrana oprávněných zájmů dítěte, včetně ochrany jeho jmění a působení, směřující k obnovení narušených funkcí rodiny. Zprostředkování osvojení a pěstounské péče patří k základním úkolům orgánů sociálně-právní ochrany dětí, které jsou povinny naplňovat. Tento zákon však Zákonem novelizován nebyl, takže ve výčtu situací, za nichž má dítě právo na sociálně-právní ochranu chybějí děti, jejichž matky při porodu utajily svou totožnost.

Nejzávažnější právní vady úpravy, provedené Zákonem, jsou obsaženy ve výše uvedeném textu a nečiním si nárok, že jejich výčet musí být úplným. Postačují k prokázání skutečnosti, že zákonodárce byl sice veden při záměru umožnit porod

s utajenou totožností matky ušlechtilými pohnutkami, avšak přípravu Zákona podcenil; přesto byla zákon přijat a nabyl právní účinnosti.

Zákonodárce také zcela opomenul, že právní řád České republiky tvoří celek, nemluvě o tom, že by ve veřejnoprávním zákoně o péči o zdraví lidu neměla být upravována soukromoprávní materie, navíc bez jakékoliv vazby či promítnutí připravované legislativní změny do natolik závažných právních norem, kterými zákon o rodině a občanský soudní řád mimo pochybnost jsou a vždy budou. Zákon tak musím podrobit kritice.

Vládní návrh nového občanského zákoníku však problematiku porodu s utajenou totožností matky v podobě, obsažené v Zákoně, rovněž neobsahuje. Navrhuje však na rozdíl od současného Zákona, aby totožnost biologických rodičů a jejich souhlas s osvojením mohly být utajeny rozhodnutím soudu, avšak na návrh osvojitelů či osvojence, nikoliv otce, resp. matky dítěte, a také nikoliv natrvalo. Nabytím svéprávnosti, dle současné terminologie zletilosti, má osvojené dítě získat právo na zpřístupnění soudního spisu, týkajícího se jeho osvojení.

Orgány veřejné moci mají mít povinnost, to vše samozřejmě za předpokladu, že v legislativním procesu nebudou provedeny změny, uchovávat spisový materiál, týkající se osvojení dítěte, po dobu **padesáti let**. Zdá se, že právo dítěte znát své biologické rodiče, zakotvené v článku 7, odst. 1 již ratifikované Úmluvy o právech dítěte, se v konkrétnější podobě a ve větším než dosavadním rozsahu promítne i do vnitrostátního právního řádu.

Neupírám ženám ve svízelné sociální situaci či situaci obdobné právo utajit svou totožnost při porodu, bude-li i nadále shledána společenská potřeba takové právní úpravy. Je avšak nutno toto případné právo ženy řešit systémově, legislativně bezvadným způsobem a nikoliv na úkor práv dítěte. Práva dítěte jsou dle mého názoru současným Zákonem i vládním návrhem nového zákona o zdravotních službách ohrožována.

V právním státě musí výkon práva jednoho subjektu končit v okamžiku střetu s právem subjektu druhého. Případná nová právní úprava práva ženy utajit svou totožnost při porodu nesmí komplikovat, ale naopak usnadňovat svěřeni dítěte do náhradní rodinné péče.

De lege ferenda může být jednou z možných cest uzákonění povinnosti zdravotnického zařízení informovat o porodech s utajenou totožností matky do 24 hodin příslušný soud, který by byl schopen při současně stanovené povinnosti utajovat obsah spisu přijímat opatření v nejlepším zájmu narozeného dítěte, a to i při zachování utajení totožnosti matky, dokonce mnohem účinněji.

Ostatně nabízí se zde určitá paralela; již podle současné právní úpravy zákona o péči o zdraví lidu mají zdravotnická zařízení obdobnou informační povinnost vůči soudu v případech převzetí osoby do ústavní péče proti její vůli, resp. bez jejího souhlasu. Na rozdíl od narozeného dítěte jde v těchto případech zpravidla o osobu, způsobilou k právním úkonům. Minimálně stejná péče by tak měla být věnována zákonné ochraně práv dítěte.

#### **4.4. *Obiter dictum.***

Nový občanský zákoník jako základní kodex soukromého práva ve schváleném znění neupravuje právo ženy utajit svou totožnost při porodu. Toto právo však obsahuje nový zákon o zdravotnických službách, který byl již schválen a pod č. 372/2011 Sb. publikován; nabývá účinnosti dnem 1. 4. 2012 a nahradí dosud platný zákon o péči o zdraví lidu č. 20/1966 Sb., v platném znění.

Nová právní úprava věnuje porodu s utajenou totožností matky jediné ustanovení (§ 37) o třech odstavcích. Zavádí pojem „utajený porod“ a opět zakotvuje ženě (výlučně neprovdané) **právo utajit svou totožnost při porodu**, pokud o to předem písemně požádá. Procesněprávními aspekty, obsaženými v dosavadní právní úpravě a výše kritizovanými, se nový zákon o zdravotnických službách nezabývá prakticky vůbec krom kusé zmínky, že rozpečetit

zdravotnickou dokumentaci ženy, která požádala o utajení svého porodu, lze jen na základě rozhodnutí soudu. Lze tak jen spekulovat, zda budou řešeny v jiném právním předpisu a hlavně, zda budou řešeny vůbec do nabytí jeho právní účinnosti.

Veškerá kritická slova ke stávající právní úpravě a její nesystémovosti, která byla v několika předchozích letech napsána, tak opět upadla vniveč.

## 5. Asistovaná reprodukce.

### 5.1. Pojem.

Skutečnost, že medicína dokáže provést umělé oplodnění ženy níže uvedenými metodami asistované reprodukce byla do tehdy ještě československého právního řádu promítnuta zcela nestandardním způsobem. S účinností od 1. 4. 1983 byl do ustanovení § 58 zákona o rodině, upravujícího popírání otcovství, vložen nový odstavec 2 následujícího znění: „Otcovství k dítěti narozenému v době mezi sto osmdesátým dnem a třístým dnem od **umělého oplodnění** vykonaného se souhlasem manžela matky nelze popřít. Otcovství však lze popřít, jestliže by se prokázalo, že matka dítěte otěhotněla jinak.“<sup>74</sup>

„Podmínky provádění umělého oplodnění upravila tehdy pouze směrnice Ministerstva zdravotnictví č. 18/1982, registrovaná v částce č. 8/1983, publikovaná ve věstníku MzdČR). Ačkoli šlo o normu podzákonnou, stanovila mimo jiné, že umělé oplodnění může být provedeno pouze ženě provdané. Po vydání Listiny práv a svobod bylo naprosto zřejmé, že jde o diskriminaci žen neprovdaných.“<sup>75</sup> K tomu lze jen doplnit poznámku, že vydávání resortních směrnic bez předchozího zákonného zmocnění nutno považovat za zcela nepřijatelné, avšak děje se tak stále (viz kapitola 6. Babyboxy).

V tomto stavu úpravu asistované reprodukce, lze-li to tak vůbec nazvat, převzala od 1. 1. 1993 Česká republika jako nástupnický stát bývalého Československa. Vzhledem k faktu, že od téhož dne platila nová ústava a již před tím přijatá Listina základních práv a svobod a Úmluva o právech dítěte, abychom jmenovali alespoň ty nejzákladnější ústavní a mezinárodněprávní dokumenty, lze mít za nepochybné, že právní úprava umělého oplodnění těmito právními normám nejvyšší právní síly odporovala, jak již z výše uvedené citace plyne. Na

---

<sup>74</sup> § 58, odst. 2 zákona č. 94/1963 Sb., v platném znění, o rodině;

<sup>75</sup> RADVANOVÁ, S.: *Lékařsky navozené početí*. In.: Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J.: *Občanské právo hmotné. Díl. IV. Rodinné právo*. 4. vydání, Praha, ASPI Wolters Kluwer, 2007, s.92, ISBN 978-80-7357-230-31982;

tomto stavu pak nic nezměnila ani novela zákona o rodině, přijatá v roce 1998<sup>76</sup> a tak teprve po několika dalších letech byl s účinností od 1. 6. 2006 vložen do českého právního řádu pojem „asistovaná reprodukce“ zákonem č. 227/2006 Sb., o výzkumu na lidských embryonálních buňkách a souvisejících činnostech a o změně některých souvisejících zákonů, resp. v něm obsaženou nepřímou novelou letitého zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, tedy mimo pochybnost veřejnoprávního předpisu.

Nemohu si odpustit vážné výhrady k takovému legislativnímu postupu, poněvadž dle mého názoru má asistovaná reprodukce velmi významný dopad do oblasti základních lidských práv a práva soukromého, který byl tak zcela opomenut (k tomu viz níže), nemluvě o více autory zmiňovaném rozměru etickém.

Asistovanou reprodukcí se tak dle znění zákonného textu rozumějí „postupy a metody, při kterých dochází k manipulaci se zárodečnými buňkami nebo s embryi, včetně jejich uchovávání, a to za účelem léčby neplodnosti ženy nebo muže. Těmito postupy a metodami jsou

- a) odběr zárodečných buněk,
- b) umělé oplodnění ženy, a to
  1. oplození vajíčka spermií mimo tělo ženy,
  2. přenos embrya do pohlavních orgánů ženy, nebo
  3. zavedení zárodečných buněk do pohlavních orgánů ženy.<sup>77</sup>

Hned v úvodní části této pasáže nutno poznamenat, že právní úprava asistované reprodukce je sice u nás od roku 2006 upravena zákonem, avšak o asistované reprodukci jako takové nepanuje širší shoda nejenom ve světě, ale ani v rámci států Evropské unie. Podrobně stav popisuje DOSTÁL.<sup>78</sup>

---

<sup>76</sup> provedena zákonem č. 91/1998 Sb.;

<sup>77</sup> § 27d zákona č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu;

<sup>78</sup> DOSTÁL, J.: *Etické a právní aspekty asistované reprodukce*. Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc 2007, ISBN 978-80-244-1700-4, s. 11 násl.;



Širší shodu lze snad shledat v otázce přípustnosti metod asistované reprodukce při použití vlastního genetického materiálu neplodného páru, zatímco možnosti použití pohlavních buněk dárců jsou obecně považovány za více diskutabilní a v některých státech jsou dokonce zakázány (např. rakouská právní úprava zakazuje použití při asistované reprodukci pohlavní buňky dárců).

Osobně se domnívám, že z hlediska platné legislativy nutno v případě embrya rozlišovat, zda se v procesu asistované reprodukce nachází ve stadiu *in vitro* či *in vivo*. Zatímco v případě prvním je embryo a nakládání s ním chráněno zejména Úmluvou o ochraně lidských práv v biomedicíně, po jeho vložení do pohlavních orgánů ženy, tedy ve stadiu *in vivo*, se stává nasciturem a jeho práva jsou chráněna dalšími právními normami. Podle Listiny základních práv a svobod má každý právo na život, přičemž lidský život je hoděn ochrany ještě před narozením. Občanský zákoník pak stanoví, že způsobilost mít práva a povinnosti má i počaté dítě, narodí-li se živé<sup>79</sup>. Tato způsobilost k právům a povinnostem je právní teorií chápána jako podmíněná a tudíž nevznikne, jestliže se počaté dítě nenarodí nebo se narodí mrtvé.

## **5.2. Právní aspekty asistované reprodukce.**

V úvodní pasáži jsem se zmínil o výhradách k české právní úpravě, v níž je asistovaná reprodukce upravena ve veřejnoprávním předpisu způsobem „jak se asistovaná reprodukce provádí“, bez tolik potřebných podrobnějších vazeb do oblasti základních práv osob na asistované reprodukci v různém „postavení“ účastných, o právech takto počatého, resp. narozeného dítěte ani nemluvě.

Definice neplodného páru je naprosto vágní a rozumí se jím muž a žena, kteří podají o provedení asistované reprodukce písemnou žádost k tomu oprávněnému zdravotnickému zařízení, v níž projeví svou vůli léčbu neplodnosti společně podstoupit. Z léčby neplodnosti je vyloučen pouze takový neplodný pár, u něhož

---

<sup>79</sup> § 7, odst. 1 věta druhá občanského zákoníku č. 40/1964 Sb., v platném znění

existuje překážka uzavření manželství, tedy ač výslovně neuvedeno, tak nepochybně překážka příbuzenství, takže tímto mužem a ženou nesmějí být příbuzní v pokolení přímém a sourozenci. Původní podmínka, že musí jít o neplodný pár **manželský** tak již nebyla do zákona vložena, ovšem bez adekvátního promítnutí do zákona o rodině, takže zatímco popření otcovství u dítěte, narozeného v zákonem stanovené době od umělého oplodňování **manželem** matky, který k němu dal souhlas, je vyloučeno (s výjimkou případu prokázání, že otěhotněla jinak), otázka popření otcovství mužem, který k umělému oplodnění dal souhlas a není manželem matky pak výslovně v zákoně upravena není. V důsledku toho se někdy v odborné literatuře uvádí tzv. první a půltá domněnka otcovství, svědčící muži, který dal k umělému oplodnění souhlas, nicméně z právního hlediska považují tyto otázky za velmi problematické.<sup>80</sup>

Z objektivního hlediska pak má být pro užití metod asistované reprodukce splněna jedna z následujících podmínek; buď je ze zdravotních důvodů málo pravděpodobné nebo zcela vyloučené, aby žena otěhotněla přirozeným způsobem, nebo existuje prokazatelné riziko přenosu geneticky podmíněných nemocí nebo vad.

Zákonodárce tak zcela nedostatečným způsobem formuloval podmínky pro možné užití metod asistované reprodukce, zejména se pak nezabýval vůbec negativním vymezením, kdy těchto metod z různých příčin užít nelze; příkladmo lze uvést případy, kdy žena sice otěhotnět může, ať již přirozeným způsobem nebo užitím metod asistované reprodukce, avšak v různém stádiu těhotenství plod odumírá a dochází ke spontánním potratům, došlo u ní v minulosti k mimoděložnímu těhotenství a případy jiné. Dle platné právní úpravy je tak užití či neužití metod asistované reprodukce v případě konkrétní žádosti neplodného páru zcela ponecháno na odborné úvaze oprávněného zdravotnického zařízení.

---

<sup>80</sup> Srov. HOŘÍNOVÁ, A.: *Otazníky nad přijetím zákona o výzkumu na lidských embryonálních buňkách*. Právní rozhledy 2007, č. 3, s. 101 a násl.;

Žádost neplodného páru o léčbu neplodnosti musí m.j. obsahovat souhlas muže s provedením umělého oplodnění ženy a souhlas musí být opakovaně vysloven před každým provedením umělého oplodnění, přičemž žádost nesmí být starší 24 měsíců a stává se součástí zdravotnické dokumentace ženy. Podrobně se problematikou udělování souhlasů zabývá ve svém pojednání FRINTA.<sup>81</sup>

Pokud analyzuji v úvahu přicházející možnosti neplodnosti páru, který se hodlá léčbě neplodnosti podrobit a který u nás nemusí být párem manželským, což některé cizozemské právní úpravy požadují nebo stanovují alespoň podmínku stabilního vztahu mezi mužem a ženou<sup>82</sup>, nutně dále dospívám k závěru, že platná právní úprava asistované reprodukce se rovněž nezabývá vůbec rozlišováním biologického rodičovství a rodičovství právního; to pak plyne jen nepřímo z výčtu jednotlivých zákonem upravených způsobů asistované reprodukce. Při nich může být použit jak výlučně genetický materiál neplodného páru, tak pouze jednoho z nich (vajíčko nebo spermie) a samozřejmě může také být použit genetický materiál zcela „cizí“, tedy od anonymních dárců. Vzhledem k zákonem zaručené přísné anonymitě dárců genetického materiálu tak česká právní úprava asistované reprodukce v posledně uvedeném případě zcela rezignovala na právo dítěte znát své biologické rodiče, obsažené v Úmluvě o právech dítěte, jejímž je Česká republika signatářem. Byť Úmluva o právech dítěte těmto přiznává právo znát své biologické rodiče, je-li to možné, nedomnívám se, že tuto možnost poznat své biologické rodiče lze apriori vyloučit vnitrostátní právní úpravou, nařizující utajovat totožnost dárců genetického materiálu. Ostatně podrobný rozbor právních

---

<sup>81</sup> FRINTA, O.: *Asistovaná reprodukce- nová právní úprava*. Právní fórum, 2007, č. 4, s. 125 a násl.

<sup>82</sup> DOSTÁL, J.: *Etické a právní aspekty asistované reprodukce*. Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc 2007, ISBN 978-80-244-1700-4, tabulka 20 na s. 57.

aspektů vnitrostátní právní úpravy asistované reprodukce provedl HADERKA již v roce 1996.<sup>83</sup>

Ohledně mateřství tak nepochybně platí právní fikce matky jako ženy, která dítě po užití metod asistované reprodukce porodila, bez ohledu na to, zda z vlastního či dárcovského genetického materiálu a otcem je vždy muž, který k jejímu oplodnění těmito metodami udělil souhlas. Svě takto určené otcovství nemůže manžel matky právně popřít s výjimkou případu, pokud by se prokázalo, že otěhotněla jinak, v případě muže, který není manželem matky pak bez pozitivní právní úpravy lze o možnosti popření otcovství usuzovat pouze per analogiam iuris.

Ztotožňuji se s názorem, že unést v případném soudním sporu důkazní břemeno „otěhotnění jinak“ by bylo velmi obtížné, resp. s ohledem na utajení dárce spermií zcela nemožné, jak již uvedla dříve prof. HRUŠÁKOVÁ.<sup>84</sup>

Pokud jde o dárce genetického materiálu, stanoví zákon, že k oplození vajíčka nesmí být použity spermie, o nichž je známo, že pocházejí od muže, který je příbuzným v řadě přímé nebo sourozencem, strýcem, bratrancem nebo dítětem bratrance nebo dítětem sestřenice ženy, jejíž vajíčko se k metodě asistované reprodukce použije, anebo příjemkyně. Tyto překážky jsou tak mnohem přísnější než zákonné překážky léčby samotného neplodného páru a prakticky se shodují s překážkami uzavření manželství dle dávno zrušeného OZO<sup>85</sup>. Zákon o specifických zdravotnických službách tyto překážky redukuje shodně s překážkami, stanovenými již nyní pro neplodný pár; jde však o právní úpravu sice již platnou, dosud však právně neúčinnou.

---

<sup>83</sup> HADERKA, J.: *Fertilizace in vitro s následným přenosem embrya - „inventura“ právního řádu České republiky*. Lékařské listy, příloha Zdravotnických novin, 1996, vol. 45, no. 4, s. 6 a násl.

<sup>84</sup> HRUŠÁKOVÁ, M. In.: Veselá, R. a kol.: *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. EUROLEX BOHEMIA, Praha 2005, s. 159, ISBN 80-86432-93-9;

<sup>85</sup> § 65 obecného zákoníku občanského z roku 1811 č. 974 Sb. zák. soud. ve znění pozdějších předpisů.

Záměrně se nezabývám otázkami plodného věku ženy, který není v současně platné právní úpravě stanoven a je posuzován případ od případu individuálně odbornými lékaři. V návrhu nového zákona o specifických zdravotnických službách se uvažovalo umožnit otěhotnění ženy metodami asistované reprodukce až do jejího věku 55 let, pokud jde o nově schválený stav viz podkapitolu 5.4.. Mám na tyto otázky svůj laický názor, neboť nepovažuji věk ženy za otázku právní, ale navýsost medicínskou či lékařsko-etickou, avšak nově schválený zákon tuto otázku řeší jinak (viz opět podkapitolu 5.4.).

Veřejnost na návrh nového zákona reagovala diskusemi „O miminku do důchodu“ a podobnými příspěvky, pochopitelně bez zamyšlení o otázkách hmotného zabezpečení takových dětí, které by žena v obdobném věku porodila, o kvalitě a reálných možnostech jejich výchovy až do dosažení věku jejich dospělosti či postavení mezi vrstevníky ani nemluvě.

Opomím také hlubší rozbor právních otázek, souvisejících s asistovanou reprodukcí při použití genetického materiálu výlučně od jeho dárců, neboť respektuji skutečnost, že to český právní řád, jehož součástí je i Úmluva o právech dítěte, na rozdíl od některých cizozemských umožňuje.

Ve své podstatě však jde o materii velmi podobnou hodně diskutované problematice tzv. náhradního mateřství, popisovanou v kapitole 8 této části práce, s jediným zásadním rozdílem, že náhradní matka by dítě porodila pro zájemce o dítě a následně by v příslušném řízení při splnění všech podmínek došlo k jeho adopci, zatímco v případě asistované reprodukce užitím této metody žena porodí dítě, jehož je sice právní, nikoliv však biologickou matkou.

Skutečnost, že česká veřejnost stále nechápe právní otázky, související s asistovanou reprodukcí v celé šíři problematiky včetně jejího dosahu do osobních práv účastných osob, ale že někdy obdobně postupují i zdravotnická zařízení asistovanou reprodukcí provádějící, demonstrují na následujícím soudním rozhodnutí.

### **5.3. Asistovaná reprodukce v jednom rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR.**

Nejvyšší soud České republiky zrušil rozsudkem ze dne 22. 6. 2006 č.j. 30 Cdo 2914/2005 rozsudky Městského soudu v Praze a Vrchního soudu v Praze, kterými byla zamítnuta žaloba na ochranu osobnosti.

Žalobu podali manželé, kteří již měli jedno vlastní dítě a přáli si mít druhé. Poněvadž manžel se měl podrobit chemoterapeutické léčbě onkologického onemocnění, jejímž nepříznivým důsledkem bývá ztráta plodnosti, zvolili k řešení své situace jednu z metod asistované reprodukce, při níž byly manželovi před onkologickou léčbou odebrány v roce 2000 ve specializovaném zdravotnickém zařízení čtyři vzorky ejakulátu a tyto zamrazeny pro budoucí oplodnění manželčina vajíčka metodou fertilizace in vitro (dále jen IVF). V roce 2003 se po rozmrazení jednoho vzorku zjistila jeho nepoužitelnost pro daný účel, další vzorek nebyl k dispozici, neboť byl předtím „kontrolně“ rozmrazen a zbývající dva vzorky byly v nižší kvalitě, než by měly být. Přes právě uvedenou skutečnost byla IVF provedena a došlo k transferu jednoho vajíčka do pohlavních orgánů ženy s následujícím spontánním potratem do čtrnácti dnů od oplodnění.

Žalující manželé tvrdili, že vzhledem k neplodnosti manžela po chemoterapii došlo non lege artis postupem žalovaného zdravotnického zařízení při uchovávání zmrazeného ejakulátu k neoprávněnému zásahu do jejich osobnostních práv, zmařena jejich naděje na další dítě a tím také k zásahu do jejich práva na soukromí a rodinný život.

Jak již výše zmíněno, soudy I. a II. stupně jejich žalobu zamítly a neshledaly tvrzený zásah do osobnostních práv, práva na soukromí a rodinný život. K opačnému právnímu názoru však dospěl Nejvyšší soud ČR ve svém zrušujícím rozsudku, vydaném na základě dovolání žalobců. Odůvodnil jej m.j. tak, že

„Podle ustanovení § 11 a násl. obč. zák. tvoří tělo fyzické osoby-člověka integrální součástí jeho osobnosti jako právního subjektu. V tomto obecně

uznávaném pojetí - lidské tělo, jeho část, produkt, jakož i genetický materiál, a to i když byl od těla oddělen, není věcí v právním smyslu. Jako takový, byl-li genetický materiál odebrán v průběhu lékařského zákroku se souhlasem dárce pro účely lékařsky asistované reprodukce, může být uchován a použit jen v souladu s tímto určením. Tento závěr lze za použití analogie dovodit z ustanovení čl. 22 Úmluvy o lidských právech v biomedicíně, § 26, odst. 4 zákona o péči o zdraví lidu a § 12 zák.č. 285/2002 Sb., transplantační zákon. Lékařsky asistovaná reprodukce představuje léčebně preventivní zásah do reprodukčních schopností jedince, uznávaný lékařskou vědou i právem. Jejím účelem je přispět ke snahám o založení rodiny, mimo jiné v případech, kdy manželé nemohou přirozeným způsobem zplodit dítě. Spočívá ve využití postupů a metod, při kterých dochází k manipulaci se zárodečnými buňkami, a to vajíčky nebo spermii, a s embryi, včetně jejich uchovávání. Těmito postupy a metodami jsou odběr zárodečných buněk, oplodnění in vitro, přenos embrya do pohlavních orgánů ženy a zavedení zárodečných buněk do pohlavních orgánů ženy. V uvedeném smyslu, došlo-li při uchování zdravotnickým zařízením ke znehodnocení nebo zničení mužských zárodečných buněk, darovaných manželem pro účely umělého oplodnění manželky, jedná se o zásah do reprodukčních schopností dárce, jež jsou nepochybně hodnotou tvořící součást jeho tělesné integrity. Byl-li takový zásah proveden non lege artis, tedy protiprávně, je objektivně způsobilý narušit jeho osobnost v její fyzické a morální integritě a tím neoprávněně zasáhnout do osobnostních práv manželů na jejich soukromí a rodinný život ve smyslu 13 obč. zák.“<sup>86</sup> Odůvodnění rozsudku obsahuje ještě některé vývody další, citovaná pasáž je však tou stěžejní.

---

<sup>86</sup> Z odůvodnění rozsudku nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 6. 2006 č.j. 30 Cdo 2914/2005;

#### **5.4.Závěr.**

Nová právní úprava asistované reprodukce je obsažena v zákoně o specifických zdravotnických službách, který je součástí tzv. zdravotnické reformy. Zákon byl publikován pod č. 373/2011 Sb. a nabyde právní účinnosti dnem 1. 4. 2012. Proto jen několik poznámek k změnám oproti současnému stavu.

Za pozitivní lze považovat zkrácení lhůt od podání žádosti o umělé oplodnění neplodným párem do jeho provedení ze současných 24 měsíců na 6; zůstává pak zachována nutnost opakovaných souhlasů neplodného páru před každým umělým oplodněním. Metod asistované reprodukce také lze i nadále užít jen u neplodného páru, jestliže mezi ženou a mužem není překážka uzavření manželství. Neplodné páry tak nesmějí být příbuznými v pokolení přímém či sourozenci. Překvapující je však nepochybně skutečnost, že současná, poměrně široce formulovaná překážka užití metod asistované reprodukce a spočívající v taxativně vymezeném příbuzenství dárců genetického materiálu k neplodnému páru, popsaná na s. 83, byla vypuštěna zcela bez náhrady. Nepodezírám zákonodárce, že zamýšlel připustit dárcovství gamet či spermií příbuznými v pokolení přímém či sourozenci neplodného páru; pokud to však opomenul zakázat, považuji to za hrubou legislativní chybu.

Nově je zákonem stanoveno, že metod asistované reprodukce lze užít u **ženy v jejím plodném věku, pokud její věk nepřekročil 49 let**. Z právě citovaného ustanovení § 6, odst. 1 zákona tak lze seznat, že zákonodárce měl zřejmě na mysli, aby obě podmínky, a to jak plodný věk konkrétní ženy, tak její věk dosažený, byly naplněny kumulativně. Ustanovení však formuloval dosti nešťastně, takže si lze představit, jak se umělého oplodnění důrazně domáhá žena sice mladší 49 let, která však lékařským posouzením své zdravotní způsobilosti, provedeným před užitím metod asistované reprodukce, nebude z medicínských hledisek v plodném věku shledána.



Na druhé straně je třeba přivítat, že nový zákon výslovně zakazuje užití metod asistované reprodukce, ať již umělého oplodnění či dárcovství genetického materiálu, u osob zcela zbavených či omezených ve způsobilosti k právním úkonům nebo u osob, jejichž svoboda je v zákoně vyjmenovaných případech omezena. V textu zákona konečně také nachází své místo podrobnější úprava problematiky informovaného souhlasu.

Vzhledem k jedné ze zákonných možností naložení s vytvořenými embryi, kdy neplodný pár po provedení umělého oplodnění již nebude požadovat jejich uchování pro svou případnou další potřebu a udělí souhlas s jejich využitím pro jiný neplodný pár, postrádám při nařízeném zachování anonymity neplodného páru i dárců genetického materiálu výslovný příkaz provést před použitím takového embrya pro jiný neplodný pár taková vyšetření, která by vyloučila příbuzenství tohoto dalšího neplodného páru k dárcům genetického materiálu, samozřejmě po předchozím jednoznačném a řádně doloženém souhlasu dotčených osob s jejich provedením.

Nový zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotnických službách neobsahuje derogační ustanovení; asistovaná reprodukce je totiž doposud upravena v zákoně č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, který byl zrušen již předcházejícím zákonem č. 372/2011 Sb., o zdravotnických službách. Zdravotnická dokumentace neplodných párů, nikoliv však již dárců genetického materiálu, má být vedena v nově zřizovaném registru národního reprodukčního zdraví, který však neupravuje zákon o specifických zdravotnických službách, nýbrž již schválený zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotnických službách.

## 6. Babyboxy.

### 6.1. Úvod.

Většina současné populace ví, co je to babybox či baby-schránka a k jakému účelu slouží. Položíme-li otázku, z jakého pramenu své vědění nabyla, většina dotazovaných zřejmě odpoví, že ze sdělovacích prostředků nebo že o nich četla na internetu. Někteří pak budou také vědět, že vlastně nejde o nic až tak nového, neboť obdobné schránky existovaly již ve středověku v kláštřích a dalších objektech ve vlastnictví římskokatolické církve; ti ještě „informovanější“ si např. mohou vzpomenout na úsilí Napoleona Bonaparte, vynaložené na jejich zřizování na území Francie od počátku 19. století.

Zeptáme-li se právníků, zabývajících se občanským a rodinným právem, právem sociálního zabezpečení a případně právem trestním, kterým konkrétním právním předpisem je provozování baby-boxů a činností s tím související upraveno, nutně odpoví, že takový právní předpis nezná, neboť není součástí právního řádu České republiky. Z právě uvedeného důvodu musím tuto stať nazvat kuse „Babyboxy“ a nedovolím si ji nazvat např. Právní problematika babyboxů, jak bývá obvyklé. S právě uvedeným konstatováním není v rozporu hodnocení, zda babyboxy jsou v souladu s právním řádem či nikoliv, resp. zda je k jejich zřizování a činnosti zvláštní právní úprava vůbec nutná či potřebná.

Předmětem této pasáže práce tak není téma, **zda babyboxy ano či ne**; jejím předmětem je názor, zda je lze provozovat v České republice bez zvláštní právní úpravy a nebo je-li potřebné takovou zvláštní právní úpravu přijmout. Autor také vnímá, že v současné době jsou v České republice provozovány více než čtyři desítky babyboxů, převážně v nemocnicích, ale i na jiných místech.

Otázek vzniká celá řada; vadí současné právní „vakuum“ legálnímu provozování babyboxů nebo postačí v této souvislosti odkázat na jednu ze základních zásad právního řádu demokratického státu, která bývá vyjadřována oním známým „co není zakázáno, je dovoleno“? Lze jejich provozování opřít o

principy fungování moderní občanské společnosti, v níž je řada aktivit vyvíjena legálně, aniž by byly upraveny právem?

Je také třeba hned v úvodu konstatovat, že odborná veřejnost se v principu dělí na dvě části; prvá považuje provozování babyboxů za souladné s právním řádem České republiky, druhá pak zastává názor opačný. Pokusím se o právní rozbor obou protichůdných názorů a vyjádřím též svůj vlastní názor, včetně vyjádření k otázkám dosud méně analyzovaným.

### **6.2. Hypotéza, že babyboxy jsou v souladu s právním řádem České republiky.**

Dne 27. 1. 2005 vydal Ústav státu a práva Akademie věd České republiky (dále jen Ústav) posudek či stanovisko na žádost Nadačního fondu pro odložené děti STATIM se sídlem v Praze, jehož účelem je zřizování a provoz schránek pro odložené děti, jakož i podpora všech činností s tím spojených. Posudek cituji v úplném znění:

„Nadační fond pro odložené děti Statim, jehož účelem je zřizování a provoz schránek pro odložené děti, jakož i podpora všech činností s tím spojených, se obrátil na Akademii věd České republiky, Ústav státu a práva, se žádostí o vyjádření k jediné otázce:

Zda realizace účelu Nadačního fondu pro odložené děti STATIM může být posuzována tak, že je v rozporu s právem.

Podle údajů vyplývajících ze žádosti nadačního fondu byla vedena široká odborná diskuze v oblastech medicínských oborů i v oblastech právních, z níž vyplynulo, že ze všech dotčených medicínských hledisek je zřízení a provoz schránek zcela jednoznačně ku prospěchu těchto dětí a experty působícími v oblasti medicíny bylo jejich zřízení doporučováno.

Dotaz na Akademii věd byl položen Nadačním fondem STATIM z toho důvodu, že zúčastnění právní experti nedospěli k jednoznačnému závěru, zda realizace účelu fondu je či není v rozporu s právem.

K posouzení uvedené otázky byla Ústavu státu a práva Akademie věd ČR, předložena stanoviska vypracovaná:

Všeobecnou fakultní nemocnicí v Praze, Ministerstvem zdravotnictví ČR, Ministerstvem práce a sociálních věcí ČR, I. lékařskou fakultou UK v Praze, Ústavem sociální medicíny a veřejného zdravotnictví, JUDr. Zdeňkem Šámalem, soudcem Nejvyššího soudu České republiky, JUDr. Marií Vodičkovou, předsedkyní Fondu ohrožených dětí, JUDr. Jiřím Starečkem, soudcem Vrchního soudu v Praze, doc. MUDr. Richardem Plavkou, CSc., primářem neonatologického oddělení VFN a 1. LFUK a prof. MUDr. Jaroslavem Živným, DrSc..

Základní teoretická úvaha spočívá v tom, zda pro činnost související se zřizováním a provozem schránek pro odložené děti, která je vedena snahou Statimu odvrátit život ohrožující důsledky po porodu odkládaných dětí, je třeba speciální právní úpravy.

K tomu je třeba si uvědomit zejména to, že moderní občanská společnost je založena na principu občanské solidarity a angažovanosti ve všech oblastech života a může být naplňována nejen činností státních institucí, ale i nestátních uskupení nejrůznějších právních forem a také jednotlivých osob. Právo je třeba vnímat v souladu s touto úvahou jako prostředek k naplňování tohoto cíle.

Ve společnosti je takto vyvíjena řada činností, zejména v oblastech sociálních, (např. pomoc přestárlým lidem nebo jiným osobám v nouzi, různé formy sponzorování, činnost přispívající k rozvoji sportovních, kulturních a vzdělávacích aktivit, a mnoho dalších), které nejsou speciálně upraveny právem, a které přesto nejsou z tohoto důvodu vnímány jako protiprávní. Je tedy třeba zaměřit se na otázku, zda posuzovaná činnost je či není v rozporu s konkrétními právními normami, neboť pouze ze skutečnosti, že neexistuje právní úprava zaměřená právě na tuto činnost, nemůže být vyvozována úvaha o její protiprávnosti.

**Na základě předložených stanovisek je nutno námitky o případném rozporu s právem posuzovat především z hlediska rozporu s mezinárodně právní úpravou, zejména Úmluvou o právech dítěte a Evropskou úmluvou o výkonu práv dětí, dále z hlediska možné trestní odpovědnosti a z hlediska kogentních ustanovení sociálně-právních předpisů.**

Podle ustanovení čl. 7 Úmluvy o právech dítěte, má každé dítě od narození právo na jméno, právo na státní příslušnost, a pokud to je možné, právo znát své rodiče a právo na jejich péči. Argument spočívající v porušení tohoto článku jistě obstojí, neboť dítě odložené krátce po narození nemá možnost získat poznatky o svém genetickém původu. Vzhledem ke znění zmíněného čl. 7 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte je však třeba se přiklonit ke stanovisku, že umístění dítěte do této schránky předpokládá zvýšenou možnost zachování jeho života a zdraví. Právo dítěte na život je jednoznačně převažujícím hlediskem, pokud by mělo stát proti jeho právu znát své rodiče a právu na jejich péči.

Ústav státu a práva Akademie věd ČR nespátřuje v naplnění činnosti Fondu pro odložené děti STATIM možné znaky trestného činu opuštění dítěte podle § 212 trestního zákona. Podle znění citovaného právního předpisu se uvedeného trestného činu dopustí ten, kdo „opustí dítě, o které má povinnost pečovat, a které si samo nemůže opatřit pomoc, a vystaví je tím nebezpečí smrti nebo ublížení na zdraví“. Odložení dítěte do speciální schránky a jeho předání zdravotnickému zařízení nenaplnuje znaky uvedeného trestného činu, neboť takovým jednáním nedojde k zákonem předpokládané újmě, spočívající v tom, že dítě bude vydáno v nebezpečí smrti nebo ohrožení zdraví. Lze dovodit, že osoba, která by dítě do schránky předala, se nedopustí uvedeného trestného činu, neboť by jejím jednáním nebyla naplněna ani objektivní, ani subjektivní stránka tohoto trestného činu.

Poslední oblastí, v níž by mohlo dojít k rozporu s právními předpisy, je oblast sociálně-právní. Nadační fond pro odložené děti STATIM zřízením a

provozováním schránek, převážně zajišťováním technických a finančních záležitostí, nevykonává činnost na úseku sociálně-právní ochrany dětí, jak ji vymezuje zák. č. 359/1999 Sb. ve znění pozdějších předpisů, ani sociálně-právní činnost v jiném směru. Činnost fondu má být zaměřena pouze na vytvoření prostoru a jeho vybavení pro umístění odloženého dítěte, v němž budou zajištěny hygienické podmínky, bezpečnost dítěte proti zásahům třetích osob a návaznost na rychlá další opatření.

Všechny orgány, které se na řešení této životní situace dítěte následně budou podílet, jsou povinny nadále respektovat platné právní předpisy, tedy zajištění práva dítěte na okamžitou registraci podle zák. 301/2000 Sb. o matrikách, jménu a příjmení, ve znění pozdějších předpisů, jeho právo na sociálně-právní ochranu podle zák. č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve zněních pozdějších předpisů, a konečně právo na veškerou soudní ochranu podle příslušných ustanovení zákona o rodině č. 94/1963 Sb., ve znění pozdějších právních předpisů.<sup>87</sup>

Ústav ve svém posudku nezmiňuje obsah stanovisek v něm uvedených subjektů, která si pro účely jeho vypracování vyžádal, ani informaci o počtu kladných a záporných názorů na předmětnou problematiku.

Jak plyne z jeho citace, výslovná odpověď na Nadačním fondem STATIM položenou otázku v posudku obsažena není, nicméně lze nepochybně dospět k závěru, že Ústav v činnosti tazatele rozpor s právem České republiky neshledal.

### **6.3. Hypotéza, že babyboxy nejsou v souladu s právním řádem České republiky.**

Zhruba ve stejném období roku 2005 byl nezávisle na výše citovaném posudku Ústavu zveřejněn příspěvek, nazvaný „Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek“, jehož autorkou je doc. JUDr. Michaela Zuklínová,

---

<sup>87</sup> Posudek Ústavu státu a práva, online, leden 2005, cit. 2010-08-21. Dostupné z <http://www.statim.cz/10-clanek.php>.

CSc.. Také ona reagovala na shodnou skutečnost, tedy na zápis Nadačního fondu pro odložené děti STATIM do nadačního rejstříku.

Rovněž tento příspěvek pro naprostou objektivitu cituji v následujícím úplném znění:

„I. Úvodem.

V č. 2/2005 Právních rozhledů byla v rubrice Diskuse uveřejněna stať prof. Hrušákové a doc. Králíčkové věnovaná otázkám tzv. anonymního a utajeného mateřství. Níže uvedená stať by měla být dalším diskusním příspěvkem. Je vyvolána skutečností, že v květnu roku 2004 byl do nadačního rejstříku zapsán Nadační fond pro odložené děti STATIM. Jeho účelem je „zřizování a provoz schránek pro odložené děti, jakož i podpora všech činností s tím spojených. Poskytování pomoci odloženým a opuštěným dětem. Finanční podpora rekondičních a ozdravných pobytů zaměstnanců opracujících v průmyslových provozech a jejich dětí.

II. Právní základ zřízení a provozu baby-schránek.

Schránku pro odložené děti (dále zpravidla jen „baby-schránka“) si lze představit jako onu jen několik let známou a již hlasitě odmítanou německou Baby-Klappe (blíže k tomu srov. v části II.4). Na jejím zřízení a provozu se v Německu zpravidla podílí ta či ona charitativní organizace spolu s tou či onou nemocnicí (porodnicí). Baby-Klappe je umístěna ve dveřích nebo ve zdi nemocnice tak, aby byla přístupná jak zvenčí pro toho, kdo by dítě přinesl, tak zevnitř pro zdravotnický personál.

Z hlediska právního ale není důležité, jak bude taková baby-schránka fakticky zřízena a provozována, důležité je, na jaké právním základě se tak bude dít, totiž jaký bude titul, právní či zákonný důvod takového aktu.

Není pochyb o tom, že pravidla občanského zákoníku ani jiného soukromoprávního předpisu použitelná nejsou. V tomto případě se totiž jedná o

záležitost sociálně-právní ochrany dětí, a ta je věcí státu, věcí veskrze veřejnoprávní.

Sociálně-právní ochranu dětí v ČR nesmí vykonávat nikdo jiný a jiným způsobem než podle zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů. Přitom citovaný zákon má své ústavní kořeny v Listině základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

V § 1 citovaného zákona je definován rozsah pojmu sociálně-právní ochrana dětí, a to vůbec, obecně pro všechny případy, tedy nejen „pro účely tohoto zákona“. V § 4 citovaného zákona jsou pak taxativním výčtem uvedeny subjekty, které smějí sociálně-právní ochranu dětí vykonávat.

Je asi poněkud redundantní připomínat, že zatímco v oblasti práva soukromého platí princip autonomie vůle a smluvní svobody („co není zákonem zakázáno, je dovoleno“, srov. čl. 2 odst. 3 Listiny), v oblasti práva veřejného platí nebezvýjimečně zásada, podle níž je zakázáno všechno, co není - státu a těm, na které stát zákonem přenesl svou pravomoc – výslovně dovoleno (srov. čl. 2 odst. 3 Úmluvy a čl. 2 odst. 2 Listiny). Není ale nadbytečné říci, že je-li stanoveno, že každý může činit, co mu zákon nezakazuje, znamená to, že - kromě jiného, totiž toho, co je zakázáno výslovně (slovy „zakazuje se“, „nesmí“ apod.) - nikdo nesmí zasahovat do domény státu: nesmí např. vykonávat soudnictví, ochranu státu atd., a stejně tak ani sociálně-právní ochranu dětí.

Hodlá-li proto někdo, ať je osobou fyzickou či právnickou, vykonávat činnost, která se spravuje zákonem o sociálně-právní ochraně dětí, nemůže ji vykonávat podle vlastního uvážení, natož popř. dovozovat, že jeho činnost se zákonem o sociálně-právní ochraně dětí nespravuje, že tedy jde o oblast práva prostou. Smí ji vykonávat jen tehdy, splní-li podmínky pro tuto činnost zákonem stanovené.

Smyslem zákona o sociálně-právní ochraně dětí je zejména jednak přesně vymezit oblast, v níž stát smí (viz zásada uvedená výše) zasahovat do svobodné sféry občana, jednak náležitě upravit činnost všech, kdo - nejsouce rodiči,



osvojiteli, pěstouny, fyzickými osobami, kterým bylo dítě svěřeno do výchovy podle § 45 zákona o rodině, poručníky, ani opatrovníky - pečují o nezletilé děti, tak, aby tato činnost byla vykonávána způsobem zajišťujícím nezletilým řádnou ochranu ve smyslu nejen Listiny (srov. čl. 32), ale také a především Úmluvy o právech dítěte.

Pokud by tedy ten, kdo zřídil a provozoval baby-schránku, nebyl osobou pověřenou výkonem sociálně-právní ochrany ve smyslu § 4 odst. 2 písm. d) zákona o sociálně-právní ochraně dětí, nemůže, přesněji řečeno nesmí, tak z hlediska práva činit, jeho případná činnost by takto byla v rozporu s právními předpisy (viz výše). Opačně řečeno, má-li být zřízení a provoz baby-schránky v souladu se zákonem, musí její zřizovatel a provozovatel být nejen fyzickou nebo právnickou osobou, ale musí být osobou pověřenou výkonem sociálně-právní ochrany.

Nicméně, lze mít velmi výrazné pochybnosti o tom, že by nějaká osoba mohla být ve smyslu prve citovaného ustanovení pověřena. Zřízení a provozování baby-schránky totiž není uvedeno mezi - opět taxativně stanovenými činnostmi či úkony (§ 48 odst. 2 citovaného zákona), které mohou, totiž smějí (§ 48 odst. 3 citovaného zákona) takto pověřené osoby vykonávat či konat.

### III. K dalším aspektům problematiky baby-schránek.

Zabývejme se nyní ještě několika dalšími aspekty předmětné problematiky. Při tom odhlédněme od toho, co bylo řečeno výše, a představme si - jenom teoreticky -že taková baby-schránka byla instalována a je v provozu.

1. Pakliže matka, popř. rodiče odloží své dítě v baby-schránce, nejedná se o dítě nalezené. Právní stav tohoto dítěte se spravuje základním statusovým předpisem – zákonem č. 94/1963 Sb. o rodině, ve znění pozdějších předpisů (ZOR). Zákon o rodině nezná institut nalezeného dítěte, nalezence, naopak stanoví, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila (§50a). Dítě odložené do

baby-schránky má tedy (právně, resp. statusově-právně) matku (přesto, že zatím není známa její totožnost) a nelze vyloučit ani případ, kdy takto má i otce, přesněji, je zde muž, jehož právo považuje za otce (žena je vdaná nebo otcovství k dítěti bylo určeno již před jeho narozením souhlasným prohlášením rodičů).

Ani matriční předpisy neznají pojem „nalezené dítě“. Najdeme zde ale výraz „dítě nezjištěné totožnosti“ (§17 matričního zákona) a výraz „dítě, jehož matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem“ (§14 a 17 matričního zákona).

Tak jako tak, matriční předpisy upravují pouze evidenční odraz toho, co stanoví hmotněprávní statusové předpisy. Nemohou tudíž ustanovovat tak, aby hmotněprávní stav mohl být změněn správněprávním, resp. evidenčním zařízením.

Proto také nelze nikterak očekávat, že faktická a právní situace odloženého dítěte se vyřeší velmi rychle. Spíš se zdá nutné počítat s delší dobou. Dítě má zcela nepochybně matku, matka má rodičovskou zodpovědnost, souhlas k osvojení může dát nejdříve 6 týdnů po porodu, přesněji řečeno, souhlas matky může být kompetentním orgánem přijat až 6 týdnů po porodu (srov. Úmluvu o osvojení). Matka, která odložila dítě do baby-schránky, se může domáhat zápisu údajů do matriky, pokud prokáže, že je matkou onoho dítěte. V případě, že dítě bude odloženo později než bezprostředně po porodu, popř. i mnohem později, neběží dvouměsíční lhůta nezájmu, a bude tedy třeba vyčkat uplynutí 6 měsíců.

U odloženého dítěte není jisté, že nemá právně jistého otce (který by s osvojením musel rovněž souhlasit), ale nelze ani vyloučit, že se objeví muž, který bude schopen prokázat - vždyť dnes to není problém - že je otcem dítěte. Za předpokladu, že matku, popř. otce nebude možné nalézt, bude třeba ustavit dítěti opatrovníka (nikoli poručníka, neboť nejsou dány důvody pro jeho ustanovení - srov. § 78 ZOR). To zajisté neznamená, že dítě nebude moci být svěřeno do péče

fyzické osoby (podle § 45 ZOR). Statusový vztah rodiče - dítě ale zanikne až právní mocí rozhodnutí o osvojení, a to o osvojení nezrušitelném.

Bude-li dítě osvojeno jen tzv. prostým osvojením, tj. osvojením 1. stupně, nebude to nijak bránit tomu, aby se pokračovalo v hledání biologických rodičů a popř. aby došlo k určení otcovství.

Odloží-li dítě do baby-schránky nezletilá matka, nevznikne jen problém nezpůsobilosti k úkonu s právně statusovými důsledky (zákon rodině nemá výslovnou výjimku obdobnou s prohlášením o uznání otcovství), ale v tomto případě budeme mít co do činění i s problémem ochrany matky – dítěte. Tu se nabízí poukázat na čl. 32 odst. 3 Listiny, který mluví o rovnosti dětí.

2. Úmluva o právech dítěte v čl. 7 především stanoví, že dítě má být zaregistrováno ihned po narození, a od svého narození má pak právo na své jméno /totiž příjmení (angl. name), u nás příjmení a jméno/. To však v případě, že dítě bude odloženo do baby-schránky, nebude možné. (Nelze ovšem vyloučit situaci, kdy do baby-schránky bude odloženo dítě, které již dříve zaregistrováno bylo, má jméno i příjmení a je občanem toho či onoho státu).

Dále Úmluva o právech dítěte stanoví, že dítě má právo znát své rodiče a právo na jejich péči, pokud je to možné. Zmíněná práva jsou nezbytnou součástí (širšího či obecnějšího) práva na identitu a soukromí. Zvýraznit je při tom třeba i vedlejší větu, totiž „je-li to možné“.

Aby bylo něco možné, je třeba, aby to bylo umožněno, a nikoli nezvratně neboli jednou pro vždy vyloučeno. Stát - smluvní strana Úmluvy - takto sice nutně nemusí zajistit, aby dítě znalo své biologické rodiče (protože to může být z objektivních důvodů vyloučeno), ale musí zabezpečit trvání možnosti, aby dítě znalo své rodiče a bylo v jejich péči. A takové zajištění možnosti spočívá kromě jiného v tom, že stát nesmí položit či vystavět takové překážky, které by navždy vyloučily (znemožnily), aby dítě poznalo své rodiče.

V tomto ohledu se nabízí doporučit našim zákonodárcům, aby Listinu obohatili o obdobu ustanovení čl. 1 a 2 Základního zákona SRN, která dávají dítěti zcela bezvýjimečné (tedy vždy, nejen, pokud je to možné) právo znát svůj původ. Naše Listina - srov. čl. 32 - totiž zakotvuje bezvýjimečně „jen“ právo dítěte na rodičovskou výchovu a péči. Jistě ale lze dobře dovodit, že je-li dáno právo na rodičovskou výchovu a péči, musí být dáno i právo, které je nutnou podmínkou onoho práva, které nutně ono právo na rodičovskou výchovu a péči předchází. Takovým právem je právo rodiče mít – a tudíž znát svůj původ.

3. Pokud by baby-schránka měla pomáhat v situaci, kdy matka z neznalosti, v duševní poruše, v důsledku bezradnosti apod. své dítě někde odloží, nebo je zbaví života, pak nelze nevidět, že je to zbožné přání. Taková matka nemá volbu, chce se dítěte zbavit, a to co nejrychleji. A pakliže neví, co má dělat, je bezradná nebo jedná v duševní poruše apod. rozhodně o ní nelze mít za to, že bude uvažovat racionálně a že tedy třeba z Roztok nebo Lahvic, natož pak z Kolína nebo Kladna, ponese nebo poveze své dítě do pražské schránky. To ale platí i tehdy, je-li schránka třeba jen o ulici dál.

Ostatně, ponecháme-li stranou obtíže spojené s překonáním vzdálenosti z místa porodu do místa schránky, naplnění předpokladu všeobecné znalosti faktu existence baby-schránky by zřejmě vyžadovalo opakované zařazování takové informace do výuky na základní škole, reklamní akce v médiích atd.

Odborníci tvrdí, že své dítě odkládají a usmrcují zejména mladé, velmi nezralé a infantilní ženy - prakticky děti, anebo osoby nesvéprávné - totiž stížené duševní poruchou. Svě těhotenství do poslední chvíle samy sobě popírají, „nepozorují“, že jsou těhotné. Porodem jsou nutně zaskočeny. Stresová a panická reakce pak vede třeba k zabití ihned po porodu.

Očekávání, že zřízení zařízení, jakými jsou baby-schránky, povede ke snížení počtu interrupcí, odložení dětí a zbavení dětí života, tak není nijak odůvodněno, natož prokázáno.

4. Diskuse okolo baby-schránek (jakož i okolo utajených a anonymních porodů) probíhá už delší dobu. Začala pochopitelně nejdříve tam, kde mají s takovými zařízeními mnohaleté zkušenosti; to platí zejména o Francii. Francie, stejně jako Lucembursko a Itálie, zakládá statusové postavení člověka na „uznání statusu“, na prvku vůle a chtění (afektu), u dítěte narozeného mimo manželství je vedle porodu zapotřebí i znání (rodičovského původu). Biologické rodičovství nemá ve Francii žádný zvláštní význam.

Koncepce statusového práva německého, rakouského, našeho i mnoha dalších evropských států je zásadně odlišná. Díky jistým historickým kořenům (nikoli totiž právě v tomto bodě římskoprávním - jedná se o starobylá evropská rodová pravidla) je tu kruciálním prvkem pokrevnosti, vůle (chtění) tady žádnou roli nehraje.

Ve Francii zatím diskuse o anonymitě matky vyvrcholila v případě Odievre v. Francie a v novelizaci zákona o právu původu, kdy byla zřízena Národní rada pro zjištění osobního původu. Úkolem Rady je uchovávat sdělená, ale utajená data matky a v případě zájmu dítěte matku vyzvat, aby prohlásila souhlas s odtajněním. Je to málo - Francie zůstala v půli cesty, protože případný nesouhlas matky nelze překročit.

V Německu začala diskuse týkající se péče o odložené děti v 90. letech, kdy došlo k výrazné medializaci případů nálezů dětí odložených, zabitých nebo jinak usmrcených.

Rozhovory, polemiky, pře a spory, často vedené nevybíravými způsoby a prostředky, stále pokračují a to nejen ve Francii a v Německu, ale ve většině evropských států. Všude tady se také znovu a znovu objevují návrhy na novelizace matričních i statusových předpisů.

Snad posledním je zatím návrh skupiny poslanců německého Budesratu (2004), který již začal německý parlament projednávat. Diskuse o Baby Hatches

se rozvinula také v některých státech USA. Není nijak zvláštní, že odpůrcem dětských hatchů je např. osvojený Ron Morgan ze San Franciska.

5. Z výše uvedeného (zejména z toho, co bylo uvedeno sub. II. 1) plyne také kromě jiného, že velmi snadno mohou být baby-schránky zneužity. Dítě může odložit i taková matka, která se prostě o dítě nechce starat, svěří dítě, a třeba zdaleka ne novorozence, do péče státu. Koneckonců může jít i o ženu, která má dítě v preadopční péči, nebo o ženu, která už dokonce dítě osvojila (a stud jí brání řešit nedostatek pozitivního vztahu nebo jiný vyskytnuvší se problém otevřeně a po právu). Do schránky lze vložit i mrtvé dítě i něco jiného než dítě. Je zajisté problém, jak takovým činům zabránit. Poněkud absurdní možností by např. bylo sledovat každého, kdo něco do schránky odloží, až do chvíle, kdy lékař zjistí, že odloženo bylo skutečně narozené dítě.

Se zneužitím souvisí ale i další problém, u odloženého dítěte lze jen stěží ihned zjistit nemoci, zejména dědičné, zděděné psycho-sociální odchylky apod.

A nad tímto vážným problémem převáží - zejména v období dospívání dítěte - problém ještě závažnější, problém hledání vlastní identity, svého biologického původu, pokrevních příbuzných, normálních lidských kořenů.

6. Úmluva o právech dítěte tvoří kompaktní celek, celek navzájem provázaných práv. Není proto možné jednotlivá práva posuzovat bez souvislosti s ostatními.

Přitom nelze nevidět jakýsi „střet“ několika práv při uvažování na základě přednostního zřetele blaha dítěte:

- a) právo dítěte na život státy - smluvní strany jsou povinny v nejvyšší možné míře zajistit zachování života a rozvoj dítěte; přitom jistě není možné oddělovat od sebe život fyzický a život psychický - tělo bez osobní historie nemá smysl,
- b) právo dítěte na identitu, tj. na statusové ukotvení, včetně určení jména a příjmení,

c) právo dítěte znát svůj původ a být v péči svých rodičů.

„Proti“ těmto právům zajištěným zejména Úmluvou o právech dítěte pak stojí právo matky na soukromí dané rovněž několika mezinárodněprávními akty, zejména pak Úmluvou o lidských právech a základních svobodách. Lze ovšem mít za to, že sice v zájmu matky může být utajit svou vlastní 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.

#### IV. Místo shrnutí.

1. V úvahách o baby-schránce hraje důležitou roli naprostý nedostatek informace - objektivní a pravdivé - o tom, co bude „pak“. Co bude, když optimální scénář nenastane. Co bude, až se u dítěte objeví zdravotní nebo jiné problémy. Co bude, až se dítě začne ptát na svůj původ, na svou matku, otce, až bude zjišťovat rodinnou anamnézu. Záchranou onoho příslovečného jediného lidského života, fyzického zdraví dítěte, jsme ještě ani trochu neochránili jeho mysl, city, psychické zdraví za deset, patnáct, dvacet let.

2. Ukáže-li se společenská objednávka po baby-schránkách naléhavou, bude zapotřebí iniciovat přinejmenším tyto kroky: odvolání podpisu ČR z několika mezinárodních úmluv, jak OSN, tak evropských, změnu Listiny základních práv a svobod, změnu zákona o rodině a doplnění zákona o sociálně-právní ochraně dětí (doplnění by spočívalo ve výslovné úpravě právě takového nakládání s dětmi a ve stanovení příslušných záruk pro ně, pro jejich zdraví, status, pro stanovení jejich totožnosti, pro realizaci jejich práva poznat svůj původ atd.)

Příspěvek byl též publikován v časopise.<sup>88</sup>

---

<sup>88</sup> ZUKLÍNOVÁ, M.: *Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek*. In.: Právní rozhledy, č. 7/2005, s. 252 a násl.;

Autorka příspěvku působí na katedře občanského práva UK v Praze a s jejími závěry v tomto příspěvku uvedenými se ztotožnila prof. JUDr. Milana Hrušáková, CSc. a doc. JUDr. Zdeňka Králíčková, Ph.D., tehdy obě z Právnické fakulty MU v Brně, prvně jmenovaná je pak v současné době děkankou Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci a je činná na příslušné katedře této fakulty, dále se pak s jeho závěry ztotožnila doc. JUDr. Senta Radvanová, CSc., z Právnické fakulty UK v Praze.

Závěr tohoto příspěvku tak protichůdně k posudku Ústavu poukazuje na rozpor s mezinárodními smlouvami, jimiž je Česká republika vázána, rozpor s vnitrostátním právním řádem a zpochybňuje i základní otázku, totiž zda je vůbec společenská potřeba právní úpravu babyboxů přijímat. Oproti posudku Ústavu se příspěvek doc. Zuklínové nezabývá případnou trestněprávní problematikou věci.

#### **6. 4. Právní názor autora práce na zřizování a provozování babyboxů.**

Z výše citovaného posudku Ústavu a příspěvku doc. Zuklínové plyne, že i akademická půda, která byla vždy kromě judikatury soudů (v tomto případě zatím samozřejmě zcela absentující) „studnicí moudrosti“ a inspirací pro praxi, zastává na činnost babyboxů diametrálně odlišné názory.

Jsem stoupencem názoru, že stát a veřejné právo vůbec má do života lidí zasahovat co nejméně a že soukromé právo by mělo být ve svobodném a demokratickém státu respektováno v maximálně možné míře; patřím ke generaci právníků, která si ve své praxi státních zásahů do soukromoprávních vztahů „užila hojně“.

Přes právě uvedenou skutečnost však respektuji, že zatímco v soukromém právu skutečně platí zásada, že „co není zakázáno je dovoleno“, v právu veřejném je uplatňován princip opačný, tedy že vše, „co není dovoleno, je zakázáno“.

Zjednodušeně řečeno, neztotožňuji se závěry posudku Ústavu, byť netvrdím, že nemůže v daném případě absolutně obstát, navíc pak s přihlédnutím k tomu, že



v něm nebylo zaujato obecné stanovisko k problematice babyboxů, ale že byl vypracován na **specifické** podmínky jednoho konkrétního subjektu. Respektuji také pravomocné rozhodnutí příslušného soudu o zápisu Nadačního fondu STATIM do nadačního rejstříku; považuji je však za právně závazné právě jen pro tento konkrétní případ, nikoliv obecně (viz níže poznámky pod písmenem a) této stati.

Ztotožňuji se s právním názorem, obsaženému v příspěvku doc. Zuklínové, zejména s tím nejzásadnějším, uvedeným v jeho čl. IV. (viz citace) a stojícím na principiálním závěru, že stávající právní úprava není a nemůže být pro zřízení a provoz babyboxů postačující.

Jakkoliv se můj právní názor může na první pohled jevit jako názor „chytré horákyne“, pokusím se jej obhájit a vysvětlit, proč spatřuji tak diametrální rozdíl mezi jednotlivým konkrétně rozhodnutým případem zápisu do nadačního rejstříku a českou právní úpravou jako celkem.

Ostatně s odlišnou právní kvalifikací ve skutkově obdobných věcech jsem se setkal v právní praxi vícekrát; je odrazem ústavního principu nezávislosti soudů a právní názory na nové věci bývají sjednocovány po uplynutí někdy poměrně dost dlouhé doby v důsledku rozhodovací činnosti Nejvyššího soudu České republiky, popř. nálezů jejího Ústavního soudu.

Kromě obsahu výše uvedených citací chci poukázat na některé další, dle mého názoru dosud nekomentované právní aspekty problému, a to zejména následující:

a) **K zápisu Nadačního fondu STATIM do nadačního rejstříku.**

Obecně je zápis nadačních fondů do nadačního rejstříku upraven ustanovením § 5 zákona o nadacích a nadačních fondech a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů (dále jen Nadační zákon) <sup>89</sup>. Kromě dalších jím stanovených údajů se do nadačního rejstříku zapisuje účel nadačního fondu, který musí

---

<sup>89</sup> zákon č. 227/1997 Sb., v platném znění, o nadacích a nadačních fondech;

směřovat k dosahování obecně prospěšných cílů, např. rozvoj duchovních hodnot, ochraně lidských práv nebo jiných humanitárních hodnot.

Pro řízení o zápisu nadačních fondů do nadačního rejstříku platí, nestanoví-li Nadační zákon nic jiného, obdobně ustanovení obchodního zákoníku<sup>90</sup> a občanského soudního řádu<sup>91</sup>, tedy v případě posledně uvedeného mimo pochybnost veřejnoprávního předpisu. Do nadačního rejstříku zapisovaná činnost musí být m.j. **dovolená** (obdobně u zápisů obchodních společností, družstev a dalších osob do obchodního rejstříku, jejichž zápis se řídí totožnou právní úpravou).

Český právní řád nezná pojem „odložené děti“ ani neupravuje „odkládání dětí“; zřizování a provoz schránek pro odložené děti tak *expressis verbis* není povolenou činností. Výrazy „odložený“ či „odkládaný“ jsou z hlediska gramatického výkladu českému právu cizí prakticky absolutně. V maximálně možné šíři interpretace se právě uvedeným výrazům přibližuje pojem „opuštění věci“, rozuměj movité věci, k níž může za zákonem stanovených podmínek zaniknout jejímu vlastníku vlastnické právo na základě projevu jeho vůle se takové movité věci „zbavit“, např. dle § 135, odst. 4 občanského zákoníku<sup>92</sup>, popř. zvláštních právních předpisů. Ani pojem „věci“ však občanský zákoník bohužel nedefinuje; právní teorie i praxe však nikdy nepochybovala o tom, že věcí může být pouze to, co je **odlišné od osoby a slouží potřebám lidí**; dítě je mimo pochybnost osobou fyzickou a je zcela absurdní se vůbec zmiňovat o tom, že věcí není a nemůže být.

Za určitých okolností, které v případě babyboxů sice nemusejí nastat, ale nelze vyloučit, že by nastat mohly, postihuje zákonodárce „odkládání dětí“ v trestním zákoně, když v něm definuje skutkovou podstatu trestného činu **„opuštění dítěte“**

---

<sup>90</sup> zákon č. 513/1991 Sb., v platném znění, obchodní zákoník;

<sup>91</sup> zákon č. 99/1963 Sb., v platném znění, občanský soudní řád;

<sup>92</sup> zákon č. 40/1964 Sb., v platném znění, občanský zákoník;

(viz písm. e této stati). Z právě uvedeného je pak zcela nepochybně zřejmý účelový důvod použití výrazu „schránka pro odložené děti“, nikoliv opuštěné děti.

Český právní řád rovněž nezná pojmy „vzdání se dítěte“ či „zřeknutí se dítěte“; dítě má právo na péči svých rodičů od narození a také jeho rodiče mají vůči němu rozsáhlý komplex práv a povinností, definovaný zákonným pojmem rodičovské odpovědnosti, kterou může omezit či rodiče ji zbavit jen příslušný soud za podmíněk, stanovených zákonem.

Přes právě uvedené skutečnosti (kromě dalších) byla činnost „zřizování a provoz schránek pro odložené děti, jakož i podpora všech činností s tím spojených“ zapsána do nadačního rejstříku jako účel zřízeného a zapisovaného nadačního fondu.

Podle § 200d, odst. 1 písm. d) o.s.ř. soud usnesením návrh na zápis do rejstříku m.j. odmítne z důvodu, že je nesrozumitelný nebo neurčitý; dle mého názoru **právní neurčitost a nesrozumitelnost** návrhu na zápis účelu nadačního fondu, znějícího „zřizování a provoz schránek pro odložené děti, jakož i podpora všech činností s tím souvisejících“ je zcela evidentní, jakkoliv jazykově srozumitelný takový návrh může být či je. Právní náhled na pojmy určitost a srozumitelnost je od obecného poněkud odlišný.

Nahlédněme šířeji na veřejnoprávní úpravu návrhů na zápisy do rejstříků a jejich náležitosti. Tak např. návrh na zápis právnické osoby podnikatele do obchodního rejstříku musí být m.j. doložen příslušnými živnostenskými či jinými oprávněními. Pro jejich získání musí navrhovatel (nebo odpovědný zástupce) splňovat všeobecné, popř. zvláštní podmínky, spočívající zejména v určité odbornosti dle povahy živnosti; jejich názvy musejí odpovídat přílohám živnostenského zákona a prováděcích předpisů, některé živnosti stát reguluje udělováním koncesí. Doložení těchto oprávnění a splnění některých dalších náležitostí rejstříkový soud zkoumá a podle výsledku rozhodne.

Veřejnoprávní předpisy tak určují, kdo a za jakých podmínek může provozovat řemeslnou živnost, koncesovanou živnost taxislужby, povolání veterináře, advokáta, lékaře či jiné. Je v dané souvislosti lhostejné, zda půjde o osobu fyzickou či právnickou a kdo splnění těchto podmínek ověřuje či příslušná oprávnění uděluje (např. úřad, profesní komora); v případě osob, zapisovaných do rejstříků je pak vždy zkoumá příslušný soud v řízení o návrhu na zápis. Pro zápis všech osob do rejstříků pak platí shodná procesněprávní úprava.

Jsem si plně vědom toho, že nadační fond je sice právnickou osobou, ale je rovněž nadačním zákonem definován jako **účelové sdružení majetku**; tento majetek a jeho výnosy fond využívá k účelu, pro který byl zřízen, tedy např. pro finanční a jinou podporu konkrétního obecně prospěšného cíle. Ochrana života a zdraví dětí ohrožených dětí nepochybně obecně prospěšným cílem je, přičemž nadační zákon dle mého názoru výslovně předpokládá, že nadační fond onen obecně prospěšný cíl nenaplnuje přímo, ale naplňuje jej poskytováním podpory, tedy poskytováním nadačních příspěvků **třetím osobám**. V daném případě je však zápis účelu fondu formulován obojím způsobem; „zřizování a provoz schránek pro odložené děti“ chápu jako činnost jím přímo zajišťovanou, zatímco „podpora všech činností s tím spojených“ již může odpovídat standardní formulaci pro činnost této právnické osoby (nadačního fondu).

Pokud by účelem zapisovaného nadačního fondu byla ochrana života a zdraví ohrožených dětí, nebylo by lze tomuto zápisu nic vytýkat, neboť by byl mimo pochybnost v souladu se stávajícím českým právním řádem. Má výtku směřuje z výše uvedených důvodů k zápisu, nazvanému zřizování a provoz schránek pro odložené děti, kterou nepovažuji za činnost veřejnoprávními předpisy dovolenou.

Vzniká proto v dané souvislosti **zásadní** otázka, kdo může zapsanou činnost přímo vykonávat. Ochrana života a zdraví ohrožených dětí nesporně patří ke statutární činnosti nemocnic a obdobných zdravotnických zařízení a logicky zapadá pod pojem veřejné ochrany zdraví dle příslušného zákona. Tyto

veřejnoprávní předpisy však mlčí o zřizování a provozování schránek pro odložené děti. Nelze proto dle mého názoru takovou činnost považovat za činnost veřejnoprávním předpisy výslovně dovolenou.

Na tomto místě tak mohu zdůraznit, proč jsem v závěru úvodní části této stati o babyboxech kladl takový důraz na rozdílnost případu jednoho konkrétního nadačního fondu a předeslal, že jeho účel, spočívající v ochraně dětí, odložených do babyboxů snad může obstát, byť jej za právně zcela čistý nepovažuji. Neúplný soulad se zákonem lze považovat za formální a odložené děti neohrožující, jestliže činnost fondu stojí na spolupráci s nemocnicemi, které jsou schopny ochranu života a zdraví ohrožených dětí plnit poskytováním okamžité a odborné pomoci.

Může se však všeobecně v právním státě natolik závažná činnost jako zřizování a provoz babyboxů opírat jen o „selský rozum“ a nikoliv o speciální právní úpravu? Domnívám se, že nikoliv. Proto chápu posudek Ústavu v intencích stanoviska k jednomu konkrétnímu případu a vyslovuji názor, že v daných souvislostech snad může obstát; všeobecně však obstát nemůže.

Nelze nepoložit otázku, jaký subjekt může babybox zřizovat a provozovat. Nemocnice, jakékoliv zdravotnické zařízení, samosprávný celek, obchodní společnost, jakákoli fyzická osoba, způsobilá k právním úkonům či další subjekty? Musí či nemusí takový subjekt pro to splňovat nějakou obecnou či zvláštní, např. odbornou způsobilost?

Musí pak či nemusí schránka pro odložené děti splňovat nějaké náležitosti co do jejího vybavení, umístění, popř. má nějaký veřejnoprávní orgán vést registr těchto schránek a provádět kontrolní činnost? Je to třeba či nikoliv, když řada jiných a možná ve většině případů méně závažných činností taková, mnohdy velmi podrobná pravidla nastavena právní úpravou má?

Odpověď na tyto otázky, ale i dle mého názoru i na řadu dalších, nemůže být ponechána libovolné úvaze, ale může je jednoznačně dát jen zákon.

### **b) Jedna poznámka k Úmluvě o právech dítěte.**

Ústav ve svém posudku ke zřizování a provozování babyboxů připustil jistý nesoulad se zněním čl. 7 Úmluvy, zejména m.j. pokud jde o právo dětí znát své biologické rodiče, je-li to možné, ale položil důraz na předpoklad, že umístění dítěte do babyboxu předpokládá zvýšenou možnost zachování jeho života a zdraví. Právo dítěte na život je jednoznačně převažujícím hlediskem, pokud by mělo stát proti jeho právu znát své rodiče a právu na jejich péči.

Předpokládám, že do babyboxu jsou výlučně odkládány děti, které byly porozeny kdekoliv jinde než v příslušném zdravotnickém zařízení a jeho rodiče, zejména pak matka, nejsou známi.

Právo na život jistě stojí v hierarchii hodnot výše než právo dítěte znát své biologické rodiče či právo na jejich péči; v tom nutno dát Ústavu za pravdu. Zda je primárně činností babyboxů zajišťována ochrana života narozených dětí či k odkládání dětí do nich vedou matky různé důvody jiné, nemohu exaktně posoudit, usuzovat lze však i na důvody zcela jiné.

Úmluva o právech dítěte však byla Českou republikou podepsána a ratifikována jako celek. Domnívám se proto, že v případě dětí, odložených do babyboxů nelze jednotlivá Úmluvou garantovaná práva dětí oddělovat od sebe.

Nelze jen tak v zájmu „vyššího“ práva na ochranu života a zdraví dětí rezignovat na jejich právo znát své biologické rodiče, navíc při absenci vnitrostátní právní úpravy babyboxů.

Pro úplnost uvádím, že dle mého názoru i jakékoliv úvahy o případném konstituování práva ženy-matky na odložení dítěte považuji za absurdní a předem vyloučené.

### **c) Jedna poznámka k Listině základních práv a svobod.**

Právo na život má dle znění čl. 6, odst. 1 Listiny každý a lidský život je hoděn ochrany již před narozením. Čl. 32 téže Listiny bere pod ochranu zákona

rodičovství a rodinu a zvláštní ochranu zaručuje dětem, přičemž děti narozené v manželství i mimo ně mají stejná práva.

Péče o děti a jejich výchova je právem i povinností rodičů; děti mají právo na rodičovskou výchovu a péči. Zákon o rodině péči o nezletilé děti a činnosti s tím související označuje pojmem rodičovská zodpovědnost. Terminologický nesoulad mezi Listinou a zákonem je zjevný; právo rodičů na péči o děti tak nemusí být obsahově zcela totožné s rodičovskou zodpovědností za takovou péči.

Práva rodičů mohou být dle citovaného článku Listiny omezena jen rozhodnutím soudu na základě zákona; lze se tedy vzdát rodičovských práv či neplnit rodičovskou zodpovědnost právu neznámým jednáním, nazývaným odložením dítěte? Může tak učinit matka sama bez souhlasu otce dítěte? Může takový krok učinit osoba k právním úkonům sice zpravidla způsobilá, bez rozhodnutí soudu a může tak kráti práva dítěte k právním úkonům nezpůsobilého (ve věku krátce po narození) na rodičovskou výchovu a péči, opět bez možnosti soudní ochrany? Dle mého názoru nutno z důvodů již výše uvedených setrvat na záporné odpovědi na všechny tyto otázky.

Podrobnosti má podle odst. 6 čl. 32 Listiny základních práv a svobod stanovit zákon. V řadě oblastí tak také činí; upravuje tak oblast náhradní rodinné péče a podmínky a formy, kdy k ní může docházet, určuje kompetence soudů a orgánů sociálně-právní ochrany dětí.

Nečiní-li tak v případě zřizování a provozování babyboxů, zůstává Listina jako součást ústavního pořádku České republiky nenaplněna, znamená to tak rozpor s ní a další důvod k tomu, aby zákon, upravující zřizování a provoz babyboxů byl se všemi v úvahu přicházejícími náležitostmi řádně přijat.

#### **d) Jedna poznámka k zákonu o sociálně-právní ochraně dětí.**

Zákon č. 359/1999 Sb. v platném znění, o sociálně-právní ochraně dětí, definuje samotný tento pojem a také ukládá povinnosti orgánům sociálně-právní

ochrany dětí konat z úřední povinnosti, neboť m.j. děti, jejichž rodiče neplní svou rodičovskou odpovědnost, podléhají jeho zákonné ochraně. Nezná však případ, kdy by řízení v těchto věcech bylo zahajováno na základě faktu, že dítě bylo odloženo do babyboxu.

Ostatně Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR vydalo (či muselo vydat) pro jejich činnost v těchto případech metodický pokyn, jak mají postupovat. S ohledem na závažnost věci mu ani příliš nevytýkám, že pokyn vydalo v rozporu s obecně respektovanými právně teoretickými zásadami bez potřebného zákonného zmocnění.

Čas, který uplynul od zápisu Nadačního fondu STATIM do nadačního rejstříku a zřízení prvního babyboxu nijak neubral tématu na aktuálnosti, ba naopak; existence více než čtyř desítek babyboxů v současné době potvrzuje dle mého názoru naléhavost společenské objednávky právní úpravy babyboxů.

#### **e) Trestněprávní aspekty babyboxů.**

Nutně souvisejí s výše uvedenými skutečnostmi. Ústav ve svém posudku dospěl k závěru, že v naplnění činnosti Fondu pro odložené děti STATIM nespátřuje možné znaky trestného činu opuštění dítěte podle § 212 tehdy platného trestního zákona. „Odložení dítěte do speciální schránky a jeho předání zdravotnickému zařízení nenaplňuje znaky uvedeného trestného činu, neboť takovým jednáním nedojde k zákonem předpokládané újmě, spočívající v tom, že dítě bude vydáno v nebezpečí smrti nebo ohrožení zdraví. Lze dovést, že osoba, která by dítě do schránky předala, se nedopustí uvedeného trestného činu, neboť by jejím jednáním nebyla naplněna ani objektivní, ani subjektivní stránka tohoto trestného činu.“<sup>93</sup> Ostatně i samotný posudek vychází z předpokladu, že dítě bude

---

<sup>93</sup> Posudek Ústavu státu a práva, online, leden 2005, cit. 2010-08-21. Dostupné z <http://www.statim.cz/10-clanek.php>.



odloženo do „speciální schránky“, aniž by tuto speciálnost jakkoliv definoval a že dítě bude „předáno zdravotnickému zařízení“.

Á contr. nutno dle mého názoru dovodit, že nebude-li schránka nedefinovaně „speciální“ a dítě nebude „předáno zdravotnickému zařízení“, úplné naplnění skutkové podstaty tohoto trestného činu reálně hrozí.

Od 1. 1. 2010 je v účinnosti nový trestní zákon č. 40/2009 Sb.. Ponecháme-li stranou, že nová právní úprava upravuje odlišně kvalifikované a tedy přísněji trestné skutky opuštění dítěte a že ochranu, původní právní úpravou přiznanou jen opuštěnému dítěti rozšiřuje i na další svěřené osoby, zůstává základní skutková podstata tohoto trestného činu definována obdobně.

Nenaplnění subjektivní i objektivní stránky trestného činu opuštění dítěte tak stojí na předpokladu, že žena, odkládající dítě do babyboxu je nevystaví nebezpečí smrti nebo ublížení na zdraví; jinak by k úplnému naplnění skutkové podstaty tohoto trestného činu nepochybně došlo, neboť odkládá, tedy úmyslně opouští své dítě, které si samo nemůže opatřit pomoc, přičemž mimo pochybnost má zákonnou povinnost o ně pečovat.

V souladu s ustálenou soudní praxí se pojmem „vystavení dítěte nebezpečí smrti nebo ublížení na zdraví“ rozumí též stav, kdy záchrana dítěte závisí na náhodě. Tak je tomu i tehdy, kdy dítě sice mohlo být zachráněno jinou osobou, avšak není jisté, zda se tak stane, zda se dítěte někdo skutečně ujme a potřebnou pomoc mu poskytne.

S právě uvedeným konvenuje jiný judikát, který již v roce 1978 konstatoval, že subjektivní stránka tohoto trestného činu nebude naplněna, pokud dítě bude ponecháno v mateřské škole, kde se ho ujme její pracovnice a dítě bude vzápětí po opuštění nalezeno, zachráněno a bude o ně postaráno. V tomto případě však také soud již tehdy přihlédl k tomu, že v bývalých mateřských školách byly umístovány děti starší tří let věku. Obdobně snad lze usuzovat, že subjektivní stránka nebude naplněna, pokud je dítě opuštěno odložením do schránky,

umístěné v nemocnici, jejíž odborný personál je o skutečnosti odložení dítěte bez odkladu nainstalovaným zařízením vyrozuměn. Naskýtá se otázka, jak by příslušné orgány nahlížely na případ, kdy včasné vyrozumění např. zmaří technická závada na babyboxu. Lze ji vyloučit?

Je tak nutno dle mého názoru postavit najisto, že babyboxem je zařízení, jehož účelem nebude jako v případě zapsaného Nadačního fondu poměrně vágně formulované zřizování a provoz schránek pro opuštěné děti, ale **ochrana života a zdraví opuštěných dětí**. Musí tak být naprosto jisté, že schránky jsou k danému účelu náležitě materiálně vybaveny (např. obdobně jako dětské inkubátory), jsou umístěny ve vhodném objektu a že jejich provozovatelé mají k dispozici po 24 hodin denně potřebný počet osob, odborně způsobilých rychlou ochranu života a zdraví těchto dětí zajišťovat.

V právě uvedené souvislosti odkazují rovněž na příslušné pasáže bodu 6.4., písm. a). Domnívám se, že i z těchto důvodů je přijetí speciální právní úpravy nezbytně nutné, a to jak v zájmu právní ochrany subjektů babyboxy provozujících, tak i matek „do nich děti odkládajících“.

Bez přijetí takové speciální úpravy nelze dle mého názoru vyloučit, že zřízení a provozování babyboxu se z různých pohnutek může chopit jakákoliv fyzická či právnická osoba, která nebude odborně způsobilá ochranu života a zdraví opuštěných či odložených dětí zajišťovat, ani si tuto odbornou pomoc nezajistí jinak.

Samotné schránky pak bez stanovení jejich náležitostí mohou být nezpůsobilé pro daný účel a nelze ani vyloučit jejich umístění v naprosto nevhodných objektech, ať již z důvodů účelu, jemuž mají sloužit, tak pochopitelně i etických, což není třeba myslím blíže specifikovat. Pokud by došlo k odložení dítěte do takové zcela nevyhovující schránky, provozované odborně nezpůsobilým subjektem apod., mohlo by se dle mého názoru naplnění skutkové podstaty trestného činu opuštění dítěte a případně dalších stát velmi reálným, neboť by

nebylo valného rozdílu mezi tím, zda by matka dítě odložila do takové nevyhovující schránky, provozované odborně nezpůsobilým subjektem, či je odložila kdekoliv jinde. Nelze vyloučit i naplnění skutkové podstaty jiných trestných činů.

V posudku Ústavu pak není zmiňována vůbec otázka, jak na případy odložených dětí nahlížet z hlediska zákonem stanovené vyživovací povinnosti mezi rodiči a dětmi, a slůvko vzájemné podtrhuji.

Vzájemná vyživovací povinnost mezi rodiči a dětmi je mimo pochybnost stanovena zákonem o rodině a rovněž tyto otázky mohou mít za určitých okolností svůj trestněprávní rozměr. Považuje se za nesporné, že např. ani rodiči, zbavenému rozhodnutím soudu výkonu rodičovských práv k dítěti nezaniká jeho vyživovací povinnost a její plnění může být vymáháno. Její neplnění po zákonem stanovenou dobu je rovněž skutkovou podstatou trestného činu zanedbání povinné výživy. I tento aspekt věci by v souvislosti s odkládáním dětí do babyboxů měl být řešen, pokud jej vůbec řešit lze.

Na druhé straně matka, která dítě odložila do babyboxu, se zřejmě nikdy nedomůže případné vyživovací povinnosti odloženým dítětem, bude-li např. ve stáří ve hmotné nouzi, neboť její mateřství by muselo být napřed určeno soudem. Z procesního hlediska je však považuji za velmi obtížně schůdné. Hmotné zabezpečení dítěte, tak i v budoucnu jeho matky tak může dlouhodobě ležet na bedrech státu.

#### ***6.5. Úvaha o možnostech zneužití babyboxů při absenci jejich právní úpravy.***

Zkušenost říká, že nejenom v České republice byla řada ušlechtilých činností dříve či později zneužita. Nelze je dle mého názoru vyloučit ani v případech babyboxů.

Od pradávna měla obdobná zařízení sloužit ženám, které odkládaly porozené dítě v obavách z následků, odsudků a ve složité životní či sociální situaci.

Obdobná zdůvodnění oprávnění existence babyboxů a bohulibosti této činnosti jsou užívána dodnes.

Víme skutečně, že těmto účelům babyboxy slouží? Dle mého názoru nikoliv a ani to vědět nemůžeme, neboť absolutní anonymita matky, která dítě do babyboxu odkládá, to vylučuje.

Některé možné případy zneužití babyboxů či zavrženíhodné důvody, které mohou vést k odložení dítěte do něj z pochopitelných důvodů vynechám, zejména vzhledem k možné instruktivnosti; budu se proto pohybovat v obecnější rovině.

Lze si tak představit různorodou škálu jednání, vedoucích k odložení dítěte do babyboxu, od zlovolného žertu až po závažnou trestnou činnost. Lze jim současnou právní úpravou alespoň v míře minimální čelit? Zastávám názor, že nikoliv.

Společensky prospěšnou činnost však vždy musí právo chránit; je to nutností, stejně tak právo musí hrozit uplatněním sankcí pro případy jejího ohrožování či zneužívání. To však není možné, pokud právní úprava chybí.

Může dojít v rozporu s deklarovaným smyslem a účelem babyboxů k odložení pouze nechtěného či nadpočetného dítěte, které porodí hmotně velmi dobře zajištěná žena, které dítě „překáží“ v budování profesní kariery?

Může dokonce dojít k odložení v manželství narozeného dítěte, dokonce po dohodě obou manželů? Může být důvodem odložení dítěte do babyboxu pouze snaha vyhnout se rodičovské zodpovědnosti a plnění vyživovací povinnosti? Nebo si nesnižovat stávající životní úroveň, upřednostnit rozhojňování hmotných statků před dlouholetou péčí o dítě, spojenou s řadou starostí a povinností?

Na všechny právě položené otázky nutno dát kladnou odpověď nebo si alespoň připustit, že ji nelze vyloučit. A jak postupovat v případech, že si to žena, která dítě odložila do babyboxu, „rozmyslí“ a bude je žádat zpět? Opět jednoduchá otázka, na kterou neexistuje jednoduchá odpověď.

Právo se vždy opoždí za rozvojem společenských vztahů a zejména právo rodinné je tím typické, neboť se vyvíjí evolučně. To však neznamená, že právo nemá po určité době reagovat vůbec; má reagovat nejenom na společenské jevy negativní hrozbou represe, typickou pro právo trestní, ale i na společenské jevy pozitivní v dalších odvětvích práva tím, že jim zajistí v potřebném rozsahu jejich žádoucí právní ochranu.

Než přikročím k podání pro mě dostupné informace o problematice babyboxů v jiných zemích, neodpustím si jednu poznámku. Bývá často uváděno, že zařízení pro odkládání dětí mají své historické počátky ve středověku a prošla tudíž mnoho staletí trvajícím vývojem.

Má poznámka tkví v tom, že prakticky nikdy tato zařízení nebyla v minulosti provozována bez příslušné právní úpravy, ať již byla stanovována některými papeži dle práva kanonického, nebo výnosy panovníků dle práva světského. Kontinentální právo hodně staví na tradicích; velkou pozornost schránkám pro odložené děti a vytváření jejich územní sítě věnoval francouzský Code civil a osobně Napoleon Bonaparte. Babyboxům tak současnost, ale zřejmě nejenom v České republice, zůstává hodně dlužna.

#### **6.6. Babyboxy v jiných zemích.**

Opět začínám citací z materiálů samotného Nadačního fondu STATIM.

„Současný stav ve vybraných zemích.

Na Slovensku z iniciativy občanského sdružení „Šanca pre nechcených“ a jeho prezidentky Mgr. Anny Ghannamové od roku 2004 fungují „hniezda záchrany“ v nemocnicích v Bratislavě na Kramářích, Žilině a Prešově. V roce 2005 se jejich počet rozšířil o další v Bratislavě-Petržalce, Nitre, Trnavě, Nových Zámcích, Banské Bystrici, Košicích a Ružomberku a v roce 2007 v Rožňavě, Dolním Kubíně a Spišské Nové Vsi. Na Slovensku tak v současné době mají matky

možnost odložit novorozence do spolehlivé lékařské i sociální péče celkem na třinácti místech a do dnešního dne do nich bylo vloženo 24 dětí. Anna Ghannamová přiznává, že ji inspiroval český projekt babyboxů. Její aktivitu ale od počátku podporovaly slovenské úřady, proto se rozjela rychleji než v České republice.

V Itálii se otočná kola přestala používat v polovině minulého století. Růst počtu neprovdaných matek a dětí narozených do neúplných rodin, ale především i ilegálního přistěhovalectví, kdy jsou děti často ženám na obtíž, vedl v Itálii v roce 2006 k obnovení této „středověké papežské tradice“. V rámci „Hnutí pro život“ bylo nově zřízeno osm schránek, v prosinci 2006 se otevíralo moderní zařízení na poliklinice v Římě a první dítě bylo do schránky odloženo již v únoru 2007. Ve stejné době byla uvedena do provozu schránka v klášteře Matris Domini v Bergamu (severní Itálie centrální část Lombardie). Další zařízení je plánováno v nemocnici Svatého Ducha ve Vatikáně, v místě, kde již v minulosti fungovalo. Nové schránky se konstruují jako chráněná kolébka vybavená signalizačním zařízením, umožňujícím jeptiškám okamžitě po vložení dítěte kontaktovat nemocnici, která si dítě převezme do odborné péče.

V Německu byla první moderní plně automatizovaná a klimatizovaná schránka (v Německu babyklappe) zřízena v rámci projektu „Findelbaby“ (nalezenec), realizovaného neziskovou organizací Sternipark. Projekt, který nastartoval budování dalších schránek po celém území Německa (dnes je jich zde šedesát jedna, z toho pět v hlavním městě Berlíně), oslavuje letos devět let své existence. Za tu dobu bylo ve schránkách spravovaných organizací Sternipark odloženo šestatřicet dětí. Celkem vyřešila svou svízelnou situaci prostřednictvím schránek v Německu více než stovka matek.

V Rakousku v současné době schránky pro opuštěné děti existují v pěti městech (Vídeň, Linz, Riedl, Graz, Veit an der Glan) a je do nich odkládáno průměrně kolem pěti desítek dětí ročně.

Ve Švýcarsku funguje již od roku 2001 schránka v nemocnici ve městě Einsiedeln, památném poutním místě známém díky zázračné soše Černé Matky Boží.

V Belgii zřídilo v roce 2000 sdružení „Matky pro matky“ první schránku ve městě Antverpy.

V Maďarsku je v nemocnicích dvanáct schránek, první byla otevřena v roce 1996 v budapeštské nemocnici Schopf-Merei Agost.

V Holandsku bylo zřízení schránek plánováno již v roce 2003, pro masivní protesty veřejnosti se však od tohoto záměru upustilo a odkládání dětí bylo prohlášeno za nezákonné.

Ve Francii byly schránky pro odkládání opuštěných dětí zrušeny na počátku 20. století a dnes mají ženy možnost porodit v nemocnici anonymně a nechat zde dítě k adopci.

Ve Velké Británii v současné době schránky pro opuštěné děti nefungují, protože jakékoli opuštění dítěte do dvou let je zde trestné. Existují však velmi příznivé podmínky pro adopci a ženy, které se nemohou z různých důvodů o své dítě postarat, je mohou poměrně jednoduše k adopci nabídnout.

V USA taková zařízení neexistují a opuštění dítěte bylo dlouho považováno za trestný čin. Prvním státem, který prolomil tento přístup, byl v roce 1999 Texas. Matky, jež opustí své novorozené dítě, nejsou trestány. Od té doby existuje zákon na obranu a ochranu novorozených dětí před opuštěním, zřizující instituci takzvaných „bezpečných úročíšť“ (Safe-Haven Law) v nemocnicích, úřadech sociální péče, ale i policejních a hasičských stanicích. Zde mohou matky legálně odložit své nechtěné novorozené děti. Za novorozence je podle legislativy příslušného státu považováno dítě ve věku tří až třiceti dnů. Biologičtí rodiče mohou do třiceti dnů po odložení dítěte své rozhodnutí změnit. Po uplynutí této lhůty svá rodičovská práva ztrácejí a dítě je nabídnuto k adopci.

Na asijském kontinentu v Pákistánu myšlenku záchrany dětí odsouzených k strádání nebo i smrti realizoval Abdussattár Odjí, který několik let po vzniku Pákistánu (po zániku Britské Indie v roce 1947) otevřel v Karáčí (dnes má Fice více než patnáct milionů obyvatel) bezplatnou kliniku pro nejchudší vrstvy obyvatel. Před kanceláří jeho nadace je na schodišti pod nápisem „Nezabíjejte své dítě“ umístěna kovová kolébka, do které je každý měsíc odloženo devadesát dětí, z toho polovina živých. Édhího nadace rozšířila takové kolébky po celé zemi. Na každé kanceláři je umístěna schránka, v níž může matka zanechat nechtěné dítě, aniž se jí kdo na něco ptá. Počet těchto kolébek se stále rozrůstá a zachránili již stovky dětí.

V Japonsku byla po dlouhých diskusích otevřena v květnu 2007 první schránka v katolické nemocnici Jikei ve městě Kumamoto.“

Emil Machálek<sup>94</sup>

### **6.7. Závěr.**

V podkapitole 6.6. citovaný pramen informuje o stavu ve zřizování a provozu babyboxů ve vyjmenovaných státech. Plyne z nich, že babyboxy jsou považovány za nezákonné v Holandsku a Velké Británii, kde je odložení dítěte do dvou let věku považováno za trestné a dlouho bylo trestným činem v USA, kde byl již tento přístup alespoň v některých státech prolomen.

Informace na jedné straně stručně a výstižně hodnotí stav babyboxů v jednotlivých zemích, na druhé straně je však (až na výjimky) hodně skoupá na informace o právních úpravách či jejich absenci v těchto zemích.

Nemám aktuálně přístup k jiným zdrojům. Použiji tedy nejinstruktivnější informace o stavu v USA. Plyne z ní rozdílnost v přístupu jednotlivých států Unie.

---

<sup>94</sup> MACHÁLEK, E.: *Historie a současnost*. In.: SANQUIS, č. 54/2007, s. 40 a násled.



„Odložení dítěte do babyboxu bylo trestným činem, tento princip byl prolomen“ (zdroj neříká, v kterých státech).

Z právního hlediska vzato, nebyl však prolomen ničím jiným, než přijetím samostatného zákona, kterým zákonodárce upravil obranu a ochranu novorozených dětí před opuštěním, zřídil příslušnou instituci a stanovil místa, kde lze dítě ve věku tří až třiceti dnů legálně odložit.

Co považuji za velmi důležité je skutečnost, že biologičtí rodiče mohou do třiceti dnů své rozhodnutí změnit; nelze nepřipomenout, že není hovořeno o matce, ale biologických rodičích, tedy matce i otci. Mohou-li své rozhodnutí v této lhůtě změnit, nemohou být v anonymitě, musejí být známi. Po uplynutí této lhůty ztrácejí svá práva a dítě je nabídnuto k adopci.

I z této kusé informace lze vyčíst, že je uplatňován jiný přístup než v České republice. Zopakoval jsem z odkazovaného zdroje nejpodstatnější skutečnosti, aby snad nezůstaly nepovšimnuty. Nemohu po obsahové stránce posoudit, zda citované principy právní úpravy USA jsou správné, neboť vycházejí z tamních podmínek a tím méně pak posuzovat to, zda jsou případně použitelné na území České republiky. To by bylo věcí našich zákonodárných orgánů.

Jsem však schopen posoudit formální stránku citovaných principů této právní úpravy v USA a musím ocenit, že zákonodárce právní úpravu přijal, definoval základní pojmy, stanovil podmínky pro odložení nechtěných dětí a vypořádal se naší terminologií s otázkami rodičovství, rodičovské zodpovědnosti a umístění do náhradní rodinné péče jednou provždy uděleným souhlasem k adopci.

Byť to ze zdroje neplyne výslovně, ale nepřímou, biologičtí rodiče odkládaného dítěte jsou známi, neboť po uplynutí zákonem stanovené lhůty ztrácejí svá práva a udělují souhlas k adopci dítěte. Podotýkám závěrem, že dle mého názoru je rozdílný přístup USA k problému oproti České republice velmi zřetelný a je mnohem více souladný s nejlepším zájmem dítěte, neboť chrání jeho základní

práva a zachovává mu možnost zjistit svou identitu. To v České republice za stávající právní úpravy možné není.

### **6.8. Doplnění závěru.**

Stat' disertační práce o babyboxech byla napsána v květnu 2010 a publikována v č. 2 recenzovaného časopisu PREVENCE ÚRAZŮ, OTRAV A NÁSILÍ, vydaného v prosinci roku 2010.<sup>95</sup> Dne 22. 6. 2011 Výbor OSN pro práva dítěte vyzval Českou republiku k uzavření babyboxů, protože podle jeho názoru odporují mezinárodní Úmluvě o právech dítěte.

Oprávněnost kritiky existence babyboxů v České republice bez příslušné právní úpravy, uvedená v předchozí pasáži, je tak dle mého názoru zcela evidentní a nic na tom nemění převládající názor veřejnosti o jejich prospěšnosti.

---

<sup>95</sup> ATTL, K.: *Babyboxy*. In.: PREVENCE ÚRAZŮ, OTRAV A NÁSILÍ, č. 2/2010, Tiskárna Jihočeský Inzert Expres, s.r.o., ISSN 1801-0261, s. 176-192

## 7. Děti a jejich postavení v lidské společnosti.

### 7.1. Úvod.

Lidská společnost v průběhu svého vývoje zanedbala jen málo otázek tak fatálně, jako postavení dětí v ní. Ve starověké Spartě byly novorozené děti házeny do propasti, nebyly-li shledány vhodnými pro budoucí využití, zejména k vedení boje. Ve starověku byly děti z právního hlediska věci (podobně jako otrok), s níž mohla otcovská moc nakládat v podstatě libovolně, např. prodat je do otroctví, zanechat opuštěné v divočině či zabít. I ve starověkém Římě, jehož právní systém je do dnešních dnů uznáván pro svou vyspělost, ohledně dětí platilo pravidlo, že „*Infans et qui infanti proximus non multum a furioso differt, quia huius aetatis pupilli nullum intellectum habent.*“<sup>96</sup> Definice, kterou formuloval Gaius, slavný právník, žijící ve 2. století n.l., v překladu říká, že „Dítě a dětskému věku blízký se příliš neliší od blázna, protože mladí tohoto věku nemají vůbec rozum.“. Podle toho bylo tehdy s oběma nakládáno, přičemž toto postavení dítěte zůstalo v principu nedotčeno po řadu dalších století.

Zákaz zabíjet děti nastolilo křesťanství, upevňující své pozice od 4. století n.l.; neznamena to však, že děti nebyly v podstatě beztrestně zabíjeny i v našem zeměpisném prostoru ve stoletích následujících. První světlý paprsek vnesly na sklonku středověku do dnes jen těžko představitelného tehdejšího života dětí činnost a díla J. Á. Komenského, který se zabýval potřebami dětí, péčí o ně a jejich výchovou od útlého věku. Děti označil za nejdražší „Boží dar a klenot nejpilnějšího opatrování hodný.“<sup>97</sup> Zvláštní pozornost věnoval vývoji a výchově dítěte od jeho narození do šesti let věku, kdy po předchozí výchově výlučně v rodině mělo také začít docházet do školy, na kterou by se mělo těšit.

---

<sup>96</sup> KINCL, J: *Dicta et regulae iuris aneb právnícké mudrosloví latinské*, Univerzita Karlova v Praze, Praha 1990, ISBN 80-7066-316-2, s. 127-128;

<sup>97</sup> KOMENSKÝ, J.A.: *Informatorium školy mateřské*.

Dítě začíná poprvé získávat na „ceně“ v období průmyslové revoluce, kdy se stává objektem tvrdého vykořisťování jako levná námezdní pracovní síla v továrnách. Teprve od 19. století se společnost více začíná zabývat postavením dítěte, stále však je chápáno jako objekt potřebných reforem, nikoliv jako subjekt, nadaný právy. Z tohoto důvodu je na vícero místech práce akcentována nadčasovost OZO z roku 1811.

Hlavní úsilí reformátorů směřovalo do nejpálčivější oblasti, kterou byla a leckde ve světě stále je dětská práce, a to nejprve snahami o zkrácení pracovní doby, později stanovením minimálního věku pro možnost zapojení dětí do práce a docílení zákazu nejtěžších a nejrizikovějších prací, nejvíce ohrožujících děti na životě a zdravém vývoji. Kromě práce v továrnách byly totiž v těchto dobách děti běžně využívány k těžkým pracím vlastními rodiči, zejména v zemědělství a živnostech, mnohdy na úkor plnění povinností v základní školní docházce.

O jak složitý proces šlo lze dokumentovat na tom, že např. Generální konference Mezinárodní organizace práce přijala v roce 1919 ve Washingtonu dokument, nazvaný „Smlouva, jíž se stanoví nejnižší věk dětí pro připuštění ke pracem průmyslovým.“<sup>98</sup> Ta zakazovala práce v průmyslu dětem, mladším 14 let s výjimkou závodů, kde byli zaměstnáni pouze členové jedné a téže rodiny a kde byla tudíž dovolena. Nelze také přehlédnout, že Československo ji ratifikovalo v roce 1922, ale před ním jen Rumunsko, Řecko a Velká Británie. Obdobná úprava byla přijata v Československu pro zemědělství v roce 1924<sup>99</sup> na podkladě dokumentu Generální konference Mezinárodní organizace práce, přijatého v Ženevě v roce 1921. Je nasnadě, že tyto právní úpravy nebylo problémem v praxi obcházet.

---

<sup>98</sup> vyhlášena pod č. 80/1922 Sb. zák. a nař.

<sup>99</sup> vyhlášena pod č. 98/1924 Sb. zák. a nař.

## **7.2. Postavení dítěte v současnosti z pohledu mezinárodních dokumentů.**

Přeskočím několik desetiletí a poukážu na skutečnost, že teprve dnem 26. 4. 2008 po předchozí ratifikaci vstoupil pro Českou republiku<sup>100</sup> v platnost dokument Generální konference Mezinárodní organizace práce, přijatý v Ženevě v roce 1973 a nazvaný Úmluva Mezinárodní organizace práce o nejnižším věku pro vstup do zaměstnání (Úmluva 138), kterým teprve pro Českou republiku pozbyly formálně platnosti výše citované mezinárodní smlouvy z let 1919 a 1921, resp. 1922 a 1924, byť v té době již vnitrostátní zákonodárství stanovilo minimální věk vstupu do pracovního procesu na 15 let s podmínkou dokončení povinné školní docházky. Podle Ústavy České republiky mají mezinárodní smlouvy, jimiž je Česká republika vázána přednost před vnitrostátní právní úpravou, takže až v roce 2008 byl v této věci nastolen právní pořádek.

Kam se v ochraně práv dítěte mezinárodní společenství dopracovalo v průběhu 20. století lze dokumentovat na jiné mezinárodní smlouvě, a to na Úmluvě o zákazu a okamžitých opatřeních k odstranění nejhorších forem dětské práce (Úmluva č. 182). Byla přijata dne 17. června 1999 v Ženevě na 87. zasedání Generální konference Mezinárodní organizace práce a pro Českou republiku vstoupila v platnost 19. června 2002.<sup>101</sup> Připomněla Úmluvu o právech dítěte, přijatou Valným shromážděním Organizace spojených národů 20. listopadu 1989<sup>102</sup>, rezoluci týkající se odstranění dětské práce, přijatou Mezinárodní konferencí práce na jejím 83. zasedání v roce 1996 a skutečnost, že některé z nejhorších forem dětské práce jsou pokryty jinými mezinárodními instrumenty, zejména Úmluvou o nucené práci z roku 1930 a Dodatkovou úmluvou OSN o zrušení otroctví, obchodu s otroky a institucí a praktik podobných otroctví z roku 1956. Jazyku úmluvy č. 182 nelze v daném kontextu rozumět jinak, než že plnění těchto smluv, Úmluvu o právech dítěte nevyjímaje, není uspokojivé. Příčinou tohoto

---

<sup>100</sup> vyhlášena pod č. 24/2008 Sb.m.s.

<sup>101</sup> vyhlášena pod č. 90/2002 Sb.m.s.

<sup>102</sup> zák.č. 104/1991 Sb.

stavu je v řadě zemí nedostatečný ekonomický růst, neumožňující potřebný sociální rozvoj; Úmluvou deklarovaná práva dětí ustupují do pozadí ve stavu chudoby, vyvolávajícím potřebu jak dětské práce, tak potlačování významu všeobecného vzdělání.

Kromě uvedených dokumentů se na práva dětí vztahují pochopitelně i další mezinárodněprávní dokumenty o ochraně základních lidských práv, z nichž jen ve stručnosti nutno jmenovat alespoň Chartu spojených národů,<sup>103</sup> Úmluvu o lidských právech a základních svobodách z roku 1950<sup>104</sup> a Mezinárodní pakt o občanských a politických právech z roku 1966<sup>105</sup>.

### **7.3. Potřeby dětí a Úmluva o právech dítěte.**

Úmluva sama musí být jako každá mezinárodní smlouva kompromisem mezi tím, co mezinárodní společenství považuje za žádoucí na straně jedné a na druhé straně za možné dosažení jejími signatáři, mimo jiné též s přihlédnutím ke zvyklostem v jednotlivých státech.

Uspokojování potřeb dětí je stále poplatné stupni hospodářského a sociálního rozvoje konkrétního státu. Stav, považovaný v rozvinutých evropských zemích či USA za stav chudoby může znamenat slušnou životní úroveň v rozvojové zemi. Totéž platí o aspektech zdravotního stavu dětí, kriteriích novorozenecké a kojenecké úmrtnosti, vypořádání se s nemocemi dětského věku či předporodní a poporodní péči o matku. Psychický vývoj dítěte je odvislý od celkové úrovně vzdělanosti, zda je jejím kriteriem procento populace s vysokoškolským vzděláním nebo naopak rozvoj základního školství, odstraňujícího negramotnost.

Úmluva o právech dítěte tak obsahuje řadu článků, které umožňují smluvním státům uplatnit přes závazky v ní převzaté řadu národních specifík ve vnitrostátním zákonodárství. Jasnou se tak zdá být definice dítěte v článku 1 jako

---

<sup>103</sup> vyhláška č. 30/1947 Sb.

<sup>104</sup> vyhlášena pod č. 209/1992 Sb.

<sup>105</sup> publikována pod č. 120/1976 Sb.

lidské bytosti mladší 18 let, i když i v něm se připouští dřívější nabytí zletilosti. Jasným je též právo na život. Zákaz diskriminace podle rasy, náboženství, jazyka, pohlaví, politického smýšlení, jakož i výklad pojmu, co je **v nejlepším zájmu dítěte**, se tak ve výkladu jednotlivých signatářů Úmluvy může lišit a také liší. Nejvíce shody lze nalézt u států, které jsou členy Evropských společenství, nyní Evropské unie, i když ani u těch nejde o shodu absolutní; není např. až tak dávným rozlišování dětí na manželské a nemanželské i v evropském prostoru.

Dítě, které je schopno formulovat své názory, má právo je svobodně vyjadřovat a za tím účelem má právo být slyšeno v soudním nebo správním řízení samo nebo prostřednictvím svého zástupce. Také v České republice má uplatňování tohoto článku v praxi některé slabiny, jak je podrobněji uvedeno v předchozí části práce a jak lze seznat z judikatury Nejvyššího soudu a nálezů Ústavního soudu.

Rovněž plnění článku 34 Úmluvy o zákazu všech forem sexuálního vykořisťování je neuspokojivé, dokonce lze případy jeho porušování opakovaně zaznamenat i v Evropské unii. Obdobné platí o zákazu násilí na dětech. Celkově má naplňování Úmluvy řadu problémů, jak lze zjistit jak ze zpráv Úmluvou zřízeného Výboru pro práva dítěte, tak i z každoročních zpráv vlády České republiky o stavu lidských práv v České republice.

#### ***7.4. Sociálně právní ochrana dětí.***

Institutem sociálně - právní ochrany dětí stát zabezpečuje plnění některých převzatých závazků, zejména povinnost zajistit ochranu práv dítěte na jeho příznivý vývoj a řádnou výchovu, ochranu oprávněných zájmů dítěte, včetně ochrany jeho jmění v případech, kdy ochranu jeho práv nelze zajistit v přirozeném prostředí funkční rodiny. Škála těchto případů je různorodá, např. rodiče dětí zemřeli a péči nemůže zajistit ani jiná příbuzná osoba či osoba blízká, nebo naopak rodiče neplní své zákonem stanovené povinnosti plynoucí z rodičovské

zodpovědnosti, svých práv zneužívají, děti týrají, ohrožují jejich výchovu vedením zahálčivého nebo nemravného života, propadli alkoholismu, jsou drogově závislí, žijí se prostitutí nebo páchají jinou trestnou činností.

Zákon tak upravil působnost státu a jím zřizovaných institucí v oblasti náhradní výchovy, směřující k obnovení narušených funkcí rodiny. Zřídil Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí se sídlem v Brně, podřízený Ministerstvu práce a sociálních věcí a stanovil úkoly v této oblasti ministerstvu, Úřadu, krajským a obecním úřadům.

Základními úkoly krajských a obecních úřadů, zejména těch s rozšířenou působností, je poskytování odborného poradenství, zprostředkování osvojení a pěstounské péče uchazečům o tyto formy péče a výchovy dětí a povinnost zřizovat zařízení, zajišťující poskytování poradenství, realizaci soudem nařízené ústavní či ochranné výchovy a některé další. Porušování povinností, stanovených zákonem o sociálně-právní ochraně dětí je sankcionováno. Není bez zajímavosti, že např. ve Francii se na plnění úkolů v sociálně-právní ochraně dětí krom subjektů, obdobných v České republice, podílí i tzv. „Advokát nezletilého dítěte“<sup>106</sup>, který vystupuje na obranu zájmů nezletilého dítěte před soudem v nejrůznějších řízeních, které se ho mohou dotknout.

### **7.5. Závěr.**

Přijetím Úmluvy tak započal ve vyšší kvalitě v ní obsažené právní úpravy již dlouhá desetiletí trávající proces, jehož cílem je zlepšení stavu ochrany práv dítěte. Jak Českou republiku, tak i všechny její další signatáře čeká ještě mnoho práce k naplnění jejího obsahu; rozsah této práce a její význam bude dle mého názoru narůstat s ohledem na stav, v němž se rodina jako tradiční instituce aktuálně nachází.

---

<sup>106</sup> ELISCHER, D.: *Sociálně-právní ochrana dětí ve Francii: aktéři a základní principy systému*. In.: Pocta Sentě Radvanové k 80.narozeninám. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 146, ISBN 978-80-7357-432-1;



## **8. Institut náhradní matky - ano či ne (úvaha de lege ferenda).**

### **8.1. Úvod.**

Dne 2. 9. 2009 společně zahájily ministryně spravedlnosti České republiky JUDr. Daniela Kovářová a ministryně zdravotnictví MUDr. Dana Jurásková odbornou i celospolečenskou diskusi nad změnou stávající právní úpravy a možnostmi případného uzákonění institutu náhradní matky. Obě ministryně očekávaly složitou a časově náročnou debatu, neboť ani odborníci nejsou v této věci zdaleka zajedno a na věc existuje celá řada naprosto protichůdných názorů. Shodně však považují za alibistické se tomuto tématu vyhýbat.

Za jednu z možností považovaly přijetí samostatného zákona, za pravděpodobnější však cestu novelizací zákona o rodině, zákona o sociálně právní ochraně dětí, zákona o péči o zdraví lidu a dalších lékařských zákonů.

V procesu legislativních prací lze dle jejich názoru využít zkušeností z právních úprav ve Velké Británii, Izraeli či Řecku, kde náhradní mateřství je za stanovených podmínek přípustné; na druhé straně upozorňují na skutečnost, že ve většině evropských zemí je náhradní mateřství nelegální, komerční náhradní mateřství je pak v mnoha státech trestným činem a uvedly, že i v samotných USA se situace liší dle jednotlivých států, od jeho dovolenosti až po výslovný zákaz (ze zprávy Ministerstva spravedlnosti ČR na <http://portal.justice.cz/>).

Do diskuse na toto téma, rovněž pozitivním právem zatím zcela neupraveného, chce k jeho právním aspektům skromně přispět i autor této práce.

U tématu tak složitého a z právního hlediska nepochybně průlomového je i samotná otázka čím začít nesnadná a tak známý postup „od nejjednoduššího k tomu složitějšímu“ je využit i zde. První poznámka se týká tématu jako takového a je ve veřejnosti zřejmě aktuálnější, než se oficiální místa doposud domnívala. Poměrně podrobně jsem si pročetl diskuse k těmto otázkám a dospěl k názoru, že zejména ženy v ní účastné lze rozdělit do dvou základních skupin. Prvá touží po dítěti a těžce nese, že žije několik let v bezdětném manželství,

příčemž v rozvoji lékařské vědy spatřuje možnost mít z biologického hlediska své „vlastní“ dítě, nikoliv adoptované, u druhé skupiny lze vycítit záměr, že náhradní mateřství by mohlo pro ně být dobrým byznysem (typický příklad žen, které již mají děti a myslí si, že jsou schopny bez problémů rodit další, jsou nezaměstnané a představují si, že by mohly od těch prvně uvedených inkasovat za takovou „službu“ tučný obnos). K představám první skupiny žen o získání „vlastního“ dítěte srov. též kapitolu 5. Asistovaná reprodukce této části práce.

Z těchto dvou diametrálně odlišných úhlů pohledu přistupuji k tématu, které pracovně označuji jako „náhradní mateřství“ nebo „institut náhradní matky“ z důvodů, o nichž se zmiňuji dále, neboť někteří diskutující i některá media od samého počátku ničí český jazyk označováním problému naprosto obłudnými výrazy, o ignorování základních právních pravidel nemluvě. Označení problému jako „Pronájem dělohy“, někdy s uvozovkami a jindy bez nich, je toho dle mého názoru důkazem. Domnívám se, že je třeba od prvopočátku konat vše proti tomu, aby toto označení se zejména u laické veřejnosti nevžilo dávno před tím, než bude přijata příslušná právní úprava, resp. bude-li přijata vůbec.

Server Aktuálně.cz vstupní informace paní ministryně Kovářové k tématu označil nadpisy znění „Ministerstvo chystá revoluci. Budou dělohy k pronájmu?“, „Pronajmout dělohu, nebo ji půjčit?“, dále pak „Pronájem dělohy za pár let“<sup>107</sup>. Chce se říci, že v souvislosti s tématem dochází k naprostému zmatení pojmů, majících v právním řádu svůj ustálený význam a které jsou způsobem, uvedeným v níže uvedeném textu práce všeobecně vykládány.

## **8.2. Právní pojmy, které s ohledem na jejich ustálený výklad nutno respektovat.**

### **8.2.1. Věc.**

Co se rozumí věcí definovalo již římské právo. V současné době platný občanský zákoník pojem věci nedefinuje a považuje ji za předmět

---

<sup>107</sup> [www.zdravotnickenoviny.cz](http://www.zdravotnickenoviny.cz) 2009-09-03;

občanskoprávních vztahů, **pokud to její povaha připouští** (abstrahuji v dané souvislosti od práv a jiných majetkových hodnot rovněž za věci považovaných), přičemž za jedno z nejdůležitějších kritérií jejich dělení kromě řady dalších možných považuje jejich rozdělení na věci movité a nemovité. Nový občanský zákoník definuje věc jako vše, **co je rozdílné od osoby** a slouží potřebě lidí. Věcí v právním slova smyslu tak nikdy nemůže být lidské tělo a jeho části, orgány, tkáně apod.. Tento výklad přes zmíněnou dlouhodobou absenci definice věci v našem právním řádu však právní teorie zastávala vždy.

Stávající právní úprava a z ní vycházející judikatura považuje za věc *sui generis* také živé zvíře a je znám odpor nezanedbatelné části veřejnosti k považování živého zvířete za věc, byť při respektování platné právní úpravy je dostatečně chráněno před špatným zacházením. Jen pro pořádek se podává (jinak problematika živých zvířat stojí zcela mimo téma práce), že změnu náhledu na živé zvíře rovněž obsahuje nový občanský zákoník.

Jenom věc může být předmětem nájmu (právního vztahu nutně úplatného), opravňujícího nájemce najatou věc užívat a nutně předpokládajícího její fyzické předání nájemci; předmětem půjčky mohou být věci druhově zaměnitelné (zpravidla peníze) a předmětem výpůjčky (bezúplatného právního vztahu) zase jenom věci konkrétně určené a nezaměnitelné.

Na prvý pohled nesourodé a velmi stručné výklady výše uvedených pojmů jsou pouhou reakcí na „termíny“, užívané ve výše citovaných zdrojích v souvislosti s úvahami o možném zavedení institutu náhradní matky.

Smyslem této pasáže tak není nic jiného než poukázat na jejich nepřípadnost až absurdnost a nepochybnou kolizi s právem. Plyne z nich jednoznačně skutečnost, že děloha ženy není a nemůže být věcí v právním slova smyslu, nemůže být předmětem nájmu, ani půjčky, resp. výpůjčky či obdobných závazkových vztahů. Právě uvedený úhel pohledu na předmětnou materii musí být bezvýhradně respektován.

### 8.2.2. Co není a nemůže být věcí.

Předmětem výše zmíněných závazkových vztahů pak pro rozpor s právními normami nejvyšší právní síly vůbec **nemůže být dítě**, které by mohlo být v daných souvislostech přivedeno na svět. Dítě je a vždy bude **fyzickou osobou**, jejíž způsobilost k právům a povinnostem vzniká narozením, resp. početím, narodí-li se živé.

Způsobilost k právům a povinnostem je právě tou skutečností, odlišující natolik zásadním způsobem fyzické osoby od věcí, takže „pronájem dělohy“ či jiné obdobné návrhy jsou a musejí zůstat zapovězenou cestou případného řešení. Zapovězena pak musí zůstat i jakákoliv komercializace náhradního mateřství, neboť netřeba připomínat, že obchod s dětmi je zakázán v jakékoliv možné podobě mezinárodními smlouvami i vnitrostátním právem a je pochopitelně závažným trestným činem. Ani často uváděné konkrétní případy náhradního mateřství za úplatu z některých států USA (surrogátní matka či smlouva) nejsou dle mého názoru argumentem, neboť ani tam nejsou jednoznačné ( a to abstrahuji od odlišností angloamerického právního systému od právních systémů kontinentální Evropy). Také představy některých českých žen o výši úplaty výrazně převyšují tamní částky 8.500 až 10.000 USD. Ostatně i z USA bývá uváděn případ, označovaný jako BABY M, v němž Nejvyšší soud státu New Jersey judikoval, že „smlouva o náhradním mateřství, v níž se žena, která dítě porodí, nezrušitelně zaváže za úplatu vzdát svého dítěte, je neplatná a právně nevynutitelná“.

Pojem „res extra commercium“ byl znám již v římském právu a vylučoval z obchodování věci v případě, že to odporovalo dobrým mravům a tento princip zůstává a snad zůstane respektován. Značně skepticky se již v roce 2005 vyjádřila RADVANOVÁ.<sup>108</sup> V této úvaze známá a renomovaná autorka různých publikací

---

<sup>108</sup> RADVANOVÁ, S.: *Res extra commercium*. Sborník z kongresu Pardubice 2005

k problematice rodinného práva a souvisejících otázek zcela správně vyslovila, že „člověka nikdo nevlastní, čili člověk nevlastní ani sám sebe.“ Úvahu však zakončila akademickou otázkou: „Měly by v oblasti reprodukční být vajíčka a spermie věcmi extra commercium či nikoliv? Obávám se, že na kladnou odpověď je již pozdě.“

Autor zastává názor, že na kladnou odpověď vzhledem k řadě nepochybně závažných problémů pozdě nesmí být, zejména v některých případech, přičemž zákaz komercializace reprodukce nemusí nutně být na překážku právní úpravě institutu náhradní matky, tedy za předpokladu, bude-li na straně jedné k tomu příslušný obecný konsensus a na straně druhé - dojde-li k takovému konsensu - bude odborníky zpracován a zákonodárným orgánem stanoven (bez laických zásahů do takového návrhu) dostatečně určitý právní rámec, respektující jak smluvní svobodu účastníků tohoto právního vztahu, tak obsahující garance státu pro jeho splnění.

Určité vodítko lze (při respektování specifik) opět hledat v římském právu, kde zmíněný pojem *res extra commercium* vznikl (samozřejmě že nejenom v něm). Jistěže se ve starověkém Římě i při jeho respektování obchodovalo s lidmi. Bylo to však možné právě proto, že **otrok byl považován za věc**. Neměl tedy zmíněnou způsobilost k právům a povinnostem a jako s věcí s ním mohlo být nakládáno; mohl být např. prodán (k pojetí dítěte jako věci či objektu práv viz i kapitolu 7. této části práce o Postavení dětí v lidské společnosti). Vyloučen z obchodování však byl svobodný občan římský, který v dnešním pojetí byl způsobilostí k právům a povinnostem nadán, ale i otrok, pokud se vymanil z moci svého pána. Nebyl tak věcí „jednou provždy.“

Pojem věc v právním slova smyslu tak nutno z úvah o možné budoucí právní úpravě institutu náhradní matky či náhradního mateřství zcela vyloučit. Vyhýbají se mu z právě naznačených důvodů i jiné právní předpisy, např. předpisy,

upravující transplantaci orgánů, nakládání s těly zemřelých osob a jiné ( k tomu viz jak současnou právní úpravu, tak i nový občanský zákoník).

Vzhledem k výše uvedené definici nabývání způsobilosti k právům a povinnostem narozením dítěte, resp. jeho početím, narodí-li se živé, bude zřejmě nutné řešit i doposud značně opomíjenou problematiku nascitura (dosud vesměs právní úprava předpokládá, že k početí dítěte dojde v těle matky, zatímco v daném případě by k okamžiku početí docházelo oplodněním vajíčka spermií před jeho vložením do dělohy matky náhradní (opět srov. kapitolu 5. Asistovaná reprodukce) s tím, tato alternativa v něm samozřejmě obsažena není.

### ***8.3. Mater semper certa est. /matka je vždy jistá/.***

Tento princip je v souladu s tradicí zakotven v ustanovení § 50a zákona o rodině a také nový občanský zákoník na něm rovněž setrvává zněním, že matkou dítěte je žena, která je porodila. Jiná seriózní právní definice matky je velmi obtížná; lze si představit pokračování stávajícího textu např. „To neplatí v případě, že .....a tečky nahradit příslušným textem. To je však případná, dle mého názoru velmi nejistá či vzdálená budoucnost. Problém tedy při snaze pomoci první skupině žen, toužících po vlastním dítěti, bude zřejmě nutno právně řešit jinak. Zejména je však třeba vyloučit, že právo k těmto otázkám bude i nadále mlčet a praxe si bude hledat různá více či méně „divoká“ řešení.

Při abstrakci od toho, zda bude či nebude dosaženo konsensu o tom, zda institut náhradní matky v České republice připustit či nikoliv, zabývejme se ryze právně teoretickou stránkou věci. Zde nutno nejprve formulovat, co v případě konsensu o zavedení institutu náhradní matky v současné legislativě jeho zavedení brání, jaké jsou tedy překážky a co musí být upraveno nově. Zcela záměrně opomím současné možnosti řešení bezdětných manželství nezrušitelným osvojením dítěte dle § 74 zákona o rodině, neboť bylo uzákoněno za jiné společenské situace a z jiných důvodů, má různé podmínky a je částí veřejnosti

považováno pro oblast náhradního mateřství za „slabou berličku“, neboť je osvojováno „cizí“ dítě, zatímco smyslem náhradního mateřství je narození dítěte „z vlastního biologického materiálu“, přičemž jak uvedla v roce 2009 jedna účastnice laické diskuse je „její děloha vlastně jenom dokonalejším inkubátorem“. Prozíravě vznik obdobných názorů předvídala již v roce 1998 RADVANOVÁ, když v uvedených souvislostech v odborné stati konstatovala, že v důsledku rozvoje medicíny se otázky rodičovství dítěte stávají stále složitějšími.<sup>109</sup>

Předesílám tak myšlenku, uvedenou v závěru této pasáže a setrvávající na tom, že do doby, než lékařská věda vyřeší možnost vývoje plodu zcela mimo dělohu ženy (což nelze do budoucna vyloučit) a bude-li to právně vůbec kdy dovoleno, bude muset právo setrvat na principu „mater semper certa est“ a i náhradní mateřství bude nutno řešit pomocí nezrušitelného osvojení či institutu obdobného, byť za jinak formulovaných podmínek, s nezbytnou úpravou příslušného smluvního typu mezi účastníky tohoto vztahu a dle mého názoru též jeho schválení příslušným státním orgánem, které vyloučí či postaví mimo zákonnou ochranu právní vztahy, které by měly komerční základ.

#### **8.4. Stávající legislativní překážky náhradního mateřství.**

Jejich výčet není úplný a uvádím jen ty nejdůležitější. Neztotožňuji se s úvahou paní ministryně Kovářové řešit náhradní mateřství v rámci novely zákona o rodině či v jiných jí uvažovaných zákonech, zejména ne v lékařských zákonech.

Zákon o rodině sám jako takový od 1. 1. 2014 „zmizí“ z právního řádu České republiky jako neblahé dědictví poválečného přizpůsobování práva sovětskému vzoru. Právní úprava rodinného práva je po více než 60 letech opět obsažena v novém občanském zákoníku, který se tak opět stane **základním kodexem**

---

<sup>109</sup> RADVANOVÁ, S.: *Kdo jsou rodiče dítěte-jen zdánlivě jednoduchá otázka*. Zdravotnictví a právo, 1998, č. 5, s. 10.

**soukromého práva**, který musí být ctěn nejenom účastníky občanskoprávních vztahů, kteří musejí mít jistotu, že dodržování a plnění smluv bude pravidlem a bude-li to třeba, bude vynucováno soudní mocí.

Stávající i nová právní úprava jako celek náhradní mateřství dle představ laické veřejnosti vylučuje. Platná úprava neplatnosti smluv pro rozpor se zákonem či dobrými mravy a judikatura soudů k ní je dle mého názoru v současné době nepřekonatelnou překážkou. Smluvní svoboda jako jeden ze základních principů občanského práva však musí být obecně oproti současnému stavu dále posilována a případní zastánci dle mého názoru nesprávného jejího pojetí jistě mohou tvrdit, že v duchu principu „co není zakázáno je dovoleno“ je uzavírání smluv o náhradním mateřství možné již nyní, neboť je žádný zákon nezakazuje. S ohledem na definici matky jako ženy, která dítě porodila, však nelze pro případ zavedení náhradního mateřství vyloučit, že v důsledku vztahu k němu nabytému za dobu trvání těhotenství „náhradní matka“ nedostojí svému původnímu slibu a nedá souhlas k jeho adopci. Také na tomto místě nutno zdůraznit, že laickou veřejností užívané „vzdání se dítěte“ je opět v rozporu s právem, dítěte se vzdát nelze. Najisto tak lze postavit jedinou skutečnost, a to že právo by nemělo za současného stavu dále mlčet k tomu, že lékařská věda již náhradní mateřství řešit umí.

Rozhodně nelze proto bez právní úpravy ponechat jeho případné provádění na „úvaze či citu“ příslušného zdravotnického zařízení, zda případně žádanému výkonu „poskytovatelů vajíčka a spermií“ usilujících o vlastní dítě vyhoví a vloží vajíčko po jeho oplodnění spermii do dělohy k tomu svolné ženě, byť třeba v souladu s medicínskými kritérii.

#### **8.5. Možná cesta k náhradnímu mateřství.**

Není dle mého názoru možno postupovat jinak, než že by musel být zákonem upraven pro tyto případy samostatný smluvní typ. Smlouva by obligatorně pod sankcí neplatnosti musela mít písemnou formu a měla by s ohledem na řadu níže



uváděných složitostí být sepsána advokátem nebo notářem. Smlouva by měla podléhat schválení soudem v nesporném řízení a tím by teprve nabývala právní účinnosti (důvody viz níže).

Odstoupení od smlouvy po jejím schválení soudem by nemohlo být přípustné, resp. by nebylo dovoleno je ve smlouvě sjednat, smlouva by mohla krom splněním zaniknout jen smrtí obou z poskytovatelů vlastního genetického materiálu před narozením dítěte z náhradní matky, smrtí náhradní matky, potratem plodu a dále takovým zhoršením zdravotního stavu náhradní matky, které by dle lékařského posudku ohrožovalo na životě a zdraví ji nebo plod. Také současná liberální právní úprava interrupcí by musela doznat změny, neboť účel smlouvy o náhradním mateřství by náhradní matka neměla mít možnost zmařit v případě, že by „si to po jejím uzavření rozmyslila“ a zvolila možnost přerušování těhotenství.

Vzhledem k definici matky jako ženy, která dítě porodila a kterou není možné opustit, by v druhé fázi muselo nutně dojít k osvojení z náhradní matky zrozeného dítěte. Změny by tak musel doznat i institut osvojení. Oproti současnému stavu by totiž v těchto případech biologičtí rodiče „osvojovali“ či ponovu „přijímali za vlastní“ dítě, pocházející z vlastního genetického materiálu, pouze odnošené a porozené náhradní matkou, s čímž stávající právní úprava logicky vůbec nepočítá.

#### **8.5.1. Účastníci smlouvy.**

##### **a) Na straně „zájemců“ o dítě.**

Dle mého názoru by měli být manželé, neboť i z náhradní matky porozené dítě by mělo přicházet pokud možno do úplné rodiny, a to přes očekávané námitky o opětovném zakládání nerovnoprávnosti neprovdaných žen, které by si tímto způsobem chtěly dítě opatřit a budou to považovat za své právo. Za současné situace proto předpokládám, že by můj názor zřejmě neobstál, přesto na něm setrvám v již zmíněném zájmu dítěte přijít do úplné rodiny, ale též např. proto, že

i sám zákonodárce přiznal právo utajit porod pouze ženám neprovdaným (srov. kapitolu 4. této části práce).

Manžel (budoucí biologický a po osvojení i matrikový otec) by také musel dát k náhradnímu mateřství bezvýhradný souhlas a poskytnout odborně způsobilému certifikovanému zdravotnickému zařízení sperma k oplodnění manželčina vajíčka. Obdobný souhlas by ve smlouvě projevila i jeho manželka (budoucí biologická a po osvojení i matriková matka) a poskytla témuž léčebnému zařízení své vajíčko. Další předpoklady by zřejmě nemusely být stanoveny (kromě těch objektivních dle čl. 8, odst. 6.).

#### **b) Na straně náhradní matky.**

Bezvýhradný závazek strpět zavedení oplodněného vajíčka do své dělohy a zdržet se všeho, co by mohlo ohrozit plod v jeho vývoji po dobu trvání těhotenství. Po porodu dát bez odkladu ve stanovené formě souhlas k adopci narozeného dítěte biologickými rodiči a jejich následnému zápisu jako rodičů do matriky (tento její závazek do budoucna by samozřejmě musel být obsažen v uzavírané smlouvě). Právě uvedený závazek by musel být jednoznačně formulován v tom smyslu, že nemá povahu vzdání se práv do budoucna. Splnění závazku by nutně muselo být vynutitelné bez ohledu na možný citový vztah náhradní matky k dítěti, vzniklý v době jejího těhotenství. Autor si je vědom problematičnosti právě uvedených vět, nicméně opak by ohrožoval samotnou podstatu smlouvy.

Je samozřejmé, že v případě náhradní matky provdané by účastníkem smlouvy musel být i její manžel a udělit k jejímu uzavření souhlas. Trvat na tom, že náhradní matka musí být vdaná považuji za nadbytečné, měla by se však zvažovat podmínka, zda nemusí mít alespoň jedno vlastní dítě s přihlédnutím ke zvýšenému riziku, že zejména dosud bezdětná žena může během času změnit názor, nebude po porodu chtít dostát uzavřené smlouvě a dítě si „ponechat.“ Zřejmě by měla

být stanovena i podmínka minimálního a maximálního věku náhradní matky, v prvním případě z důvodu výše uvedeného (alespoň jedno vlastní dítě), v druhém pak zejména z důvodů medicínských.

#### **8.5.2. Smlouva o náhradním mateřství úplatná či nikoliv.**

Bezúplatná, pokud se na tom účastníci dohodnou, neboť nutno počítat s tím, že alespoň v určitém procentu případů bude mít náhradní matka určitý vztah k „zájemcům“ o dítě, např. přátelský apod.. Příbuzenský poměr k náhradní matce by měl být omezen, resp. v taxativně stanovených případech vyloučen (např. aby matka neporodila dítě z oplodněného vajíčka své dcery, byť v laických diskusích právě naznačená alternativa byla uvažována poměrně často).

I v případech tzv. „přátelské výpomoci“ by měly být náhradní matce uhrazeny minimálně veškeré náklady, které jí s těhotenstvím a porodem vzniknou, včetně poskytnutí určité zálohy předem a v nikoliv nepodstatné výši. Musela by se přijmout pravidla pro případy, kdy smlouva nebude splněna porodem živého dítěte, např. dojde k potratu plodu apod. a také by musely být vyloučeny jakékoliv právní důsledky obecně z nesplnění smluv vznikající, zejména sankční povahy.

Rovněž by se muselo upravit, zda náhradní matky budou mít kromě náhrady nákladů na těhotenství a porod případně i nárok na přiměřenou odměnu a stanovit pravidla její přiměřenosti. Smluvní odměna, sjednávaná na komerčním principu by se v případě enormního zájmu ženy o dítě a vyvinutých obchodních schopností náhradní matky mohla šplhat do závratných výšin, jak ostatně naznačuje i dosavadní laická diskuse k problému a porovnání některých představ o její výši s částkami, zaplacenými ve zveřejněných případech z USA.

Výše odměny by mohla vycházet z majetkových poměrů zájemců o dítě a majetkových poměrů náhradní matky a její přiměřenost by tak k návrhu smluvních stran mohl např. stanovovat soud při schvalování smlouvy.

### **8.6. Objektivní podmínky náhradního mateřství.**

Jejich stanovení by jistě bylo předmětem nejvášnivějších diskusí a lze v této oblasti očekávat co nejužší jejich vymezení se strany stoupců náhradního mateřství stejně tak jako jejich maximalizaci se strany jeho odpůrců.

„Zájemci“ o dítě by měli absolvovat genetická (nejenom) vyšetření, která by snížila možná rizika defektů budoucího dítěte, a to přesto, že je nikdy nebude možno zcela vyloučit. Zatímco u budoucího otce lze tato genetická vyšetření zřejmě považovat za dostačující, jinak tomu bude u budoucí matky. Bude zřejmě nutné se zabývat otázkou, proč konkrétní žena volí formu náhradního mateřství a pokusme se porovnat mezní hranice rozhodování o jejím možném využití.

V prvním typovém případě se žena několik let snaží o dítě, avšak z různých příčin bezvysledně. Vícekrát potratila, objevilo se mimoděložní těhotenství, má vrozenou či získanou malformaci dělohy a lékaři by jistě dodali řadu jiných možností. Její touha po dítěti při současném souhlasu či podpoře manžela je téměř nezpochybnitelná a těmto ženám by budoucí právní úprava mohla vyjít vstříc.

Na druhé straně žena netrpí žádnými zdravotními potížemi, buduje svou kariéru a nechce se svým těhotenstvím zdržovat, nechce si „zkazit“ svou postavu, těhotenství by ji připravilo o významnou část zisku z její podnikatelské činnosti a existuje i řada dalších možných důvodů, zkrátka může si dovolit zaplatit náhradní matce. I v takovém případě by mělo být náhradní mateřství umožněno? Domnívám se, že nikoliv. Kladu si totiž také otázku, jaká by byla její budoucí péče o řádnou výchovu dítěte; zřejmě by opět spočívala nikoliv v jejím dle mého názoru nezastupitelném osobním podílu, ale na komerční bázi. Nevyvolalo by to potřebu dalších činností, zajišťovaných na komerční bázi, jako např. „kojení“ (nebo i tato činnost bude předmětem smlouvy o náhradním mateřství?), různé vychovatelky apod., které v souhrnu vyřadí budoucí biologickou matku z její odedávna nenahraditelné role.

### **8.7. Předmět smlouvy o náhradním mateřství.**

Ze všech zatím uvedených důvodů tak dle mého názoru může být předmětem smlouvy **jen poskytnutí speciální služby svého druhu**, tedy vývoje plodu v lůně náhradní matky od doby zavedení oplozeného vajíčka do její dělohy do porodu a závazek neuplatňovat práva matky k porozenému dítěti, resp. vzdát se jich ve prospěch matky biologické, resp. obou biologických rodičů.

Tento závazek bude splněn a smlouva zanikne splněním v tom optimálním a bezproblémovém případě průběhu těhotenství, tedy jestliže i biologičtí rodiče splní veškeré závazky, dítě řádně osvojí a ujmou se svých rodičovských práv a povinností. Také jim by muselo být zapovězeno „si to rozmyslet,“ při vědomí obtížné vymahatelnosti tohoto závazku.

Jak by se však řešily případy platně uzavřených smluv, kdy k právě uvedenému šťastnému konci nedojde, ale dojde např. ke spontánnímu potratu plodu u náhradní matky nemluvě o případě, kdy se sice narodí dítě živé, avšak různě postižené? Budou i v takovém případě biologičtí rodiče povinni na základě uzavřené smlouvy své dítě převzít do rodičovské péče či budou hledat únik z nastalé situace, třeba za cenu složitých a jistě vleklých soudních sporů a jaký osud tak bude předurčen v náhradním mateřství narozenému dítěti?

### **8.8. Závěr.**

Zcela záměrně jsem až do současné doby opomíjel otázku práv dítěte, které by za popsané situace případně upraveného náhradního mateřství mělo přijít na svět, neboť svou úvahou reaguji na laickou či mediální diskusi k problematice náhradní matky, v níž se alespoň dle mě známých zdrojů o tom nikdo zásadněji nezmínil. Nejvíce diskutovaná finanční stránka náhradního rodičovství musí přece zůstat tou poslední v pořadí možných řešení; zatím však stojí na čelním místě, což samo o sobě je signálem, že zejména **etické otázky problému jsou zcela opomíjeny.**

Pouze jsem definoval způsobilost dítěte k právům a povinnostem, vznikající jeho narozením, resp. početím, narodí-li se živé. Připomínám závažné mezinárodněprávní dokumenty, přiznávající dětem řadu přirozených práv, avšak tato otázka zatím zůstává zcela mimo předmět zájmu diskutujících. Stále se mluví o jakémisi „právu“ ženy mít dítě, jakoby mělo jít o nějakého „domácího mazlíčka“, což nutno apriori odmítnout jako zcela nepřijatelné, nejen z výše jen příkladmo naznačených důvodů právních, ale především etických.

Nemohu si také nepoložit otázku, jak na tyto děti bude veřejností nahlíženo. Příkladů různého označování dětí lze z minulosti připomenout několik, např. dnes již téměř vymizelé hanlivé označení dětí nemanželských, které se na dlouhá léta stalo nadávkou, známe děti „z děčáku“, „z past’áku“, „ze zkumavky“ a jiné. Jak se budou za léta po případném přijetí nové právní úpravy označovat děti, zrozené z náhradní matky?

V diskusi by neměla být ponechána stranou také otázka, jak případné náhradní mateřství by negativně či nikoliv ovlivnilo dost problematickou adopci dětí již narozených a zda poklesnou náhradním mateřstvím jejich tak dost problematické naděje na život v rodině?

Zcela opomenuty zůstávají v dosavadních diskusích právně filosofické a zejména etické aspekty případného náhradního mateřství. Autor není nábožensky založen; přesto neopomene jen telegraficky poukázat na negativní stanovisko křesťanských církví, zejména církve římskokatolické; s řadou jejích argumentů se nelze než ztotožnit.

Do jaké míry jsou úvahy o náhradním mateřství bez ohledu na tato negativní stanoviska v souladu s objektivními zákonitostmi tohoto světa a úctou a pokorou k nim? Duchovní stránka různých lidských problémů věci byla vždy cizí stoupencům všech ryze materialistických vidění světa a víra ve všemocnost člověka, měnícího svět vždy a za všech okolností se vždy dříve či později ukázala slepou. Historie zná nadlidi i ty, kteří chtěli poroučet větru a dešti.

Nejsem v samém počátku diskusí pro absolutní zákaz náhradního mateřství, zejména v případech žen, trpících neschopností odnést vlastní dítě ze zdravotních důvodů a striktně je hned odkazovat na možnosti adopce. Je však třeba všechny s tím související otázky řádně posoudit, jak laickou veřejností, které by se však mělo dostat řádné osvěty, tak zejména týmy odborníků. Jsem pro absolutní zákaz náhradního mateřství, postaveného primárně na komerční bázi a odůvodňovaného neexistujícím „právem ženy na dítě“.

Jsem si také vědom diskutabilnosti právní stránky valné části výše uvedených možných řešení otázky náhradního mateřství, ale ta je snad v dané fázi naprosto přirozená. Jsem jednoznačně pro tu část prohlášení obou ministryň zahájit o věci odbornou diskusi, neboť setrvání na pozicích „mrtvého brouka“ by bylo tou nejhorší alternativou. Nesdílím však optimismus, který z jejich prohlášení vyvodila část veřejnosti a některá media, že „ministerstvo chystá revoluci v možnostech pronájmu dělohy“.

Tato kapitola byla v prakticky identickém znění (v zásadě krom upřesnění, reagujících na schválení nového občanského zákoníku) publikována v recenzovaném časopisu PREVENCE ÚRAZŮ, OTRAV A NÁSILÍ číslo 2/ročník V 2009 a v anketě se k němu vyjádřilo 91 respondentů, z nichž 33 názorů bylo „souhlasných“, 36 „nevyhraněných“ a 22 „záporných“. Shodu lze tak spatřovat jen v „choulostivosti“ tématu.

Podle DOSTÁLA je přes výše uvedené problémy v České republice náhradní mateřství věrohodně prováděno metodou IVF, avšak i on upozorňuje na velká právní rizika jak pro účastníky, tak pro příslušná zdravotnická zařízení.<sup>110</sup>

---

<sup>110</sup> DOSTÁL, J.: *Etické a právní aspekty asistované reprodukce*. Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc 2007, ISBN 978-80-244-1700-4, s. 84.

### **8.9. Pokračování závěru po téměř dvou letech.**

Dne 11. 7. 2011 otiskly Lidové noviny příspěvek exministryně spravedlnosti JUDr. Daniely Kovářové nazvaný „Rozmnožovací pud je víc než zákazy a pokrytectví.“<sup>111</sup> Uvádí v něm m.j., že před dvěma roky otevřela celonárodní debatu o náhradním mateřství, přičemž tzv. surogátní mateřství je známo více než dvacet let. Od té doby přišly na svět jen u nás desítky dětí, oficiální statistiky uvádějí průměrně deset ročně. Poukazuje na skutečnost, že stěžejní otázkou dnes již není, zda náhradní mateřství ano či ne, ale jak. Upozorňuje na reálnou hrozbu, že při absenci právní úpravy je jen otázkou času, kdy v těchto věcech vzniknou velmi složité soudní spory a uvádí argumenty další.

Přes autorův v mnohém odlišný právní názor na náhradní mateřství se s příspěvkem ztotožňuji v tom, že jeho absolutní neřešení je tou nejhorší cestou ze všech možných.

---

<sup>111</sup> Dostupné z: <http://neviditelnypes.lidovky.cz> 2011-08-19



## **9. Rodina a související otázky v novém občanském zákoníku.**

### **9.1. Manželství.**

Manželství nový občanský zákoník, schválený oběma komorami Parlamentu České republiky, definuje jako trvalý svazek muže a ženy, nikoliv jako v současnosti trvalé životní společenství muže a ženy, v čemž lze spatřovat změnu především terminologickou, nikoliv obsahovou; svazek je jistě vhodnějším termínem pro označení soužití dvou osob než společenství, které je většinou v právu chápáno jako účelové spojení či sdružení více osob než dvou.

Manželství tak zůstává jediným právním vztahem mezi ženou a mužem, upraveným zákonem, se všemi právními důsledky z toho plynoucími. Jakýkoliv jiný vztah mezi ženou a mužem, byť dlouhodobý či snad trvalý, v němž tyto osoby spolu žijí, plodí a vychovávají děti, společně uhrazují náklady na své potřeby a navzájem si poskytují pomoc, manželstvím není právě proto, že tento vztah nebyl uzavřen zákonem stanoveným způsobem.

Obdobně není a nebude manželstvím soužití osob stejného pohlaví, v současnosti zákonem označované jako registrované partnerství, i kdyby případně v této formě soužití osob stejného pohlaví žily děti, jejichž biologickým rodičem by byl některý z registrovaných partnerů a měl je svěřeny do své péče, což současná právní úprava nevylučuje, osvojení dětí v něm však nadále nedovoluje. Zachování právní úpravy, odlišující manželství od registrovaného partnerství považují za naprosto správné, přes sílící snahy o prolomení tohoto přístupu, včetně možnosti získávat děti osvojením do této formy soužití. Např. v Nizozemí je zastáván přístup opačný a soužití osob stejného pohlaví za manželství považováno je a nizozemské právo zná i postup legalizace statutu dítěte, narozeného ženě v tomto soužití, obdobný dítěti narozenému v manželství.

Právo tak respektuje práva dvou osob různého pohlaví svobodně se rozhodnout, zda uzavřou manželství, či budou jen společně žít a případně plodit děti v rámci obecně známého tzv. nesezdaného soužití, které však není a ani do

budoucná nebude právním pojmem. Shodně respektuje práva osob stejného pohlaví se svobodně rozhodnout, zda toto soužití zůstane právně zcela neformálním nebo nabyde formu registrovaného partnerství za podmínek, stanovených zákonem. Pouze definuje manželství a odlišuje je tak od jiných forem soužití, ať již heterosexuálního či homosexuálního.

Účelem manželství má i nadále být založení rodiny a výchova dětí. Odhlédneme-li od jiné terminologie, plození a výchova dětí byla účelem manželství, definovaného již v OZO. Bezdětné manželství tak samo o sobě nenaplnuje obmyšlený pojem rodiny a nový občanský zákoník tak ponechává stranou realitu, že narůstající počet dětí se rodí mimo manželství. Toto konstatování však necht' není vůbec chápáno jako výtka. Při vědomí odlišných názorů také nemohu za zcela právně perfektní rodinu považovat nesezdané soužití, z něhož byly zplozeny děti, ani registrované partnerství s dětmi ve výchově některého z partnerů a dle mého názoru to lze nepřímou dovodit i z nového občanského zákoníku, zejména jeho ustanovení definujících příbuzenství či rodinný závod.

Nový občanský zákoník také oproti jedné z předchozích verzí jeho návrhu mlčí k dlouhodobě známé skutečnosti, že leckdy nebývá účelem manželství jenom založení rodiny a výchova dětí, ale že jeho účelem také bývají jiné důvody či jiný účel, např. vzájemná podpora, dosažení nějakého společného cíle anebo jeho uzavření může být motivováno třeba zdravotními či majetkovými důvody.

Ostatně i podle stávající právní úpravy nikdy nebylo odepřeno při splnění ostatních zákonných podmínek uzavření manželství např. ženě a muži ve vysokém věku s odkazem na zákonem definovaný účel manželství, spočívající v založení rodiny a výchově dětí, jejichž plození bylo možno s ohledem na věk snoubenců s jistotou vyloučit.

Lze tak dospět k závěru, že právo na současnou realitu odklonu od tradičního manželství reaguje velmi zdrženlivě. Velmi výstižně to dokumentuje důvodová

zpráva k návrhu občanského zákoníku v pasáži o rodinném právu slovy, že „Zákon nemůže zlomit trend odmítání manželství a nařídít plození dětí při statisticky doloženém trendu nárůstu neplodnosti mužů i žen“<sup>112</sup>

## **9.2. Uzavírání manželství.**

V souladu se současným stavem má být zachována alternativní možnost občanského a církevního sňatku, byť bylo možno v průběhu prací na něm shledat tendence stanovit občanskou formu sňatku jako výlučnou. K tomu je třeba uvést, že civilní forma sňatku jako výlučná existuje i v jiných evropských zemích a nečiní to problém. Ve shodě se schváleným zněním zákona zastávám názor, že zachování obou forem uzavírání manželství je v České republice v současné době správným a dokonce nutným řešením; zrušení církevního sňatku jako alternativy by u nás stále bylo spojováno s jeho zrušením po nástupu komunistického režimu v roce 1948 a zachování církevního sňatku po jeho opětovném zavedení v roce 1990 považuji v současné době za správné řešení.

Občanský a církevní sňatek tak mohou být postaveny sobě na roveň s jedinou výjimkou, plynoucí z nutnosti zajistit statusové záležitosti snoubenců a jejich v budoucnu narozených dětí. Jestliže občanský sňatek se koná před orgánem, pověřeným zvláštním právním předpisem vedením matriky a ten zajistí provedení příslušných zápisů v matrice, musí zůstat zachována povinnost duchovního informovat tento matriční orgán o uzavření sňatku církevního, aby mohly následně po uzavření manželství být provedeny změny z tohoto faktu vyplývající v příslušných matrikách.

Občanský zákoník tak již nepředpokládá do budoucna upravovat ve stávajícím zákonu o rodině obsažený případ, kdy snoubenci mohou být oddáni před matričním úřadem a následně vykonat náboženské obřady, které již nemají

---

<sup>112</sup> Důvodová zpráva k návrhu nového občanského zákoníku. Dostupné z : <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx.o=23k=381j=33d=40461>

žádnou právní relevanci. Počet těchto případů měl na rozdíl od období do roku 1990 výrazně klesající tendenci, neboť právo volby té které formy sňatku mohli snoubenci po roce 1990 svobodně využít, jestliže se nemuseli nejprve podrobit výlučnému sňatku občanskému, aby mohli následně vykonat náboženské obřady.

Mohlo by se říci, že stávající platná právní úprava je tak již v uvedených souvislostech překonaná. Jaké bude stanovisko církví a náboženských společností, zejména církve římskokatolické v budoucí praxi lze jen těžko předvídat; domnívám se však, že zájem zejména římskokatolické církve o provedení církevních obřadů po tomu předcházejícím sňatku občanském bude s ohledem na normy kanonického práva trvat i nadále. Může se totiž stát, že sami manželé po několika letech od uzavření občanského sňatku se v rámci vývoje svého filosofického náhledu a Ústavou zaručené svobody vyznání rozhodnou svůj svazek „stvrdit před bohem“ a náboženský obřad vykonají. Lze tak dle mého názoru pro oblast civilního práva uzavřít, že takový postup s občanským právem nebude kolidovat a i bez výslovné právní úpravy k němu nepochybně může docházet.

K těmto a souvisejícím otázkám lze obecně z hlediska mezinárodního práva poznamenat, že Česká republika je snad posledním evropským státem, který nemá uzavřenu mezinárodní smlouvu s Vatikánem.

Jiná situace je např. ve Slovenské republice a pro srovnání lze užít následující citaci: „Existuje Základná zmluva medzi Slovenskou republikou a Svätou stolicou z roku 2000 ratifikovaná prezidentom SR a vyhlásená v Zbierke zákonov pod č. 326/2001. Podľa jej článku 10 štát garantuje Katolíckej cirkvi, že manželstvo uzavreté podľa kánonického práva má rovnaké účinky, ako manželstvo uzavreté civilnou formou.“<sup>113</sup>

---

<sup>113</sup> LAZAR, J., KUBÍČKOVÁ, G.: *Rodinné právo v pripravovanom Občianskom zákoníku..* In: Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 286, ISBN 978-80-7357-432-1;

### **9.3. Podmínky a překážky manželství.**

V této oblasti se především upravuje stávající, v mnohém právní teorii odporující terminologie a uvádí se do souladu se základní skutečností, že rodinné právo se opět začleňuje do občanského zákoníku jako základního kodexu soukromého práva. Z toho plyne především, že právní úkony snoubenců, směřující k uzavření manželství, se budou řídit obecnými ustanoveními pro právní úkony (v nové terminologii právní jednání) vůbec a považují to za zcela správný návrat k tradici.

Věková hranice pro vstup do manželství se nemění a zůstává 18 let se zažitou možností jejího prolomení u osob starších 16 let, jimž souhlas k uzavření manželství může udělit soud. Dosavadní pojem způsobilý k právním úkonům se nahrazuje pojmem svéprávný; nejde však o termín nový, ale znovu obnovený, který ostatně i laická veřejnost běžně používá přesto, že zdrcující většina období jeho legality stejně jako autor této práce nezažila a byl jí předáván předchůdci z dob minulých. Uzavření manželství se souhlasem soudu po dovršení 16 let věku rovněž přestane být jedinou možností nabytí svéprávnosti před dosažením věku 18 let a bude možno svéprávnosti nabýt se souhlasem soudu i z jiných závažných důvodů.

Pokud jde o rozvod manželství, odstraňuje nový občanský zákoník současné problémy, způsobené tzv. velkou novelou zákona o rodině, přijatou v roce 1998 bez řádného legislativního procesu. Upravuje rozvod manželství **bez domněnky jeho rozvratu** a tedy se zjišťováním příčin rozvratu v typicky sporném řízení na rozdíl od rozvodu **s domněnkou rozvratu** manželství a tedy bez zjišťování jeho příčin. V druhém zde uvedeném případě tak soud nebude projednávat spor, ale pouze zjišťovat, zda manželé chtějí a tvrdí totéž a bude také posuzovat, zda jsou jejich tvrzení pravdivá. K těmto zjištěním však nebude moci využívat jiných, ve sporném řízení obvykle užívaných důkazních prostředků, nýbrž pouze slyšení

obou manželů jako účastníků řízení. Lze tak předpokládat, že odpadnou polemiky ohledně označování těchto v druhém případě uvedených rozvodů manželství, uvedené na s. 156 a 157 části III. této práce.

#### ***9.4. Stručná charakteristika dalších změn v rodinném právu.***

Z evolučního vývoje rodinného práva nový občanský zákoník nevybočuje a nereaguje tak na různé „módní výstřelky“ části společnosti, neboť setrvává na tradičním pojetí manželství a rodiny; tuto však opět nedefinuje při vědomí obtížnosti shody na jejím znění; na řadě míst textu však pojem rodina či členové rodiny užívá.

Značně odlišně od stávajícího pojmu společné domácnosti, tvořené fyzickými osobami, které společně žijí a společně uhrazují náklady na své potřeby, definuje nově pojem rodinné domácnosti jako movitých věcí či jejich souboru, které do rodinné domácnosti obvykle patří a tvoří její obvyklou vybavenost, a to bez ohledu na vlastnická práva k těmto věcem. Pojem osob žijících ve společné domácnosti a určité nároky z toho vyplývající zůstává zachován např. v ustanoveních, upravujících zákonnou dědickou posloupnost.

Netrvá také absolutně na soužití manželů „pod jednou střechou“ a řeší zejména v oblasti majetkových vztahů dosavadní potíže, vznikající jednomu manželovi v případě, že druhý rodinnou domácnost opustil a komplikuje svou nepřítomností udělování dosud nezbytných souhlasů při různých majetkových dispozicích.

Zavádí také nově pojem rodinného závodu jako neformalizovaného způsobu podnikání, na němž se účastní členové rodiny, aniž by zasahoval do již dnes užívaných forem vytváření obchodních společností rodinnými příslušníky. Upravuje tak jiné případy než ty, kdy členové rodiny založí obchodní společnost či družstvo, v nichž jsou vzájemné vztahy upraveny společenskou smlouvou či stanovami a nedotýká se rovněž případů, kdy účast na rodinném podnikání vznikne uzavřením pracovněprávního vztahu.

Možný vznik rodinného závodu je však důsledně vázán na jeho vzniku předcházející uzavření manželství a také pokud jde o účast dalších osob na podnikání v něm, je podmíněna jejich příbuzenstvím k manželům do třetího stupně nebo sešvagřením do druhého stupně. Nový občanský zákoník pak souhrnně tyto osoby, účastné na podnikání rodinného závodu, označuje jako **členy rodiny**. Podobnost s definicí rodiny dle dávno zrušeného OZO je tak dle mého názoru zcela evidentní a užívám ji jako velmi významný argument při formulaci návrhu definice rodiny de lege ferenda v navazující III. části práce.

Je jistě zásadní otázkou, zda a v jaké míře se tato nová právní úprava rodinného závodu v praxi ujme. Dle mého názoru také nejde o zcela nový způsob podnikání rodinnými příslušníky, ale v historickém kontextu o způsob **obnovovaný**. Na obdobných principech totiž fungovalo v minulosti hospodaření na zemědělských usedlostech či v různých živnostech. Každý podnik či závod však jistě musí být řízen či veden v podstatě jednou osobou, byť se o zásadních otázkách jeho vedení radí s členy statutárního orgánu, manažery apod., v případě rodinného závodu pak nepochybně s členy rodiny.

V minulosti se vedení obdobných závodů přirozeně opíralo o různé autority, např. otcovské, nejstaršího ze sourozenců či jiné a také o tehdy zcela přirozené vztahy v širší rodině. Ty však v současnosti považuji za velmi oslabené a ačkoliv úpravu rodinného závodu považuji za správnou, kladu si otázku, zda již nepřichází pozdě.

Zákoník také obnovuje institut osvojení zletilé osoby, zrušený po nástupu socialismu jako „kapitalistický přežitek“. V řadě jeho ustanovení včetně práva rodinného shledávám antropocentrický přístup a akcent na lidskoprávní dimenzi občanskoprávních vztahů na rozdíl od převažujícího spotřebitelskoprávního charakteru současného občanského zákoníku.

Nejzásadnější změnou tak bude zřejmě to, že se rodinné právo po šedesáti letech vrátí v souladu s evropskou tradicí do práva občanského.<sup>114</sup>

---

<sup>114</sup> HRUŠÁKOVÁ, M.: *Nový občanský zákoník v Senátu*. Bulletin advokacie 5/2011, s. 77, ISSN 1210-6348.



### **KAPITOLA III.**

#### **RODINA A PRÁVO – CÍL, METODA A VÝSTUPY DISERTAČNÍ PRÁCE.**

##### ***1. Cíl práce.***

Cílem disertační práce je analyzovat vliv práva na postavení rodiny na území dnešní České republiky v současnosti i v historickém kontextu a potvrdit či vyvrátit hypotézu, že absence definice rodiny v českém právním řádu neprospívá rodině.

##### ***2. Metoda.***

Metodou práce je hloubková analýza právních předpisů, upravujících rodinu a související otázky od počátku 20. století po současnost, jejich komparativní srovnávání a interpretace obvyklými právně teoretickými metodami.

##### ***3. Analytické výstupy disertační práce.***

###### ***a) v teoretické části:***

Za prvotní prameny rodinného práva nutno považovat právo římské a právo kanonické. Právo římské rozlišovalo více typů rodiny a manželství a rodina byla chápána nejenom jako skupina osob svázaných pokrevními svazky, ale též jako jednota těchto osob a jejich majetku. Z římského práva také vzešel pro mnoho dalších staletí institut moci otcovské nad manželkou a dětmi. Z římského práva také pocházejí různé, po současnost užívané poučky a mudrosloví.

Právo kanonické se rozvíjelo s křesťanstvím a katolickou církví; jeho základem se stal Starý zákon a zejména Nový zákon, tedy Písmo svaté a Desatero. Kanonické právo zformulovalo princip monogamie manželství a princip jeho nerozlučitelnosti s výjimkou smrti jednoho z manželů.

Definovalo také řadu překážek pro vznik manželství, z nichž některé právo respektuje do současnosti (např. různý stupeň příbuzenství či existenci předchozího manželství).

Od pozdního středověku po současnost postupně došlo k řadě změn, přičemž v počátku asi tu nejzásadnější přinesl Lutherův protestantismus zavedením možnosti rozvodu manželství. Jeho vliv se v českých zemích významněji neprojevil v důsledku pobělohorské rekatolizace.

Po nezdaru pokusu o kodifikaci občanského práva za vlády Josefa II. byl k 1. 6. 1811 vyhlášen obecný zákoník občanský, označovaný ve zkratce jako AGBG nebo OZO, jehož součástí byla ucelená úprava rodinného práva; šlo o vynikající právní dílo dodnes uznávané zejména proto, že jeho právně filosofickým základem byla teorie přirozených práv člověka, nabývaných narozením. Nový občanský zákoník se v řadě ustanovení k těmto tradičním principům vrací.

OZO však v důsledku vlivu katolické církve připouštěl výlučně formu církevního sňatku a teprve počátkem sedmdesátých let 19. století učinil výjimky pro bezkonfesní osoby a jiná náboženství než římskokatolické. V českých zemích platil až do roku 1950.

Poprvé (a také naposledy) přinesl právní definici pojmu rodiny ve znění „Rodinou se rozumějí prarodiče se všemi svými potomky. Poměr mezi těmito osobami se nazývá příbuzenství; naproti tomu poměr, který vznikne mezi jedním manželem a příbuznými druhého manžela, se nazývá švagrovství“.

Právní úpravu OZO převzala i nově vzniklá Československá republika, zavedla však jako rovnocennou formu uzavření manželství sňatek občanský při zachování sňatku církevního. Umožnila rozluky manželství (nyní rozvod) soudem bez ohledu na náboženské vyznání manželů.

Nedostatkem prvorepublikové právní úpravy bylo, že přes ústavní princip rovnoprávnosti, zakotvený v ústavě z roku 1920, zachovala institut moci otcovské

a tím také nerovnoprávnost ženy a muže v manželství. Zachováno zůstalo i diskriminační dělení dětí na manželské a nemanželské.

V roce 1930 byly zákonem položeny právní základy dnešní pěstounské péče, začalo se rozvíjet dle tehdejší terminologie schovanství a také zřizování výchovných zařízení pro péči o nemanželské i manželské děti z disfunkčních rodin, označovaná jako sirotčinec, výchovna, dětský domov či útulek.

Rodina prošla první velkou krizí v období okupace fašistickým Německem, kdy se na území tehdejšího Protektorátu Čechy a Morava uplatňovaly norimberské zákony. Byly připuštěny zcela účelové rozluky manželství z rasových či obdobných důvodů.

Od roku 1948 docházelo k dalším deformacím tradiční rodiny z ideologických důvodů, kdy se právní řád masivně přizpůsoboval sovětskému vzoru a v rámci tzv. právníké dvouletky byl kromě řady dalších zákonů zrušen i OZO.

Z československého, resp. i českého právního řádu vymizela obecná právní definice pojmu rodiny, aby se do něho doposud nevrátila. Institut otcovské moci byl nahrazen mocí rodičovskou a výchova dětí měla směřovat k budování socialismu. Výchova dětí se nově neměla uskutečňovat jen v rodině, ale ve spolupráci rodičů s Národní frontou a také pod přímou kontrolou státu. Určitým pozitivem se stalo alespoň formální odstranění nerovnosti muže a ženy v manželství, nesporným pozitivem pak bylo zrušení dělení dětí na manželské a nemanželské.

Rodinné právo postupně ztrácelo soukromoprávní charakter, občanský sňatek se stal výlučným a církevní forma sňatku byla dokonce pod trestní sankcí až do roku 1990 zakázána.

Zesílily zásahy státu do rodiny, řízení o osvojení se stalo byrokratickým a přestalo být přípustné osvojení zletilé osoby. Pěstounská péče byla v roce 1973 přijatým zákonem začleněna do právního řádu, současně však ustupovalo do pozadí zakládání tzv. SOS dětských vesniček, započaté v šedesátých letech

minulého století. Začal trvale narůstat počet nařizovaných ústavních forem péče o děti z disfunkčních rodin i děti narozených mimo manželství.

Také po roce 1989 zůstalo rodinné právo po odstranění nejkřiklavějších problémů na okraji zájmu zákonodárných orgánů. V roce 1990 byl zrušen zákaz církevních sňatků a trestní postih duchovního za vykonání sňatku bez předcházejícího sňatku občanského.

Novela zákona o rodině z roku 1998 nevznikla v řádném legislativním procesu a důsledky toho pocítujeme do současné doby. Přinesla průlomovou změnu zavedením rozvodu manželství s právní domněnkou trvalého rozvratu<sup>115</sup>, velmi brzy označovaného jako tzv. „smluvený“ či „nesporný“ rozvod manželství. Podle citovaného ustanovení je podmínkou pro tento rozvod, aby manželství trvalo alespoň jeden rok a manželé spolu nejméně šest měsíců nežili. Pokud se dohodnou o výchově a péči o nezletilé děti a jejich dohodu pravomocně schválí příslušný soud, a následně se dohodnou o majetkových věcech a bydlení, tak nevyvratitelně platí, že podá-li za této situace jeden z manželů návrh na rozvod manželství a druhý se k němu připojí, má se zato, že hluboký a trvalý rozvrat manželství nastal a soud takové manželství rozvede.

Na samotné označení tohoto rozvodu jako „smluveného“ či „nesporného“, který ochotně převzala právní praxe<sup>116</sup>, je nahlíženo právními teoretiky rozdílně; zatímco M. HRUŠÁKOVÁ<sup>117</sup> označení takového rozvodu jako nesporného (smluveného) užívá, S. RADVANOVÁ<sup>118</sup> s užíváním těchto pojmů nesouhlasí s odůvodněním, že soudní řízení o rozvod manželství vždy bylo a je řízením sporným a nikoliv nesporným, ovládaným zcela jinými zásadami. V tom má

---

<sup>115</sup> § 24a zákona č. 94/1963 Sb. v platném znění;

<sup>116</sup> např. JIRSA, J.: *Rozvod manželství*. In: Švestka, J., Dvořák, J., Tichý, L. : Sborník statí z diskusních fór o rekonstrukci občanského práva. Praha: ASPI, 2006, ISBN 80-7357-207-9, s. 184;

<sup>117</sup> HRUŠÁKOVÁ, M.: *Zrušení manželství rozvodem*. In: VESELÁ, R. a kol.: Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy. EUROLEX BOHEMIA, Praha 2005, ISBN 80-86432-93-9, s. 184 a násl.

<sup>118</sup> RADVANOVÁ, S.: *Diskuse*. In: Švestka, J., Dvořák, J., Tichý, L. : Sborník statí z diskusních fór o rekonstrukci občanského práva. Praha: ASPI, 2006, ISBN 80-7357-207-9, s. 188;

z hlediska teorie civilního procesu nepochybně pravdu, neboť řízení o rozvod manželství je mimo pochybnost řízením sporným.

Zákonodárce však zněním ustanovení § 24a zákona o rodině postavil soudy v tomto sporném řízení do zcela ojedinělé situace, neboť při splnění zákonných podmínek je soud povinen považovat manželství za hluboce a trvale rozvrácené, aniž by o tom mohl vést dokazování a musí manželství rozvést. Soud dokonce nemůže ani posuzovat např. platnost dohod o vypořádání vzájemných majetkových vztahů a bydlení, ale pouze to, zda byly tyto dohody předloženy v písemné formě s úředně ověřenými podpisy. Předchází-li tedy pravomocné rozhodnutí soudu o schválení dohody o výchově a výživě nezletilých dětí pro dobu po rozvodu manželství (pokud manželé nemají nezletilé děti, tak se samozřejmě toto řízení nekoná) a jsou předloženy příslušné dohody, samotné jednání o rozvod manželství tak logicky od jeho zahájení po vyhlášení rozsudku, jímž se manželství rozvádí, trvá několik minut a soudce při něm není v pozici, jinak obvyklé pro sporné řízení.

Jistou nápravu této nezdařilé právní úpravy obsahuje nový občanský zákoník, který Parlament České republiky po řadě průtahů již schválil;

***b) v praktické části aktuálních problémů rodiny z právního hlediska:***

K části II., kapitolám 2, 3 a 7, nazvaným Funkce rodiny, Rodičovství a jeho význam a Postavení dětí ve společnosti je třeba uvést, že na alarmující sociologické práce o krizi rodiny právo dosud prakticky nereaguje. Některé přijímané zákonné úpravy důsledně nerespektují tradiční definici matky dítěte jako ženy, která je porodila.

Také právní úprava zákonných domněnek otcovství dosud pozitivně nereaguje na vědecké poznatky v oblasti lidské DNA, přes skutečnost, že článek 5 Evropské

úmluvy o právním postavení dětí narozených mimo manželství<sup>119</sup> stanoví, že „V řízení, týkajícím se otcovství budou připuštěny vědecké důkazy, jež mohou napomoci určení nebo vyloučení otcovství“ (srov. i text na s. 50-51 této práce).

Vnitrostátní právo tak leckdy dostatečně nereaguje na mezinárodněprávní závazky České republiky, zejména v oblasti respektování práva dítěte znát své biologické rodiče, přičemž nedostatky pozitivní právní úpravy stále častěji nejsou primárně odstraňovány v legislativním procesu, ale až v důsledku nálezů Ústavního soudu České republiky.

Ke kapitole 4. Porod s utajenou totožností matky nutno shrnout, že jeho právní úprava byla zcela nesystémově zavedena novelou veřejnoprávního zákona č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu, který vznikl na základě poslanecké iniciativy bez řádného legislativního procesu a nebyl nikterak promítnut do zákona o rodině.

Nařizuje zdravotnickému zařízení utajovat dokumentaci matky, která o to při porodu požádá; Úmluva o právech dítěte přiznává dítěti právo znát své biologické rodiče, tedy zejména svou matku, což zákon znesnadňuje. Nový zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotnických službách, který nabývá právní účinnosti dne 1. 4. 2012, s drobnými odchylkami setrvává na současném stavu a deklaruje, byť neprecizně, právo ženy utajit svůj porod.

Asistovaná reprodukce (Kapitola 5.) byla od prvního užití jejích metod v roce 1982 prováděna až do roku 2006 bez zákonné úpravy, pouze na základě podzákonného předpisu Ministerstva zdravotnictví ČSR. Poté byla opět upravena veřejnoprávním předpisem, a to novelou zákona č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu, s jen velmi kusým promítnutím do zákona o rodině. Zákon nestanoví pro užití metod asistované reprodukce v mnoha zemích obvyklou

---

<sup>119</sup> Sdělení o přistoupení ČR k Evropské úmluvě o právním postavení dětí narozených mimo manželství, vyhlášeno pod č. 47/2001 Sb.m.s.;

podmínku, že neplodný pár je buď párem manželským nebo žije v nesezdaném soužití trvalejšího charakteru.

Právní aspekty asistované reprodukce mají ve skutečnosti mnohem širší rozměr než zákonem upravený, zejména pokud jde o nakládání s genetickým materiálem a opět zůstaly neřešeny s tím související otázky biologického rodičovství. Nový zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotnických službách, který nabývá právní účinnosti dnem 1. 4. 2012 z právě naznačeného rámce nevybočuje.

Babyboxy (Kapitola 6) jsou zřizovány a provozovány Nadačním fondem pro odložené děti STATIM se sídlem v Praze bez jakékoliv právní úpravy. Na jejich existenci panují rozporné názory odborné veřejnosti nejenom u nás, ale i v zahraničí, v některých státech nejsou dovoleny. Za současného stavu tak může být bohužel záměr zřizovatele babyboxů zneužit a Výbor OSN pro práva dítěte vyzval v letošním roce Českou republiku ke zrušení babyboxů, neboť odporují Úmluvě o právech dítěte. Ostatně konkrétní případy ze současnosti dokládají, že do babyboxů nejsou odkládáni jen novorozenci; autor práce dosud nezaznamenal v České republice krom obhajoby současného stavu jiné reakce na výzvu OSN.

Kapitola 8. Náhradní matka aneb „pronájem dělohy“ se zabývá de lege ferenda právními aspekty úvah o případném zavedení institutu náhradní matky aneb tzv. „pronájmu dělohy“. Přísliby zahájení legislativních prací na tomto tématu daly veřejnosti v roce 2009 ministryně spravedlnosti a zdravotnictví a bylo možno zaznamenat jak pozitivní, tak i negativní reakce laické i odborné veřejnosti. Legislativní práce na tomto tématu však nebyly do současnosti zahájeny a hrozba komerčního zneužití a různých „divokých“ řešení tak trvá.

Nový občanský zákoník jako ucelený kodex soukromého práva řeší rodinné právo ve své druhé části. Nevybočuje z jeho tradičního pojetí a tak základem rodiny má i nadále zůstat manželství; nechybí však již právní úprava odděleného žití manželů a také řešení případů domácího násilí. Zavádí souhlas dítěte staršího 12 let jako jednu z nutných podmínek jeho osvojení. Nově definuje pojem

„rodinná domácnost“ (rodinu však nikoliv) a pojem „rodinný závod“ jako formu podnikání, na němž se budou podílet členové rodiny.

#### **4. Právní důsledky absence definice rodiny.**

Dlouholetý výkon všeobecné právní praxe mě vede k poznání, že celá řada právních předpisů používá pojmů rodina či rodinný příslušník v nejrůznějších souvislostech, pohříchu izolovaně a bez potřebné provázanosti.

Např. zákon č. 108/2006 Sb., o sociálních službách definuje pojem „přirozené sociální prostředí“ tak, že se jím rozumí rodina a sociální vazby k osobám blízkým. Rodina však primárně stojí na vazbách biologických, osobních a citových a teprve následně vazbách sociálních.

Zákon č. 141/1961 Sb., v platném znění (trestní řád) stanoví v § 70, že „o vzetí obviněného do vazby je třeba vyrozumět některého rodinného příslušníka.“ Naproti tomu vyhláška č. 109/1994 Sb., kterou se vydává řád výkonu vazby stanoví v § 21, že správa věznice, která přemísťuje obviněného do jiné věznice, je povinna vyrozumět rodinu obviněného nebo jím určenou jinou osobu blízkou (blízká osoba může, ale také nemusí být v příbuzenském poměru či příslušníkem rodiny).

Zákon č. 111/1998 Sb., v platném znění, o vysokých školách, přiznává studentovi v tíživé sociální situaci nárok na stipendium, jestliže příjmy v rodině nedosahují stanovené částky.

Skutečně zvláštní definice rodiny jsou pro účely poskytování státní sociální podpory obsaženy v zákoně č. 117/1995 Sb., v platném znění. Za rodinu se považuje tzv. oprávněná osoba a osoby s ní společně posuzované a není-li jich, pak se za rodinu považuje sama oprávněná osoba, např. samo nezaopatřené dítě v přímém zaopatření ústavu.

V případě příspěvků na bydlení se naproti tomu za rodinu považují všechny osoby, které jsou **přihlášeny k trvalému pobytu** v témže bytě, přičemž



podmínka, aby tyto osoby spolu trvale žily a společně uhrazovaly náklady na své potřeby, tedy vedly společnou domácnost, **se nevyžaduje**.

Osamělý rodič je považován za osamělého, pokud nežije s druhem. Pojem **druh, družka** v tomto zákoně definován není a není definován ani v občanském zákoníku či jiném právním předpisu. Nebyl v nich totiž obsažen nikdy, i když dříve jej právní teorie i praxe užívala poměrně běžně.<sup>120</sup> Vztah druha a družky je v citovaném Právnickém slovníku z roku 1978 považován při výkladu definice osob blízkých **za poměr obdobný poměru rodinnému**.

Tehdy samozřejmě neexistoval pojem partner ve smyslu platného zákona o registrovaném partnerství. V současnosti laická veřejnost označení druh či družka prakticky nezná a nepoužívá (byť je ve výše citovaném zákoně o státní sociální podpoře užit) a mluví o příteli či přítelkyni, což je označení bez jakéhokoliv významu právního. Dříve užívané označení druh a družka nutně předpokládalo dlouhodobější soužití ženy a muže ve společné domácnosti, kterým byl podmíněn vznik určitých právních nároků např. v oblasti bytového práva či dědění.

Příklady byly vybrány namátkově pro demonstraci možných nežádoucích důsledků absence obecné definice rodiny v českém právním řádu a bylo by možno uvádět další. Skutečnost, že zkušení právníci se s absencí definice rodiny v konkrétních praktických případech dokáží nakonec nějak vypořádat by neměla znamenat, že její definice není potřebná, zejména za situace jejího dlouhodobého rozvolňování.

Právní vědomí obyvatelstva státu je třeba formovat, zejména ve sjednocující se Evropě při nesporné existenci rozdílů v náhledech na rodinu v jednotlivých státech. Nelze toho dle mého názoru dosáhnout bez zákonné úpravy, která by měla být obsažena v občanském zákoníku jako základním kodexu soukromého práva, avšak obsažena v něm není, což však nepovažuji za chybu jeho tvůrců.

---

<sup>120</sup> Např. Madar, Z. a kol.: *Právní slovník*. I. díl, ORBIS PRAHA, 1978, s. 185

## **5. Shrnutí materie.**

Právo samo o sobě nikdy nebylo jediným a snad ani primárním nástrojem regulace rodiny a pravidel soužití v ní; historicky tímto nástrojem bylo náboženství a z něho vycházející normy etické. Vliv náboženství na našem území slábl od dvacátých let minulého století a tento proces akceleroval od poloviny 20. století, a to nejenom u nás jako důsledek změn společenských poměrů po roce 1948, ale i v dalších zemích, západoevropské nevyjímaje. V současné sekularizované české společnosti lze považovat vliv náboženství na rodinu za zcela minimální.

Absolutizace osobních práv jednotlivce dle mého názoru neprospívá rodině a vede k poklesu zájmu nejenom o tradiční rodinu, ale i o plození dětí, v nichž je částí populace spatřována potíž v budování kariéry či prosazování jiných ryze osobních zájmů.

Novým fenoménem je tzv. single styl života, jehož propagátoři zastávají názor, že podporu uvnitř vlastní rodiny již nepotřebují, jestliže si vše potřebné mohou zabezpečit jinak, nap. nákupem potřebných služeb.

Neformální způsoby tzv. nesezdaného soužití poskytují těmto osobám oproti manželství jistě větší osobní svobodu a volnost, včetně možnosti jeho „bezproblémového“ ukončení, avšak osoby v něm žijící si zřejmě neuvědomují, že právo je staví v různých životních situacích do zcela odlišné a možno říci nerovnoprávné pozice ve srovnání s manžely či registrovanými partnery. V tzv. nesezdaném soužití bude vždy nutno určovat rodičovství k narozeným dětem souhlasným prohlášením rodičů, popř. soudem, vzájemné majetkové vztahy nebudou uspořádány, neboť institut společného jmění je vyhrazen jen manželům. Nepořídí-li tyto osoby pro případ smrti jednoho z nich závěti, nebudou až na výjimky po sobě dědit, problematické právní vztahy vznikají také při bydlení či podnikání a samozřejmostí není ani právo na podání informace o zdravotním

stavu v případě akutních stavů při úrazech, závažné nemoci či hospitalizaci a bylo by možno uvádět další.

Pokusy definovat rodinu obdobně jako společnou domácnost, tvořenou osobami, žijícími společně a společně uhrazujícími náklady na své životní potřeby nutno v principu odmítnout. Ve společné domácnosti mohou dle stávající právní úpravy při splnění výše uvedených kritérií žít i osoby bez jakéhokoliv příbuzenského poměru. Domácnost v právním řádu definovaná stojí na rozdíl od rodiny v něm nedefinované na ekonomické spolupráci osob v domácnosti žijících a nikoliv na příbuzenských vazbách. Nový občanský zákoník dosavadní pojem domácnosti opouští a zavádí pojem rodinné domácnosti, nikoliv však v dosavadním pojetí chápaného společenství osob společně žijících a uhrazujících náklady na své potřeby; rodinnou domácnost definuje jako soubor movitých věcí, tvořících její obvyklé vybavení.

V roce 1950 z právního řádu vypuštěná definice rodiny stála na principu, že rodinu tvoří prarodiče se svými potomky. Nezachování její alespoň zredukované podoby se stalo počátkem procesu likvidace mezigenerační solidarity a přenášení odpovědnosti na stát; naprosto typické je to pro oblast péče o seniory. Tento proces nutno v současné době považovat za prakticky dokončený, neboť rodina většinově omezila či ztratila zájem o své předky.

Dřívější (a početnější) tradiční rodina se zpravidla úporně bránila jakýmkoliv zásahům zvenčí a primárně řešila své problémy sama. Její členové se po projednání různých více či méně závažných otázek podřizovaly buď rodinným autoritám nebo většinovému názoru rodiny v duchu dnes již téměř neznámého prohlášení typu „Rodinná rada rozhodla“. Tyto mechanismy v nukleární rodině absentují, což vytváří příznivé klima pro přesun řešení rodinných problémů jinam, ze soukromoprávní sféry do sféry veřejnoprávní, tedy in fine do právem stanovených pravomocí úřadů či soudů.

Dosud platný zákon č. 94/1963 Sb. v platném znění je **zákonem o rodině**. Ač je zákonem o rodině, pojem rodiny nedefinuje. Pokud její definici neobsahoval při svém vzniku, mohlo by se to snad přičítat pro tuto dobu charakteristickému zespolčenšťování všech v minulosti tradičních soukromoprávních vztahů. Jestliže neobsahuje tuto definici do současné doby a neobsahuje ji na rozdíl od řady jiných nových definic ani právě schválený občanský zákoník, považuji to za legislativní nedostatek.

**Každý** v řádném legislativním procesu vznikající zákon musí obsahovat definici základních pojmů; definice mohou být taxativní a pokud jde o pojmy velmi složité nebo nelze-li předem jejich taxativní výčet pro nepředvídatelnost provést, bývají definovány alespoň demonstrativně (příkladm), jak nepochybně plyne z právní teorie.<sup>121</sup>

Podle článku 32, odst. 1 Listiny základních práv a svobod<sup>122</sup> je **rodičovství a rodina pod ochranou zákona**. Nelze si tak nepoložit otázku, jaké společenství osob vlastně zákon v případě rodiny chrání. Pro Listinu základních práv a svobod je pak typické, že jenom ochrana základních lidských práv plyne přímo z jejího obsahu, pro práva a svobody ostatní bývá typická formulace posledního odstavce příslušného článku, znějící „Podrobnosti stanoví zákon“.

**De lege lata** / z hlediska zákona již přijatého/ dospívám k závěru, že z hlediska současně platné právní úpravy při absenci pozitivní definice nesporně půjde o rodinu pouze ve dvou případech; v prvním případě naplní všechny předpoklady manželský pár, kterému se narodí alespoň jedno dítě. V tom druhém manželský pár nezrušitelně osvojí dítě, které již dříve platný OZO velmi výstižně definoval jako „přijetí jiného (rozuměj dítěte či plnoletého) za vlastního“<sup>123</sup>. Přes zásadní odlišnosti právo oba případy reflektuje a v právním slova smyslu rodina vzniká, byť v prvním případě její vznik stojí na biologické vazbě rodičů k vlastnímu dítěti,

---

<sup>121</sup> KNAPP, V.: *Teorie práva*. C.H.Beck, Praha 1995, ISBN 80-7179-028-1, s. 124;

<sup>122</sup> č.2/1993 Sb., Usnesení o vyhlášení Listiny základních práv a svobod;

<sup>123</sup> § 179 a násl. OZO ze dne 1. 6. 1811 č. 974 Sb. zák. soud.ve znění pozdějších předpisů;

zatímco v druhém případě biologická vazba samozřejmě chybí a je nahrazena pravomocným rozhodnutím soudu o osvojení. Zastávám názor, že bezdětné manželství rodinou není, neboť manželství je zákonem definováno jako „trvalé společenství muže a ženy, založené zákonem stanoveným způsobem a teprve jeho hlavním účelem je založení rodiny a řádná výchova dětí“<sup>124</sup>. Jsem si vědom jiných možných výkladů, nepovažuji je však za správné.

Nejenom z hlediska historického výkladu pojmu rodina totiž plyne, že naplnění reprodukční funkce je pro její vznik kritériem primárním a neopomenutelným. Nebylo-li by tomu tak a bylo-li by bezdětné manželství považováno za rodinu, mohla by se „obdoba rodiny“ přiznat i bezdětnému tzv. nesezdanému soužití a tato alternativa by jistě našla dost stoupců. Takové pojetí však považuji za zcela nepřijatelné. O vzniku rodiny v právě uvedených případech nemůže relevantně rozhodnout ani právem upravené uzavření manželství před úřadem nebo orgánem církve, natož pak právem neupravené svobodné rozhodnutí muže a ženy žít v neformálním soužití.

Při absenci pozitivní právní úpravy se opírám o nálezy Ústavního soudu České republiky z roku 2007<sup>125</sup>, na jehož obsah Ústavní soud odkazuje i v nálezech dalších. Dle něho „Rodina představuje primárně biologickou vazbu, pak sociální institut, který je teprve následně anticipován právní úpravou.“ Ústavní soud tak při výkladu Listiny základních práv a svobod<sup>126</sup> a čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod<sup>127</sup> v pasážích o rodině, ochraně rodinného života a respektu k němu podpůrně odkazuje především na sociologické práce MOŽNÉHO<sup>128</sup>, zejména pokud jde o „proměny širší příbuzenské rodiny po tzv. nukleární manželskou rodinu, když i tato prochází v poslední době erozí“<sup>129</sup> a

---

<sup>124</sup> § 1 zák.č. 94/1963 Sb., v platném znění, o rodině;

<sup>125</sup> nálezy Ústavního soudu ČR ze dne 20. 2. 2007 č.j. II.ÚS 568/06;

<sup>126</sup> č. 2/1993 Sb.;

<sup>127</sup> č. 209/1992 Sb.;

<sup>128</sup> MOŽNÝ, I.: *Sociologie rodiny*. SLON, Praha 1999, s. 99, s. 115

<sup>129</sup> MOŽNÝ, I.: *Sociologie rodiny*. Kapitola Konec rodiny?, SLON, Praha 1999, s. 199-219

dospívá i pro oblast práva k závěru, že základem rodinných vazeb je tradičně právě biologické příbuzenství.

**De lege ferenda** /původ. z hlediska zákona připravovaného, zde tedy ve smyslu návrhu na případnou novou právní úpravu/ a v duchu výše citovaného nálezu Ústavního soudu pak dle mého názoru nutno tzv. nesezdané soužití, byť nepůjde o rodinu, chápat jako poměr rodinnému poměru obdobný, jestliže se z něho zrodilo alespoň jedno dítě nebo v tomto soužití žije dítě dříve narozené, jehož je muž či žena biologickým rodičem a kde ona primární biologická vazba a příbuzenství v pokolení přímém existuje. De lege ferenda bude nutno považovat za rodinu (neúplnou, viz kapitolu 6 této části, obsahující návrh definice rodiny de lege ferenda) také rozvedeného biologického rodiče s dítětem ve vlastní péči a také např. prarodiče s vnukem ve vlastní péči. Nutným předpokladem pro kvalifikaci výše uvedených vztahů jako obdobných rodině by měla být péče o potomka (ale i předka), takže o rodinu naopak nepůjde v případech, kdy biologický rodič či rodiče o své dítě sami trvale nepečují a kde se tento vztah omezuje jen na plnění zákonem stanovené vyživovací povinnosti.

O rodinu naopak vůbec nemůže jít dle mého názoru ve všech případech, kdy fyzické osoby žijí ve společné domácnosti a společně uhrazují náklady na své potřeby, avšak bude v jejich soužití absentovat příbuzenský vztah v linii přímé. Nový občanský zákoník tento názor dle mého soudu podporuje. Domnívám se, že ani zachování jistých dědických práv osob, které žily ve společné domácnosti se zůstavitelem při dědění dle zákonné posloupnosti nevylučuje formulaci právě uvedeného názoru pro oblast rodinného práva.

## **6. Návrh definice rodiny de lege ferenda.**

Na základě výše uvedených vývodů by bylo lze rodinu, rodinný poměr a poměr rodinnému poměru obdobný, definovat s použitím mezinárodněprávních

dokumentů, vnitrostátního právního řádu, rozsudků Evropského soudu pro lidská práva a nálezů Ústavního soudu České republiky např. následovně:

#### Rodina a rodinný poměr.

- 1) Rodina je základní jednotkou společnosti.<sup>130</sup>
- 2) Rodinný poměr se zakládá uzavřením manželství. Rodina vzniká narozením dítěte v manželství a tvoří ji oba rodiče a jejich biologičtí potomci. Rodina také vzniká v případě, že bezdětní manželé za podmínek, stanovených zákonem, přijali dítě za vlastní.
- 3) Osoby, uvedené v předchozím odstavci se označují jako členové rodiny a rodina z nich složená se označuje jako užší rodina úplná.
- 4) Užší rodinou neúplnou rozumíme poměr, v němž ovdovělá osoba pečuje alespoň o jedno dítě, jehož je biologickým rodičem nebo která se stala rodičem přijetím jiné osoby za vlastní za podmínek, stanovených zákonem.
- 4) Všichni členové užší rodiny nemusejí trvale žít v rodinné domácnosti, je to však obvyklé. Právní důsledky trvalého opuštění rodinné domácnosti stanoví zákon.
- 5) Širší rodinou<sup>131</sup> jako společenstvím osob navzájem příbuzných se rozumějí členové užší rodiny a dále příbuzní v linii přímé do třetího stupně a v linii pobočné do druhého stupně, zejména děti, jejich rodiče a prarodiče, sešvagřené osoby a jiné osoby blízké. Širší rodina vzniká současně se vznikem užší rodiny a zaniká rozvodem manželství rodičů v užší rodině; nezaniká však v případě smrti jednoho z nich.

---

<sup>130</sup> Evropská sociální charta (vyhlášena pod č. 14/2000 Sb.m.s.), část I., bod 16 stanoví: „Rodina jakožto základní jednotka společnosti má právo na vhodnou sociální, právní a hospodářskou ochranu k zajištění svého plného rozvoje.“

<sup>131</sup> Pojem „širší rodina“ užit např. v čl. 23, odst. 5 Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením (vyhlášena pod č. 10/2010 Sb.m.s.);

### Poměr obdobný poměru rodinnému.<sup>132</sup>

- 1) Za poměr obdobný poměru rodinnému, nikoliv však za rodinu, se považuje soužití muže a ženy, kteří neuzavřeli manželství a z něhož se narodilo nebo v něm žije alespoň jedno dítě, jehož jsou tento muž nebo žena, případně oba, biologickými rodiči nebo se v něm narodilo dítě při užití metod asistované reprodukce. Tento muž a žena se ve vzájemných vztazích i navenek označují jako druh či družka.<sup>133</sup> Za poměr rodinnému poměru obdobný se rovněž považují případy, kdy svobodný nebo rozvedený rodič pečuje o své dítě.
- 2) Druh a družka nemohou přijmout jinou osobu za vlastní. Jinak se na vztah druhu a družky po dobu trvání jejich soužití užití přiměřeně ustanovení o právech a povinnostech manželů, s výjimkou ustanovení zákona o společném jmění manželů a jejich vzájemném zastupování v běžných věcech, ustanovení práva dědického o dědění ze zákona v první skupině dědiců a ustanovení o společném nájmu bytu manželů.
- 3) Poměr obdobný poměru rodinnému zaniká uzavřením manželství mezi druhem a družkou a jeho zánik je spojen se vznikem užší rodiny úplné. V případě smrti druhu nebo družky nebo ukončení jejich soužití dohodou či jednostranně nezaniká poměr obdobný poměru rodinnému tomu druhovi či družce, jemuž zůstává dítě ve vlastní péči; zaniká však u druhého z nich..
- 4) Zánik poměru obdobného poměru rodinnému v případě ukončení soužití druhu s družkou dohodou nebo jednostranně nemá vliv na plnění povinností, plynoucích z rodičovské odpovědnosti k dětem.
- 5) V poměru obdobném poměru rodinnému se ustanovení o širší rodině nepoužijí.

---

<sup>132</sup> JEHLIČKA, O., ŠVESTKA, J., ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 7. vydání, Praha: C.H.Beck, 2002, ISBN 80-7179-662-X, s.325;

<sup>133</sup> Termín „druh“ užívá např. zákon č. 117/1995 Sb. v platném znění, o státní sociální podpoře, aniž jej definuje, dále viz předchozí odkaz č. 131;



Z výše uvedených návrhů definic je zřejmé, že nečiní problém definovat rodinu v tradičním pojetí včetně dalších příbuzenských vazeb, tedy pokud jejím základem je uzavřené manželství. Nový občanský zákoník, obnovující pojem švagrovství,<sup>134</sup> váže jeho vznik výlučně na vznik manželství.

Zachování ovdovělého manžela pečujícího o dítě v režimu rodiny a zařazení rozvedených a svobodných rodičů pečujících o dítě je do režimu poměru obdobného poměru rodinnému vychází z tohoto nového kodexu; zatímco ovdovělému manželovi zůstávají zachování příbuzní získaní sešvagřením a řekněme tedy širší rodina, rozvedený manžel tyto příbuzné a tedy širší rodinu rozvodem ztratil v duchu principu, že rozvodem se bývalí manželé stávají „cizími lidmi“, a rodič svobodný tyto příbuzné a širší rodinu nezískal.

Definovat stavy, označené jako poměr rodinnému poměru obdobný, když tendence nahrazování manželství ve společnosti zesilují, bude vždy z právně puristického hlediska obtížné a bude trpět jistými nedostatky. Také otázky příbuzenství v těchto případech zatím jasnými nemohou být. Příbuzenství mezi narozeným dítětem a jeho rodiči v linii přímé jak se strany matčiny, tak otcovy je jistě nepochybné, v linii pobočné však situace zdaleka tak přehledná nebude, zejména vzhledem k obnovované definici švagrovství. To je také důvodem v odstavci 5) návrhu definice poměru obdobného poměru rodinnému vylučovaného použití ustanovení o širší rodině.

Lze usuzovat, že dítě narozené v nesezdaném soužití bude mít z právního hlediska nepochybně širší okruh příbuzných než-li jeho rodiče samotní. Prakticky takové dítě bude mít z obou stran v přímé linii společné předky, tedy nesezdané rodiče, prarodiče, prababičky i pradědečky a snad i strýce a tety v linii pobočné, avšak jejich nesezdaní rodiče nebudou mít na rozdíl od těch sezdaných příbuzné, kteří se získávají sešvagřením; nebudou mít tchány a tchýně, švagry a švagrové a nebudou zeti či snachami.

---

<sup>134</sup> ustanovení § 768 nového občanského zákoníku, právní účinnost od 1. 1. 2014

Zřejmě tak teprve právní praxe, zejména judikatura, postaví otázky příbuzenství a z toho plynoucích práv u osob, žijících v tzv. nesezdaném soužití zcela najisto. S ohledem na znovuzavedení právního pojmu švagrovství do českého právního řádu tak z odborné literatury vymizí obvyklé komentáře, že „současná právní úprava nepřikládá sešvagření žádný právní význam.“<sup>135</sup>

## **7. Závěr práce.**

Disertační práce v zásadě vychází z právního stavu, platného v České republice ke dni 29. 2. 2012. Byla sepsována v právně dosti nestabilním prostředí, poznamenaném projednáváním řady tuto materii ovlivňujících právních předpisů a byla dokončena v době schválení nového občanského zákoníku Senátem Parlamentu České republiky, dosud však nepublikovaného ve Sbírce zákonů.

Jeho návrh se v době tomu předcházející od prvního uveřejnění na serveru Ministerstva spravedlnosti měnil, část upravující právo rodinné nevyjímaje. Dokumentovat by to bylo možné na řadě konkrétních příkladů, jen letmo lze uvést zúžení účelu manželství o jiné důvody než založení rodiny a plození dětí, který se tak v závěrečné fázi prací v podstatě zredukoval na úroveň současného stavu. Také se nezměnila definice matky jako ženy, která dítě porodila, z níž oproti prvnímu návrhu byl vypuštěn dovětek „bez ohledu na původ genetického materiálu.“ Zavádí se subjektivní (šestiměsíční) a objektivní (tříletá) lhůta pro popření otcovství manželem matky, což je s ohledem na níže uvedenou právní účinnost nového občanského zákoníku praxi jen málo platné s ohledem na skutečnost, že stávající ustanovení zákona o rodině, upravující její délku, bylo k 31. 12. 2011 zrušeno Ústavním soudem. Parlament České republiky novou právní úpravu dosud neschválil a nastala tak od 1. 1. 2012 situace, označená na s.

---

<sup>135</sup> např. MADAR, Z.: *Slovník českého práva*. Praha 1995, LINDE Praha, a.s., II. díl, ISBN 80-85647-62-1, s.1136;

57 této práce jako absurdní. Legislativní úprava popírání otcovství manželem matky je aktuálně projednávána, jak lze zjistit ze senátního tisku č. 274.

Legisvakanci u tak zásadního zákona považují za přiměřeně dlouhou; kromě schválené právní účinnosti od 1. 1. 2014 byly předloženy, avšak zamítnuty jiné návrhy na odložení jeho právní účinnosti až do roku 2016. V každém případě tak bude ještě téměř dva roky v účinnosti právní úprava stávající, když ani u ní nebude možno s ohledem na legislativní praktiky vyloučit změny.

V důsledku vládních reforem ve zdravotnictví byl Parlamentu České republiky předložen návrh zákona o zdravotnických službách, obsahující oproti současnosti prakticky nezměněnou právní úpravu porodu s utajenou totožností matky a obdobný návrh zákona o specifických zdravotnických službách obsahuje nový návrh právní úpravy asistované reprodukce, který oproti současnému stavu např. zužuje překážky příbuzenství dárců genetického materiálu vůči neplodnému páru. Také tyto legislativní předlohy již byly schváleny a tak v této práci na více místech kritizovaný trend přijímání veřejnoprávních zákonných úprav bez jakéhokoliv promítnutí do práva soukromého pokračuje. Lze jen spekulovat, co se ještě v legislativě České republiky změní po registraci této disertační práce.

Porody s utajenou totožností matky tak budou nadále znesnadňovat, či v právním vakuu provozované babyboxy znemožňovat právo dítěte poznat své biologické rodiče. Kritiku babyboxů se strany Výboru OSN pro práva dítěte neshledala odborná komise Ministerstva práce a sociálních věcí ČR důvodnou.

Také náhradní mateřství (viz bod 8 části II. práce) je bez právní úpravy v České republice věrohodně prováděno, kromě nás např. též v Lotyšsku.<sup>136</sup> KOVÁŘOVÁ<sup>137</sup> uvádí, že „surogátní mateřství je odborníkům i párům, toužícím po dítěti známo dvacet let. Za tu dobu přišly tak na svět jen u nás desítky dětí,

---

<sup>136</sup> DOSTÁL, J.: *Etické a právní aspekty asistované reprodukce*. Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc 2007, tabulka na s. 85, ISBN 978-80-244-1700-4;

<sup>137</sup> Dostupné z: <http://neviditelnypes.lidovky.cz> 2011-08-19;

oficiální statistiky uvádějí průměrně deset ročně. Skutečné počty však budou nejspíš mnohonásobně vyšší.“

Principy ústavnosti a zákonnosti, právní jistoty a vázanosti státu jeho mezinárodními závazky jsou dle právní teorie jen některými z atributů právního státu, přičemž z právě uvedeného a příslušných pasáží této práce lze o jejich praktickém naplňování v České republice jistě usuzovat.

Řada odborníků se zabývá krizí rodiny, přičemž za jednu z příčin odklonu od tradiční rodiny a preferování tzv. nesezdaného soužití bývá také považováno tvrzení, že tradiční rodina je nedostatečně podporována státem, resp. že není dostatečně zvýhodněna. Zřejmě k formulaci těchto tvrzení přispívají statistické údaje o nárůstu porodnosti v sedmdesátých letech minulého století a účinku tehdy přijatých populačních opatření.

Nedomnívám se, že by jen výraznější hmotná podpora rodin státem zvrátila narůstající trend odmítání manželství. V současné době by také na zvýšení hmotné podpory rodin s dětmi zřejmě byla jen těžko nalezena v Parlamentu České republiky shoda. Manželství a rodina by se neměly zakládat jen proto, aby byly získány vyšší příspěvky z veřejných rozpočtů.

Na druhé straně je nesporným faktem, že v minulosti rodina přežila dlouhá staletí bez jakékoliv státní podpory. Toto konstatování lze obratem a poměrně lacině vysvětlit dřívějším a v současnosti již absentujícím vlivem náboženství na společnost.

Nesdílím ani tento názor. Ve dvacátých letech minulého století došlo v nově vzniklém Československu k početnému vystupování osob z římskokatolické církve a krom přestupu do církví nově vznikajících mnohem častěji osoby z církve vystupující zůstávaly bez vyznání. Tento jev nijak podstatně neovlivnil sňatečnost a manželství se uzavírala i nadále a také porodnost byla oproti současnosti vyšší.

Trend nahrazování manželství nesezdaným soužitím má své počátky ve druhé polovině 20. století, kdy se začíná objevovat v svobodných společnostech západní

Evropy. V nedemokratických politických režimech střední a východní Evropy rodina zůstala ještě několik desetiletí místem pro svobodné vyjadřování názorů.

Rozvodovost se však i u nás zvyšovala již od sedmdesátých let minulého století, avšak rozvedené osoby častěji než v současnosti uzavíraly manželství nová. Skutečný odklon či rozvolňování rodiny se tak začíná významněji objevovat až od změny společenských poměrů koncem osmdesátých let.

Zastávám názor, že pokles tradičních morálních hodnot nejvýznamněji ovlivnila druhá světová válka. Brzy po jejím skončení ve svobodných západoevropských zemích začaly získávat vrch osobní svobody a práva jednotlivce nad závazky v manželství, rodině a povinnostmi k dětem. Nedemokratický režim u nás způsobil pouhý odklad nastartování těchto procesů o několik desetiletí.

Rodinné právo se v České republice na rozdíl od některých západoevropských zemí brání inkorporaci nových neformálních soužití do zákonných norem a považují takový přístup v principu za správný; nepovažují v dané souvislosti za správné, že existenci různých nových jevů (např. babyboxy, náhradní mateřství) ignoruje zcela a vytváří tak prostor pro různá „divoká“ řešení.

Dospěl jsem také k závěru, že faktickou existenci tzv. nesezdaného soužití a plození dětí v něm by vzhledem k narůstajícímu jejich počtu bylo možno vzít právně na vědomí, maximálně však způsobem, uvedeným v úvaze de lege ferenda v podkapitole 6 této části práce, při vědomí jisté kontraverze. Možná by taková legislativní úprava pozitivně působila na právní vědomí v tom směru, že tyto nové formy nemají jen své přednosti, ale také jistá negativa.

Nečiním si nárok na správnost svého návrhu a jsem také plně srozuměn s tím, že legislativní orgány se v nejbližší budoucnosti takovému tématu věnovat nebudou. Většina v této práci uváděných problémů tak zřejmě zůstane delší dobu neřešena. Disertační práci však s ohledem na její povahu považuji za vhodné místo k alternativnímu vyjádření těchto názorů, a to nejenom proto, že např.

Francie přistupuje s ohledem na realitu k definování nesezdaného soužití jako „předstupně“ manželství a zavádění jakéhosi „dvoustupňového manželství.“ S obdobnými postupy ztotožněn nejsem a také de lege ferenda formulovaný návrh definice rodiny a poměru rodinnému poměru obdobného je od zmíněného „francouzského modelu“ dosti odlišný.

Považuji naopak za správné, že zákon upravuje registrované partnerství párů s homosexuální orientací a alespoň v základních nezbytně nutných rysech jejich soužití, ale nedovoluje jim adopci dětí, a to přes odpor části z nich. Na tom je však třeba „v zájmu rodiny“ trvat, byť např. v Nizozemí je právní úprava k těmto osobám v daném směru mnohem vstřícnější. Povede však dle mého názoru k dalším deformacím výchovné funkce rodiny.

Sjednocující se Evropa a proces implementace komunitárního práva do právních řádů členských států v řadě lidí budí přesvědčení, že vše, pocházející z rozvinutých západoevropských zemí je bez dalšího vhodné k aplikaci u nás.

Jestliže si právě zmíněný proces lze bez větších potíží představit např. v obchodním právu či právu trestním, lze si jej jen těžko představit v právu rodinném, zejména v některých jeho specificích. Podle právní teorie<sup>138</sup> se konstantně rozlišují dva základní modely práva, a to právo kontinentální a právo angloamerické; k těm se většinou přidává jako další významný model právo islámské.

Ani právo kontinentální se však nevyvíjelo zcela identicky. Zejména právo francouzské, jehož vliv v západoevropských zemích je do současnosti velmi zřetelný, se konstituovalo s řadou odlišností nejenom od práva německého, ale zejména od práva rakouského. Výrazný vliv rakouského práva je v podmínkách České republiky velmi zřetelný do současnosti a také toto specifikum musí být a dle mého názoru je v rodinném právu respektováno. Jestliže je pro Češku naprosto přirozené, že matkou dítěte se stává okamžikem jeho porodu, je stejně přirozené

---

<sup>138</sup> např. KNAPP, V.: *Teorie práva*. Praha, C.H.Beck 1995, ISBN 80-7179-028-1, s. 91

pro Francouzku, že jeho matkou se stane až svým prohlášením. Vzhledem k naznačeným odlišnostem jsem se kriticky vyjádřil k současné legislativní praxi ve vícero pasážích práce.

Jsem také přesvědčen o tom, že rodina přes svou hlubokou krizi tuto postupně překoná, byť v ní utrpěla a zřejmě ještě utrpí nemalé šrámy. Právní historie nás učí, že padesát let ve vývoji práva neznamená z dlouhodobého pohledu mnoho a pod stejným úhlem nahlížím na dobu odklonu od tradiční rodiny. To v principu dobré a osvědčené doposud vždy přežilo a přežívá; pokud by právě uvedené nebylo pravdou, jen těžko bych mohl v této práci vícekrát vzpomenout na římské právo a řadu postulátů z něho vzešlých.

Seznam použitých zdrojů (prameny):

**A) Knižní literatura.**

1. D. PETER SNUSTAD, MICHAEL J. SIMMONS: *Principles of genetics*. Fifth edition, 2009, John Wiley and Sons, Inc.. Genetika. Český překlad Masarykova univerzita v Brně, 2009; 871 s., ISBN 978-80-210-4852-2;
2. DOSTÁL, J.: *Etické a právní aspekty asistované reprodukce*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2007, 170 s., ISBN 978-80-244-1700-4;
3. DVOŘÁK, J., RADVANOVÁ, S.(eds.): *Náhradní výchova dětí - možnosti a meze. Kolokvium I*. Praha, Univerzita Karlova, fakulta právnická, 2008, 126 s., ISBN 978-80-87146-05-7;
4. DVOŘÁK, J., RADVANOVÁ, S.(eds.): *Náhradní rodinná péče - představy a skutečnost. Kolokvium II*. Praha: Univerzita Karlova, fakulta právnická, 2009, 99 s., ISBN 978-80-87146-25-5;
5. HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *České rodinné právo*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita: Doplněk, 2006, c 1998, 398 s., ISBN 80-7239-192-5 (Doplněk: brož.): 420.00, 80-210-3974-4 (Masarykova univerzita:brož.):420.00
6. HURDÍK, J., TELEČEK, I.: *Zákon o nadacích a nadačních fondech. Komentář*. Praha: C.H.Beck, 1998, 332 s., ISBN 80-7179-199-7;
7. JEHLIČKA, O., ŠVESTKA, J., ŠKÁROVÁ, M. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář*. 7. vydání. Praha: C.H.Beck, 2002, 1153 s., ISBN 80-7179-662-X;



8. KINCL, J.: *DICTA ET REGULAE IURIS aneb právnícké mudrosloví latinské*. Praha, Univerzita Karlova v Praze, 1990, 293 s., ISBN 80-7066-316-2;
9. KOMENSKÝ, J.A.: *Informatorium školy mateřské*. Praha: Kalich, 1992, 144 s.:il. ISBN 80-7017-492-7(váz.): 55.00
10. KNAPP,V.: *Teorie práva*. Praha, C.H.Beck, 1995, 247 s., ISBN 80-7179-028-1;
11. MATĚJČEK, Z.: *Co děti nejvíc potřebují*. Praha, Portál, 1994, 108 s., ISBN 80-7178-006-5 (brož. 59.00).
12. MOŽNÝ, I.: *Sociologie rodiny*. Praha, Sociologické nakladatelství (SLON), 2002, 250 s. ISBN 80-86429-05-09 ;
13. NEVŠÍMAL, A.: *OBECNÝ ZÁKONNÍK OBČANSKÝ MOCNÁŘSTVÍ RAKOUSKÉHO*. Praha, Nakladatel M. Knapp, knihkupec v Karlíně, 1900, 1793 s.;
14. NOVÁ, H., VALEHRACH, K.: *Rodinné vztahy v soudní praxi*. Praha, PROSPEKTRUM Praha 1995, 280 s., ISBN 80-7175-030-1
15. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Editoři WINTEROVÁ, A., DVOŘÁK, J.. Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, 630 s.. Na sepisu této publikace se podílelo 70 autorů, předních odborníků z oblasti právní teorie i praxe. Z jejich děl byly v práci užity citace v následujícím rozsahu:

CIRÁK, J.: *Rodinné právo v Slovenskej republike.*

ELISCHER, E.: *Sociálne-právni ochrana detí ve Francii: aktéri a základní principy systému.*

KINDL, M.: *Problémy (nejen) s nasciturem.*

LAZAR, J., KUBÍČKOVÁ, G.: *Rodinné právo v pripravovanom Občianskom zákoníku.*

16. PAUKNEROVÁ, M., TOMÁŠEK, M. et. al.: *Nové jevy v právu na počátku 21. století. Díl IV.: Proměny soukromého práva. Kapitola 5. Proměny rodinného práva. Na jejím sepisu se podíleli: FRINTA, O., FRINTOVÁ, D., KRÁLÍČKOVÁ, Z., RADVANOVÁ, S. a ZUKLÍNOVÁ, M..*  
Praha, Univerzita Karlova v Praze, Nakladatelství Karolinum, 2009; 424 s., ISBN 978-80-246-1687-2;
17. RADVANOVÁ, S., ZUKLÍNOVÁ, M.: *Rodinné právo.* In.: KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J.: *Občanské právo hmotné. Díl. IV. Rodinné právo.* 4. vydání, Praha, ASPI Wolters Kluwer, 2007, 343 s., ISBN 978-80-7357-230-31982;
18. RADVANOVÁ, S., ZUKLÍNOVÁ, M.: *Kurs občanského práva – Instituty rodinného práva.* 1. vydání. Praha, C.H.Beck, 1999, 227 s., ISBN 80-7179-182-2;
19. ROUČEK, F.: *Československý obecný zákoník občanský a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi.* Tiskem a nákladem

„Československého kompasu“ tiskařské a vydavatelské akc. spol. Praha – Smíchov, Praha 1932, 1736 s.;

20. ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., TICHÝ, L. (eds.): *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha, ASPI, 2006, 190 s., ISBN 80-7357-207-9;
21. VESELÁ, R. a kolektiv: *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*, Praha, EUROLEX BOHEMIA, 2005, 283 s., ISBN 80-86432-93-9;
22. VÝROST, J., SLAMĚNÍK, I.: *Aplikovaná sociální psychologie I*. Praha: Portál, 1998, 384 s., ISBN 80-7178-269-6:365.00;
23. WINTEROVÁ, A. a kol.: *Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou*. Praha, Linde Praha, a.s. 2003, 889 s., ISBN 80-7201-419-6.

## **B. Odborné časopisy.**

1. ATTL, K.: *K některým otázkám rodiny z právního hlediska (stav v českých zemích na konci Rakousko-Uherska)*. KONTAKT č. 2/10, Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích, Zdravotně sociální fakulta. České Budějovice, 2010, s. 159 a násl., ISSN 1212-4117.
2. ATTL, K.: *Babyboxy*. PREVENCE ÚRAZŮ, OTRAV A NÁSILÍ, č. 2/2010, Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích, Zdravotně sociální fakulta. Tiskárna Jihočeský Inzert Expres, s.r.o., s. 176 a násl., ISSN 1801-0261;

3. ATTL, K.: *Právní problematika porodu s utajenou totožností matky*. PREVENCE ÚRAZŮ, OTRAV A NÁSILÍ, č. 2/2010. Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích, Zdravotně sociální fakulta. Tiskárna Jihočeský Inzert Expres, s.r.o., . s. 176 a násl., ISSN 1801-0261;
4. ATTL, K.: *Institut náhradní matky – ano či ne?* PREVENCE ÚRAZŮ, OTRAV A NÁSILÍ, č. 2/2009. Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích, Zdravotně sociální fakulta. Tiskárna Jihočeský Inzert Expres, s.r.o., s. 176 a násl, ISSN 1801-0261;
5. FRINTA, O.: *Asistovaná reprodukce- nová právní úprava*. Právní fórum, český právnícký měsíčník, 2007, č. 4, s. 125 a násl..Praha: ASPI Publishing, ISSN 1214-7966;
6. HADERKA, J.: *Fertilizace in vitro s následným přenosem embrya - „inventura“ právního řádu České republiky*. Lékařské listy, příloha Zdravotnických novin, 1996, vol. 45, no. 4, s. 6 a násl., ISSN 0044-1996;
7. HADERKA, J.: *K některým potížím s druhou domněnkou*. Správní právo, 1998, č. 5. Praha: TEPS, ISSN 0139-6005;
8. HOŘÍNOVÁ, A.: *Otazníky nad přijetím zákona o výzkumu na lidských kmenových embryonálních buňkách*. Právní rozhledy, 2007, č. 3, s. 101 a násl.. Praha: C.H.Beck: SEVT, ISSN 1210-6410;

9. HUBÁLKOVÁ, E.: *Anonymní porody z hlediska čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech*. In.: Sborník z konference „Rodina a práva osobního stavu“ (statusová), Správní právo, 2006, č. 5-6, s. 282 a násl., ISSN 0139-6005;
10. HRUŠÁKOVÁ, M.: *Nový občanský zákoník v Senátu*. Bulletin advokacie 5/2011, s. 77, , tisk: PB tisk s.r.o., ISSN 1210-6348;
11. HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo skutečnost?* Právní rozhledy, č. 2/2005, Praha: C.H.Beck:SEVT, ISSN 1210-6410;
12. MACHÁLEK, E.: *Historie a současnost*. In.: SANQUIS, č. 54/2007, s. 40 a násl., Praha: Wald Press, ISSN 1212-6535;
13. RADVANOVÁ, S.: *Res extra commercium*. Sborník z kongresu Pardubice 2005;
14. RADVANOVÁ, S.: *Kdo jsou rodiče dítěte - jen zdánlivě jednoduchá otázka*. Zdravotnictví a právo, 1998, roč. 2, č. 5, 6, 7-8, ISSN 1211-6432;
15. RADVANOVÁ, S.: *Rodina jako zdroj statusových práv*. Správní právo, 2003, č. 5 - 6, ISSN 0139-6005;
16. ZUKLÍNOVÁ, M.: *Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek*. Právní rozhledy, č. 7/2005, s. 252 a násl., Praha: C.H.Beck:SEVT, ISSN 1210-6410;

### **C. Právní předpisy a judikatura.**

Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch, Obecný zákoník občanský, ze dne 1. června 1811 č. 946 sb. zák. soud., ve znění pozdějších změn a doplňků;

Zákon ze dne 9.4.1870 č. 51 ř.z. o manželstvích osob, které nenáleží k žádné zákonem uznané církvi nebo náboženské společnosti a o vedení rejstříků narozených, oddaných a zemřelých těchto osob;

Zákon č. 11/1918 Sb. z. a n., tzv. recepční norma;

Zákon ze dne 22. 5. 1919 č. 320 Sb. z. a n., kterým se mění ustanovení občanského práva o obřadnostech smlouvy manželské, o rozluce a o překážkách manželství;

zákon ze dne 29. 2. 1920 č. 121 Sb.z. a n., Ústava ČSR;

Smlouva, jíž se stanoví nejnižší věk dětí pro připuštění k pracem průmyslovým, vyhlášena pod č. 80/1922 Sb. zák. a nař.

Smlouva, jíž se stanoví nejnižší věk dětí pro připuštění k pracem zemědělským, vyhlášena pod č. 98/1924 Sb. zák. a nař.

Vládní nařízení ze dne 27. 7. 1945 č. 31 Sb., o době nesvobody;

Vyhláška č. 30/1947 Sb, kterou byla v ČSR vyhlášena Charta spojených národů;

Ústava 9. května, publikovaná pod č. 150/1948 Sb.;

Zákon č. 265/1949 Sb., o právu rodinném;

Zákon č. 266/1949 Sb., o zatímních změnách v některých občanských věcech právních;

Ústavní zákon č. 100/1960 Sb., Ústava ČSSR;

zákon č. 140/1961 Sb., v platném znění, od roku 2010 již neplatný trestní zákon;

zákon č. 141/1961 Sb., v platném znění, trestní řád;

zákon č. 94/1963 Sb., v platném znění, zákon o rodině;

zákon č. 99/1963 Sb., v platném znění, občanský soudní řád;

zákon č. 40/1964 Sb., v platném znění, občanský zákoník;

zákon č. 20/1966 Sb., v platném znění, o péči o zdraví lidu;

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech z roku 1966, v ČSSR publikován pod č. 120/1976 Sb.

Úmluva o právech dítěte, vyhlášená pod č. 104/1991 Sb.;

Zákon č. 513/1991 Sb., v platném znění, obchodní zákoník;

Úmluva o lidských právech a základních svobodách z roku 1950, vyhlášena pod č. 209/1992 Sb.;

zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky;

Usnesení České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, vyhlášena pod č. 2/1993 Sb.;

Ústavní zákon o některých opatřeních souvisejících se zánikem ČSFR č. 4/1993 Sb.;

Zákon č. 117/1995 Sb., v platném znění, o státní sociální podpoře;

Zákon č. 227/1997 Sb., v platném znění, o nadacích a nadačních fondech;

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

Zákon č. 111/1998 Sb., v platném znění, o vysokých školách;

Zákon č. 359/1999 Sb., v platném znění, o sociálně-právní ochraně dětí;

Úmluva o zákazu a okamžitých opatřeních k odstranění nejhorších forem dětské práce (Úmluva č. 182), vyhlášena pod č. 90/2002 Sb.m.s.;

Zákon č. 36/2005 Z.z., o rodině, zákon o rodině, platný ve Slovenské republice;

Zákon č. 108/2006 Sb., v platném znění, o sociálních službách;

Zákon č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství;



Zákon č. 422/2006 Sb., kterým byl novelizován zákon o péči o zdraví lidu a právně upraven porod s utajenou totožností matky;

Zákon č. 227/2006 Sb., kterým byl novelizován zákon o péči o zdraví lidu a právně upravena asistovaná reprodukce;

Úmluva Mezinárodní organizace práce o nejnižším věku pro vstup do zaměstnání (Úmluva 138), vyhlášena pod č. 24/2008 Sb.m.s.

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 20. 2. 2007 č.j. ÚS 568/06;

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 8. 7. 2010 č.j. Pl ÚS 15/09

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 6. 2006 č.j. 30 Cdo 2914/2005;

v textu práce citovaná rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku.

#### **D. Internet.**

posudek Ústavu státu a práva, online, leden 2005, cit. 2010-08-21. Dostupné z <http://www.statim.cz/10-clanek.php>.

vládní návrh nového občanského zákoníku. Dostupné z : <http://portal.justice.cz//ms/ms.aspx.o=23k=381j=33d=40461>

důvodová zpráva k návrhu nového občanského zákoníku. Dostupné z : <http://portal.justice.cz/ /ms/ms.aspx.o=23k=381j=33d=40461>

„Ministerstvo chystá revoluci. Budou dělohy k pronájmu?“, „Pronajmout dělohu, nebo ji půjčit?“, „Pronájem dělohy za pár let“. Dostupné z [www.zdravotnickenoviny.cz](http://www.zdravotnickenoviny.cz) cit. 2009-09-03;

KOVÁŘOVÁ, D.: „*Rozmnožovací pud je víc než zákazy a pokrytectví.*“

Dostupné z: <http://neviditelnypes.lidovky.cz> cit. 2011-08-19

#### **E. Klíčová slova.**

RODINA, FUNKCE RODINY, MANŽELSTVÍ, NESEZDANÉ SOUŽITÍ, RODIČOVSTVÍ, MATEŘSTVÍ, OTCOVSTVÍ, POROD S UTAJENOU TOTOŽNOSTÍ MATKY, ASISTOVANÁ REPRODUKCE, BABYBOX, NÁHRADNÍ MATEŘSTVÍ, ÚSTAVA, MEZINÁRODNÍ SMLOUVA, ZÁKON, ÚMLUVA O PRÁVECH DÍTĚTE, SOCIÁLNĚ-PRÁVNÍ OCHRANA DĚTÍ, OSVOJENÍ, SOUDY.

#### **F. Použité zkratky.**

AGBG - Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch z roku 1811;

OZO - Obecný zákoník občanský z roku 1811;

ř.z. - jeden ze způsobů označování zákonů v období Rakousko-Uherska zkratkou;

Sb. z. a n. – způsob označování vydávaných právních předpisů v období 1. republiky;

Sb. – Sbírka zákonů, označování vydávaných vnitrostátních právních předpisů od roku 1945 do současnosti;

Sb.m.s. – Sbírka mezinárodních smluv, současný způsob označování publikovaných mezinárodních smluv, jimiž je Česká republika vázána;

obč. zák. nebo o.z. – občanský zákoník;

o.s.ř. – občanský soudní řád.