



Ministerstvo spravedlnosti
České republiky

Analýza institutu náhradního mateřství

Předkladatel: Ministerstvo spravedlnosti ČR

Praha, 2024

Obsah

Manažerské shrnutí.....	3
Úvod.....	5
1 Základní východiska náhradního mateřství	6
1.1 Tolerantní a restriktivní právní regulace	6
1.2 Altruistická a komerční forma	7
1.3 Lékařské aspekty – zdravotní indikace na straně zamýšlené matky	7
1.4 Lékařské aspekty – zdravotní indikace na straně náhradní matky	9
1.5 Tradiční a gestacionální forma	9
1.6 Možnosti řešení a předmět právní úpravy náhradního mateřství	10
2 Náhradní mateřství v kontextu české právní úpravy.....	12
2.1 Platná právní úprava vážící se k náhradnímu mateřství	12
2.1.1 Občanské právo	12
2.1.2 Zdravotnické právo	13
2.1.3 Trestní právo	15
2.2 Uznání náhradního mateřství realizovaného v zahraničí	17
2.3 Judikatura českých soudů vážící se k náhradnímu mateřství	18
3 Judikatura Evropského soudu pro lidská práva	20
3.1 Judikatura Soudu k uznání náhradního mateřství vzniklého v zahraničí	20
3.1.1 Klíčová judikatura	20
3.1.2 Další judikatura	28
3.2 Klíčová judikatura Soudu k právní úpravě náhradního mateřství v daném státě	40
3.3 Omezení pohybu u dětí narozených prostřednictvím náhradního mateřství	43
3.4 Obecné zásady vyplývající z judikatury Soudu	44
4 Návrh variant řešení.....	46
4.1 Varianta 0 – ponechání stávajícího stavu	46
4.2 Varianta 1 – pozitivní právní regulace	46
Závěr.....	58
Příloha – Náhradní mateřství ve vybraných zahraničních právních úpravách.....	59
Belgie	59
Francie	60
Itálie	63
Jihoafrická republika	63
Kalifornie	65
Kypr	69
Německo.....	69
Nizozemsko	72
Portugalsko.....	72
Rakousko	74
Rusko	75
Řecko	77
Španělsko	79
Švýcarsko	79
Ukrajina.....	81
Velká Británie	83

Manažerské shrnutí

Náhradní mateřství představuje situaci, kdy dítě zamýšlených (zpravidla biologických) rodičů je odnošeno náhradní matkou, která jej po porodu předá do péče zamýšlených rodičů, jež jsou od určitého okamžiku považováni i za rodiče právní.

Náhradní mateřství představuje v praxi se vyskytující jev, který však není v českém právním řádu výslovně upraven. Český právní řád náhradní mateřství **nezakazuje**, a ačkoli tento institut není právem regulován, v praxi k němu dochází. Absence výslovné právní úpravy vede k tomu, že náhradní mateřství je v praxi realizováno v jakémsi právním vakuu, což má negativní vliv na zamýšlené rodiče, náhradní matku, další subjekty do realizace náhradního mateřství zapojené (zejména poskytovatele zdravotních služeb) a především na zájem dítěte narozeného z náhradního mateřství.

Za klíčový problematický aspekt je třeba považovat skutečnost, že od narození dítěte je za jeho **matku v právním smyslu** považována žena, která jej porodila, tedy náhradní matka, a zamýšlení rodiče mohou dosáhnout svého uznání za rodiče dítěte v právním smyslu pouze prostřednictvím osvojení. Zůstává zde však **riziko**, že pokud k osvojení dítěte zamýšlenými rodiči nedojde, zpravidla z důvodu, že si to kterákoli ze zúčastněných stran rozmyslí, budou mezilidské vztahy všech dotčených osob k narozenému dítěti narušeny a zájem dítěte vážně ohrožen.

Ministerstvo spravedlnosti předkládá vládě ke schválení analýzu náhradního mateřství za účelem **splnění úkolu uloženého usnesením vlády České republiky č. 351 ze dne 17. května 2023** k návrhu poslankyň Zuzany Ožanové a Heleny Válkové na vydání zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (sněmovní tisk č. 424). Tímto usnesením byl ministru spravedlnosti uložen úkol připravit ve spolupráci s místopředsedou vlády a ministrem zdravotnictví návrh věcného záměru zákona upravujícího problematiku náhradního mateřství a **předložit jej vládě do 31. května 2024**.

K pozitivní regulaci náhradního mateřství postačí novelizace občanského zákoníku, zákona o specifických zdravotních službách a některých dalších zákonů zejména z oblasti pracovního práva a práva sociálního zabezpečení. Na druhou stranu jde o právní úpravu institutu, jež s ohledem na své lidskoprávní a etické souvislosti a různé variantní možnosti úpravy vyžaduje podrobnější rozbor. Z těchto důvodů přistoupilo Ministerstvo spravedlnosti k vypracování této analýzy, která plnohodnotně **nahrazuje věcný záměr zákona**.

Cílem analýzy je poskytnout podklad pro zhodnocení přijetí právní úpravy, která dá náhradnímu mateřství **uspokojivý právní rámec**, jenž nyní chybí. Smyslem právní úpravy je umožnit lidem za důstojných podmínek mít z genetického hlediska vlastní dítě, pokud jej nemohou mít ze zdravotních důvodů přirozenou cestou ani při využití asistované reprodukce. Za tímto účelem analýza vysvětluje základní teoretická východiska úpravy náhradního mateřství (kap. 1), rozebírá stávající právní úpravu v České republice (kap. 2), věnuje se judikatuře Evropského soudu pro lidská práva (kap. 3) a finálně navrhuje řešení vhodné pro Českou republiku (kap. 4). Přílohou analýzy je rozbor právních úprav ve vybraných zemích (nejen členských států Evropské unie).

Podle **navrhovaného řešení** (v podrobnostech viz kap. 4) by právní úprava náhradního mateřství v České republice měla vycházet z altruistického principu, tj. že náhradní matce nelze za odnošení, porod a předání dítěte poskytnout jakoukoli odměnu (tím není dotčena náhrada nákladů v restriktivní míře). K oplodnění náhradní matky nesmí být použita její vlastní vajíčka, a zároveň musí být použity zárodečné buňky alespoň jednoho ze zamýšlených rodičů. Je nezbytné, aby byly stanoveny zdravotní indikace zamýšlené matky pro využití náhradního mateřství. Aby nedocházelo ke zneužití tohoto institutu, je potřeba trvat na nezbytných zdravotních a psychologických vyšetřeních ženy, která se má stát náhradní matkou, stejně jako na omezení maximálního počtu těhotenství náhradní matky z náhradního mateřství. V neposlední řadě je třeba proces náhradního mateřství formalizovat a vyžadovat schválení soudem před oplodněním náhradní matky. A zároveň postavit určení rodičovství k dítěti narozenému prostřednictvím náhradního mateřství od počátku najisto tak, že v případě náhradního mateřství jsou rodiči dítěte v právním smyslu vždy zamýšlení rodiče, což zabrání riziku nepřevzetí narozeného dítěte zamýšlenými rodiči.

Je třeba dodat, že náhradní mateřství není v současné době v České republice realizováno ve velké míře a lze předpokládat, že i po přijetí právní úpravy stále půjde o výjimečný způsob řešení neplodnosti párů, pokud jiná léčba neplodnosti nebyla nebo nemůže být úspěšná. Ze zkušeností tuzemských klinik asistované reprodukce vyplývá, že by mělo jít zhruba o **několik desítek případů ročně**.

Úvod

Náhradní mateřství je institut, který představuje jednu z alternativních cest k tomu stát se rodičem. K realizaci náhradního mateřství lidé obvykle (v závislosti na právní úpravě dané země) přistoupí ve chvíli, kdy chtějí mít z genetického hlediska vlastní dítě, ale z různých důvodů, zejména zdravotního charakteru, jej nemohou mít přirozenou cestou ani při využití metod asistované reprodukce.

Přestože k realizaci náhradního mateřství ve světě již mnoho let dochází a v mnoha zemích se stalo standardem, vyvolává tento institut stále některé morální i právní otázky, a to zejména ve vztahu k základním lidským právům a svobodám a problematice určování rodičovství. Tyto problematické aspekty náhradního mateřství vedly mnohé státy k tomu, že náhradní mateřství zakázaly, nebo danou problematikou ponechávají bez právní úpravy. Zásadní rozdíly mezi přístupy k náhradnímu mateřství pak vedou k tzv. reprodukčnímu turismu.

Jedním ze států, které ponechávají náhradní mateřství téměř bez jakékoli právní úpravy, je i Česká republika. K realizaci náhradního mateřství u nás však i přesto dochází, a zároveň čeští občané vyhledávají i možnosti náhradního mateřství v zahraničí.

Cílem tohoto materiálu je představit problematiku náhradního mateřství ve všech podstatných aspektech a navrhnout možnosti právní regulace náhradního mateřství v České republice. Materie je rozdělena celkem do 4 kapitol.

První kapitola se věnuje základním východiskům náhradního mateřství, vysvětluje základní pojmy a otázky, které musí zákonodárce při pozitivní regulaci náhradního mateřství zvažovat. Druhá kapitola se zaměřuje na náhradní mateřství v kontextu současného právního rámce v České republice. Ve třetí kapitole jsou analyzována rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva týkající se náhradního mateřství, respektive uznávání rodičovství dětí narozených z náhradního mateřství. Poslední, čtvrtá kapitola navrhuje nejvhodnější variantu řešení právní úpravy náhradního mateřství v České republice. Přílohou analýzy je rozbor právní úpravy náhradního mateřství ve vybraných, zejména evropských, zemích.

1 Základní východiska náhradního mateřství

Náhradní mateřství představuje situaci, kdy dítě zamýšlených (zpravidla biologických, resp. genetických) rodičů je odnošeno náhradní matkou, která jej po porodu předá do péče zamýšlených rodičů, jež jsou od určitého okamžiku považováni i za rodiče právní. Náhradní mateřství zpravidla prolomuje princip určování mateřství, který je součástí i většiny zahraničních právních řádů, tedy, že matkou dítěte je žena, která jej porodila.

1.1 Tolerantní a restriktivní právní regulace

Z hlediska přístupu k náhradnímu mateřství v právních úpravách jednotlivých států lze vysledovat dvě základní tendence, a to **tolerantní**, nebo **restriktivní**.¹ Čistě restriktivní přístup představuje zákaz náhradního mateřství spojený s trestní odpovědností (tj. kriminalizace náhradního mateřství). Nutno dodat, že restriktivní přístup v praxi vede k tzv. reprodukčnímu turismu a navazujícím problémům souvisejícím s mezinárodním náhradním mateřstvím.² Za tolerantní přístup lze naopak považovat umožnění náhradního mateřství za zákonem stanovených podmínek, které mohou být minimální až velmi přísné. Lze vysledovat ještě třetí přístup, který lze vnímat samostatně, a to **absence právní úpravy**.

Možnost realizace náhradního mateřství ve státech, které náhradní mateřství ve své právní úpravě nijak nezohledňují, pak závisí na tom, jaké jiné právní nástroje k dosažení obdobného cíle právní řád obsahuje (zejména osvojení) a jak k nim státní orgány přistupují, popřípadě na tom, jak stát přistupuje k náhradnímu mateřství realizovanému v zahraničí. Tyto přístupy pak lze zobecnit jako (i) regulaci prostřednictvím určení rodičovství, (ii) regulaci prostřednictvím cestovních omezení a (iii) regulaci prostřednictvím ochrany dítěte.

V případě regulace prostřednictvím určení rodičovství stát zpravidla odmítá uznávat rodné listy dětí narozených prostřednictvím náhradního mateřství v zahraničí nebo stanoví určité podmínky, které musí být naplněny, aby byl rodný list uznán. Podobná je regulace prostřednictvím cestovních omezení, kdy jsou zde určité překážky pro získání cestovního pasu pro dítě narozené náhradní matce. Oba tyto přístupy jsou často spojeny i s otázkou státního občanství narozeného dítěte. V případě regulace prostřednictvím ochrany dítěte je na náhradní mateřství zpravidla pohlíženo jako na obcházení pravidel pro osvojení a může dojít až k odebrání dítěte zamýšleným rodičům.³ Tyto přístupy se projevují zejména v případech mezinárodního náhradního mateřství a těmito otázkami se již zabýval i Evropský soud pro lidská práva (viz kapitolu 3).

Všechny výše uvedené přístupy mají své potenciální problémy a není snadné určit, který přístup je nejvhodnější. Pokud je však právní úprava náhradního mateřství příliš přísná, nebývá efektivní.⁴ Při tvorbě právní úpravy je proto třeba nalézt kompromisy, zejména mezi otázkou

¹ VERMACHOVÁ, A. Zpráva z konference: Právo a praxe náhradního mateřství. In: *Právník*. 2018, roč. 157, č. 12, str. 1066. ISSN 0231-6625.

² DUTTA, A. Restrictive approaches to surrogacy in the light of reproductive tourism. In: *Law and Practice of Surrogacy*. Academy of European Law and University of Cambridge. Cambridge, 25-26 June 2018.

³ FENTON-GLYNN, C. Comparative summary. In: *Law and Practice of Surrogacy*. Academy of European Law and University of Cambridge. Cambridge, 25-26 June 2018.

⁴ ZERVOGIANNI, E. Adopting a regulatory scheme: chances and pitfalls. In: *Law and Practice of Surrogacy*. Academy of European Law and University of Cambridge. Cambridge, 25-26 June 2018.

zachování právních a morálních principů a praktičností a aplikovatelností právní úpravy, ochranou zamýšlených rodičů, náhradní matky a dítěte a otázkou ingerence státu a ochranou autonomie vůle osob.⁵ Obecně se lze přiklonit k závěru, že přijetí komplexní právní úpravy náhradního mateřství je odpovědným způsobem, jak se s otázkou náhradního mateřství vypořádat.

1.2 Altruistická a komerční forma

Typicky se rozlišuje mezi náhradním mateřstvím v **altruistické** a **komerční** formě. Altruistické náhradní mateřství je založeno na zásadně bezúplatné dohodě o náhradním mateřství, na jejímž základě zamýšlení rodiče uhradí náhradní matce pouze přiměřeně vynaložené náklady, které jí v souvislosti s realizací náhradního mateřství vznikly. V případě komerčního náhradního mateřství hradí zamýšlení rodiče náhradní matce nejen tyto náklady, ale i odměnu.⁶

1.3 Lékařské aspekty – zdravotní indikace na straně zamýšlené matky

Jak bylo naznačeno výše, jedním z aspektů, které právní úprava umožňující náhradní mateřství zpravidla stanoví, je podmínka realizace náhradního mateřství pouze z důvodu nemožnosti mít vlastní dítě pro zdravotní nezpůsobilost zamýšlených rodičů, nebo z jiného vážného důvodu. Existují však i takové státy, v nichž je náhradní mateřství umožněno bez ohledu na reálnou možnost zamýšlených rodičů mít vlastní dítě jinou cestou.

Z lékařského hlediska přichází náhradní mateřství jako způsob řešení neplodnosti v úvahu tam, kde je zdravotní indikace na straně zamýšlené matky (neplodnost na straně zamýšleného otce lze řešit dárčovstvím spermií). Obecně jde o případy, kdy zamýšlená matka nemůže počít nebo donosit plod anebo by těhotenství a porod mohly vážně ohrozit její život či zdraví. Zároveň jde o situace, které se nedaří, nebo je nelze řešit prostřednictvím umělého oplodnění (IVF).

Zdravotní indikace na straně zamýšlené matky lze rozdělit do tří skupin:⁷

- a) **Skupina I – ženy s děložním faktorem neplodnosti** (ženy bez dělohy nebo s poškozením dělohy).

Mezi děložní faktory neplodnosti ženy patří absence dělohy, ať už jde o stav vrozený nebo po hysterektomii (zpravidla v návaznosti na nádorové onemocnění nebo poporodní krvácení), Ashermannův syndrom (děložní srůsty a jizvy) neřešitelný operačně, vrozené vývojové vady (např. Mayerův–Rokitanského–Küsterův–Hauserův syndrom) a děložní abnormality (např. myomatóza).

- b) **Skupina II – ženy s onemocněním, pro které je těhotenství kontraindikací.**

Druhou skupinu tvoří ženy s různými onemocněními či stavy, pro něž by těhotenství a porod představovaly vážné ohrožení zdraví, nebo dokonce života. Mezi taková onemocnění

⁵ FENTON-GLYNN, op. cit.

⁶ ZERVOGIANNI, 2018, op. cit.

⁷ RUMPÍK, D. *Etické a právní aspekty náhradního mateřství*. Brno, 2018. Disertační práce. Masarykova univerzita, Lékařská fakulta. Dostupné zde: https://is.muni.cz/th/u8ler/David_Rumpik_Eticke_a_pravni_aspekty_nahradniho_materstvi.pdf

či stavy patří například cukrovka 1. typu, roztroušená skleróza, systémový lupus (autoimunitní onemocnění), chronické onemocnění ledvin, systémové imunologické onemocnění, stav po léčbě karcinomu prsu nebo stav po transplantaci ledviny či jater.

c) **Skupina III – ženy s opakovaným selháním IVF nebo ženy s opakovanými těhotenskými ztrátami.**

Poslední skupinu tvoří ženy po opakovaných přirozených potratech a opakovaných neúspěšných cyklech umělého oplodnění.

Pro všechny tyto ženy je náhradní mateřství zpravidla jedinou cestou k narození vlastního dítěte.⁸

V případě žen s absencí dělohy je možným způsobem řešení neplodnosti ještě **transplantace dělohy**. Přestože bylo za posledních dvacet let v této oblasti dosaženo značeného pokroku, jde o způsob léčby neplodnosti, s nímž je zatím málo zkušeností. I v případě, že je transplantace dělohy úspěšná, nemusí následně vést k početí a porodu zdravého dítěte. První zdravé dítě po transplantaci dělohy se narodilo v roce 2014 ve Švédsku.

Z lékařského hlediska je navíc náhradní mateřství mnohem méně rizikové než odebrání dělohy dárkyni a její transplantace jiné ženě. Umělé oplodnění, odnošení a porod dítěte náhradní matkou je spojeno s mnohem menšími zdravotními riziky než podstoupení závažné a velmi časově náročné operace pro odebrání dělohy. Hysterektomie, tj. odběr dělohy, je sice poměrně běžná, i když náročná, operace, ale pokud se děloha odebírá za účelem transplantace, jde o velmi složitý lékařský výkon, jelikož je nutné dělohu odebrat naprosto neporušenou. Příjemkyně dělohy musí také podstoupit závažnou a časově náročnou operaci a následně musí dlouhodobě užívat léky potlačující imunitní reakci, aby nedošlo k odmítnutí transplantované dělohy organismem příjemkyně. Transplantace dělohy je navíc transplantací dočasnou, jelikož děloha by měla být po jednom či maximálně dvou porodech opět odebrána, aby bylo možné ukončit užívání těchto léků. Příjemkyně musí tedy podstoupit nejméně tři operace, tj. transplantaci dělohy, porod císařským řezem a odebrání dělohy. S ohledem na náročnost a rizikovost procesu transplantace dělohy spojené se zatím nepříliš vysokou šancí na následné úspěšné početí a porod zdravého dítěte se v tuto chvíli náhradní mateřství jeví jako vhodnější způsob léčby neplodnosti ženy s absencí dělohy.⁹

Je-li zamýšlená matka zařazena do procesu léčby neplodnosti prostřednictvím náhradního mateřství, **absolvuje** zpravidla stejná **vyšetření** jako jiné pacientky podstupující léčbu prostřednictvím umělého oplodnění. Výchozí je podrobná anamnéza zaměřená na možné rizikové faktory ovlivňujícími plodnost. Žena podstoupí vyšetření směřující k prokázání ovulace či stanovení její poruchy a k určení ovariální rezervy, tj. předpokládaného počtu a kvality oocytů, genetické vyšetření a vyšetření infekčních nemocí (v České republice podle vyhlášky Ministerstva zdravotnictví č. 422/2008 Sb., o stanovení bližších požadavků pro zajištění jakosti a bezpečnosti lidských tkání a buněk určených k použití u člověka, ve znění pozdějších předpisů). Zamýšlený otec podstoupí vyšetření spermiogramu a zpravidla je doporučené také hormonální a genetické vyšetření.

⁸ RUMPÍK, op. cit.

⁹ RUMPÍK, op. cit.

1.4 Lékařské aspekty – zdravotní indikace na straně náhradní matky

Kritéria pro výběr náhradní matky vychází z doporučení vypracovaných expertními skupinami¹⁰ a jejich cílem je minimalizovat zdravotní rizika pro náhradní matku. Před umělým oplodněním náhradní matka podstoupí gynekologické vyšetření, ultrazvukové vyšetření a vyšetření infekčních onemocnění (obdobně jako zamýšlená matka). Náhradní matka musí být v plodném věku a měla by být zcela zdravá. Její zdravotní stav musí být posouzen komplexně tak, aby byla vyloučena všechna zdravotní rizika vyplývající z těhotenství pro náhradní matku nebo pro dítě. Běžné bývá také psychologické vyšetření.

Nejen náhradní matka, ale i zamýšlení rodiče musí být poučeni o všech zdravotních i právních rizicích realizace náhradního mateřství.¹¹

1.5 Tradiční a gestacionální forma

Náhradní mateřství může být v praxi realizováno několika způsoby. Z biologického hlediska můžeme rozlišovat mezi **tradičním** a **gestacionálním** náhradním mateřstvím. V případě tradičního náhradního mateřství zde je genetická spřízněnost mezi náhradní matkou a dítětem, které porodila, jelikož k oplodnění náhradní matky bylo užito její vlastní vajíčko. V případě gestacionálního náhradního mateřství náhradní matka neposkytuje své vlastní vajíčko, ale k jejímu oplodnění je užito embryo, které vzniklo za užití **gamet** (tj. pohlavních buněk) třetích osob.¹²

Co se týče genetického původu dítěte narozeného prostřednictvím náhradního mateřství, půjde zpravidla o některou z těchto variant:

- a) Embryo vzniklo za použití gamet ženy a muže, kteří po jeho narození chtějí být i jeho právními rodiči. Dítě je tedy geneticky dítětem rodičů, kteří budou i jeho právními rodiči. Náhradní matka je pouze nositelkou plodu.
- b) Embryo vzniklo za použití gamet pouze jednoho ze zamýšlených rodičů dítěte. Druhá polovina genetického materiálu pochází od dárce/dárkyně, který/á je odlišný/á od náhradní matky. I v tomto případě je náhradní matka pouze nositelkou plodu.
- c) Embryo vzniklo za použití zárodečných buněk pouze zamýšleného otce dítěte. Druhá polovina genetického materiálu pochází od dárkyně, která je zároveň náhradní matkou. Náhradní matka je tedy i biologickou matkou dítěte.
- d) Embryo vzniklo za použití gamet dárců, přičemž náhradní matka je pouze nositelkou plodu. Ani jeden ze zamýšlených rodičů ani náhradní matka nemají k dítěti genetickou vazbu.
- e) Náhradního mateřství mohou v některých případech využít i jednotlivci (nikoli zamýšlený rodičovský pár). Zde pak dítě může být genetickým potomkem zamýšleného rodiče a dárce komplementární zárodečné buňky, přičemž v případě

¹⁰ European Society of Human Reproduction and Embryology, American Society for Reproductive Medicine, International Federation of Gynecology and Obstetrics – Committee for the Ethical Aspects of Human Reproduction and Women's Health.

¹¹ RUMPÍK, op. cit.

¹² ZERVOGIANNI, 2018, op. cit.

dárcovství oocytů (tj. vajíček) může být dárkyní jak náhradní matka, tak jiná žena. Dítě má v takových případech právně pouze jednoho rodiče.

1.6 Možnosti řešení a předmět právní úpravy náhradního mateřství

Přestože je náhradní mateřství povoleno v mnoha státech, jednotlivé aspekty se mohou i významně lišit. Některé státy volí spíše minimální právní úpravu, jiné stanoví relativně přísné podmínky. Přistoupí-li stát k takové právní úpravě náhradního mateřství, která jej umožňuje, vychází právní úprava zpravidla z následující struktury:¹³

- I. Způsobilost zamýšlených rodičů, náhradní matky a požadavky na zárodečné buňky:
 - a) Kritéria způsobilosti zamýšlených rodičů:
 - umožnění náhradního mateřství manželům, párům rozdílného pohlaví obecně, párům stejného pohlaví či také jedincům,
 - podmínka realizace náhradního mateřství z důvodu zdravotní nezpůsobilosti zamýšlených rodičů nebo z jiného vážného důvodu či bez ohledu na reálnou možnost zamýšlených rodičů mít vlastní dítě jinou cestou,
 - věkové omezení – zamýšlené matky, zamýšleného otce či obou zamýšlených rodičů,
 - trvalý pobyt či bydliště ve státě, jehož právní úpravou se náhradní mateřství řídí.
 - b) Kritéria způsobilosti náhradní matky:
 - zdravotní stav (fyzický a duševní) náhradní matky,
 - věkové omezení,
 - vztah k zamýšleným rodičům,
 - požadavek na porod alespoň jednoho živého vlastního dítěte,
 - omezení počtu již realizovaných náhradních mateřství,
 - trvalý pobyt či bydliště ve státě, jehož právní úpravou se náhradní mateřství řídí.
 - c) Kritéria vhodnosti gamet (zárodečných buněk):
 - možnost náhradní matky poskytnout vajíčko (tj. umožnění tradičního náhradního mateřství), či nikoli,
 - požadavek na genetický vztah zamýšlených rodičů k dítěti (poskytnutí gamet oběma zamýšlenými rodiči, alespoň jedním, či žádným z nich).
- II. Dohoda o náhradním mateřství:
 - forma (soukromá či veřejná listina),
 - minimální obsah,
 - souhlas třetích osob (tj. zejména partner náhradní matky),
 - závaznost a vynutitelnost,
 - právo od dohody odstoupit nebo ji vypovědět,
 - úhrada nákladů a popřípadě odměny náhradní matce.

III. Kontrolní mechanismy:

¹³ ZERVOGIANNI, 2018, op. cit.

- a) Zprostředkování:
- bez zprostředkování, tj. zamýšlení rodiče si náhradní matku hledají sami, často v rámci rodiny či přátel,
 - zprostředkování státním orgánem, tj. existence státního registru náhradních matek,
 - zprostředkování poskytovatelem zdravotních služeb, tj. existence registru u každého poskytovatel,
 - komerční zprostředkování soukromými agenturami.
- b) Požadavek souhlasu příslušného orgánu veřejné moci:
- dohoda o náhradním mateřství formou veřejné listiny, tj. notářského zápisu,
 - souhlas soudu.
- c) Stanovení následků a trestněprávní a správně právní odpovědnosti, dojde-li k realizaci náhradního mateřství v rozporu se zákonem:
- odpovědnost zamýšlených rodičů, náhradní matky, poskytovatele zdravotních služeb, nebo zprostředkovatele, a to buď všech, nebo jen některých z nich.

IV. Následky náhradního mateřství:

- a) Určení rodičovství může vycházet ze dvou základních přístupů:
- trvání na zásadě „*mater semper certa est*“ („matka je vždy jistá“, tedy matkou dítěte je žena, která dítě porodila) a následně určení rodičovství zamýšlených rodičů po narození dítěte,
 - určení rodičovství zamýšlených rodičů k okamžiku narození dítěte.
- b) Práva náhradní matky po narození dítěte:
- právo na poporodní péči (včetně hrazení zdravotní péče),
 - práva vyplývající z pracovního práva a práva sociálního zabezpečení,
 - právo náhradní matky a dítěte na kontakt.
- c) Práva a povinnosti zamýšlených rodičů po narození dítěte:
- práva vyplývající z pracovního práva a práva sociálního zabezpečení,
 - povinnost informovat dítě o náhradním mateřství a osobě náhradní matky.

2 Náhradní mateřství v kontextu české právní úpravy

2.1 Platná právní úprava vážící se k náhradnímu mateřství

Otázka náhradního mateřství v České republice není explicitně řešena. Český právní řád nestanoví zákaz náhradního mateřství, ani podmínky pro jeho realizaci. V zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“) nalezneme o náhradním mateřství pouze jedinou zmínku, a to v § 804, kde je uvedeno, že zákaz osvojení mezi osobami spolu příbuznými v přímé linii a mezi sourozenci neplatí v případě náhradního mateřství.

Ačkoli není náhradní mateřství v České republice výslovně upraveno, je v České republice realizováno v rámci možností, které právní úprava poskytuje. Pro realizaci náhradního mateřství bez zvláštní právní úpravy je klíčová právní úprava pro asistovanou reprodukci v zákoně č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o specifických zdravotních službách“) a osvojení v občanském zákoníku. Využití institutu osvojení pro realizaci náhradního mateřství předpokládá i důvodová zpráva k občanskému zákoníku.¹⁴ Přesto absence výslovné právní úpravy náhradního mateřství vyvolává řadu otázek a problémů.

2.1.1 Občanské právo

Podle platné české právní úpravy je matkou žena, která dítě porodila (§ 775 občanského zákoníku), a to bez jakýchkoli výjimek. Je tedy nepodstatné, jestli je tato žena zároveň genetickou matkou dítěte. Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zvláštních řízeních soudních“) ve svém § 426 sice počítá s možností popření mateřství, tato právní úprava je ale velmi kusá, jelikož pouze stanoví, že pro řízení o popření mateřství se použijí přiměřeně ustanovení pro řízení o určení otcovství. Jedinou cestou, jak dle účinné právní úpravy docílit toho, aby se žena, která dítě neprodila (zamýšlená matka), stala jeho právní matkou, je prostřednictvím osvojení. To však vede k velké nejistotě zamýšlených rodičů, jelikož náhradní matka nemusí dát k osvojení souhlas. Matka osvojovaného dítěte totiž může dát souhlas k osvojení nejdříve šest týdnů po narození dítěte. Byl-li dán dříve, nepřihlíží se k tomu (§ 813 občanského zákoníku). Souhlas k osvojení lze dále odvolat po dobu tří měsíců ode dne, kdy byl dán a za podmínek stanovených zákonem i později (§ 817 občanského zákoníku).

Nedá-li náhradní matka souhlas k osvojení, bude i nadále považována za právní matku dítěte. V případě narození dítěte počatého umělým oplodněním neprovdané ženy se má za to, že otcem dítěte je muž, který dal k umělému oplodnění souhlas (§ 778 občanského zákoníku). Tímto mužem bude zpravidla zamýšlený otec. Bude zde tedy i nadále ve většině případů existovat vazba mezi náhradní matkou a zamýšleným otcem, který bude i otcem právním. Náhradní matka a zamýšlený otec tak budou právními rodiči dítěte, přestože nikdy reálně netvořili pár.

¹⁴ Důvodová zpráva k občanskému zákoníku. In: *Nový občanský zákoník* [online]. Ministerstvo spravedlnosti ČR2013-2015, 598 s., s 199 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqezf6obzl5shu&rowIndex=0>

Je-li náhradní matka provdána, má se za to, že otcem je manžel matky (srov. § 776 občanského zákoníku), který také musí dát souhlas s osvojením dítěte. Narodí-li se dítě v době mezi zahájením řízení o rozvodu manželství a třístým dnem po rozvodu manželství a manžel, popřípadě bývalý manžel matky prohlásí, že není otcem dítěte, zatímco jiný muž (zamýšlený otec) prohlásí, že je otcem dítěte, má se za to, že otcem dítěte je tento muž, připojí-li se náhradní matka k oběma prohlášením. Prohlášení se činí v řízení před soudem, kterýmkoli matričním úřadem nebo zastupitelským úřadem České republiky a lze jej podat nejpozději do uplynutí jednoho roku od narození dítěte. K určení otcovství k dítěti však nemůže dojít dříve, než rozhodnutí o rozvodu manželství nabude právní moci (§ 777 občanského zákoníku).

Nutno dodat, že i náhradní matka se ocitá v nejistotě, jelikož i v případě, že dá souhlas k osvojení dítěte, nemusí zamýšlení rodiče k osvojení po narození dítěte přistoupit, a to zejména v případech, kdy se dítě narodí zdravotně postižené, nebo se zamýšlení rodiče rozejdou.

V souvislosti s náhradním mateřstvím je nutno mít na zřeteli i čl. 2 Úmluvy o právním postavení dětí narozených mimo manželství (publikována pod č. 47/2001 Sb. m. s.), podle nějž určení matky dítěte narozeného mimo manželství bude záviset výhradně na skutečnosti porodu.

2.1.2 Zdravotnické právo

Náhradní mateřství je dále problematické z hlediska realizace prostřednictvím asistované reprodukce. Překážky (nebo přinejmenším omezení) možnosti využití institutu náhradního mateřství představuje zejména § 493 občanského zákoníku, podle nějž lidské tělo ani jeho části, třebaže byly od těla odděleny, nejsou věci.

V souvislosti s realizací náhradního mateřství prostřednictvím osvojení je dále třeba upozornit, že dle ustanovení § 798 občanského zákoníku nesmí z činností souvisejících se zprostředkováním osvojení nikdo získat nepatřičný zisk. Toto ustanovení navazuje zejména na článek 35 Úmluvy o právech dítěte (publikována pod č. 104/1991 Sb.), který stanoví smluvním státům povinnost přijmout všechna nezbytná vnitrostátní, dvoustranná a mnohostranná opatření k zabránění únosů dětí, prodávání dětí a obchodování s nimi za jakýmkoli účelem a v jakékoli podobě. Na toto ustanovení navazuje Opční protokol k Úmluvě o právech dítěte týkající se prodeje dětí, dětské prostituce a dětské pornografie,¹⁵ podle jehož článku 2 se prodejem dětí rozumí jakýkoli úkon či transakce, při kterém kdokoli, jednotlivec nebo skupina, předá jinému dítě za úplatu či jiné protiplnění.

V kontextu ustanovení § 798 občanského zákoníku je zisk třeba chápat jako jakýkoli majetkový prospěch, nikoli pouze finanční. Jako dovolený majetkový prospěch „je třeba chápat zejména úhradu přímých a nepřímých nákladů osvojení a zaplacení rozumné a důvodné odměny za služby poskytované v souvislosti se zprostředkováním osvojení.“¹⁶ Samotné zprostředkování osvojení v užším slova smyslu provádí orgán sociálně-právní ochrany dětí podle ustanovení § 19a zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o sociálně-právní ochraně dětí“). Zákaz nepřiměřeného majetkového prospěchu v souvislosti se zprostředkováním osvojení je třeba chápat tak, že

¹⁵ Opční protokol k Úmluvě o právech dítěte o prodeji dětí, dětské prostituci a dětské pornografii ratifikovala Česká republika dne 26. září 2013, publikováno pod č. 74/2013 Sb. m. s.

¹⁶ Hrušáková, M., Králíčková, Z., Westphalová, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, 1380 s. ISBN 978-80-7400-503-9.

zdůrazňuje, že žádná činnost v souvislosti se zprostředkováním osvojení nesmí vést k nepatřičnému majetkovému prospěchu, přičemž „*krom faktického zprostředkování ve smyslu „spárování“ nezletilého dítěte a vhodných osvojitelů (osvojitele) existuje celá řada činností, které sám zákonodárce považuje za součásti zprostředkování a které nejsou vyhrazeny státu. Z uvedených činností lze jako službu, za jejíž poskytnutí lze inkasovat zisk, hodnotit zejména poskytování odborných příprav osvojitelů a i na tyto organizace dopadá komentované ustanovení. Mimo uvedené lze pod komentované ustanovení zahrnout i veškeré související profese, které napomáhají osvojitelům úspěšně zvládnout proces osvojení, tedy osoby poskytující právní zastoupení nebo jinou odbornou pomoc či poradenství (např. tlumočnictví), hostinské služby poskytované zařízeními, ve kterých jsou osvojování umístěni, osvojitelům.*“¹⁷

Omezením je nesporně i čl. 21 Úmluvy o lidských právech a biomedicině (publikováno pod č. 96/2001 Sb. m. s.) a § 28 zákona č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „transplantační zákon“), který stanoví, že lidské tělo a jeho části nesmějí být jako takové zdrojem prospěchu nebo jiných výhod. Obchodování s tkáněmi a orgány odebranými za účelem transplantace je zakázáno a dárce ani jiné osoby nesmí uplatňovat vůči příjemci žádné nároky. Úmluva o lidských právech a biomedicině stanoví, že lidské tělo a jeho části nesmí být jako takové zdrojem finančního prospěchu. Transplantační zákon pak omezuje také finanční plnění poskytované dárci. Dle ustanovení § 28b transplantačního zákona náleží dárci orgánu náhrada účelně a prokazatelně vynaložených výdajů a rozdíl mezi ušlým výdělkem a obdrženou náhradou mzdy, platu nebo odměny a obdrženým nemocenským z nemocenského pojištění, který mu vznikl dočasnou pracovní neschopností v souvislosti s odběrem orgánu a poskytováním zdravotních služeb, které si tento odběr vyžádal.

Ustanovení § 11 zákona o specifických zdravotních službách dále stanoví, že za odběr zárodečných buněk nevzniká osobě, které byly odebrány, nárok na finanční ani jinou náhradu. Poskytovatel zdravotních služeb, který odběr provedl, hradí anonymnímu dárci na základě jeho žádosti účelně, hospodárně a prokazatelně vynaložené výdaje spojené s darováním zárodečných buněk. Jejich náhradu může požadovat na příjemkyni, které má být provedeno umělé oplodnění, nebo na poskytovateli, kterému byly zárodečné buňky nebo lidská embrya k provedení asistované reprodukce předány. Poskytovatel, který převzal zárodečné buňky nebo lidská embrya k provedení asistované reprodukce a který uhradil výše uvedené výdaje, může náhradu těchto výdajů požadovat na příjemkyni, které má být provedeno umělé oplodnění. Tato pravidla by se zřejmě měla použít přiměřeně i na náhradní mateřství, které by se mělo pravděpodobně uskutečňovat bezúplatně, respektive pouze s úhradou výdajů ve výše uvedeném rozsahu.

Náhradní mateřství by mohlo narážet i na § 3 odst. 4 písm. c) ve spojení s § 10 odst. 1 zákona o specifických zdravotních službách, podle něž lze pro umělé oplodnění ženy v případě, že není užito její vajíčko, užít pouze vajíčko od anonymní dárcyně. Nezajištění anonymity dárce je přitom přestupkem podle § 90 odst. 2 písm. b) zákona o specifických zdravotních službách, za něž může být poskytovateli zdravotních služeb uložena pokuta až do výše 100 000 Kč. Problematické je i samotné vymezení páru využívajícího služeb asistované reprodukce, jelikož z hlediska zákona o specifických zdravotních službách by jím byl totiž spíše pár tvořený náhradní matkou a zamýšleným otcem, nikoli zamýšlený rodičovský pár. Zákon

¹⁷ Hrušáková a kol., op. cit.

o specifických zdravotních službách v § 6 stanoví, že umělé oplodnění lze provést na základě písemné žádosti ženy a muže, kteří tuto zdravotní službu hodlají podstoupit společně a označují je jako neplodný pár, ale již výslovně nestanoví, že musí být partnery i ve skutečném životě.¹⁸ Z výše uvedeného lze usuzovat, že k oplodnění náhradní matky by zřejmě nemělo být užito vajíčko zamýšlené matky.

Je však nutno uvést, že řada klinik asistované reprodukce možnost využití náhradní matky realizuje. Z tohoto důvodu Sekce asistované reprodukce při České gynekologické a porodnické společnosti České lékařské společnosti Jana Evangelisty Purkyně dokonce vydala všeobecné podmínky pro výběr náhradní matky.¹⁹ Kritéria jsou následující:

- Nejvyšší dosažený věk náhradní matky dle zákona o zdravotních službách pro provedení umělého oplodnění, tj. nejvýše 49 let.
- Občanství České republiky.
- Vyšetření registrujícím gynekologem, včetně výsledku onkologické cytologie děložního čípku, a jeho vyjádření, že může být náhradní matkou.
- Vyšetření registrujícím praktickým lékařem za účelem kompletního posouzení zdravotní způsobilosti náhradní matky a vyloučení veškerých zdravotních rizik plynoucích z plánovaného těhotenství pro matku i dítě a jeho vyjádření, že může být náhradní matkou.
- Psychologické vyšetření náhradní matky za účelem posouzení, zda pro náhradní matku nebude náhradní mateřství představovat nadměrně silnou emocionální zátěž či není zneužíváno její nepříznivé sociální situace, a vyjádření psychologa, že může být náhradní matkou.
- Absolvování právního poradenství s poučením o určení rodičovství včetně procesu osvojení a nevynutitelnosti dohody o náhradním mateřství. Totéž se týká případného manžela náhradní matky.
- Podstoupení vyšetření před realizací umělého oplodnění – gynekologické vyšetření, ultrazvukové vyšetření, odběr krve na vyšetření infekčních nemocí (např. HIV, syfilis).

V České republice neexistují zprostředkovatelé náhradního mateřství zaměřeni na vyhledávání náhradních matek pro páry, které chtějí náhradního mateřství využít. Centra asistované reprodukce i advokátní kanceláře, které se náhradním mateřstvím zabývají, se takovému zprostředkování vyhýbají, jelikož si jsou vědomi možných trestněprávních konsekvencí (viz dále).²⁰

2.1.3 Trestní právo

V souvislosti s náhradním mateřstvím je významné i trestněprávní hledisko. Na již zmiňovaný článek 35 Úmluvy o právech dítěte navazuje také ustanovení § 169 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní zákoník“), které

¹⁸ TRIMMINGS, K., BEAUMONT, P. *International Surrogacy Arrangements. Legal Regulation at the International Level*. Oxford, Hart Publishing, 2013, 588 s., s. 108. ISBN 978-1849462808.

¹⁹ Náhradní mateřství. In: *IVF Zlín* [online]. IVF Zlín, 2020 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.ivf-zlin.cz/nahradni-materstvi>

²⁰ Svatoš, R.; Konečná, H. Náhradní mateřství v trestněprávních konsekvencích. In: *Trestněprávní revue*. 2019, roč. 18, č. 1, s. 7. ISSN 1213-5313.

upravuje trestný čin svěřením dítěte do moci jiného. Tohoto trestného činu se dopustí ten, kdo za odměnu svěří dítě do moci jiného za účelem adopce nebo pro jiný obdobný účel. Pachatel bude potrestán odnětím svobody až na tři léta nebo zákazem činnosti. Skutková podstata svěřením dítěte do moci jiného je privilegovanou skutkovou podstatou k trestnému činu obchodování s lidmi podle ustanovení § 168 trestního zákoníku, čemuž odpovídá i nižší trestní sazba.²¹ „*Důvodem trestněprávního postihu jsou morální zásady, neboť toto jednání je zavrženíhodné zejména z toho důvodu, že je uskutečňováno za peníze a předmětem tohoto „obchodu“ je dítě. (...) Pojmeme svěří dítě do moci jiného se rozumí jakýkoli způsob předání k dalšímu nakládání s dítětem ve smyslu tohoto ustanovení. Může jít i o svěřením dítěte prostřednictvím další osoby (prostředníka). Musí se tak stát za odměnu, kterou bude především odměna finanční, ale může se jednat i o odměnu jinou, např. ve formě daru (cenných věcí, zlatých předmětů apod.).“²²*

Lze se však přiklonit k názoru, že za odměnu ve smyslu ustanovení § 169 trestního zákoníku nelze považovat částku, která pokrývá náklady náhradní matky vzniklé v souvislosti s těhotenstvím a porodem. Jelikož český právní řád žádnou částku nespécifikuje, je třeba tuto otázku posuzovat v souvislosti s náhradním mateřstvím ve světle § 798 občanského zákoníku a § 169 trestního zákoníku individuálně s ohledem na okolnosti konkrétního případu.²³

Je-li znak objektivní stránky trestného činu, který zákon označuje za odměnu, jakož i ostatní znaky skutkové podstaty, naplněn, je subjektem (a tedy hlavním pachatelkou) trestného činu náhradní matka. Zamýšlení rodiče se pak ocitají v postavení účastníka ve formě návodce, jelikož ve smyslu § 24 odst. 1 písm. b) trestního zákoníku vzbudili v náhradní matce rozhodnutí spáchat trestný čin.

Za situace, kdy by zamýšlený otec byl považován za otce od počátku, tedy již v průběhu těhotenství, nebylo by možné jej v okamžiku svěřením dítěte do moci jiného považovat za „jinou osobu“. Jeho trestní odpovědnost nicméně vznikne, pokud by náhradní matku k jejímu trestnému činu navedl v předchozí fázi, tedy dříve, než otěhotněla. Dále lze uvažovat o jeho spolupachatelství, neboť skutková podstata trestného činu podle § 169 trestního zákoníku nepatří mezi ty, které vykazují zúžený okruh pachatelů, tj. speciálních, či konkrétních. V takovém případě by pak byl jeho předcházející návod konzumován společensky škodlivějším jeho spolupachatelstvím, takže účastenství by se mu zvláště nepřičítalo.

Co se týče zprostředkovatelství náhradního mateřství, zprostředkovatel by byl trestně odpovědný v postavení účastníka ve formě pomocníka podle § 24 odst. 1 písm. c) trestního zákoníku, jelikož úmyslně umožnil nebo usnadnil jinému spáchání trestného činu tím, že zprostředkoval pro zamýšlené rodiče náhradní matku a zároveň věděl, že náhradní matka od nich v souvislosti s náhradním mateřstvím získá odměnu. Nezáleží přitom na tom, zda by zprostředkovatelem byla fyzická nebo právnická osoba (srov. § 7 zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů).

²¹ Šámal, P. In: Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, 3614 s. ISBN 978-80-7400-428-5.

²² Šámal, op. cit.

²³ Svatoš a Konečná, op. cit.

2.2 Uznání náhradního mateřství realizovaného v zahraničí

V případě uznání zahraničních rozhodnutí o uznání rodičovství, resp. otcovství je podle § 51 a 55 zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o mezinárodním právu soukromém“), k rozhodování příslušný Nejvyšší soud. V případě uznání zahraničních rozhodnutí o osvojení jsou dle § 63 zákona o mezinárodním právu soukromém příslušné okresní soudy. Narození dítěte v zahraničí se zapisuje do zvláštní matriky (§ 42 zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „zákon o matrikách“).

Ze zkušeností zvláštní matriky vyplývá, že náhradní mateřství u stejnopohlavních párů, obvykle dvou mužů, je nejčastěji realizováno v USA. Zamýšlení rodiče pak mají k dispozici rozhodnutí tamního soudu o určení rodičovství vydané už před narozením dětí a americké rodné listy, kde jsou zapsáni jako rodiče. Zpravidla si sami podávají návrh na uznání rozhodnutí k Nejvyššímu soudu. Neučiní-li tak, zvláštní matrika je o tom buď předem poučí, nebo přeruší řízení a vyzve je k doplnění. Následuje podání žádosti na Úřad městské části Praha 1 o vydání osvědčení o státním občanství České republiky dítěte, o němž se jedná [§ 6 až 9 a § 42 a násl. zákona č. 186/2013 Sb., o státním občanství České republiky a o změně některých zákonů (zákon o státním občanství České republiky), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státním občanství“)]. Poté žádost putuje na zvláštní matriku, která s účinností od 1. července 2023 využívá nový typ rodného listu pro děti rodičů stejného pohlaví, ve kterém jsou namísto kolonek pro „matku“ a „otce“ zavedeny kolonky „rodič“ a „rodič“.

V případě heterosexuální párů, zejména manželů, obvykle není reálně možné zjistit, že se jejich dítě narodilo prostřednictvím náhradního mateřství, pokud mají k dispozici zahraniční rodný list, kde jsou jako rodiče uvedeni. Výjimku tvoří velmi ojedinělé případy, kdy je z předložených dokladů (např. rozhodnutí soudu o rodičovství) nebo vyjádření zamýšlených rodičů zjištělné, že využili náhradního mateřství. V takových případech musí rozhodnutí uznat Nejvyšší soud, který tak zatím vždy učinil. Zvláštní matrika v těchto případech nikdy nevyužila institut výhrady veřejného pořádku pro odmítnutí zápisu.

K výše uvedenému je třeba doplnit, že účinná právní úprava nebrání využití náhradního mateřství v České republice zahraničním párům, tedy zamýšleným rodičům, kteří nemají české státní občanství.

Zároveň upozorňujeme, že v současné době je projednáván návrh nařízení Rady Evropské unie o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání rozhodnutí a přijímání veřejných listin ve věcech rodičovství a o vytvoření evropského osvědčení o rodičovství,²⁴ jenž upravuje uznávání rodičovství dítěte, které bylo určeno v některém členském státě, v jiném členském státě. Cílem návrhu je ochrana základních práv a dalších práv dětí ve věcech týkajících se jejich rodičovství v přeshraničních situacích. Zahrnutí případů dětí narozených z náhradního mateřství do působnosti návrhu se diskutuje.

²⁴ Návrh nařízení Rady Evropské unie o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání rozhodnutí a přijímání veřejných listin ve věcech rodičovství a o vytvoření evropského osvědčení o rodičovství (52022PC0695). Dostupné zde: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0695&qid=1718007882285>

2.3 Judikatura českých soudů váží se k náhradnímu mateřství

V České republice byla problematika náhradního mateřství řešena soudy zejména v souvislosti s uznáváním zahraničních rozhodnutí (viz výše). Vesměš šlo o uznání dvou typů rozhodnutí, a to rozhodnutí o určení rodičovství, resp. otcovství a rozsudků o osvojení (*Adoption Order*) vydaných státem Kalifornie, přičemž zamýšlenými rodiči byli homosexuální partneři (podle tamního práva manželé), kteří využili pro narození dítěte náhradní matky.

V prvotních rozhodnutích se soudy podrobně zabývaly otázkou možného konfliktu zahraniční právní úpravy s českým právem a zejména veřejným pořádkem. Aktuálně vydávané rozsudky²⁵ jsou však již velmi stručné, jelikož v zásadě pouze konstatují, že uznání rodičovství nebo osvojení je v nejlepším zájmu dítěte, a proto zahraniční rozhodnutí v těchto věcech zpravidla uznávají.

Odchylku lze v tomto případě zaznamenat v rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 28 Ncu 187/2015 ze dne 18. července 2016,²⁶ kterým bylo uznáno otcovství pouze jednoho z partnerů homosexuálního páru (toho, jenž je českým státním občanem). Vůči druhému z partnerů nebyl rozsudek kalifornského soudu o osvojení uznán z důvodu výhrady veřejného pořádku. Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí konstatoval, že vyhověním návrhu by podle něj byla ve výsledku fakticky nastolena situace korespondující společnému osvojení dítěte dvěma osobami stejného pohlaví, což je stav, který české právo neakceptuje, neboť kategoricky vylučuje současné osvojení nezletilce subjekty, jež nejsou manžely. Nejvyšší soud přitom zdůraznil, že problém vymezení hranic, v nichž je podle českého práva myslitelné současné ustavení rodičovství mezi nezletilým a dvojicí spolu žijících osob stejného pohlaví, chápe jako otázku legislativní, při jejímž řešení nemohou vůdčí roli přebírat soudy, nýbrž má ji mít demokraticky zvolený zákonodárny sbor.

Tento rozsudek Nejvyššího soudu však byl zrušen nálezem Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3226/16 ze dne 29. června 2017.²⁷ Důvodem bylo, že se Nejvyšší soud v daném případě nezabýval nejlepším zájmem dítěte a své rozhodnutí opřel o argument, že uznání rodičovství druhého stěžovatele by bylo v rozporu s veřejným pořádkem a že české právo neumožňuje společné osvojení párům stejného pohlaví. Podle Ústavního soudu Nejvyšší soud napadeným rozsudkem porušil povinnost zohlednit jako přední hledisko nejlepší zájem dítěte podle čl. 3 Úmluvy o právech dítěte a porušil právo druhého a třetího stěžovatele na rodinný život.

Ústavní soud v tomto nálezu výslovně konstatoval, že nepovažuje za potřebné se blíže vyjadřovat ke vhodnosti institutu náhradního mateřství, neboť to nebylo předmětem ústavní stížnosti. Vyslovil též závěr, že je nutno posuzovat přípustnost náhradního mateřství případ od případu, neboť mohou existovat případy, kdy by náhradní mateřství mohlo být v rozporu s českým veřejným pořádkem.

²⁵ Jde o rozsudky vydané po níže citovaném nálezu Ústavního soudu.

²⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. července 2016, sp. zn. 28 Ncu 187/2015. In: *Nejvyšší soud* [online]. Nejvyšší soud, 2024 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: [http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/\\$\\$WebSearch1?SearchView&Query=%5Bspzn1%5D%20%3D%2028%20AND%20%5Bspzn2%5D%3DNcu%20AND%20%5Bspzn3%5D%3D187%20AND%20%5Bspzn4%5D%3D2015&SearchMax=1000&SearchOrder=4&Start=0&Count=15&pohled=1](http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/$$WebSearch1?SearchView&Query=%5Bspzn1%5D%20%3D%2028%20AND%20%5Bspzn2%5D%3DNcu%20AND%20%5Bspzn3%5D%3D187%20AND%20%5Bspzn4%5D%3D2015&SearchMax=1000&SearchOrder=4&Start=0&Count=15&pohled=1)

²⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 29. června 2017, sp. zn. I. ÚS 3226/16. In: *Ústavní soud* [online]. Ústavní soud, 2024 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/Results.aspx>

Pro úplnost je vhodné dodat, že ve výše popisovaných případech šlo o uznání zahraničních soudních rozsudků o rodičovství nebo o osvojení, nikoli přímo o uznání zahraničního rodného listu dítěte narozeného s využitím náhradního mateřství.

3 Judikatura Evropského soudu pro lidská práva

Problematikou náhradního mateřství se již několikrát zabýval i Evropský soud pro lidská práva (dále také jen „Soud“), jehož úkolem je podle Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále také jen „Úmluva“) uzavřené na půdě Rady Evropy zajistit plnění Úmluvy smluvními státy, přičemž má pravomoc rozhodovat o individuálních stížnostech proti jednotlivým smluvním státům. Tato kapitola shrnuje nejvýznamnější rozhodnutí Soudu v této věci.

Soud vydal řadu rozsudků a rozhodnutí k tématu zejména v souvislosti s uznáním rodičovství k dítěti narozenému prostřednictvím náhradního mateřství v zahraničí. Nedávno se Soud vyjádřil rovněž k uznání právního vztahu k dítěti narozenému na základě dohody o náhradním mateřství v žalovaném státě, potažmo k právní úpravě náhradního mateřství ve Spojeném království.

Tato kapitola se dělí na čtyři podkapitoly. První podkapitola obsahuje informace o judikatuře Soudu k uznání náhradního mateřství vzniklého v zahraničí. Druhá kapitola se věnuje rozhodnutí ve věci H proti Spojenému království (č. 32185/20, rozhodnutí ze dne 31. května 2022), které se týká uznání právního vztahu k dítěti narozenému ve Spojeném království, kde je náhradní mateřství zakotveno v zákoně. Třetí kapitola se věnuje rozhodnutí ve věci D proti Belgii (č. 29176/13, rozhodnutí ze dne 8. července 2014), které řeší omezení pohybu dětí narozených prostřednictvím náhradního mateřství. Ve čtvrté kapitole jsou pak uvedeny obecné zásady vyplývající z judikatury Soudu.

3.1 Judikatura Soudu k uznání náhradního mateřství vzniklého v zahraničí

3.1.1 Klíčová judikatura

Soud vydal celou řadu rozsudků a rozhodnutí k právnímu uznání rodičovství k dítěti narozenému z náhradního mateřství v zahraničí. Mezi nejdůležitější patří rozsudky ve věcech Paradiso a Campanelli proti Itálii (č. 25358/12, rozsudek velkého senátu ze dne 24. ledna 2017), Mennesson proti Francii (č. 65192/11, rozsudek ze dne 26. června 2014), Posudek týkající se právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou (č. P16-2018-001, posudek velkého senátu ze dne 10. dubna 2019) a D.B. a ostatní proti Švýcarsku (č. 58817/15 a 58252/15, rozsudek ze dne 22. listopadu 2022).

3.1.1.1 Paradiso a Campanelli proti Itálii (2017)²⁸

Velký senát Soudu rozhodl, že úřední odebrání dítěte počatého v rozporu s italskými právními předpisy prostřednictvím náhradní matky a asistované reprodukce v Rusku, které nemá biologický vztah ani s jedním ze zamýšlených rodičů, a jeho následné přemístění na území Itálie nepředstavuje porušení práva stěžovatelů na respektování soukromého a rodinného života ve smyslu článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech („Úmluva“).

²⁸ Anotace rozsudku velkého senátu v českém jazyce je k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/A6AA6B75455E446DC125816900350C14?openDocument&Highlight=0,

Stěžovatelé, italský manželský pár, se po mnoha neúspěšných pokusech o založení rodiny rozhodli využít náhradní mateřství zprostředkované společností se sídlem v Rusku, kde je, na rozdíl od Itálie, náhradní mateřství povoleno. Náhradní matka porodila v roce 2011 dítě, jehož biologickým otcem byl údajně stěžovatel. Toto dítě bylo v souladu s ruskými zákony zapsáno jako potomek stěžovatelů. Po opatření mezinárodního uznání rodného listu dítěte jej stěžovatelé převezli do Itálie. Italské orgány, které obdržely zprávu, že rodný list byl vydán v rozporu se skutečným stavem, obvinily stěžovatele z falšování údajů o osobním stavu dítěte a jeho převozu do Itálie v rozporu s italským zákonem o osvojení. Nařídily testy DNA a po zjištění, že biologickým otcem dítěte není stěžovatel (biologickou matkou byla nadto neznámá dárkyně vajíček), a **domnělí rodiče tak nemají k dítěti žádnou biologickou vazbu**, rodičům dítě odebraly a označily jej v souladu s italskými zákony za dítě vhodné k osvojení. Dítě bylo v roce 2013 adoptováno novými rodiči a obdrželo novou identitu.

Stěžovatelé namítali, že odebrání dítěte narozeného v zahraničí prostřednictvím umělého oplodnění a náhradní matky a převezení na území Itálie a jeho přidělení k osvojení poté, co bylo prokázáno, že nemá biologické vazby ani k jednomu z nich, představují porušení článku 8 Úmluvy.

Soud konstatoval, že vnitrostátní soudy založily svoje závěry na skutečnosti, že jednáním stěžovatelů došlo k porušení vnitrostátních zákonů o mezinárodním osvojení a lékařsky asistované reprodukci a neexistovala biologická vazba mezi stěžovatelem a dítětem. Přijatá opatření měla za cíl zajistit okamžité a trvalé přerušování kontaktu mezi stěžovatelem a dítětem a umístění dítěte do náhradní péče. Soud přiznal žalované vládě široký prostor pro uvážení s odůvodněním, že případ se dotýká eticky citlivých otázek, konkrétně osvojení, převzetí dítěte do péče, lékařsky asistované reprodukce a náhradního mateřství. Soud dále uvedl, že argumentace vnitrostátních orgánů spočívala na dvou základních liniích – protizákonnosti jednání stěžovatelů a nutnosti přijmout opatření v zájmu dítěte, jež tyto orgány považovaly v souladu se zákonem o osvojení za opuštěné. Soud nepochyboval, že tyto důvody byly relevantní, měly přímou spojitost s legitimním cílem zabránit pokračování protiprávního stavu a ochránit zájmy dítěte. Je proto možné je považovat za dostatečné.

V rámci přezkumu přiměřenosti předmětných opatření ve vztahu ke sledovaným legitimním cílům Soud uvedl, že projednávaná věc se liší od případů, v nichž jde o odebrání dítěte z péče rodičů, které může proběhnout jen za předpokladu, že je ohrožena jeho fyzická či morální integrita (Scozzari a Giunta proti Itálii, č. 39221/98 a 41963/98, rozsudek velkého senátu ze dne 13. července 2000, § 148–151). Soud byl toho názoru, že v projednávané věci naopak vnitrostátní orgány nebyly povinny upřednostnit zachování vztahu mezi stěžovatelem a dítětem. Spíše musely učinit složitou volbu mezi umožněním pokračování vztahu stěžovatelů s dítětem, a tudíž zlegalizováním protiprávní situace způsobené stěžovatelem, nebo přijetím opatření s cílem zajistit dítěti rodinu podle právní úpravy o osvojení. Soud dále připomněl, že veřejné zájmy jsou v projednávané věci velmi silné. Kromě toho odůvodnění italských soudů týkající se nejlepšího zájmu dítěte nebylo automatické či stereotypní. Při hodnocení specifické situace dítěte byly vnitrostátní soudy toho názoru, že je žádoucí umístit dítě k vhodnému páru, aby mohlo být později osvojeno. Dospěly též k závěru, že by odebrání dítěte stěžovatelům nemělo dítěti způsobit vážnou či nevratnou újmu. Na druhou stranu se italské soudy jen okrajově věnovaly zájmům stěžovatelů na rozvoji vztahu s dítětem a dopadům na jejich soukromý život. To však je dle Soudu třeba vnímat v kontrastu s nezákonností jejich jednání.

Soud dle svých slov nepodcenil dopad, který má na soukromý život stěžovatelů okamžité a nevratné odebrání dítěte z jejich péče. Vzhledem ke skutečnosti, že protiváhou zájmu stěžovatelů na jejich osobním rozvoji prostřednictvím rozvoje vztahu s dítětem byl mnohem důležitější veřejný zájem nelegalizovat situaci vzniklou v rozporu s platným vnitrostátním právem, Soud dospěl k závěru, že vnitrostátní soudy neporušily článek 8 Úmluvy, když rozhodly o odebrání dítěte stěžovatelům, a to zvláště s přihlédnutím k závěru, že dítěti tímto nebude způsobena nenapravitelná újma.

3.1.1.2 Mennesson proti Francii (2014)²⁹

Soud shledal, že neuznáním příbuzenského vztahu mezi prvním stěžovatelem a jeho biologickými dcerami (třetí a čtvrtá stěžovatelka) počatými cestou náhradního mateřství došlo k porušení práva na ochranu soukromého života dcer ve smyslu článku 8 Úmluvy. Soud zároveň rozhodl, že k porušení práva na ochranu rodinného života stěžovatelů a jejich dcer ve smyslu článku 8 Úmluvy nedošlo.

Stěžovatelé, manželský pár francouzské národnosti, odcestovali do Kalifornie, aby podle tamního práva uzavřeli dohodu o náhradním mateřství. V říjnu 2000 se náhradní matce narodila dvojčata, jejichž biologickým otcem je první stěžovatel (ženské pohlavní buňky byly darovány osobou odlišnou od stěžovatelky i náhradní matky). Kalifornský nejvyšší soud ještě před narozením dvojčat upravil právní poměry mezi stěžovateli a náhradní matkou tak, aby do rodných listů potomků byli jako rodiče zapsáni stěžovatelé. Krátce po narození dcer se první stěžovatel obrátil na francouzský konzulát v Los Angeles s žádostí o zapsání jejich narození do matriky. Konzulát odmítl narození z důvodu neprokázání porodu druhé stěžovatelky zapsat a s podezřením náhradního mateřství předal věc státnímu zastupitelství v Nantes. Mezi tím vydaly orgány USA dcerám stěžovatelů americké cestovní pasy a rodina se tak mohla vrátit do Francie.

Dle článku 167 francouzského občanského zákoníku jsou dohody o náhradním mateřství stíženy neplatností, úplatné náhradní mateřství je ve Francii trestným činem. Státní zastupitelství v Nantes proto zahájilo vyšetřování stěžovatelů. V jeho průběhu bylo narození dcer zapsáno do matriky, vyšetřování bylo následně zastaveno se závěrem, že za skutky, které se odehrály na území USA, a které dle kalifornského práva nejsou trestné, nemohou být stěžovatelé trestně odpovědní.

Současně ovšem státní zastupitelství zahájilo řízení o neplatnosti zápisu narození před civilními soudy. Občanskoprávní řízení probíhalo na třech stupních soudní soustavy a trvalo bezmála osm let. Výsledkem bylo prohlášení zápisu v matrice za neplatný a jeho výmaz. Kasační soud uvedl, že zápis byl proveden v rozporu s mezinárodním veřejným pořádkem, a že odporuje základním zásadám francouzského právního řádu, jakou je nedotknutelnost člověka. Občanskoprávní soudy tak neuznaly vztah rodičovství mezi stěžovateli a jejich dcerami.

Stěžovatelé namítali, že v rozporu s nejlepším zájmem dítěte a článkem 8 Úmluvy stát odmítl uznat příbuzenský vztah mezi stěžovateli a dcerami počatými cestou náhradního mateřství založený soudním rozhodnutím zahraničního soudu.

²⁹ Anotace rozsudku v českém jazyce je k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/4DA847261CA6598BC1257D880036218A?openDocument&Highlight=0,

Soud posuzoval nezbytnost zásahu do práv stěžovatelů na poli článku 8 Úmluvy. Občanský zákoník výslovně stanovuje neplatnost dohod o náhradním mateřství na základě rozporu s veřejným pořádkem. I přesto, že se ustanovení občanského zákoníku netýkají uznání takto v cizině založených příbuzenských vztahů, Soud dovodil, že stěžovatelé si museli být vědomi nebezpečí zamítavého rozhodnutí francouzských státních orgánů. Dle Soudu měl tedy zásah dostatečný právní základ. Soud dále přisvědčil argumentu žalované vlády, která tvrdila, že ochrana zdraví a práv a svobod jiných mohou být v konkrétním případě považovány za legitimní cíle zásahu do práva na ochranu rodinného života. Ve vztahu k podmínce nezbytnosti zásahu v demokratické společnosti Soud nejprve poznamenal, že z důvodů neexistence shody mezi členskými státy Rady Evropy ohledně přípustnosti náhradního mateřství i ohledně uznávání statusu dětí takto počatých v zahraničí, dané mj. tím, že se jedná o delikátní otázky etického rázu, jim v této oblasti náleží široký prostor pro uvážení. Prostor pro uvážení je v projednávané věci nicméně omezen skutečností, že příbuzenství, o kterém stát rozhoduje, tvoří zvláště důležitou součást identity jednotlivce (S. H. a ostatní proti Rakousku, č. 57813/00, rozsudek velkého senátu ze dne 3. listopadu 2011, § 94). Úkolem Soudu je ověřit, zda byla mezi dotčenými zájmy státu a jednotlivce nastolena spravedlivá rovnováha, přičemž týká-li věc dítěte, jeho nejlepší zájmu musí být dána přednost (Wagner a J. M. W. L. proti Lucembursku, č. 76240/01, rozsudek ze dne 28. června 2007, § 133-134).

Soud svůj přezkum rozdělil na dvě části – právo na ochranu rodinného života všech stěžovatelů a právo na ochranu soukromého života dcer stěžovatelů.

K právu na ochranu rodinného života stěžovatelů Soud konstatoval, že v důsledku neuznání statusu svých dcer jsou stěžovatelé nuceni čelit reálným překážkám v každé situaci, která si žádá doklad o příbuzenském vztahu. Situaci stěžovatelů rovněž komplikuje stav, kdy jejich dcery nemají francouzské občanství, jehož přiznání opět spočívá na určení příbuzenského vztahu alespoň k jednomu z rodičů. Soud nicméně uvedl, že taková situace nezabránila rodině, aby se krátce po narození dcer usadila ve Francii a dále tam žila za podmínek srovnatelných s jakoukoliv jinou rodinou bez obav, že by rodina mohla být rozhodnutími státních orgánů rozdělena (obdobně Chavdarov proti Bulharsku, č. 3465/03, rozsudek ze dne 21. prosince 2010, § 49-50 a 56). Z těchto důvodů Soud uzavřel, že vnitrostátní orgány nastolily spravedlivou rovnováhu mezi zájmy státu a stěžovatelů, přičemž nepřekročily meze stanovené právem na ochranu rodinného života.

K právu na ochranu soukromého života dcer stěžovatelů Soud konstatoval, že třetí a čtvrtá stěžovatelka se nacházejí ve stavu nežádoucí právní nejistoty: ačkoli stát na jednu stranu nepopírá příbuzenský vztah mezi stěžovateli, odmítá mu na svém území přiznat právní účinky. Byť článek 8 Úmluvy nezaručuje právo nabýt občanství konkrétního státu, je státní občanství součástí identity jednotlivce (Genovese proti Maltě, č. 53124/09, rozsudek ze dne 11. října 2011, § 33). V projednávané věci dcery žijí v nejistotě, zda jim bude přiznáno francouzské občanství, a to i přes skutečnost, že stěžovatel, francouzský občan, je jejich biologickým otcem. Namítané opatření má navíc dopady i na dědická práva dcer, se kterými by v případě smrti prvního stěžovatele bylo nakládáno jako s cizími osobami, byť jsou jeho biologickými dcerami.

Soud vzal na vědomí zájem státu odradit své občany od využívání možnosti náhradního mateřství, kterou některé právní řády poskytují, konstatoval nicméně, že odmítnutí uznání příbuzenského vztahu dopadá nejen na rodiče, kteří se rozhodli pro způsob početí, který je

vnitrostátním právem zakázán, ale též na samotné děti počaté takovým způsobem, přičemž zásadně ovlivňuje jejich právo na identitu. Dle Soudu taková situace vyvolává vážné otázky souladu s nejlepším zájmem dítěte, který by měl nicméně být každým rozhodnutím týkajícím se dítěte sledován. Jeli jeden z rodičů i biologickým rodičem dětí, jako je tomu v projednávané věci, pak je dle Soudu **v rozporu s nejlepším zájmem dítěte, pakliže je mu odepřeno právní uznání příbuzenství, ačkoli biologické příbuzenství je prokázáno** a rodič a dítě o jeho právní uznání usilují. Soud proto uzavřel, že odmítnutím právního uznání příbuzenského vztahu mezi dcerami a jejich biologickým otcem žalovaný stát překročil prostor pro uvážení, který mu článek 8 Úmluvy uděluje. Došlo proto k porušení článku 8 Úmluvy.

3.1.1.3 Posudek týkající se právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou (2019)³⁰

Velký senát Soudu v odpovědi na otázky položené francouzským kasačním soudem jednomyslně shledal, že v případě dítěte narozeného v zahraničí skrze náhradní mateřství **za užití gamet zamýšleného otce a neznámé dárkyně, kdy již byl právně uznán rodičovský vztah mezi dítětem a zamýšleným otcem, právo dítěte na respektování soukromého života vyžaduje, aby vnitrostátní právo umožňovalo i právní uznání rodičovského vztahu dítěte a zamýšlené matky**. Toto uznání nicméně nemusí mít formu zapsání údajů z rodného listu vystaveného v zahraničí do matriky, ale může proběhnout jinými prostředky, např. osvojením.

Soud ve věci *Mennesson* proti Francii (cit. výše) shledal, že tím, že vnitrostátní orgány odmítly zapsat do matričních knih rodičovský vztah mezi zamýšlenými rodiči a jejich dětmi narozenými skrze náhradní mateřství ve Spojených státech, došlo k porušení práv dětí na respektování jejich soukromého života chráněného článkem 8 Úmluvy. Soud konstatoval, že nemožnost právního uznání rodičovského vztahu je v rozporu s nejlepším zájmem dětí, a to zejména jde-li o uznání otcovství stěžovatele, který je i biologickým otcem dětí.

V návaznosti na tento rozsudek byl Dominique Mennesson zapsán do matriky jako otec dětí, jeho manželka Sylvie Mennesson však nikoli. Stěžovatelé proto podali návrh na obnovu vnitrostátního řízení, v němž byla odmítnuta jejich žaloba brojící proti rozhodnutí o jejich nezapsání jakožto rodičů svých dvou dcer. Francouzský kasační soud vyhověl návrhu na obnovu řízení a následně řízení přerušil a obrátil se na Soud s žádostí o vydání posudku. Francouzský kasační soud v žádosti o posudek Soudu formuloval následující otázky:

1. Překročil by stát tím, že odmítne zanést do matriční knihy údaj z rodného listu dítěte narozeného v zahraničí prostřednictvím náhradního mateřství, který jakožto „právní matku“ uvádí „zamýšlenou matku“, když zároveň zanese údaj, dle něhož je „právním otcem“ biologický otec dítěte, prostor pro uvážení, který mu ponechává článek 8 Úmluvy? Mělo by v této souvislosti být postupováno odlišně v závislosti na tom, zda bylo dítě počato za použití vajíček „zamýšlené matky“?
2. Pakliže je na kteroukoli z předchozích otázek kladná odpověď, zajistila by možnost zamýšlené matky osvojit dítě svého manžela a biologického otce dítěte, čímž by došlo

³⁰ Anotace posudku v českém jazyce je k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/148CC97DC126E15EC125849A0044AC04?openDocument&Highlight=0,

k právnímu uznání rodičovského vztahu mezi nimi, dodržení požadavků vyplývajících z článku 8 Úmluvy?

Soud úvodem připomněl, že účelem řízení o posudcích je posílit vztahy a spolupráci mezi Soudem a vnitrostátními soudy a zlepšit naplňování Úmluvy na vnitrostátní úrovni. Cílem posudku není rozhodnout spor vedený na vnitrostátní úrovni, ale poskytnout vnitrostátnímu soudu vodítka, jež by tomuto soudu umožnila při rozhodování předmětné věci zajistit dodržení práv zakotvených v Úmluvě. Posudek by též měl být vydán v co nejkratším čase.

Z těchto východisek Soud dovodil, že posudek se musí v zásadě soustředit jen na aspekty, které jsou přímo spojeny s řízením na vnitrostátní úrovni, byť hodnota posudku spočívá i v poskytnutí obecných vodítek všem vnitrostátním soudům ohledně zásadních otázek týkajících se Úmluvy. V projednávané věci proto Soud shledal, že se nebude zabývat situacemi, kdy bylo dítě počato s využitím vajíček zamýšlené matky, ani situacemi, kdy byla použita vajíčka náhradní matky, jelikož v projednávané věci byla použita vajíčka neznámé dárkyně. Dále Soud konstatoval, že jelikož příslušné vnitrostátní řízení je řízením vedeným v rámci výkonu rozsudku Mennesson proti Francii (cit. výše), v němž Soud shledal porušení toliko práva na respektování soukromého života dětí, bude se v posudku zabývat jen tímto právem, a nikoli i právem na respektování soukromého života rodičů a právem na respektování rodinného života dětí i rodičů.

Ohledně první otázky francouzského kasačního soudu Soud v první řadě zkoumal, zda v situaci, kdy je dítě narozeno náhradním mateřstvím v zahraničí za využití spermií zamýšleného otce a vajíček neznámé dárkyně, zahraniční rodný list jako rodiče uvádí zamýšlené rodiče a vnitrostátní orgány uznají otcovství zamýšleného otce, právo na respektování soukromého života dítěte chráněné článkem 8 Úmluvy vyžaduje, aby ve vnitrostátním právu existovala možnost právního uznání rodičovství zamýšlené matky. Soud předeslal, že pro zodpovězení této otázky mají zvláštní váhu dva faktory: nejlepší zájem dítěte a prostor pro uvážení států. K nejlepšímu zájmu dítěte Soud připomněl, že kdykoli je rozhodováno o dítěti, jeho nejlepší zájem musí být na prvním místě (zejména X proti Lotyšsku, č. 27853/09, rozsudek velkého senátu ze dne 26. listopadu 2013, § 95). Jakkoli státy mohou mít zájem na odrazení svých občanů od využívání náhradního mateřství, které je na jejich území zakázáno, v zahraničí, účinky nemožnosti dosáhnout právního uznání rodičovství nedopadají jen na rodiče, ale také na děti. **Absence právního uznání mateřství staví dítě do právní nejistoty ohledně jeho identity uvnitř společnosti** – existuje riziko, že dítě nebude moci nabýt občanství své zamýšlené matky a bude mít obtížnější podmínky pobytu na území, jeho dědické právo může být ohroženo a jeho vztah s matkou může být v ohrožení, pakliže by se například rodiče rozešli či otec zemřel. Dítě by též nepožívalo ochrany, pokud by se o něj zamýšlená matka přestala starat. Soud dále připustil, že nejlepší zájem dítěte má i složky, které nutně nehovoří ve prospěch uznání rodičovství. Jsou jimi například ochrana dítěte před zneužitím, které s sebou náhradní mateřství může nést, a možnost dítěte znát své kořeny. Nejlepší zájem dítěte nicméně dle Soudu zahrnuje i právní určení osob, které jsou odpovědné za výchovu dítěte a péči o něj, stejně jako možnost dítěte žít a vyrůstat ve stabilním prostředí. Podle Soudu je proto **obecný a absolutní zákaz právního uznání rodičovství zamýšlené matky neslučitelný s nejlepším zájmem dítěte**, který vyžaduje, aby každá situace byla přezkoumána ve světle individuálních okolností věci.

Ohledně prostoru pro uvážení Soud podotkl, že z komparativní studie vyplývá, že na evropské úrovni nepanuje navzdory určitému trendu směřujícímu k uznání shoda. Jelikož však ve věci jde o zvláště důležitý aspekt identity jednotlivce, prostor pro uvážení musí být užší. Navíc, dané rozhodování přesahuje otázky identity jednotlivce, a týká se i dalšího zásadního aspektu soukromého života, konkrétně prostředí, v němž dítě žije a rozvíjí se, a osob, které mu poskytují péči. Prostor pro uvážení proto musí být ještě více omezen.

Podle Soudu z požadavků nejlepšího zájmu dítěte a omezeného prostoru pro uvážení vyplývá, že právo na respektování soukromého života dítěte vyžaduje, aby vnitrostátní právo nabízelo možnost právního uznání rodičovského vztahu dítěte a zamýšlené matky, která je jako právní matka uvedena v zahraničním rodném listě. Soud závěrem dodal, že ač o tuto situaci v projednávané věci nejde, výše uvedené platí tím spíše, je-li zamýšlená matka též biologickou matkou dítěte.

Ohledně druhé otázky francouzského kasačního soudu Soud řešil, zda uznání musí nabýt formy zápisu údajů ze zahraničního rodného listu do matriční knihy, nebo může proběhnout jinými prostředky, například osvojením dítěte zamýšlenou matkou. V této souvislosti zdůraznil, že nejlepší zájem dítěte vyžaduje, aby nejistota ohledně právního vztahu k zamýšlené matce trvala co nejkratší dobu. To však dle Soudu neznamena, že by státy byly povinny uznat v zahraničí vystavené rodné listy a do svých matričních knih zanezt údaje v nich obsažené. Též s přihlédnutím k tomu, že v Evropě neexistuje shoda na způsobu, jakým by k právnímu uznání rodičovství mělo dojít, spadá tato otázka do prostoru pro uvážení, jimž státy disponují. Nejlepší zájem dítěte, posouzený dle konkrétních okolností věci, však vyžaduje, aby právní uznání rodičovství bylo možné nejpozději v okamžiku, kdy se vztah zamýšlené matky a dítěte stane praktickou realitou. Může se tak stát například formou řízení o osvojení. Klíčové je, aby příslušný mechanismus byl účinný, rychlý a zahrnoval posouzení nejlepšího zájmu dítěte soudem ve světle individuálních okolností věci.

Závěrem Soud poznamenal, že z hlediska účinnosti může být francouzská právní úprava problematická. Osvojení je sice v těchto případech možné, ale toliko pro manžele. Je navíc vyžadován předchozí souhlas náhradní matky s osvojením, jehož opatření může být nejisté. V řízení o posudku nicméně není úkolem Soudu rozhodnout o tom, zda příslušné vnitrostátní právo zajišťuje v konkrétní věci účinný a rychlý mechanismus zhodnocení nejlepšího zájmu dotčeného dítěte a uznání rodičovství, což bude úkolem vnitrostátních soudů.

Posudek není pro státy právně závazný, nicméně predestiruje právní argumentaci Soudu k některým otázkám souvisejícím s náhradním mateřstvím, kterou následně Soud používá v řízeních o jednotlivých stížnostech. Jedná se tak o významný zdroj poznání v této oblasti.

3.1.1.4 D.B. a ostatní proti Švýcarsku (2022)³¹

Soud rozhodl, že došlo k porušení práva na respektování soukromého života podle článku 8 Úmluvy u dítěte, které se narodilo **stejnopohlavnímu páru v zahraničí skrze náhradní mateřství, a to za použití gamet jednoho z těchto mužů a anonymní dárkyně**, jelikož po dobu více než sedmi let švýcarské právo neumožňovalo žádnou formu právního uznání rodičovského vztahu k dítěti u druhého ze zamýšlených otců, který nebyl otcem biologickým.

³¹ Anotace rozsudku v českém jazyce je k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/D7F997887BC23356C12589AD002DE00A?openDocument&Highlight=0,

Dále Soud konstatoval, že v důsledku uvedených skutečností nedošlo k porušení práva otců na respektování jejich rodinného života. Soud nakonec shledal, že není nutné odděleně se zabývat námitkou porušení článku 14 Úmluvy ve spojení s článkem 8.

Stížnost podali dva muži, švýcarští občané, kteří spolu žijí v registrovaném partnerství (první a druhý stěžovatel) a dítě, které se jim narodilo skrze náhradní mateřství (třetí stěžovatel). První dva stěžovatelé uzavřeli v červenci 2010 smlouvu o náhradním mateřství ve Spojených státech amerických. Následně bylo náhradní matce implantováno embryo, přičemž se jednalo o gamety anonymní dárkyně a druhého stěžovatele. Jakmile bylo potvrzeno těhotenství, americký soud vydal rozsudek, jímž uznal prvního a druhého stěžovatele za rodiče počatého dítěte. Třetí stěžovatel se narodil v roce 2011 a v jeho americkém rodném listě byli jako rodiče uvedeni první a druhý stěžovatel. V dubnu 2011 požádali stěžovatelé o zapsání údajů z amerického rodného listu do švýcarské matriky. Řízení dospělo až k federálnímu tribunálu, který v květnu 2015 rozhodl o zapsání pouze druhého stěžovatele jakožto otce dítěte, a to z důvodu, že se jednalo o genetického rodiče; první stěžovatel však jako otec právně uznán nebyl. Ve stejném roce podali stěžovatelé stížnost k Soudu.

Od 1. ledna 2018 je ve Švýcarsku možné osvojení dítěte registrovaného partnera. První stěžovatel ještě téhož dne požádal o osvojení třetího stěžovatele. Rozhodnutí o osvojení bylo vydáno v prosinci 2018.

Stěžovatelé namítali, že odmítnutím právního uznání rodičovského vztahu mezi zamýšleným otcem (prvním stěžovatelem) a dítětem (třetím stěžovatelem) došlo k porušení jejich práva na respektování soukromého a rodinného života, které nebylo zhojeno ani pozdějším umožněním osvojení.

Zatímco ve výše citovaných případech proti Francii se jednalo o heterosexuální páry žijící v manželství, v projednávané věci vznesl stížnost stejnopohlavní pár, který uzavřel registrované partnerství. Dle Soudu se nicméně i zde budou aplikovat zásady plynoucí z jeho dosavadní judikatury. Nejlepší zájem dítěte totiž mj. vyžaduje právní identifikaci osob odpovědných za jeho výchovu, jakož i možnost žít a vyrůstat ve stabilním prostředí (Posudek týkající se právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou, cit. výše, § 42) a naplnění tohoto zájmu se nemůže odvíjet od sexuální orientace rodičů. Pokud jde o argument švýcarského federálního tribunálu spočívající v tom, že žádost stěžovatelů je nutno odmítnout, protože dle švýcarského práva je náhradní mateřství v rozporu s veřejným pořádkem, Soud uvedl, že se jedná o argument relevantní, nikoliv však rozhodující: z hlediska Úmluvy ani potřeba sankcionovat případné problematické jednání rodičů nemůže převládnout nad nejlepším zájmem dítěte.

Soud dále poukázal na to, že v době narození třetího stěžovatele švýcarské právo stěžovatelům neposkytovalo žádnou možnost, jak dosáhnout právního uznání rodičovského vztahu mezi zamýšleným rodičem (prvním stěžovatelem) a dítětem. Osvojení bylo přístupné jen párům žijícím v manželství, ne však v registrovaném partnerství. Tento stav trval až do ledna 2018, kdy bylo osvojení umožněno i pro registrované partnery. Znamená to, že po dobu téměř sedmi let a osmi měsíců (tj. od vznesení žádosti o zapsání údajů do matriky v dubnu 2011 až po vydání rozhodnutí o osvojení v prosinci 2018) stěžovatelé nemohli dosáhnout právního uznání rodičovského vztahu. Dle Soudu délka této doby není slučitelná se zásadami plynoucími z jeho dosavadní judikatury a zejména s nejlepším zájmem dítěte, které se tak může octnout ve

stavu právní nejistoty ohledně své identity ve společnosti a být zbaveno možnosti žít a vyrůstat ve stabilním prostředí (Posudek týkající se právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou, cit. výše, § 40–42).

V dané věci Soud dospěl k závěru, že odmítnutí zapsat údaje z rodného listu vystaveného legálně v zahraničí, pokud jde o rodičovský vztah mezi zamýšleným otcem (prvním stěžovatelem) a dítětem, aniž by byly k dispozici alternativní způsoby právního uznání tohoto vztahu, nesledovalo nejlepší zájem dítěte. Jinými slovy, **obecná a absolutní nemožnost dosáhnout právního uznání vztahu mezi dítětem a prvním stěžovatelem, a to během značně dlouhé doby, představuje nepřiměřený zásah do práva třetího stěžovatele na respektování jeho soukromého života.** K porušení článku 8 Úmluvy v této části tedy došlo. Soud dále uvedl, že ve světle tohoto závěru se již pak nemusí zabývat tím, zda došlo u třetího stěžovatele i k porušení práva na respektování jeho rodinného života.

Co se týče práva prvních dvou stěžovatelů na respektování jejich rodinného života, Soud předně zopakoval, že náhradní mateřství je dle švýcarského práva v rozporu s veřejným pořádkem. Rovněž uvedl, že nelze hodnotit jako svévolný či nerozumný závěr švýcarského federálního tribunálu, dle něhož jednání prvních dvou stěžovatelů, kteří využili náhradního mateřství v zahraničí, představuje obcházení zákona z hlediska vnitrostátního práva. První dva stěžovatelé ostatně ani netvrdí, že by o zákazu náhradního mateřství ve Švýcarsku nevěděli. Svým postupem postavili příslušné vnitrostátní orgány před hotovou věc.

Soud dále zdůraznil, že odmítnutí právně uznat prvního stěžovatele jako otce třetího stěžovatele v praxi výraznějším způsobem neovlivnilo výkon jejich rodinného života. Dle švýcarského federálního tribunálu stěžovatelé v každém případně fungovali jako „rodinná jednotka“. Třebaže stížnost k Soudu obsahuje stručné zmínky ohledně problémů, kterým stěžovatelé v tomto směru čelili zejména v jeslích, školce a škole, tato tvrzení nejsou náležitě podložena a nezdají se být dostatečně vážná na to, aby je bylo možné považovat za nepřiměřený zásah do práv prvních dvou stěžovatelů na respektování jejich rodinného života. K porušení článku 8 Úmluvy v této části tudíž nedošlo.

Stěžovatelé dále namítali, že třetí stěžovatel byl diskriminován jakožto dítě stejnopohlavního páru, neboť až do ledna 2018 nebylo ve Švýcarsku možné osvojení dítěte registrovaného partnera. Soud konstatoval, že vzhledem k závěru o porušení článku 8 Úmluvy u třetího stěžovatele nevyvolává námitka na poli článku 14 žádnou podstatnou oddělenou otázku, a tak se jí nemusí zabývat.

3.1.2 Další judikatura

Soud vydal další rozsudky a rozhodnutí, ve kterých ve větší či menší míře odkazuje na svou judikaturu citovanou výše.

3.1.2.1 D proti Francii (2020)³²

Ve věci D proti Francii (č. 11288/18, rozsudek ze dne 16. července 2020) Soud rozhodl, že tím, že vnitrostátní orgány odmítly přepis rodného listu dítěte narozeného v zahraničí pomocí

³² Anotace rozsudku v českém jazyce a překlad vybraných částí rozsudku do českého jazyka jsou k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/59E96F19EF1497D9C125867D0044D5BB?openDocument&Highlight=0.

náhradního mateřství v části týkající se rodičovství zamýšlené matky, která byla zároveň genetickou matkou, a to v situaci, kdy tato dle vnitrostátního práva mohla požádat o osvojení daného dítěte jakožto dítěte manžela, nedošlo k porušení článku 8 Úmluvy, ani k porušení článku 14 ve spojení s článkem 8.

Stížnost podali tři občané Francie: manželský pár a dívka, která se narodila v roce 2012 na Ukrajině náhradní matce, přičemž jejími genetickými rodiči jsou první dva stěžovatelé. V rodném listu, který byl dítěti vystaven na Ukrajině, není náhradní matka zmíněna a jako rodiče jsou tu uvedeni první dva stěžovatelé. Tito následně požádali francouzské velvyslanectví v Kyjevě o přepis ukrajinského rodného listu třetí stěžovatelky do francouzské matriky. Velvyslanectví věc postoupilo francouzskému státnímu zastupitelství, které v listopadu 2015 stěžovatele informovalo, že jejich žádosti nelze vyhovět z důvodu, že ukrajinský rodný list označuje za matku první stěžovatelku, což je však v rozporu s realitou, jelikož dítě neprodila. Stěžovatelé rozhodnutí státního zastupitelství napadli u soudu, který rozsudkem z ledna 2017 jejich žádosti vyhověl. Odvolací soud tento rozsudek v prosinci 2017 potvrdil ohledně zapsání otcovství druhého stěžovatele do francouzské matriky, avšak zrušil v části týkající se zapsání první stěžovatelky jako matky. Uvedl, že dle francouzského práva je matkou vždy žena, která dítě porodila, což první stěžovatelka nespĺňuje. Daný přístup sleduje dle odvolacího soudu ochranu jak dítěte, které se narodilo v zahraničí náhradní matce, tak i náhradní matky, a jeho účelem je odradit od využívání náhradního mateřství, které je francouzským právem zakázáno. Závěrem odvolací soud zdůraznil, že jeho verdikt nemá žádný dopad na otázku, zda první dva stěžovatelé mohou i nadále mít třetí stěžovatelku ve své péči, a dále poukázal na to, že k vytvoření právního vztahu mezi dítětem a manželkou jeho otce lze využít institut osvojení.

Stěžovatelé namítali, že odmítnutím úplného přepisu ukrajinského rodného listu do francouzské matriky došlo k porušení práva na respektování soukromého života ve vztahu ke třetí stěžovatelce.

V projednávané věci je dle Soudu rozhodující, zda namítaný zásah, tj. odmítnutí zapsat první stěžovatelku do francouzské matriky jako matku třetí stěžovatelky, znemožnil právní uznání vztahu mezi nimi. Soud v této souvislosti poukázal na skutečnost, že odvolací soud stěžovatele výslovně upozornil na to, že cesta osvojení je v jejich případě otevřená, což potvrzuje i relevantní judikatura francouzského kasačního soudu. Soud dále uvedl, že chápe, pokud první stěžovatelka jakožto genetická matka třetí stěžovatelky vnímá jako problematickou možnost jejího osvojení; zároveň však připomněl, že projednávaná stížnost se týká toliko práv třetí stěžovatelky. U té respektování jejího soukromého života vyžaduje, aby měla přístup k účinnému a dostatečně rychlému mechanismu, umožňujícímu právní uznání vztahu mezi ní a první stěžovatelkou. **První stěžovatelka přitom mohla dle francouzského práva požádat o osvojení třetí stěžovatelky jakožto dítěte jejího manžela.** Vláda žalovaného státu uvedla, že velké většině žádostí v tomto typu případů je vyhověno. Zároveň má osvojení stejné právní účinky jako přepis zahraničního rodného listu v části týkající se rodičovství zamýšlené matky. Navíc nelze tvrdit, že by cesta osvojení představovala pro stěžovatele nepřiměřenou zátěž, jelikož taková žádost by byla s velkou pravděpodobností promptně vyřízena; dle údajů poskytnutých vládou je průměrná doba trvání řízení o osvojení dítěte manžela pouze zhruba

čtyři měsíce. Tuto možnost tedy lze označit za účinný a dostatečně rychlý mechanismus, umožňující právní uznání vztahu mezi první a třetí stěžovatelkou.

Na základě uvedeného Soud shledal, že namítaným zásahem žalovaný stát nevykročil z prostoru pro uvážení, který mu v dané oblasti náleží, a k porušení článku 8 Úmluvy tedy nedošlo.

Stěžovatelé dále namítali, že u třetí stěžovatelky došlo i diskriminaci při výkonu práva na respektování soukromého života, a to na základě „rodu“. Soud připomněl, že diskriminace zakázaná článkem 14 Úmluvy spočívá v rozdílném zacházení s osobami nacházejícími se ve srovnatelné situaci, a to bez objektivního a rozumného zdůvodnění, tj. pokud toto rozdílné zacházení nesleduje legitimní cíl nebo pokud použité prostředky nejsou přiměřené cíli, kterého má být dosaženo (Biao proti Dánsku, č. 38590/10, rozsudek velkého senátu ze dne 24. května 2016, § 88–93). V projednávané věci stěžovatelé namítají diskriminaci francouzských dětí narozených v zahraničí pomocí náhradního mateřství, jelikož u těchto dětí v předmětné době na rozdíl od ostatních francouzských dětí narozených v zahraničí vnitrostátní orgány neumožňovaly úplný přepis jejich zahraničních rodných listů do francouzských matrik, a za účelem právního uznání rodičovství jejich zamýšlených matek bylo nutné využít institut osvojení. Soud v této souvislosti poukázal na vysvětlení poskytnuté vládou žalovaného státu, dle něhož účelem tohoto odlišného zacházení bylo zavést soudní kontrolu, jež měla v každém konkrétním případě ověřit, zda je v souladu s nejlepším zájmem daného dítěte narozeného pomocí náhradního mateřství, aby byl právně uznán jeho vztah se zamýšlenou matkou. Toto zdůvodnění lze dle Soudu hodnotit jako objektivní a rozumné, a k porušení článku 14 Úmluvy ve spojení s článkem 8 tudíž nedošlo.

3.1.2.2 Valdís Fjölnisdóttir a ostatní proti Islandu (2021)³³

Ve věci Valdís Fjölnisdóttir a ostatní proti Islandu (č. 71552/17, rozsudek ze dne 18. května 2021) Soud rozhodl, že odmítnutí uznat první a druhou stěžovatelku za matky třetího stěžovatele, jenž byl počat prostřednictvím umělého oplodnění s **použitím dárcovských gamet a odnošen náhradní matkou** ve Spojených státech amerických, není v rozporu s jejich právem na soukromý a rodinný život dle článku 8 Úmluvy.

První a druhá stěžovatelka, občanky Islandu, jež svého času tvořily stejnopohlavní manželský pár, se rozhodly využít služeb náhradní matky ve Spojených státech amerických. S náhradní matkou uzavřely dohodu, že pro ně odnese dítě, třetího stěžovatele. Třetí stěžovatel byl počat prostřednictvím umělého oplodnění s použitím gamet od dárců (tj. **není biologickým příbuzným ani náhradní matky, ani stěžovatelek**) a narodil se ve Spojených státech amerických. V americkém rodném listu třetího stěžovatele byly za matky označeny stěžovatelky. Stěžovatelé se následně přemístili ze Spojených států amerických na Island, kde požádali o udělení islandského občanství třetímu stěžovateli a o zapsání stěžovatelek jako matek třetího stěžovatele do matriky. Správní úřady jejich žádosti nevyhověly. Především poukázaly na to, že dle vnitrostátního práva je za matku dítěte považována vždy žena, která dítě porodí, protože nelze stěžovatelky považovat za matky nezletilého stěžovatele. V návaznosti na to správní úřady rozhodly, že jelikož se třetí stěžovatel narodil ve Spojených státech amerických

³³ Anotace rozsudku v českém jazyce je k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/523F8B9BC0FCFB33C125878300607807?openDocument&Highlight=0,

tamější náhradní matce, nemohl při narození nabýt islandské státní občanství po rodičích dle zásady *ius sanguinis*.

Stěžovatelé se proti shora uvedeným správním rozhodnutím bránili soudní cestou. Soudy však jejich žalobu na určení rodičovství zamítly. V odůvodnění poukázaly na to, že islandské rodinné právo je vybudováno na zásadě, že za matku dítěte je považována žena, která jej porodila. Rovněž zdůraznily, že na Islandě je náhradní mateřství zakázáno a využití služeb náhradní matky je trestným činem. Pokud by soudy vyhověly podané žalobě a uznaly stěžovatelky za matky třetího stěžovatele, vytvořily by prostor pro obcházení zákazu náhradního mateřství a popřely by jednu ze základních zásad tamního rodinného práva.

Souběžně s tímto řízením probíhalo řízení o osvojení třetího stěžovatele stěžovatelkami. Toto řízení bylo nicméně zastaveno dříve, než soudy pravomocně rozhodly o žádosti o osvojení, neboť stěžovatelky se v jeho průběhu rozvedly. Vnitrostátní soudy ale vyslovily názor, že pokud by řízení nebylo zastaveno z důvodu rozvodu stěžovatelek, jejich žádosti o osvojení by pravděpodobně bylo vyhověno. V mezidobí bylo třetímu stěžovateli na základě mimořádného rozhodnutí parlamentu uděleno islandské občanství. Třetí stěžovatel byl svěřen nejprve do společné pěstounské péče stěžovatelek, po jejich rozvodu do dočasné střídavé pěstounské péče stěžovatelek, a nakonec do trvalé pěstounské péče první stěžovatelky a její nové partnerky s tím, že druhé stěžovatelce byl stanoven široký styk s nezletilým.

Stěžovatelé namítali, že rozhodnutí vnitrostátních orgánů, že stěžovatelky nemohou být zapsány do matriky jako matky třetího stěžovatele, porušilo jejich právo na soukromý a rodinný život, neboť jim byla upřena možnost žít ve stabilním a právně uznaném rodinném svazku.

Při zkoumání nezbytnosti zásahu Soud konstatoval soulad s vnitrostátním právem, dle něhož bylo možné uznat za matku dítěte pouze ženu, která jej porodila, a dle něhož bylo využití služeb náhradní matky zakázáno a považováno za trestný čin. Dále Soud rozhodl, že zásah sledoval legitimní cíl, jmenovitě ochranu práv a svobod jiných, neboť jeho účelem bylo omezit praktiky spojené s institutem náhradního mateřství a chránit ženy před nátlakem, aby se staly náhradními matkami. Soud v této souvislosti připomněl, že členské státy požívají v této oblasti široký prostor pro uvážení. Zdůraznil také, že mohl posuzovat pouze přiměřenost rozhodnutí vydaných v rámci řízení o návrhu na zápis stěžovatelek jako matek třetího stěžovatele do matriky, jelikož řízení o návrhu na osvojení třetího stěžovatele bylo zastaveno dříve, než o něm soudy stihly pravomocně rozhodnout.

Soud dospěl k závěru, že odmítnutí zapsat stěžovatelky jako matky třetího stěžovatele bylo zásahem přiměřeným a nezbytným v demokratické společnosti. V praktické rovině byl zásah do práva stěžovatelů na soukromý a rodinný život minimální. Vnitrostátní orgány nejenže nezasahovaly do možnosti faktické realizace práva na rodinný život stěžovatelů, ale dokonce podnikly kroky směřující k tomu, aby třetí stěžovatel mohl vyrůstat v péči stěžovatelek. Žádost o osvojení třetího stěžovatele mohla být úspěšná, pokud by se stěžovatelky v průběhu řízení nerozvedly. Navíc i po rozvodu stát podnikl kroky k tomu, aby třetí stěžovatel vyrůstal v jejich péči, a to ať již v podobě jeho svěřením do trvalé pěstounské péče první stěžovatelky nebo v podobě stanovení širokého styku s druhou stěžovatelkou. Třetímu stěžovateli bylo navíc mimořádnou cestou uděleno islandské občanství, což rovněž přispělo k odstranění faktických překážek realizace práva na rodinný život stěžovatelů. Nadto první i druhá stěžovatelka mohou zahájit řízení o osvojení třetího stěžovatele.

S ohledem na absenci skutečných praktických překážek v realizaci práva na rodinný život, na široký prostor pro uvážení v této oblasti a na kroky, které stát podnikl za účelem právního uznání a zajištění faktických rodinných vazeb mezi stěžovateli, Soud učinil závěr, že dotčená rozhodnutí vnitrostátních orgánů nastolila spravedlivou rovnováhu mezi právem stěžovatelů na respektování soukromého a rodinného života na straně jedné a zájmem státu na efektivním vynucování zákazu náhradního mateřství na straně druhé. Konstatoval proto, že nedošlo k porušení práv stěžovatelů podle článku 8 Úmluvy.

3.1.2.3 A.L. proti Francii (2022)³⁴

Ve věci A.L. proti Francii (č. 13344/20, rozsudek ze dne 7. dubna 2022) Soud rozhodl, že důvody stanovené vnitrostátními soudy k ospravedlnění zásahu do práv stěžovatele v řízení o určení otcovství stěžovatele k dítěti narozenému prostřednictvím surogátního mateřství založené na nejlepším zájmu dítěte byly relevantní a dostatečné pro účely článku 8 Úmluvy. Naopak, ve vztahu ke kvalitě vnitrostátního řízení dospěl Soud k závěru, že jeho délka nebyla v souladu s povinností zvláštní péče, a proto k porušení článku 8 Úmluvy došlo.

Stěžovatel spolu se svým partnerem vyhledali prostřednictvím inzerátu ženu, která s nimi za úplatu uzavřela smlouvu o náhradním mateřství navzdory neplatnosti takové smlouvy dle francouzské právní úpravy. Paní B. byla oplodněna gametami stěžovatele a v březnu 2013 porodila dítě, které však za úplatu svěřila manželům R. a stěžovateli sdělila, že dítě zemřelo. Dle rodného listu pan R. uznal otcovství k dítěti. V březnu 2013 bylo zahájeno vyšetřování a v roce 2016 byla paní B. odsouzena za podvod, stěžovatel, jeho partner a manželé R. za podněcování k opuštění dítěte. Dle znaleckého posudku pořízeného v trestním řízení byl stěžovatel biologickým otcem dítěte. V řízení o určení otcovství zahájeném v červenci 2013 soud v březnu 2017 rozhodl o otcovství stěžovatele, a dále určil, že má výlučnou rodičovskou odpovědnost a že od prosince 2017 bude bydliště dítěte u stěžovatele. Současně určil postupný styk stěžovatele s dítětem. Nařízený předběžný výkon rozhodnutí byl odvolacím soudem odložen na základě zprávy dětského psychiatra, že by přestěhování dítěti způsobilo psychické potíže. Opatrovník dítěte navrhoval, aby dítě zůstalo žít u manželů R., kteří ho vychovávali od narození. Odvolací soud v květnu 2018 zrušil rozsudek z března 2017 a zamítl žádost stěžovatele o určení otcovství s tím, že svěření dítěte do péče stěžovatele není v jeho nejlepším zájmu a že by mu způsobilo smutek a stres. Dovolací soud v září 2019 rozsudek odvolacího soudu potvrdil.

Stěžovatel namítal porušení článku 8 Úmluvy s tím, že zamítnutí jeho žádosti o určení otcovství k biologickému synovi, který se narodil ve Francii prostřednictvím náhradního mateřství, bylo nepřiměřeným zásahem do jeho práva na respektování soukromého života, který nemá žádný právní základ. Soud předně připomněl zejména věc Ahrens proti Německu (č. 45071/09, rozsudek ze dne 22. března 2012), dle které představovalo zamítnutí stěžovatelovy žádosti o určení otcovství k dítěti, jehož byl biologickým otcem, zásah do jeho práva na respektování soukromého života. Soud v projednávané věci musel zejména určit, zda byl zásah nezbytný v demokratické společnosti. V tomto ohledu se ve smyslu předchozí judikatury rozsah prostoru pro uvážení, který mají smluvní státy k dispozici, liší podle

³⁴ Anotace rozsudku v českém jazyce je k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/16FC656F88AA68B7C125892D004F3E60?openDocument&Highlight=0,

okolností, oblastí a kontextu. V kontextu konfliktu mezi třemi stranami, tj. sociálním a právním otcem, biologickým otcem a matkou dítěte, je třeba při posuzování nároků biologického otce na právo na informace, styk s dítětem nebo na plné právní postavení otce zohlednit nejlepší zájem dítěte. Soud zároveň musí přezkoumat, zda rozhodovací proces jako celek poskytl stěžovateli požadovanou ochranu jeho zájmů, což zahrnuje i posouzení délky řízení. Povinnost zvláštní péče vzniká v případě, že je ohrožen vztah osoby s jejím dítětem, neboť plynutím času může dojít k de facto rozhodnutí věci.

Pokud jde o odůvodnění vnitrostátních soudů, Soud konstatoval, že odvolací soud sice prohlásil žádosti stěžovatele za nepřijatelné z důvodu, že se týkaly situace vyplývající ze smlouvy o náhradním mateřství, která byla stížena neplatností pro rozpor s veřejným pořádkem, zároveň se však snažil vyvážit dotčené zájmy. Dospěl přitom k závěru, že s ohledem na historii dítěte není nutně v jeho nejlepším zájmu, aby bylo svěřeno do péče biologického otce, ale spíše aby i nadále žilo s manželou R, což bylo v souladu i s návrhem opatrovníka dítěte. Za těchto okolností Soud dospěl k závěru, že pro odvolací soud byl nejlepší zájem dítěte v centru jeho úvah, přičemž zohlednil biologickou realitu, na kterou se stěžovatel odvolával. V tomto posledním bodě je z věci Ahrens zřejmé, že ačkoli biologická realita má v případech, jako je tento, nesporně svou váhu, je v případě, že se neshodují, upřednostněn nejlepší zájem dítěte.

Soud dále uvedl, že uspokojení nároků stěžovatele by vedlo nejen k určení jeho otcovství k dítěti, ale také k výkonu jeho rodičovských práv. Pokud jde o situaci dítěte, znamenalo by to ukončení jeho právního vztahu s panem R., který uznal otcovství, a rodinné struktury, v níž žilo stabilně od svého narození. Soud dále poukázal na odůvodnění odvolacího soudu, podle kterého by mohlo být v zájmu dítěte, aby se dozvědělo pravdu o svém původu „až přijde čas“, a aby zvážilo případné kontakty se stěžovatelem. S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti se Soud domníval, že důvody, které vnitrostátní soud uvedl k odůvodnění předmětného zásahu, byly relevantní a dostatečné pro účely čl. 8 odst. 2 Úmluvy. Navíc rozhodnutí odvolacího soudu dát na první místo nejlepší zájem dítěte bylo nejen v souladu s požadavky jeho vlastní judikatury, ale bylo také jediným způsobem, jak vyřešit zmatečnou a choulostivou situaci, v níž se dítě nacházelo a za kterou nesla určitou odpovědnost každá z dotčených dospělých osob: biologická matka dítěte, stěžovatel a jeho partner, a manželé R.

Pokud jde o kvalitu rozhodovacího procesu v projednávané věci, Soud konstatoval, že stěžovatel měl k dispozici kontradiktorní řízení, v němž mohl reagovat na argumenty všech zúčastněných stran, a předložit své vlastní argumenty k posouzení vnitrostátním soudům, jejichž nezávislost a nestrannost nebyla zpochybněna. Řízení však trvalo celkem šest let a přibližně jeden měsíc, což podle Soudu nebylo slučitelné s povinností zvláštní péče. Na konci řízení bylo dítěti 6,5 roku. Soud v tomto ohledu opětovně připomněl, že v případě, že je v sázce vztah osoby s jejím dítětem, je pravděpodobné, že uplynutím času dojde k de facto rozhodnutí věci. Soud navíc poukázal na rozsudek z května 2018, ve kterém odvolací soud uvedl, že dítě žije s manželou R. od svého narození, což svědčí o tom, že vzal v úvahu stav způsobený plynutím času. Podle názoru Soudu tak nelze zpochybnit, že plynutí času mělo vliv na konkrétní posouzení skutkových okolností případu. Došlo tedy k porušení článku 8 Úmluvy z důvodu, že státní orgány nesplnily svou povinnost postupovat se zvláštní péčí.

Soud konečně zdůraznil, že závěr o porušení Úmluvy nemůže být vykládán tak, že zpochybňuje posouzení nejlepšího zájmu dítěte odvolacím soudem a jeho rozhodnutí o zamítnutí žádostí stěžovatele.

3.1.2.4 S.-H. proti Polsku (č. 56846/15 a 56849/15, rozhodnutí ze dne 16. listopadu 2021)³⁵

Soud shledal, že stížnostní námitka na porušení článku 8 Úmluvy samostatně a ve spojení s článkem 14 Úmluvy z důvodu neuznání zákonného vztahu mezi stěžovateli, narozenými cestou náhradního mateřství, a jejich biologickým otcem žijícím ve stejnopohlavním svazku je nepřijatelná *ratione materiae*. Stěžovatelé sídlící se zamýšlenými rodiči trvale v Izraeli neprokázali, že by odmítnutí vnitrostátních orgánů uznat jejich zákonný vztah k rodiči, který má polské občanství, mělo závažné dopady na jejich soukromý a rodinný život.

Stěžovatelé jsou dvojčata chlapci narozeni v roce 2010 s využitím služeb náhradní matky ve Spojených státech amerických. Jsou občané Izraele a Spojených států amerických. O děti od jejich narození pečují dva muži, kteří tvoří stejnopohlavní pár. Rodina žije trvale v Izraeli. Oba zamýšlení rodiče mají státní občanství Izraele, jeden z mužů, biologický otec chlapců, je také polský státní občan. Žádost chlapců o uznání zákonného vztahu k jejich biologickému otci a získání polského občanství však byla vnitrostátními orgány zamítnuta s konečnou platností v roce 2015 s tím, že náhradní mateřství není v Polsku dovoleno a matkou dítěte je žena, která dítě porodila. V rodných listech stěžovatelů vystavených ve Spojených státech amerických jsou jako rodiče uvedeni dva muži, což je v rozporu s polským právním řádem a veřejným pořádkem.

Stěžovatelé na poli článku 8 Úmluvy samostatně a ve spojení s článkem 14 Úmluvy namítali, že vnitrostátní orgány neuznaly jejich právní vztah k biologickému otci, který byl zákonně založený v zahraničí. Svá rozhodnutí nepotvrdit nabytí polského občanství na základě původu odůvodnily úvahami o sexuální orientaci jejich zamýšlených rodičů.

Soud se nejprve zabýval otázkou, zda je článek 8 Úmluvy na projednávanou věc použitelný. Stěžovatelé tvrdí, že jsou polští Židé, jejichž rodinní příslušníci byli zabiti během holokaustu, a že toto dědictví je pro ně nesmírně důležité. Z důvodu obtížné geopolitické situace v Izraeli rodina zvažuje stěhování do Evropy. Dle Soudu však takový přesun nebyl bezprostřední, ostatně stěžovatelé nepředložili žádné konkrétní podrobnosti o plánech přesídlit do Polska. Ohledně přímých důsledků odmítnutí potvrdit nabytí polského občanství Soud uvedl, že stěžovatelé v Polsku nikdy nežili, mají dvojí občanství a rodinu tvoří v Izraeli. Vnitrostátní rozhodnutí je navíc nezbavila státní příslušnosti (srov. *Ramadán proti Maltě*, cit. výše, § 92) a v Izraeli nebyl jejich zákonný vztah k biologickému otci nijak zpochybněn. Kromě toho neupozornili na žádné negativní důsledky nebo praktické potíže, s nimiž se mohli setkat ve zvolené zemi pobytu v důsledku odmítnutí polských soudů potvrdit jim nabytí polského občanství. Rozhodnutím polských orgánů se tak neocitli v právním vakuu, pokud jde o jejich občanství a uznání jejich právního vztahu k biologickému otci (viz *a contrario*, *Orlandi a ostatní proti Itálii*, č. 26431/12 a 3 další, rozsudek ze dne 14. prosince 2017, § 209).

Soud projednávanou věc jasně odlišil od věcí *Menesson proti Francii* (cit. výše) a *Labassee proti Francii* (č. 65941/11, rozsudek ze dne 26. června 2014), ve kterých výslovně rozhodl, že neuznáním příbuzenského vztahu mezi dítětem narozeným cestou náhradního

³⁵ Anotace rozhodnutí v českém jazyce je k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSe arch/9BFA415A48CDB459C1258836003180B8?openDocument&Highlight=0,

mateřství a zamýšleným otcem, který byl otcem biologickým, došlo k porušení práva dítěte na ochranu jeho soukromého života ve smyslu článku 8 Úmluvy (Mennesson proti Francii, cit. výše, § 100 a 101 a Labassee proti Francii, cit. výše, § 79). Polské orgány sice odmítly uznat zahraniční rodné listy, které zakládají zákonný vztah mezi stěžovateli a jejich biologickým otcem, avšak tato vazba je uznávána v zemi, kde žijí. Kromě toho mají stěžovatelé, jako rodinní příslušníci občana Evropské unie, na základě směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států právo na volný pohyb v rámci Evropské unie.

Soud si je vědom určitých dopadů na osobní identitu stěžovatelů. Stěžovatelé se dozajista potýkají s jistými překážkami vyplývajícími ze skutečnosti, že nemají polské a v důsledku toho ani evropské občanství (srov. Wagner a J. M. W. L. proti Lucembursku, cit. výše, § 156). Nezdá se však, že by negativní dopad na soukromý život stěžovatelů překročil práh závažnosti požadovaný dle článku 8 Úmluvy. Nadto stěžovatelé neuvedli ani v řízení před Soudem ani v rámci vnitrostátního řízení žádné další osobní okolnosti o vážném dopadu vnitrostátního rozhodnutí na jejich soukromý život.

Výše uvedený závěr platí i ve vztahu k jejich rodinnému životu vzhledem k tomu, že v Polsku nežijí. Dle Soudu se tak nezdá, že by rodina musela překonávat nějaké praktické překážky z důvodu rozhodnutí polských soudů (srov. Mennesson proti Francii, cit. výše, § 87–95, Labassee proti Francii, cit. výše, § 66–73 a Valdís Fjölfnisdóttir a ostatní proti Islandu, cit. výše, § 75). **Podstatné je, že nemožnost získat potvrzení o nabytí polského občanství stěžovatelům nezabránila v jejich právu na rodinný život v zemi, kde žijí.** Cela rodina má izraelské občanství a jejich právní vztah je v Izraeli uznáván. Nic nenasvědčuje tomu, že absence polského občanství má nějaký vliv na jejich rodinný život, např. v případě smrti nebo rozchodu zamýšlených rodičů. Jakékoli potenciální riziko je spekulativní a hypotetické a mohlo by nastat pouze v případě, že by se rodina usadila v Polsku.

S ohledem na výše uvedené Soud přisvědčil námitce vlády, že článek 8 Úmluvy není na projednávanou věc použitelný. Stížnostní námitka je tak neslučitelná s ustanoveními Úmluvy *ratione materiae*. S ohledem na závěr učiněný ve vztahu k článku 8 Úmluvy není článek 14 Úmluvy na projednávanou věc rovněž použitelný.

3.1.2.5 K.K. proti Dánsku (2022)³⁶

Ve věci K.K. a ostatní proti Dánsku (č. 25212/21, rozsudek ze dne 6. prosince 2022) Soud rozhodl, že nepovolení adopce dětí narozených náhradní matce nepředstavovalo porušení práva na respektování soukromého života zamýšlené matky ani práva na respektování jejího rodinného života a rodinného života dětí. Dále rozhodl, že došlo k porušení práva na respektování soukromého života dětí, neboť bylo v jejich nejlepším zájmu, aby vztah mezi jimi a zamýšlenou matkou byl právně uznán.

Náhradní matka porodila na Ukrajině dvojčata (druhou a třetí stěžovatelku) na základě **dohody o náhradním mateřství s první stěžovatelkou a jejím manželem, biologickým otcem.** Ukrajinské orgány v rodných listech dětí uvedly první stěžovatelku a jejího otce jako

³⁶ Plné znění rozsudku v anglickém jazyce je k dispozici zde: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-221261%22%7D>

jejich rodiče. První stěžovatelka a její manžel si následně děti odvezli do Dánska. Podle dánských předpisů platí, že žena, která dítě porodí, je podle práva jeho matkou. Proto dohoda o náhradním mateřství, dle které se měla první stěžovatelka v rodném listě nazývat matkou dětí, nebyla v Dánsku právně účinná. Děti nicméně získali dánské občanství díky rodinným vazbám na otce. Dánské orgány také schválily společnou péči o děti první stěžovatelky a jejího manžela. Orgány však **nepovolily první stěžovatelce adopci, neboť biologické matce zaplatila za to, aby udělila souhlas s adopcí.** Orgány se odkazovaly na ustanovení zákona o adopci, které obsahovalo absolutní zákaz udělení souhlasu s adopcí za odměnu. Toto posouzení potvrdil i nejvyšší soud.

Soud neshledal porušení práva stěžovatelů na respektování rodinného života ani práva první stěžovatelky na respektování soukromého života. Nejevilo se, že by stěžovatelé zaznamenali nějaké praktické obtíže při vedení společného rodinného života. Žili spolu nerušeně od doby, co přijeli do Dánska, děti ihned získaly dánské občanství a byla schválena společná péče. I s ohledem na prostor pro uvážení státu Soud proto rozhodl, že vnitrostátní orgány dodržely spravedlivou rovnováhu mezi zájmy první stěžovatelky a veřejným zájmem.

Soud však shledal porušení práva na respektování soukromého života dětí. Dle něj bylo podstatné, že dánský právní řád kromě adopce neznal jiný způsob právního uznání vztahu mezi zamýšlenou matkou a dítětem. Tento nedostatek staví děti do pozice právní nejistoty ohledně jejich identity v rámci společnosti. Soud dále považoval za problematické, že děti by ze zákona nedědily po první stěžovatelce. Vzhledem k délce společného soužití (7 let) bylo v **nejlepším zájmu dětí, aby měly stejný právní status k první stěžovatelce jako ke svému otci.** Soud také přihlédl k tomu, že v daném případě nehrál roli žádný protichůdný rodičovský zájem. Nedošlo tedy k nalezení spravedlivé rovnováhy mezi zájmem dětí na právním uznání jejich vztahu s první stěžovatelkou a právy ostatních, aby v obecné a abstraktní rovině nebyli vystaveni riziku negativních následků komerčního náhradního mateřství.

3.1.2.6 A.M. proti Norsku (2022)³⁷

Ve věci A.M. proti Norsku (č. 30254/18, rozsudek ze dne 24. března 2022) Soud rozhodl, že v řízení týkajícím se zamítnutí povolení zamýšlené matce osvojit dítě za situace, kdy biologický otec svůj souhlas odepřel, nedošlo k porušení článku 8 Úmluvy ani článku 14 Úmluvy ve spojení s článkem 8.

Stěžovatelka je norskou státní příslušnicí. Věc se týká žalob mezi stěžovatelkou a jejím bývalým partnerem a řízení v Norsku o rodičovských právech k dítěti narozenému skrze náhradní mateřství ve Spojených státech amerických. Stěžovatelka namítala, že došlo k porušení článků 8 a 14 Úmluvy tím, že **vnitrostátní soudy neuznaly její rodičovství a neumožnily jí osvojit dítě bez souhlasu jeho biologického otce.**

Soud především uvedl, že stížnost se netýká práv dítěte, protože byla podána výhradně stěžovatelkou jejím jménem. Pokud jde o pravidla týkající se rodičovství a osvojení, Soud konstatoval, že stěžovatelka uzavřela dohodu o náhradním mateřství v roce 2012, dítě se narodilo v roce 2014 a biologický otec v roce 2015 přerušil styk mezi stěžovatelkou a dítětem. Stěžovatelka požádala o určení rodičovství správní orgány a později v roce 2016 zahájila řízení,

³⁷ Plné znění rozsudku v anglickém jazyce je k dispozici zde: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-216348%22%5D%7D>

keré bylo předmětem přezkumu ze strany Soudu. V dané době vnitrostátní právní předpisy neumožňovaly uznat rodičovství stěžovatelky k dítěti jiným způsobem než prostřednictvím osvojení, k čemuž by byl mimo jiné nutný souhlas osoby, která má k němu rodičovskou zodpovědnost. Nicméně biologický otec souhlas nedal.

Ačkoli Soud nepochybně, že stěžovatelka nemohla rozumně předpokládat, že biologický otec, který byl účastníkem dohody o náhradním mateřství uzavřené s ní, přeruší styk mezi ní a dítětem, stěžovatelka netvrdila, že by jí vnitrostátní pravidla jako taková byla nejasná nebo neznámá. Nedomnívá se, že zavedení dočasného zákona o náhradním mateřství v roce 2013 na tomto bodě něco mění, neboť byl výslovně přijat jako dočasné řešení existujících problémů týkajících se skutečnosti, že dohody o náhradním mateřství byly uzavřeny Nory v zahraničí. Soud tedy uznal, že důvody týkající se dodržování a prosazování vnitrostátních právních předpisů v daném případě hovořily pro to, že vnitrostátní soud nevyhověl žádosti stěžovatelky, aby byla uznána za zákonnou matku dítěte, v rozporu s tím, co vyplývalo z vnitrostátního práva. Jak vyplývá z pozdější parlamentní debaty o tom, zda by mělo být náhradní mateřství legalizováno, tato nezákonnost byla způsobena volbou z etických důvodů a byla zachována z důvodu ochrany žen před vykořisťováním.

V této souvislosti Soud zopakoval, že uznal, že otázka náhradního mateřství vyvolává citlivé etické otázky, na nichž neexistuje mezi smluvními státy shoda a poskytl vnitrostátním orgánům prostor pro uvážení, pokud jde o tuto otázku (Mennesson proti Francii, cit. výše, § 79). S tímto východiskem Soud nemohl konstatovat, že by pravidla uplatněná v tomto případě obecně představovala problémy podle článku 8 Úmluvy nebo že by žalovaný stát porušil toto ustanovení tím, že neuznal rodičovství stěžovatelky, protože dohoda o náhradním mateřství byla uzavřena ve Spojených státech a ona tam byla zapsána jako rodič dítěte (viz *mutatis mutandis* D proti Francii, cit. výše, § 71).

Soud rovněž nerozporoval skutečnost, že by osvojení dítěte zpravidla ve vnitrostátním právu vyžadovalo souhlas těch, kteří mají rodičovskou zodpovědnost vůči dítěti, což bylo ve vnitrostátním právu podmínkou pro osvojení podle zákona o osvojení, jakož i pro osvojení nevlastním rodičem.

Soud připustil, že situace byla pro stěžovatelku tvrdá, neboť biologický otec nejprve spolu s ní uzavřel dohodu o náhradním mateřství, avšak následně jí znemožnil kontakt s dítětem. Uvedené však nebylo přičitatelné vnitrostátním orgánům. Nebyl to zásah žalovaného státu, který by ukončil vztah stěžovatelky s dítětem (viz *mutatis mutandis* *Valdís Fjölfnisdóttir* a ostatní proti Islandu, cit. výše, § 71 a 76). Přezkum případu spadl do prostoru státu pro vážení a nedošlo tak k porušení článku 8 Úmluvy.

3.1.2.7 C. proti Itálii (2023)³⁸

Ve věci C. proti Itálii (č. 47196/21, rozsudek ze dne 31. srpna 2023) Soud rozhodl o porušení práva na respektování soukromého života podle článku 8 Úmluvy z důvodu **neuznání příbuzenského vztahu mezi biologickým otcem a dítětem narozeným v zahraničí prostřednictvím náhradního mateřství**. Dále rozhodl o neporušení článku 8 Úmluvy ohledně

³⁸ Plné znění rozsudku ve francouzském jazyce je k dispozici zde: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-226391%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-226391%22]})

neuznání příbuzenského vztahu dítěte k zamýšlené matce formou přepisu údajů z rodného listu do matriky.

Italské orgány odmítly přepsat údaje z rodného listu dítěte do matriky, a to z důvodu rozporu náhradního mateřství s veřejným pořádkem. Vnitrostátní orgány současně **neumožnily ani jinou formu uznání příbuzenského vztahu mezi dítětem, jeho biologickým otcem a zamýšlenou matkou** (např. částečným přepisem údajů pouze ve vztahu k biologickému otci). Kýženeho výsledku se nedomohli ani soudní cestou. Podání stěžovatelů byla odmítána bez nebo jen se strohým odůvodněním. Vzhledem k neuznání těchto příbuzenských vazeb bylo dítě ještě několik let po svém narození v Itálii považováno za osobu bez státní příslušnosti.

Vnitrostátní orgány se v rámci řízení soustředily pouze na žádost stěžovatelů o přepis údajů z rodného listu do matriky. Neuvážily přitom jiný způsob, kterým by příbuzenský vztah mezi dítětem a jeho biologickým rodičem mohl být v souladu s právem uznán. Řízení tak podle Soudu vykazovalo řadu procesních vad, bylo provázeno přílišným formalismem a neposkytlo rychlou a účinnou ochranu právům dítěte, čímž došlo k porušení jeho práva na respektování soukromého života podle článku 8 Úmluvy. Naproti tomu ve vztahu k neuznání příbuzenství se zamýšlenou matkou k porušení Úmluvy nedošlo, jelikož tento vztah lze v Itálii založit skrze institut osvojení. Itálie tak podle Soudu nepřekročila prostor pro uvážení, který v těchto záležitostech státům náleží.

Rozsudek vychází z dřívějších závěrů Soudu, od nichž se neodchyluje. Ve vztahu k (ne)uznání příbuzenského vztahu dítěte s biologickým rodičem Soud zdůraznil aspekt rychlosti, který je v případech týkajících se malých dětí zvláště naléhavý. Vnitrostátní orgány nemají v případech, kdy podání účastníků materiálně směřují ve prospěch nejlepšího zájmu dítěte, postupovat přehnaně formalisticky a tohoto zájmu mají dosáhnout nehlédě na případné procesní nedostatky. S účastníky řízení mají úřady spolupracovat a neprodleně jim navrhnout řešení zakotvená v daném systému, a to bez ohledu na to, jaká podání dotčení účastníci učinili.

3.1.2.8 Bonzano a ostatní proti Itálii (2023)³⁹

Ve věci Bonzano a ostatní proti Itálii (č. 10810/20, 29038/20 a 2738/21, rozhodnutí ze dne 30. května 2023) Soud rozhodl o nepřijatelnosti stížnosti týkající se odmítnutí italských orgánů přepsat do matriky zahraniční rodné listy dětí, které byly legálně počaty ve Spojených státech amerických prostřednictvím náhradního mateřství.

Stěžovatelé jsou tři **homosexuální páry (mezi nimi občan České republiky) a jejich děti, kteří trvale žijí v zahraničí**. Před různými italskými úřady usilovali o úplný přepis údajů z rodných listů dětí do italské matriky, což jim z důvodu rozporu náhradního mateřství s veřejným pořádkem nebylo umožněno. Stěžovatelé před Soudem namítali, že možnost zahájit řízení o osvojení namísto uznání rodných listů dětí nelze považovat za odpovídající nápravu porušení jejich práva na respektování soukromého a rodinného života.

Z judikatury Soudu vyplývá, že **právní řád musí umožnit uznání právní uznání příbuzenského vztahu mezi dítětem a zamýšleným rodičem**. Toho lze v Itálii dosáhnout prostřednictvím institutu osvojení. Soud doplnil, že nepřepsání údajů z rodných listů nemělo

³⁹ Plné znění rozhodnutí ve francouzském jazyce je k dispozici zde: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-225717%22%7D>

v praxi vliv na výkon práva dotčených osob na respektování jejich rodinného života. Praktické překážky, s nimiž se stěžovatelé setkávají v důsledku neuznání příbuzenského vztahu v Itálii, by mohly být částečně vyřešeny uznáním příbuzenského vztahu k biologickému rodiči, pokud by stěžovatelé požádali o částečný přepis údajů z rodného listu. Této možnosti ale stěžovatelé nevyužili.

Rozhodnutí následuje dřívější závěry Soudu. Od podání stížností došlo v Itálii k vývoji na vnitrostátní úrovni – v době podání stížností byl po osvojení navázán právní příbuzenský vztah pouze mezi dítětem a zamýšleným rodičem; po zásahu ústavního soudu v roce 2022 již osvojení zakládá právní příbuzenství i s rodinou zamýšleného rodiče, čímž došlo ke zrovnoprávnění osvojovaných dětí narozených skrze náhradní mateřství s ostatními osvojovanými dětmi.

3.1.2.9 Modanese a ostatní proti Itálii (2023)⁴⁰

Ve věci Modanese a ostatní proti Itálii (č. 59054/19, 12109/20 a 45426/21, rozhodnutí ze dne 30. května 2023) Soud rozhodl o nepřijatelnosti stížnosti týkající se odmítnutí italských orgánů uznat zahraniční rodné listy a rodičovský vztah zamýšleného rodiče k dětem narozeným v Kalifornii a Kanadě prostřednictvím náhradního mateřství.

Rodiče stěžovatelů usilovali o uznání rozsudku kanadského soudu, kterým byli oba muži prohlášeni za rodiče dětí a provedeny úpravy v jejich rodných listech, a o přepis těchto údajů z rodných listů do italské matriky, což matrika pro rozpor s veřejným pořádkem odmítla. Ve věci Bini a ostatní byl v rodných listech dětí původně uveden jen biologický otec, následně byl doplněn i otec zamýšlený. V Itálii údaje z rodných listů úřady zapsaly tak, že jako rodiče jedné z dcer uvedli pouze prvního stěžovatele, zatímco jako rodiče druhé dcery pouze druhého stěžovatele. Ve věci B.K. a ostatní dosáhli stěžovatelé přepisu údajů z rodných listů dětí do matriky jak ve vztahu k biologickému rodiči, tak ve vztahu k zamýšlenému rodiči. K odvolání státního zástupce soud nařídil změnu tak, že do matriky byl zapsán pouze rodič biologický.

Soud přihlédl k vývoji vnitrostátní judikatury, která umožnila osvojení dítěte ze strany zamýšleného rodiče, a které stěžovatelé nevyužili. Stěžovatelé si současně byli vědomi, že náhradní mateřství je v rozporu s italským právním řádem. Konečně, Soud přihlédl ke skutečnosti, že praktické obtíže, s nimiž by se stěžovatelé mohli ve svém rodinném životě setkat v důsledku neuznání příbuzenského vztahu mezi zamýšleným rodičem a dětmi v italském právním řádu, nepřekračují meze stanovené článkem 8 Úmluvy. Odůvodnění je v podstatě stejné jako ve věci Bonzano a ostatní proti Itálii (cit výše) a vychází z dřívějších závěrů Soudu.

3.1.2.10 Nuti a ostatní proti Itálii (2023)⁴¹

Ve věci Nuti a ostatní proti Itálii (č. 47998/20 a 23142/21, rozhodnutí ze dne 30. května 2023) Soudu rozhodl o nepřijatelnosti stížnosti týkající se odmítnutí italských orgánů přepsat

⁴⁰ Plné znění rozhodnutí ve francouzském jazyce je k dispozici zde: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-225716%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-225716%22]})

⁴¹ Plné znění rozhodnutí ve francouzském jazyce je k dispozici zde: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-225622%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-225622%22]})

do matricy rodné listy dětí narozených homosexuálním párům v zahraničí pomocí asistované reprodukce, pokud byla v rodném listě jako matka uvedena zamýšlená matka.

V obou věcech se děti narodily z umělého oplodnění jedné ze stěžovatelek, ke kterému došlo v zahraničí. Po narození dětí se oba homosexuální páry dostavily na matriku, kde souhlasně prohlásily, že jsou rodiči dětí a žádaly zápis tohoto údaje, čehož nedocílily.

Odůvodnění je totožné jako ve věci Modanese a ostatní proti Itálii (cit. výše).

3.2 Klíčová judikatura Soudu k právní úpravě náhradního mateřství v daném státě

Soud se v nedávné době vyjádřil rovněž k uznání právního vztahu mezi dítětem narozeným na základě dohody o náhradním mateřství v žalovaném státě, potažmo k právní úpravě náhradního mateřství ve Spojeném království, a to ve věci H proti Spojenému království (cit. výše).

H. proti Spojenému království (2022)⁴²

Ve věci H proti Spojenému království Soud odmítl stížnost stěžovatelky narozené stejnopohlavnímu páru ve Spojeném království skrze náhradní mateřství na porušení jejího práva na respektování soukromého života podle článku 8 Úmluvy. Soud shledal, že **do širokého prostoru státu pro uvážení spadá rozhodnutí, že dárci gamet nejsou automaticky uznáni jako právní rodiče i rozhodnutí, že dohody o náhradním mateřství, ač legální, nejsou vymahatelné**, přičemž pro uznání rodičovství se uplatní stejné zásady jako v případě uznání náhradního mateřství v zahraničí.

Stejnopohlavní pár A a B uzavřel ve Spojeném království dohodu o náhradním mateřství s C a jejím manželem D. Pro početí stěžovatelky H byly použity sperma A a B a gamety anonymní dárkyně. Později test DNA prokázal, že A je biologickým otcem stěžovatelky.

Dle § 35 a 38 zákona o lidském oplodnění a embryologii jsou rodiči náhradní matka a její manžel, tj. C a D, kteří byli zapsáni do rodného listu stěžovatelky. Pokud se dítě narodí prostřednictvím náhradního mateřství z gamet zamýšleného rodiče/zamýšlených rodičů, tito mohou žádat o vydání rodičovského příkazu, aby se stali zákonnými rodiči, avšak s tou podmínkou, že oba náhradní rodiče s vydáním rodičovského příkazu souhlasí. V kladném případě jsou do rodného listu dítěte zapsáni zamýšlení rodiče jako zákonní rodiče. Jelikož C a D s vydáním rodičovského příkazu nesouhlasili, A a B o jeho vydání nežádali. Po neshodách A a B s C a D soudy přiznaly rodičovskou odpovědnost všem čtyřem, ale stěžovatelku svěřily do péče zamýšleným rodičům A a B. Ta měla jejich jména a A a B měli právo činit všechna rodičovská rozhodnutí. C a D měli právo na kontakt se stěžovatelkou.

Stěžovatelka namítala, že zápis D, a nikoli A (biologického otce), jako jejího otce do rodného listu porušil její právo na respektování soukromého života plynoucí z článku 8 Úmluvy.

Soud připomněl, že v jiných skutkově podobných případech týkajících se uznání vztahu mezi rodičem a dítětem narozeným prostřednictvím náhradního mateřství zaujal holistický

⁴² Anotace rozhodnutí v českém jazyce je k dispozici zde: http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/WebSearch/4F887FF34100097AC1258AB6004439B2?openDocument&Highlight=0,

přístup a zohlednil nejen situaci v době narození dítěte nebo dokonce v době projednávání stížnosti, ale také to, zda existovala možnost následného právního uznání (viz např. Valdís Fjölfnisdóttir a ostatní proti Islandu, cit. výše, § 74). V dané věci však stěžovatelka pouze namítala, že podle § 35 a 38 zákona o lidském oplodnění a embryologii byl v jejím rodném listě zapsán D, a nikoli A.

V dané věci stěžovatelka nebyla zcela zbavena právního vztahu s A. Poté, co A a B podali žalobu, jim byla přiznána rodičovská odpovědnost společně s C a D, ale bylo také vydáno rozhodnutí o úpravě poměrů k dítěti, v jehož důsledku stěžovatelka žije s A a B; má jejich jména a A a B mají zákonné právo činit veškerá rodičovská rozhodnutí. **Tato věc je tedy odlišná od uvedených rozsudků proti Francii, kdy zamýšlení rodiče neměli k dítěti žádný právní vztah.** Stěžovatelka nadto nebyla zbavena možnosti zjistit údaje o své identitě od A a B. Má také omezený kontakt se svou biologickou matkou a její rodinou a nepředložila důkazy, že by pociťovala praktické nebo materiální nevýhody v důsledku aplikace zákona o lidském oplodnění a embryologii, přičemž dopad na její dědická práva lze zvrátit prostřednictvím závěti. Pokud tedy došlo k zásahu, byť velmi omezenému, do práva stěžovatelky na respektování jejího soukromého života, může vyplývat pouze z určité právní nejistoty spočívající v automatickém uznání D, a nikoli A, jako jejího otce v rodném listě.

Uznání D za právního otce stěžovatelky mělo základ v § 35 a 38 zákona o lidském oplodnění a embryologii a sledovalo právní jistotu ohledně toho, koho zákon považuje za rodiče. Zákon zajistil, aby dohody o náhradním mateřství, byť zákonné, nebyly vymahatelné ve vnitrostátním právu.

Pokud jde o nezbytnost a přiměřenost napadené právní úpravy, Soud uvedl, že § 35 a 38 zákona o lidském oplodnění a embryologii se vztahují spíše na případy asistované reprodukce než na dohody o náhradním mateřství jako takové. V této otázce nemá Soud k dispozici žádné důkazy o praxi v jiných smluvních státech a rozhodně žádné, které by mohly podpořit tvrzení stěžovatelky, že existuje „nezpochybnitelný mezinárodní konsensus“ ve prospěch uznání biologického otce v rodném listě. Ve skutečnosti ustanovení podobné § 35 a 38 uvedeného zákona zjevně existuje na Islandu (viz Valdís Fjölfnisdóttir a ostatní proti Islandu, cit. výše, § 27). Dle Soudu musí být státům v zásadě přiznán široký prostor pro uvážení, pokud jde o aspekty, které vyvolávají citlivé morální a etické otázky, o nichž neexistuje shoda na evropské úrovni (S. S. H. a další proti Rakousku, cit. výše, § 95–118, Mennesson proti Francii, cit. výše, § 78–79).

V případech asistované reprodukce se na početí dítěte může podílet řada různých osob, které tak mají nárok na rodičovství. V projednávané věci bylo takových osob pět: A, B, C, D a dárkyně vajíčka. Zatímco otcovství A se od té doby stalo biologickou i praktickou skutečností, v okamžiku narození stěžovatelky tomu tak nebylo. Zdá se, že otcovství A bylo určeno až nějakou dobu po narození stěžovatelky, neboť C otěhotněla s použitím spermatu A i B. V důsledku toho, i když nic nenasvědčovalo tomu, že by D byl jejím biologickým otcem, v okamžiku jejího narození nebylo a nemohlo být známo, zda je jejím biologickým otcem A nebo B. Navíc na rozdíl od případů, které Soud posuzoval dříve, A, B, C a D spadali do pravomoci žalovaného státu a vznesli konkurenční nároky na to, že jsou „rodiči“ stěžovatelky, v důsledku čehož musel věc vyřešit soud. Zatímco ve výše uvedených rozsudcích proti Francii měly stížnosti stěžovatelů širší rozsah; jelikož se týkaly jejich nemožnosti

dosáhnout ve Francii uznání právního vztahu mezi rodičem a dítětem, který byl zákonně založen v zahraničí v důsledku dohody o náhradním mateřství, neomezovaly se na situaci existující v okamžiku narození, nebo krátce po něm. V době, kdy děti přicestovaly do Francie, bylo zřejmé, že jejich zamýšlení rodiče (z nichž jeden byl biologickým otcem) jsou jedinými osobami, které mají a chtějí vykonávat rodičovskou odpovědnost.

Vzhledem k potenciální značné nejistotě ohledně rodičovství dítěte narozeného cestou asistované reprodukce, kterou potvrzují skutkové okolnosti projednávané věci, spadalo podle názoru Soudu rozhodnutí žalovaného státu vytvořit jasné pravidlo upravující rodičovství v případech asistované reprodukce od okamžiku narození dítěte do širokého prostoru pro uvážení, který má stát při rozhodování o takových otázkách.

Ve Spojeném království se zákonodárce rozhodl přiznat rodičovství gestační matce a jejímu manželovi. Tato volba byla zřejmě ovlivněna jednak potřebou zabránit tomu, aby dárci gamet byli uznáni za zákonné rodiče v okamžiku narození, jednak snahou zabránit vymahatelnosti dohod o náhradním mateřství, aby se nepodporovalo odebírání dětí jejich gestačním matkám proti vůli matek. Vláda se totiž výslovně postavila proti navrhovanému pozměňovacímu návrhu, který by umožnil, aby se zamýšlený otec stal právoplatným otcem v okamžiku narození, neboť by to zpochybnilo její postoj, že dohody o náhradním mateřství nejsou vymahatelné. V důsledku toho nejsou v případě, že gestační matka je náhradní matkou, zamýšlení rodiče automaticky uznáni za zákonné rodiče dítěte, a to ani v případě, že zamýšlený otec je biologickým otcem. Soud ostatně doposud nerozhodl, že zamýšlení rodiče musí být okamžitě a automaticky uznáni jako takoví ze zákona. Naopak uznal, že nejlepší zájem dítěte může zahrnovat i jiné základní složky než právní uznání zamýšlených rodičů, jako je ochrana před riziky zneužití, která s sebou dohody o náhradním mateřství nesou (viz *Paradiso a Campanelli* proti Itálii, cit. výše, § 202–203).

Ve skutečnosti, pokud jde o vztah dítěte se zamýšleným otcem, podle judikatury Soudu, která se týká především náhradních mateřských dohod v zahraničí, v případě, že se dítě narodí prostřednictvím náhradního mateřství a zamýšlený otec je zároveň biologickým otcem, článek 8 Úmluvy vyžaduje pouze to, aby vnitrostátní právo poskytovalo možnost uznání právního vztahu mezi ním a dítětem (viz *Posudek* týkající se právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou, cit. výše, § 35 a odkazy v něm uvedené). Například ve věci *Mennesson* Soud uznal, že jiné formální prostředky uznání rodičovství mohou splňovat článek 8 Úmluvy (§ 100). Vzhledem k riziku zneužití a dalším obavám vyplývajícím z počtu osob, které mohou mít nárok na právní rodičovství, není podle názoru Soudu důvod přijmout odlišný přístup v případech, kdy se dítě narodilo náhradní matce v žalovaném státě.

V projednávané věci stěžovatelka nekritizuje existující mechanismus pro získání právního uznání zamýšleného rodiče prostřednictvím vydání rodičovského příkazu, ani nebyla ponechána v situaci nejistoty ohledně svých rodičů. Soud proto dospěl k závěru, že stížnost je zjevně neopodstatněná.

3.3 Omezení pohybu u dětí narozených prostřednictvím náhradního mateřství

D proti Belgii (2014)⁴³

V tomto případě využil belgický pár náhradního mateřství na Ukrajině v době, kdy náhradní mateřství nebylo v Belgii upraveno. Dítě se narodilo v únoru 2013. Po narození byl dítěti ukrajinskými úřady vydán rodný list, ve kterém byli stěžovatelé pan D. a paní R. uvedeni jako rodiče dítěte. Rodný list neobsahoval žádnou informaci o náhradním mateřství. Belgické velvyslanectví v Kyjevě však následně odmítlo na žádost rodičů vydat dítěti belgický pas či jiný cestovní doklad, a to s tím, že mu nebyly poskytnuty dokumenty, které by prokazovaly, že zde skutečně je rodičovský vztah mezi dítětem a stěžovateli, konkrétně potvrzení o těhotenství paní R. a o její hospitalizaci z důvodu porodu na Ukrajině. To následně potvrdil i soud prvního stupně v Bruselu, který uvedl, že belgické úřady neobdržely dokumenty, které by jim poskytly dostatečné informace o náhradní matce a použité metodě oplodnění. Z poskytnutých informací nebylo možné zjistit, zda je zde genetická vazba alespoň na jednoho ze zamýšlených rodičů. Podle belgického práva se za matku dítěte považuje žena, která jej porodila, a paní R. tuto skutečnost neprokázala. Ohledně genetické vazby pana D. k dítěti nebyly belgickým úřadům poskytnuty žádné informace.

V mezidobí stěžovatelům vypršelo povolení k pobytu na Ukrajině. Byli nuceni vrátit se do Belgie a dítě ponechat na Ukrajině v péči chůvy, přičemž dále cestovali mezi Belgií a Ukrajinou tak často, jak jen to bylo možné. Teprve po uplynutí čtyř měsíců, kdy stěžovatelé mohli belgickým úřadům předložit dodatečnou dokumentaci, především dokument potvrzující genetický vztah mezi dítětem a jeho otcem, odvolací soud umožnil vydání cestovního dokladu dítěti. Soud konstatoval, že uznání otcovství dítěte narozeného prostřednictvím náhradního mateřství v případě, kdy bylo náhradní mateřství realizováno na Ukrajině v souladu s ukrajinským právem, nepředstavuje vážné narušení belgického práva a pořádku. Rodiče přicestovali s dítětem do Belgie v srpnu 2013 a od té doby žili společně jako rodina.

Stěžovatelé ve své navazující stížnosti k Soudu namítali, že v důsledku odmítnutí belgických úřadů vydat cestovní doklad jejich dítěti a tím způsobené oddělení od dítěte bylo v rozporu s právem na rodinný život stěžovatelů a v rozporu s nejlepším zájmem dítěte.

Soud neshledal porušení práva na rodinný život podle čl. 8 Úmluvy. Podle soudu zde sice bylo zasazeno do soukromého a rodinného života stěžovatelů, ale tento zásah byl ospravedlněný legitimními důvody, konkrétně předcházením kriminality, obzvláště obchodování s lidmi, a ochranou práv dalších osob, konkrétně náhradní matky a dítěte. Navíc dle názoru Soudu doba trvání odloučení ani doba trvání řízení, které vedlo k získání cestovního dokladu dítěte, nebyly nepřiměřeně dlouhé a zamýšlení rodiče měli důvodně předpokládat, že řízení, která budou muset proběhnout za účelem uznání rodičovství k dítěti a umožnění jeho vstupu na území Belgie, mohou způsobit určité zpoždění. Soud dále uvedl, že Úmluvu nelze vykládat tak, že státy jsou povinny přijmout dítě narozené prostřednictvím náhradního mateřství v zahraničí, aniž by využily přiměřených nástrojů ke kontrole daného stavu.

⁴³ Rozhodnutí v anglickém jazyce je k dispozici zde: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-155182%22%5D%7D>

3.4 Obecné zásady vyplývající z judikatury Soudu

Mezi členskými státy nepanuje shoda ohledně zákonnosti náhradního mateřství ani ohledně právního uznání vztahů mezi dítětem a zamýšleným rodičem: státům proto musí být v zásadě poskytnut široký prostor pro uvážení, pokud jde o úpravu náhradního mateřství i pokud jde o uznání těchto vztahů mezi dítětem a rodičem. Jelikož však vztah dítěte a rodiče tvoří podstatný aspekt identity člověka, bude prostor pro uvážení užší, pokud Soud posuzuje zásah do práv dítěte podle článku 8 Úmluvy způsobený **nedostatkem formálního uznání jeho rodinných vazeb** (Mennesson proti Francii, cit. výše, § 78–79, a Posudek týkající se právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou, cit. výše, § 43–44).

Dohody o náhradním mateřství vyvolávají citlivé etické otázky a mohou být též v rozporu s oprávněnými zájmy států, pokud jde o ochranu dětí před obchodováním s lidmi a dodržování pravidel pro mezinárodní osvojení, které Soud označil za „velmi závažné veřejné zájmy“ (Paradiso a Campanelli proti Itálii, cit. výše, § 203–204).

Podstatné je, že i v této oblasti je nejlepší zájem dítěte prvotním hlediskem (A.L. proti Francii, cit. výše, § 52). Tato situace nabývá zvláštního rozměru v případě, kdy jeden ze zamýšlených rodičů je zároveň biologickým rodičem dítěte, a to s ohledem na **význam biologického rodičovství jako součásti identity** (Mennesson proti Francii, cit. výše, § 100).

Existence rodinného života je pro účely článku 8 skutkovou otázkou, při jejímž posuzování soud zohlední citové vazby mezi rodinnými příslušníky, dobu strávenou v rodinném vztahu a existenci či neexistenci biologických vazeb mezi dotčenými osobami. V případě neexistence biologické vazby bude doba společného soužití potřebná k založení rodinného života delší (Paradiso a Campanelli proti Itálii, cit. výše, § 151–157 a Valdís Fjölfnisdóttir a ostatní proti Islandu, cit. výše, § 59–62). I když rodinný život není založen, může se přesto uplatnit článek 8 týkající se „soukromého života“ (Paradiso a Campanelli proti Itálii, cit. výše, § 161–165 a A.M. proti Norsku, cit. výše, § 110–111).

Stát nemusí zvolit formu zápisu do matriky, ale **může zajistit ochranu práv dítěte i jinými prostředky**, např. osvojením, či jinými způsoby poskytujícími dítěti srovnatelnou ochranu, (Posudek týkající se právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí skrze náhradní mateřství a zamýšlenou matkou, cit. výše, § 51), a to v okamžiku, kdy se vztah rodič-dítě stane praktickou realitou (tamtéž, § 52). Stejně zásady jsou platné **i pro páry osob stejného pohlaví**. Nejlepší zájem rodičů nemůže záviset na sexuální orientaci rodičů (D.B. proti Švýcarsku, cit. výše, § 85).

V zájmu zajištění rychlého a efektivního výsledku v souladu s nejlepšími zájmy dítěte při navazování vztahu mezi dítětem a rodičem mezi biologickým rodičem a dítětem narozeným prostřednictvím náhradního mateřství v zahraničí, musí být rozhodovací proces dostatečně zaměřený na nejlepší zájem dítěte, prostý přehnaného formalismu a schopen tohoto zájmu dosáhnout nezávisle na možné procesní vady; a vnitrostátní soudy musí spolupracovat s účastníky řízení tím, že uvedou řešení, která systém zvolil bez ohledu na žádosti účastníků řízení (C proti Itálii, cit. výše, § 68).

Pro uznání rodičovství k dítěti narozenému skrze náhradního mateřství v daném státě se uplatní stejné zásady jako v případě uznání náhradního mateřství v zahraničí (H. proti Spojenému království, cit. výše, § 56).

4 Návrh variant řešení

4.1 Varianta 0 – ponechání stávajícího stavu

Pokud bude současný stav právního řádu ponechán beze změn, nebude to využívání náhradního mateřství v České republice nijak zásadně bránit, jelikož již v současné době je náhradní mateřství v praxi realizováno. Zároveň však bude realizace náhradního mateřství i nadále zatížena všemi problémy, na které naráží i dnes.

Jelikož pravidla pro náhradní mateřství nejsou zvláště upravena, využívají zamýšlení rodiče a náhradní matka nástroje, které jim účinná právní úprava poskytuje, ale které nijak nezohledňují specifika náhradního mateřství. Problematická je zejména právní úprava asistované reprodukce, kde náhradní mateřství naráží na definici neplodného páru a podmínku anonymity dárce gamet.

Významná je také otázka určení rodičovství dítěte, jelikož v současné době se zamýšlení rodiče a náhradní matka ocitají v nejisté situaci až do právní moci soudního rozhodnutí o osvojení dítěte. Tato situace je nejistá pro obě strany, jelikož zamýšlení rodiče nemají jistotu, že náhradní matka skutečně dá souhlas k osvojení dítěte, a náhradní matka nemá jistotu, že zamýšlení rodiče si dítě skutečně budou chtít osvojit. Navíc, pokud je zamýšlený otec v souladu s pravidly stanovenými občanským zákoníkem i právním otcem dítěte, může v případě, že osvojení nenastane, dojít k situaci, že právními rodiči dítěte budou náhradní matka a zamýšlený otec, přestože mezi nimi nikdy neexistoval žádný jiný vztah. Tuto nejistotu ohledně rodičovství k dítěti lze považovat za situaci v rozporu s nejlepším zájmem dítěte.

Z důvodu, že není kladen žádný specifický požadavek na formu dohody o náhradním mateřství, její obsah nebo na způsobilost stran smlouvu uzavřít, zde není možnost zabránit komerčnímu náhradnímu mateřství, které může být spojeno se zneužitím znevýhodněné situace náhradní matky, a kladení nepřiměřených smluvních podmínek na některou ze smluvních stran.

4.2 Varianta 1 – pozitivní právní regulace

Varianta 1 nastiňuje základní rámec možné právní úpravy náhradního mateřství, který se v kontextu českého právního řádu jeví jako nejvhodnější. Preferenci této varianty projevila i pracovní skupina k náhradnímu mateřství při Ministerstvu spravedlnosti, která vznikla v roce 2023. Pracovní skupina označila jako nejlepší způsob řešení takovou právní úpravu, která bude minimalistická, co se týče zásahu do již existujících právních předpisů, a úzce zaměřená ve vztahu k situacím, kdy bude možné náhradního mateřství využít. U některých aspektů navrhované právní úpravy lze již v této chvíli uvést varianty řešení, mnohé otázky však bude potřeba vyřešit při přípravě návrhu zákona.

Následující řádky analyzují základní možné parametry budoucí úpravy náhradního mateřství v České republice. Jednotlivé skupiny otázek či aspektů náhradního mateřství odpovídají v nejvyšší možné míře struktuře nastíněné v kapitole 1.6.

I. Způsobilost zamýšlených rodičů, náhradní matky a požadavky na zárodečné buňky

a) Kritéria způsobilosti zamýšlených rodičů:

Požadavky na zamýšlené rodiče

Zamýšlenými rodiči budou moci být **manželé** nebo **heterosexuální páry** žijící v nesezdaném soužití. Umožnění náhradního mateřství i pro samotného jedince nelze považovat za vhodné z důvodu, že náhradní mateřství je svou povahou samo o sobě výjimečný institut a již dnes dle účinné právní úpravy osvojení může dítě osvojit jiná osoba jen výjimečně. Náhradního mateřství nebudou moci využít stejnopohlavní páry a jedinci, jelikož tito dle účinné právní úpravy nemohou využít ani umělého oplodnění v souladu s hodnotovým nastavením společnosti. Stejnopohlavní páry dle účinné právní úpravy nemohou také společně osvojit dítě a jedinec může sám osvojit dítě pouze ve výjimečných případech. Od 1. ledna 2025 však budou moci partneri (žijící ve stejnopohlavním páru) tzv. přiosvojit dítě druhého partnera.

Věk zamýšlené matky by měl být maximálně 49 let, stejně jako je tomu v případě asistované reprodukce (viz § 6 odst. 1 zákona o specifických zdravotních službách). Věk zamýšleného otce by na jedné straně nemusel být omezen, stejně jako v případě asistované reprodukce, na druhou stranu se nabízí obdobná věková limitace jako u zamýšlené matky.

Alespoň jeden ze zamýšlených rodičů musí **mít trvalý pobyt v České republice**, a to z důvodu omezení reprodukčního turismu a zajištění, že narozené dítě i zamýšlení rodiče a náhradní matka nebudou vystaveni právní nejistotě. Bez podmínky, že alespoň jeden z rodičů bude mít trvalý pobyt v České republice, by s velkou pravděpodobností docházelo k tomu, že by možnosti náhradního mateřství využívala i řada cizozemských párů, a to jak ze zemí, kde je náhradní mateřství zakázáno, tak i ze zemí, kde jsou náklady na asistovanou reprodukci podstatně vyšší než v České republice. Hledisko trvalého pobytu se také jeví jako jediné vhodné, jelikož požadavek pouhého bydliště (§ 80 občanského zákoníku) se ukazuje jako nedostatečný pro zajištění dostatečně kvalifikované vazby na Českou republiku (pro splnění požadavku bydliště postačí přemístit se do České republiky a prohlásit úmysl se zde trvale zdržovat) a případný požadavek na státní občanství není přípustný v kontextu členství České republiky v Evropské unii.

Zdravotní indikace na straně zamýšlené matky

Využití náhradního mateřství budou moci páry pouze ze stanovených zdravotních důvodů. Jak již bylo uvedeno v kapitole 1.3, v úvahu připadají 3 skupiny zdravotních indikací na straně zamýšlené matky. Takové zdravotní indikace, které spočívají v absenci nebo poškození dělohy zamýšlené matky (tzv. skupina I), případy, kdy zamýšlená matka trpí takovým onemocněním, pro kterou je těhotenství kontraindikací (tzv. skupina II) nebo v případě ženy, které utrpěly opakované těhotenské ztráty nebo u ní opakovaně selhalo umělé oplodnění (tzv. skupina III).

Nejnsáze diagnostikovanou je zjevně **skupina I**, která by měla být do právní úpravy náhradního mateřství zahrnuta bez dalšího. Při zvažování, zda by mohla být zahrnuta i skupina II a III, by měl být vyvažován zájem na nepřipustnosti obcházení pravidel náhradního mateřství v důsledku nejasně stanovených kontraindikací, které ještě jsou přípustné pro využití náhradního mateřství. V souvislosti s tím by bylo možné uvažovat o zveřejnění doporučujícího

(taxativní výčet není reálně proveditelný z důvodu vysokého počtu potenciálních lékařských diagnóz) výčtu zdravotních indikací, které by odůvodňovaly využití náhradního mateřství.

Zdravotní péče poskytovaná zamýšleným rodičům v souvislosti s náhradním mateřstvím bude hrazena z veřejného zdravotního pojištění ve stejném rozsahu jako v případě umělého oplodnění.

b) Kritéria způsobilosti náhradní matky

Náhradní matka musí mít za sebou již **alespoň jedno těhotenství** ukončené porodem, při němž se narodilo živé dítě, a musí mít v době umělého oplodnění **alespoň jedno vlastní žijící dítě**. První požadavek směřuje k tomu, aby náhradní matka v první řadě již měla zkušenost s těhotenstvím a porodem a věděla tak, co po této stránce očekávat. Druhý požadavek má přispět k tomu, aby náhradní matka nevnímala jí porozené dítě tolik jako vlastní a necítila silnou potřebu si jej nechat. Z předpokladu, že existence vlastního žijícího dítěte přispívá k tomu, aby náhradní matka nevnímala porozené dítě tolik jako vlastní, vychází i ESHRE (European Society of Human Reproduction and Embryology, Evropská společnost lidské reprodukce a embryologie zastřešující evropskou organizaci v oboru lidské reprodukce), která proto doporučuje trvat u náhradní matky na splnění podmínky jednoho vlastního dítěte.⁴⁴

Aby se zabránilo nekontrolovanému využívání a potenciálnímu zneužívání některých žen k náhradnímu mateřství, navrhuje se stanovit omezení počtu náhradních mateřství u jedné ženy, a to na **maximálně 2 taková těhotenství**.

Náhradní matka musí být ve **věku od 18 do 40 let** a musí být po zdravotní stránce **fyzicky i duševně způsobilá** být náhradní matkou, a to z důvodu minimalizace zdravotních rizik pro ni i pro dítě. Jedinou výjimkou z horní hranice 40 let bude případ, kdy náhradní matkou bude matka jednoho ze zamýšlených rodičů, ovšem i v tomto případě se uplatní věkové omezení, a to maximálně 49 let (stejně jako v případě umělého oplodnění). Co se týče duševní způsobilosti, je nezbytné, aby náhradní matka byla srozuměna s následky náhradního mateřství (tedy že dítě, které odnese a porodí, bude předáno zamýšleným rodičům) a byla schopna náhradní mateřství fyzicky, psychicky i emocionálně zvládnout, aniž by to pro ni z psychologického hlediska představovalo nepřiměřenou zátěž. Posouzení duševní způsobilosti psychologem by mělo zároveň umožnit ověřit, že žena se chce náhradní matkou stát svobodně a předejít využívání náhradních matek v nepříznivé sociální situaci. V souvislosti s tím by bylo vhodné, aby Ministerstvo zdravotnictví zajistilo zveřejnění výčtu vyšetření, které náhradní matka musí podstoupit (vyšetření pravděpodobně budou vycházet se současného doporučení Sekce asistované reprodukce České gynekologické a porodnické společnosti ČLS JEP).

Náhradní matka musí mít **trvalý pobyt v České republice** z důvodu zabránění reprodukčnímu turismu a zneužití nepříznivé sociální situace náhradní matky ze zahraničí (ohledně nevhodnosti požadavku bydliště či státního občanství – viz výše Požadavky na zamýšlené rodiče).

⁴⁴ F. Shenfield, G. Pennings, J. Cohen, P. Devroey, G. de Wert, B. Tarlatzis, ESHRE Task Force on Ethics and Law including. ESHRE Task Force on Ethics and Law 10: Surrogacy. *Human Reproduction*, ročník 20, č. 10, říjen 2005, str. 2705–2707. Dostupné zde: <https://doi.org/10.1093/humrep/dei147>.

Zdravotní péče poskytovaná náhradní matce v souvislosti s náhradním mateřstvím bude hrazena z veřejného zdravotního pojištění ve stejném rozsahu jako v případě umělého oplodnění.

c) Kritéria vhodnosti gamet (zárodečných buněk)

K oplodnění náhradní matky bude možné použít pouze embryo, které vzniklo za použití zárodečných buněk alespoň jednoho ze zamýšlených rodičů, ideálně obou, nikoli však vajíčko náhradní matky (zákonná úprava by však neměla bránit tomu, aby se náhradní matkou stala žena nacházející se v příbuzenském vztahu k některému ze zamýšlených rodičů, nebude však moci být použito její vajíčko). Dítě narozené prostřednictvím náhradního mateřství bude tedy vždy geneticky spřízněno alespoň s jedním ze zamýšlených rodičů, přičemž náhradní matka bude jen nositelkou bez genetické vazby k dítěti. Náhradní mateřství bude přípustné jen v gestacionální formě a tradiční náhradní mateřství bude vyloučeno. Cílem těchto požadavků je, aby náhradní matka nevnímala jí porozené dítě tolik jako vlastní a necítila potřebu si jej nechat, a zároveň, aby zamýšlení rodiče dítě chápali jako vlastní, i kdyby k jeho početí byly použity zárodečné buňky jen jednoho z nich.

II. Souhlas soudu s náhradním mateřstvím

Proces schvalování náhradního mateřství soudem

K uskutečnění náhradního mateřství bude nezbytný **souhlas soudu s oboustranným návrhem** zamýšlených rodičů a náhradní matky (z právního hlediska se nebude jednat o smlouvu). Příslušným soudem bude okresní soud, přičemž místní příslušnost bude ještě diskutována (v úvahu přichází příslušnost založená bydlištěm náhradní matky nebo zamýšlených rodičů). Rolí soudu při rozhodování o náhradním mateřství bude ověřit, že účastníci řízení splnili všechny požadavky stanovené zákonem (zejména zdravotní indikace) a jsou srozuměni s právními následky náhradního mateřství. V řízení o schválení náhradního mateřství zamýšlení rodiče předloží soudu lékařskou zprávu prokazující, že je zde přítomna zdravotní indikace na straně zamýšlené matky. Náhradní matka předloží soudu lékařské zprávy ze všech vyšetření (včetně psychologického) směřující ke zjištění jejího zdravotního stavu a způsobilosti být náhradní matkou.

Jelikož půjde o řízení podle zákona o zvláštních řízeních soudních, bude jej ovládat vyšetřovací zásada a soud tak bude moci provést i jiné důkazy ke zjištění skutkového stavu, než které byly účastníky řízení navrhovány. Nařízené soudní jednání také bude zásadně veřejné. Veřejnost soudního jednání sice může pro zamýšlené rodiče a náhradní matku působit jako odrazující aspekt, ovšem soud může veřejnost vyloučit pro celé jednání nebo jeho část, ale v tomto případě zřejmě pouze v případě, že by veřejné projednání věci ohrozilo důležitý zájem účastníků nebo mravnost.

Zakázaná ujednání

Výslovně budou zakázána jakákoli ujednání mezi náhradní matkou a zamýšlenými rodiči o smluvní pokutě a ujednání ukládající některé ze stran, zejména náhradní matce, povinnosti, které jsou zjevně obtěžující a omezující svobodu nikoli běžným způsobem (např. veganská strava, omezení cestování či sexuálního života).

Náhradní mateřství bude přípustné pouze v altruistické formě, tedy **bezúplatné**. Z činností souvisejících s realizací náhradního mateřství nesmí nikdo získat nepatřičný zisk, tedy ani náhradní matka. Zamýšlení rodiče budou moci náhradní matce uhradit pouze rozumně vynaložené náklady související s umělým oplodněním v restriktivní míře, těhotenstvím a porodem a ušlý výdělek, který nepokryjí dávky nemocenského pojištění. Při přípravě právní úpravy náhradního mateřství by bylo vhodné ještě zvážit, zda by nepřicházela v úvahu i určitá kompenzace nemajetkové újmy, která náhradní matce v souvislosti s těhotenstvím a porodem vznikla.

Právní účinky rozhodnutí soudu

K umělému oplodnění náhradní matky nebude moci dojít dříve, než rozhodnutí soudu o náhradním mateřství nabude právní moci. Zároveň bude účinnost souhlasu soudu **časově omezena**. Od právní moci rozhodnutí soudu, kterým soud udělil souhlas s náhradním mateřstvím, bude běžet doba (lze uvažovat o době jednoho roku či dvou let), kdy budou moci zamýšlení rodiče a náhradní matka činit kroky k umělému oplodnění náhradní matky. Pokud náhradní matka během této doby prostřednictvím umělého oplodnění neotěhotní, účinnost rozhodnutí soudu zanikne a bude třeba žádat o nové rozhodnutí soudu. Smyslem tohoto časového omezení je, pokud možno, zabránit podstatné změně okolností, za nichž bylo náhradní mateřství schváleno, a tudíž zajištění, že všichni zúčastnění stále splňují podmínky pro realizaci náhradního mateřství (včetně např. věku a zdravotní způsobilosti náhradní matky).

Mezi výhody schvalování náhradního mateřství soudem patří především to, že soud přímo v rozhodnutí **určí rodičovství k dítěti**, které se má prostřednictvím náhradního mateřství narodit. Není tedy třeba další samostatný úkon v podobě prohlášení smluvních stran o rodičovství.

Souhlas soudu se bude vztahovat jen na konkrétní osoby v rozhodnutí uvedené – tj. zamýšlené rodiče a náhradní matku. Pokud si například náhradní matka situaci rozmyslí a již nebude chtít být náhradní matkou, nebude možné na základě téhož rozhodnutí provést umělé oplodnění jiné náhradní matce, nýbrž bude nezbytné žádat o soud o nový souhlas s náhradním mateřstvím s jinou náhradní matkou. Totéž bude platit, pokud se zamýšlení rodiče rozejdou nebo rozvedou a najdou si nové partnery, se kterými by chtěli náhradní mateřství realizovat.

Dojde-li však k úspěšnému oplodnění náhradní matky, určení rodičovství bude odvozováno od rozhodnutí soudu, kterým bylo náhradní mateřství schváleno, a to i kdyby se zamýšlení rodiče v průběhu těhotenství náhradní matky rozešli nebo rozvedli.

Právo náhradní matky na tělesnou integritu

Právo náhradní matky rozhodnout se o dobrovolném ukončení těhotenství (tj. interrupci), za podmínek stanovených stávajícími právními předpisy, nezávisle na vůli zamýšlených rodičů nebude dotčeno. Náhradní matka však bude nově povinna úmysl podstoupit umělé přerušení těhotenství oznámit zamýšleným rodičům v dostatečném předstihu před provedením zákroku. Podstoupení interrupce nebude mít vliv na povinnost zamýšlených rodičů nahradit náhradní matce již vzniklé náklady spojené s lékařskou péčí před umělým oplodněním a v těhotenství. Náhradní matka tak bude moci činit rozhodnutí nejen ohledně celkového ukončení těhotenství, ale i ohledně redukce plodů v případě vícečetného těhotenství. Podstoupí-li náhradní matka umělé přerušení těhotenství, nevznikne zamýšleným rodičům právo na náhradu případně

vzniklé škody či odčinění nemajetkové újmy, jelikož náhradní matka s ohledem na své právo na tělesnou integritu nemůže být nucena v těhotenství pokračovat proti své vůli.

Schválení náhradního mateřství soudem nebude mít vliv na právo náhradní matky na tělesnou integritu a žádné lékařské zákroky nebudou moci být náhradní matce provedeny bez jejího informovaného souhlasu. Náhradní matka však bude v přiměřeném rozsahu informovat zamýšlené rodiče o podstoupených vyšetřeních v souvislosti s těhotenstvím a porodem a o vývoji a zdravotním stavu plodu.

Případná informační povinnost náhradní matky a zamýšlených rodičů vůči poskytovateli zdravotních služeb o náhradním mateřství (s ohledem na oznamování narození dítěte poskytovatelem zdravotních služeb příslušné matrice) bude podrobněji řešena při přípravě návrhu zákona.

Zároveň nebude dotčeno právo (zamýšlených) rodičů a dítěte na odčinění nemajetkové újmy a případně i náhrady škody způsobené tím, že náhradní matka zanedbala přiměřenou zdravotní péči v době těhotenství a při porodu, kterou lze od ní rozumně očekávat (např. od náhradní matky lze rozumně očekávat, že bude pravidelně docházet na standardní lékařská vyšetření v souvislosti s těhotenstvím a porodem, která směřují mimo jiné k zjištění zdravotního stavu dítěte a případně k prevenci jeho zhoršení, ledaže by těmito vyšetřeními byl závažně ohrožen její život nebo zdraví anebo život či zdraví plodu).

Náhradní matka, která již dříve rodila císařským řezem, by měla být vždy řádně poučena o rizicích spojených s dalším porodem a o pravděpodobné potřebě opět provést porod císařským řezem.

Co se týče období po porodu, proces předání dítěte zamýšleným rodičům po porodu bude předmětem dalších odborných diskusí a případně i předmětem metodických materiálů (např. Ministerstva zdravotnictví) a zamýšlení rodiče a náhradní matka se budou moci dohodnout ohledně případného kojení či odsávání mateřského mléka pro účely výživy dítěte.

III. Další kontrolní mechanismy

a) Zprostředkování náhradního mateřství

Zprostředkování náhradního mateřství, resp. vyhledání náhradní matky, by mělo být **ponecháno především na zamýšlených rodičích**. V mnoha případech v praxi je náhradní matkou žena z okruhu rodiny či přátel zamýšlených rodičů, což by mělo být i nadále výchozím pravidlem. Obecně se předpokládá, že poptávka po náhradním mateřství nebude příliš velká. Uplatní se také pravidlo z účinné právní úpravy osvojení, že z činností souvisejících s realizací náhradního mateřství nesmí nikdo získat nepatřičný zisk.

Alternativně by měli mít zamýšlení rodiče možnost využít bezúplatných zprostředkovatelských služeb poskytovatelů zdravotních služeb. Právní úprava by v takovém upravila možnost poskytovatelů zdravotních služeb vést určitý **kontaktní seznam** žen, které jsou ochotné stát se náhradní matkou, a předávat kontaktní údaje mezi zamýšlenými rodiči a náhradní matkou, za předpokladu oboustranného souhlasu. Právní úprava by v takovém případě regulovala, které informace a kontaktní údaje jsou zprostředkovateli zdravotních služeb oprávněni shromažďovat a předávat. V takovém případě by se však jednalo o pouhé předání kontaktních údajů, poskytovatel zdravotních služeb by nikterak negarantoval, že

potenciální náhradní matky splňují všechny zákonné požadavky – potřebná vyšetření by proběhla až po poskytnutí kontaktních údajů.

Součástí navrhované úpravy navazující na regulaci zprostředkovatelských služeb by byl i **zákaz reklamy** náhradního mateřství a veřejné nabízení či veřejné poptávání veřejného mateřství. Zakázaná reklama, veřejné nabízení či poptávání by mohlo být sankcionováno jako přestupek.

b) Následky nedodržení právní úpravy náhradního mateřství

V případě porušení zákonem stanovených podmínek pro realizaci náhradního mateřství (zejména realizace náhradního mateřství bez souhlasu soudu) by měla být nastaveny adekvátní sankční mechanismy zajišťující efektivní dodržování nastavených pravidel. V úvahu tak připadá zejména trestněprávní odpovědnost nebo správně právní odpovědnost za přestupek, což však bude muset být ještě podrobně diskutováno.

IV. Následky náhradního mateřství

a) Určení mateřství a otcovství

Za rodiče dítěte budou považováni **od počátku (ode dne jeho narození) zamýšlení rodiče**, kteří budou také zapsáni do rodného listu dítěte na základě rozhodnutí soudu. Bude tak stanovena výjimka z pravidla *mater semper certa est*. Narodí-li se dítě, které bylo počato umělým oplodněním v souvislosti s náhradním mateřstvím schváleným soudem, bude se za matku a otce dítěte považovat žena a muž určení v tomto rozhodnutí. Určení rodičů bude tedy vyplývat z rozhodnutí soudu o náhradním mateřství.

Na určení rodičovství **nebude mít vliv smrt** jednoho nebo obou zamýšlených rodičů před narozením dítěte ani jejich **rozvod**. Náhradní matka nebude mít k dítěti žádný právní vztah a bude povinna dítě předat zamýšleným rodičům, **jakmile to bude po porodu rozumně možné**. Takto určené rodičovství k dítěti bude možné popřít pouze v případě, bude-li prokázáno, že náhradní matka otěhotněla jinak než umělým oplodněním v souvislosti s náhradním mateřstvím.⁴⁵

Pravidla týkající se určení rodičovství k dítěti narozenému prostřednictvím náhradního mateřství je třeba považovat za stěžejní část regulace náhradního mateřství, jelikož je v zájmu všech zapojených osob, zejména v zájmu takto narozeného dítěte, aby nedocházelo k pochybnostem o tom, kdo je rodičem dítěte. Jeví se jako nejvhodnější, aby otázka rodičovství byla vyřešena ještě před narozením i početím dítěte prostřednictvím umělého oplodnění náhradní matky. Předejde se tím možným sporným situacím, kdy by například náhradní matka odmítla předat dítě narozeným rodičům a vzdát se rodičovské odpovědnosti ve prospěch zamýšlených rodičů, i případům, kdy by naopak rodiče odmítli převzít dítě a uznat své rodičovství k němu, zpravidla tehdy, kdy se dítě narodí zdravotně postižené, zamýšlení rodiče se ještě před jeho narozením rozejdou nebo o dítě přestanou mít zájem z jiného důvodu. Zamýšlení rodiče budou mít k dítěti stejný právní vztah, jako kdyby se narodilo zamýšlené a nikoli náhradní matce.

⁴⁵ Obdobně je tomu tak dle účinné právní úpravy určení otcovství v případě umělého oplodnění neprovdané ženy (srov. § 778 a 787 občanského zákoníku).

Mateřství i otcovství určené rozhodnutím soudu o schválení náhradního mateřství bude možné popřít pouze v případě, že se prokáže, že náhradní matka otěhotněla jinak než umělým oplodněním v souvislosti s realizací náhradního mateřství.

Specifika ověřování náhradního mateřství a zápisu narození dítěte prostřednictvím náhradního mateřství do matriky budou řešena při přípravě návrhu zákona v úzké spolupráci s Ministerstvem vnitra.

b) Pojišťovací a dávkové systémy sociálního zabezpečení

V rovině **pracovního práva a práva sociálního zabezpečení** by měli mít zamýšlení rodiče v podstatě stejné postavení, jako kdyby náhradního mateřství nevyužili. V případě náhradní matky je třeba dbát toho, že porodila dítě, přestože o něj po porodu nepečuje, je tak potřeba jí poskytnout čas a prostředky k zotavení se po porodu. Zejména je však třeba zohlednit, že v případě náhradního mateřství sdílí roli matky dvě osoby – náhradní matka a zamýšlená matka. To se projeví tak, že náhradní matka by zřejmě měla mít v přiměřeném rozsahu právo na čerpání mateřské dovolené, vyrovnávacího příspěvku v těhotenství a peněžité pomoci v mateřství a zamýšlená matka by měla mít v přiměřeném rozsahu právo na čerpání mateřské a rodičovské dovolené a peněžité pomoci v mateřství.

Náhradní matka by měla mít nárok na **mateřskou dovolenou**, aby měla možnost se připravit na porod a zotavit se po něm. Vzhledem k tomu, že náhradní matka nebude o dítě následně pečovat, bude mít nárok na mateřskou dovolenou v rozsahu 14 týdnů, s tím, že nemůže v žádném případě skončit ani být přerušena před uplynutím 6 týdnů ode dne porodu (srov. § 195 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „zákoník práce“), jak vyplývá ze Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. října 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň.

Zamýšlení rodiče by měli mít nárok na **mateřskou a rodičovskou dovolenou** stejně jako osoby, které dle účinné právní úpravy převzali dítě do péče nahrazující péči rodičů na základě rozhodnutí příslušného orgánu. Zamýšlená matka by tak měla mít nárok na mateřskou dovolenou po dobu 22 týdnů (začínající ode dne převzetí dítěte do péče). Rodičovská dovolená přísluší zamýšlenému rodiči ode dne převzetí dítěte až do dne, kdy dítě dosáhne věku 3 let. Pokud zamýšlená matka čerpala mateřskou dovolenou, přísluší jí rodičovská dovolená až po skončení mateřské dovolené (§ 197 zákoníku práce).

Nárok na peněžitou pomoc v mateřství by v případě náhradního mateřství měla mít náhradní matka, ovšem nikoli po plnou podpůrčí dobu (tj. 28 týdnů). Jako přiměřená podpůrčí doba náhradní matky se jeví 14 týdnů, přičemž nesmí skončit dříve, než 6 týdnů po porodu, jak je tomu dle účinné právní úpravy u ženy, která dítě porodila. Podpůrčí doba náhradní matky počíná běžet dnem, který žena určí v období od počátku osmého týdne do počátku šestého týdne před očekávaným dnem porodu. Pokud žena tento den v tomto období neurčí, nastává nástup na peněžitou pomoc v mateřství počátkem šestého týdne před očekávaným dnem porodu. Pokud den porodu nastane před takto určeným počátkem podpůrčí doby, počíná podpůrčí doba náhradní matky dnem porodu.

Zamýšlená matka, nebo zamýšlený otec, vždy pouze však jen jeden z nich, by měl mít **nárok na peněžitou pomoc v mateřství** obdobně jako osoba, která převzala dítě do péče

nahrazující péči rodičů na základě rozhodnutí příslušného orgánu, a to po dobu 22 týdnů. Podpůrčí doba začne běžet dnem převzetí dítěte do péče (srov. § 32 a násl. zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „zákon o nemocenském pojištění“).

Pravděpodobně tedy dojde k **překrytí podpůrčí doby** náhradní matky a jednoho ze zamýšlených rodičů a celková podpůrčí doba u jednoho dítěte bude namísto standardních 28 týdnů maximálně 36 týdnů, tedy o 6 až 8 týdnů více. Jde však o řešení, které lze považovat za spravedlivé jak vůči náhradní matce, tak zamýšleným rodičům. Je třeba vzít v úvahu, že náhradní mateřství je specifickou situací, podobně jako například narození vícero dětí či osvojení dítěte [srov. § 32 odst. 1 písm. a) a b), § 33 a § 35 zákona o nemocenském pojištění].

Vzhledem ke skutečnosti, že nejsou k dispozici a zároveň není možné exaktně zjistit informace o počtu v současné době realizovaných případů náhradního mateřství v České republice, není možné ani určit, kolik případů náhradního mateřství v České republice ročně zhruba bude, přestože lze předpokládat, že pozitivní právní úprava nepovede k výraznému zvýšení počtu případů. Z informací od některých klinik reprodukční medicíny v České republice lze počet případů náhradního mateřství odhadnout na zhruba několik desítek ročně, přičemž velice hrubý odhad je, že po přijetí právní úpravy náhradního mateřství v nastíněných mezích lze očekávat cca 100 případů náhradního mateřství ročně.

Výše peněžité pomoci v mateřství se odvíjí od výše příjmu matky (tj. 70 % redukovaného denního vyměřovacího základu za kalendářní den). Průměrná hrubá měsíční mzda v České republice za první čtvrtletí roku 2024 činila 43 941 Kč. Redukovaný denní vyměřovací základ v případě průměrné mzdy činí 1 445 Kč, přičemž 70 % denního vyměřovacího základu činí 1 012 Kč. Náhradní matka by zřejmě měla čerpat peněžitou pomoc v mateřství po dobu 14 týdnů a zamýšlená matka po dobu 22 týdnů. To je o 8 týdnů více než standardní podpůrčí doba, která je 28 týdnů. Na jeden případ náhradního mateřství lze tedy zhruba odhadovat náklady na peněžitou pomoc v mateřství vyšší o 56 672 Kč, což při odhadu 100 případů náhradního mateřství ročně činí 5 667 200 Kč.

Je však třeba zdůraznit, že již v současné době k realizaci náhradního mateřství v České republice dochází, a tedy je v souvislosti s ním čerpána i peněžité pomoci v mateřství. Náhradní matka čerpá peněžitou pomoc v mateřství 6-8 týdnů před porodem a minimálně 6 týdnů po něm a zamýšlená matka čerpá peněžitou pomoc v mateřství jako osoba, která převzala dítě do péče nahrazující péči rodičů, a to po dobu až 22 týdnů. S ohledem na to lze předpokládat, že odhadované zvýšené náklady na peněžitou pomoc v mateřství nemusí zdaleka dosáhnout shora uvedené výše, pokud k jejich zvýšení vůbec dojde. Případné zvýšené výdaje budou pokryty v rámci limitů na výdaje kapitoly Ministerstva práce a sociálních věcí.

Náhradní mateřství nebude mít vliv na **čerpání otcovské** (§ 38a a násl. zákona o nemocenském pojištění). Zamýšlený otec bude považován za otce již ode dne narození dítěte a bude mít právo na otcovskou stejně jako každý jiný otec svého dítěte [§ 38a odst. 1 písm. a) zákona o nemocenském pojištění]. V případě, že zamýšlený otec bude čerpat otcovskou, bude mu příslušet i otcovská dovolená (§ 195a zákoníku práce).

Dle aktuálních podmínek má těhotná zaměstnankyně, která je převedena na jinou práci, **nárok na vyrovnávací příspěvek v těhotenství a mateřství**, protože předchozí práce je těhotným zakázána (§ 42 zákona o nemocenském pojištění). Podle této podmínky bude mít

nárok na příspěvek jen náhradní matka. Nárok na vyrovnávací příspěvek v těhotenství a mateřství zaměstnankyni vznikne rovněž do konce 9 týdne po porodu a zaměstnankyni, která kojí. Nárok na vyrovnávací příspěvek do konce devátého měsíce po porodu je odůvodněn oslabením organismu ženy způsobeným porodem (hranice 9 měsíců je odůvodněna biologicky), nárok z tohoto důvodu proto bude mít pouze náhradní matka. Zamýšlená matka nárok na vyrovnávací příspěvek mít nebude obdobně, jako nesplňuje podmínky žena, která převzala dítě do péče nahrazující péči rodičů.

Náhradní mateřství nebude mít vliv na čerpání **rodičovského příspěvku** (§ 30 a násl. zákona 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „zákon o státní sociální podpoře“). Na rodičovský příspěvek má totiž nárok pouze rodič, který po celý kalendářní měsíc osobně celodenně a řádně pečuje o dítě, které je nejmladší v rodině. Náhradní matka v první řadě nebude rodičem dítěte a v druhé řadě bude povinna předat dítě jeho rodičům, jakmile to bude po porodu rozumně možné. Nárok na rodičovský příspěvek jí tedy nevznikne. Zamýšlenému rodiči dítěte, který bude zajišťovat celodenní osobní péči o dítě (srov. § 30b zákona o státní sociální podpoře), vznikne nárok na rodičovský příspěvek zásadně až po skončení čerpání peněžité pomoci v mateřství matkou (srov. § 30b odst. 3 zákona o státní sociální podpoře).

Náhradní matka nebude mít **právo na porodné**, jelikož tato dávka je primárně určena na výbavu dítěte a výdaje související s porodem. Vzhledem k tomu, že náhradní matka o dítě, které porodí, nebude pečovat a náklady, které jí v souvislosti s těhotenstvím a porodem vzniknou, uhradí zamýšlení rodiče, není důvod náhradní matce tuto dávku poskytovat. Nárok na porodné však bude moci vzniknout zamýšlené matce (při splnění dalších zákonných podmínek, neboť se jedná o dávku testovanou na příjmy v rodině), pokud se jedná o její první nebo druhé dítě.

c) Informování dítěte o náhradním mateřství

Zamýšlení rodiče budou **morálně povinni informovat dítě** o skutečnosti, že se narodilo prostřednictvím náhradního mateřství, jakmile se to bude jevit vhodným vzhledem k rozumové vyspělosti dítěte. Na rozdíl od účinné právní úpravy v případě osvojení⁴⁶ se alespoň v této chvíli nenavrhuje stanovit pevný věk dítěte, do jehož dovršení by mělo být dítě informováno. V porovnání s osvojením je totiž koncept náhradního mateřství zřejmě složitější, a tedy i je i obtížnější pro dítě jej pochopit. Jakmile dítě nabude plné svéprávnosti (tj. zpravidla dosažením věku 18 let), vznikne mu také právo seznámit se s obsahem spisu, který byl veden v soudním řízení o schválení náhradního mateřství.⁴⁷

Informační povinnost vyplývá z několika mezinárodních smluv, zejména z Úmluvy o právech dítěte (článek 7 a 8). Právo znát svůj původ je dětem garantováno čl. 7 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte, dle kterého je-li to možné, tak má dítě právo znát své rodiče a právo na jejich péči. Podstatou informační povinnosti je respektování práva dítěte na identitu, práva znát svůj původ a znát své biologické rodiče, je-li to možné. Zde je však třeba upozornit na to, že Česká republika v případě nezrušitelných osvojení založených na principu anonymity a umělých

⁴⁶ Ustanovení § 836 občanského zákoníku.

⁴⁷ Pravidlo vychází z obdobného pravidla v případě právní úpravy osvojení v § 838 občanského zákoníku.

oplození s využitím darovaných zárodečných buněk uplatnila ve vztahu k tomuto článku výhradu.

Dle platné právní úpravy tedy v případě dětí narozených z umělého oplození zůstávají rodiče v anonymitě, právo na informace je omezeno pouze na ty informace, které se týkají zdravotního stavu dárce, přičemž na něj má nárok zletilé dítě po dobu 30 let od okamžiku provedení umělého oplození. Zvolený přístup bývá odůvodňován snadnějším získáváním dárců, zároveň by se tak mělo předejít možným nárokům dětí, zejména pokud jde o dědictví a výživné.

Na úrovni Evropské unie je problematika darování genetického materiálu řešena ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2004/23/ES ze dne 31. března 2004, v níž je stanovena povinnost uchovávat data o dárci po dobu nejméně 30 let, přičemž je zde také stanoven zákaz finanční náhrady (čl. 12 odst. 1). Otázku anonymity dárcovství ale tato směrnice nijak neřeší.

Zvolený přístup upřednostňuje zájmy dospělých před zájmy dítěte, pro které jsou informace o dárcích zásadní nejen z důvodů zdravotních. Povědomí o genetických, popř. též biologických vazbách, je klíčové také pro zdravý psychický vývoj člověka a budování jeho identity, zároveň jde o součást práva na respektování soukromého a rodinného života.⁴⁸

Při úvaze o tom, jaký přístup zvolit v rámci regulace práva dítěte znát svůj původ v kontextu náhradního mateřství, je vhodné vzít v potaz relevantní souvislosti institutů osvojení, umělého oplození a náhradního mateřství. V případě osvojení přijímají manželé za své cizí dítě, kdy zde tak chybí jakákoliv genetická i biologická spřízněnost. V případě umělého oplození a tzv. dárcovství embrya, kdy je dítě počato za pomoci genetického materiálu dvou dárců, nemusí být dítě geneticky spojeno ani s jedním z rodičů, na rozdíl od osvojení je tu ale vždy dána biologická souvislost na straně ženy z neplodného páru spočívající v tom, že tato dítě odnese a porodí. Naproti tomu u náhradního mateřství bude vždy chybět biologická vazba na zamýšlenou matku, po genetické stránce by však dítě mělo být navázáno minimálně na jednoho ze zamýšlených rodičů.

Souhrnně je tak možno konstatovat, že u náhradního mateřství bude vždy existovat nějaká genetická vazba na zamýšlené rodiče, zatímco u asistované reprodukce bude vždy existovat biologická vazba na ženu z neplodného páru a v některých případech i genetická vazba na jednoho nebo i oba rodiče. Ve srovnání s náhradním mateřstvím může být tedy dítě v případě asistované reprodukce „více cizí“, neboť zde může zcela absentovat genetické napojení na rodiče, přičemž nedostatek genetické vazby nedokáže vykompenzovat ani přítomnost vazby biologické, jelikož tato nemá z hlediska identity dítěte takový význam.

Na podkladě uvedených závěrů by tak na jednu stranu mohlo být argumentováno tím, že vychází-li současná právní úprava z principu anonymity i v případě „více cizího dítěte“ u asistované reprodukce, pak by se tím spíše měl tento princip uplatnit u náhradního mateřství. Na druhou stranu však nelze pominout, že platná právní úprava anonymního dárcovství u asistované reprodukce je v rozporu se současnými trendy, a především i s čl. 7 odst. 1 Úmluvy

⁴⁸ K významu práva na přístup ke svému původu viz rozsudek ESLP ze dne 7. 2. 2002 ve věci Mikulić proti Chorvatsku, č. 53176/99, § 65 a 66, a rozsudek ze dne 13. 7. 2006 ve věci Jaggi proti Švýcarsku, č. 58757/00, § 38).

o právech dítěte, u kterého Česká republika sice stále trvá na své výhradě, kdy však nelze předjímat, jak se postoj České republiky bude dále vyvíjet. Proto považujeme za nanejvýš žádoucí nastavit regulaci práva dítěte znát svůj původ v kontextu náhradního mateřství způsobem odpovídajícím aktuálně převažujícímu progresivnímu přístupu, který dětem v této oblasti zabezpečuje vysoký standard ochrany jejich práv.

Občanský zákoník v případě osvojení **nestanoví žádnou sankci** pro porušení této povinnosti a jde tak spíše o morální apel na osvojitele, „*aby informace o osvojení vyšla právě z jejich strany a v moment, který se jeví vzhledem k vývoji dítěte dle jejich úsudku nejvhodnějším. Zákon na tomto místě limituje posouzení rodičů a jako nejzazší hranici pro realizaci této povinnosti ustanovuje zahájení školní docházky. Právě tento moment v životě dítěte je klíčový a vychází z doporučení psychologů, kteří vnímají jako vhodnější, aby byla tato informace sdělena šetrně v domácím prostředí.*⁴⁹ Stanovení sankce se nejeví ani jako vhodné, jelikož splnění povinnosti osvojiteli by bylo možné věrohodně ověřit v podstatě jen dotazem směřovaným přímo na dítě, přičemž nelze vyloučit, že by v důsledku toho mohlo dítě utrpět emocionální a psychickou újmu.⁵⁰ Přestože jde spíše o morální apel než vymahatelnou povinnost, považujeme s ohledem na právo dítěte znát svůj původ za vhodné, aby obdobná informační povinnost platila i v případě náhradního mateřství.

V. Dotčené právní předpisy

Přijetí právní úpravy náhradního mateřství se dotkne několika právních oblastí. Náhradní mateřství by však nemělo být řešeno novým samostatným právním předpisem, ale prostřednictvím novelizace již stávajících právních předpisů. S ohledem na jednotlivé aspekty, které je v souvislosti s náhradním mateřstvím třeba řešit, přichází s ohledem na výše uvedené parametry právní úpravy v úvahu novelizace těchto právních předpisů:

- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 301/2013 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů

⁴⁹ Hrušáková a kol., op. cit.

⁵⁰ NOVÁ, H. In: ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J.; FIALA, J.; ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II (§ 655 až 975)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. 752 s., s. 408. ISBN 978-80-7478-457-6.

Závěr

Náhradní mateřství se v praxi v České republice realizuje v rámci právní úpravy o asistované reprodukci a osvojení, a to minimálně několika klinikami reprodukční medicíny. Dochází k tomu však v právním vakuu, mnohé podstatné otázky nejsou výslovně upravené a zůstávají tak spíše nejasné. Patří mezi ně třeba možnost oplodnění náhradní matky při současném využití vajíčka zamýšlené matky nebo částka, kterou mohou zamýšlení rodiče náhradní matce uhradit. Absence zvláštních podmínek pro realizaci náhradního mateřství pak vyvolává v dotčených osobách nejistotu ohledně jejich možností a práv a zejména ohledně budoucího právního postavení dítěte. Zákaz náhradního mateřství v některých zemích pak vede k reprodukčnímu turismu a problémům s ním souvisejících, což ukazuje i judikatura Evropského soudu pro lidská práva.

Konstantní judikatura Evropského soudu pro lidská práva vychází z nejlepšího zájmu dítěte a zdůrazňuje, že biologické rodičovství je součástí identity osoby. Státy nesmějí odepírat dítěti formální uznání jeho rodinných vazeb jen na základě skutečnosti, že se narodilo skrze náhradní mateřství. Absence právní regulace náhradního mateřství však přesně takové situace může způsobovat, neboť není postaveno na jisto rodičovství zamýšlených rodičů k dítěti takto narozenému.

S tímto na zřeteli, především tedy se zohledněním nejlepšího zájmu dítěte na formálním uznání rodinných vazeb a předcházení sporům o rodičovství a péči o dítě, lze i navzdory mnohým etickým a morálním pochybám za nejvhodnější řešení považovat přijetí právní úpravy náhradního mateřství. Právní úprava stanoví jasné podmínky pro realizaci náhradního mateřství v České republice s ohledem na specifika tohoto institutu tak, aby byla zajištěna vyvážená ochrana práv všech dotčených stran a zejména dítěte, které se prostřednictvím náhradního mateřství narodí.

Příloha – Náhradní mateřství ve vybraných zahraničních právních úpravách

Přílohu analýzy náhradního mateřství tvoří rozbor právní úpravy ve vybraných zahraničních právních řádech, který zahrnuje státy, které zvolily k náhradnímu mateřství tolerantní přístup, i ty, které zvolily přístup restriktivní.

Belgie

V Belgii zákon z 6. července 2007 o asistované reprodukci a o způsobu nakládání s nadbytečnými embryi a vajíčky umožňuje párům využít asistované reprodukce, otázku náhradního mateřství však zákon neřeší. Není v něm tedy ani výslovný zákaz tohoto institutu. Nicméně podle převažujícího názoru belgické doktríny by byla dohoda o náhradním mateřství v rozporu s čl. 6 a 1128 belgického občanského zákoníku (*Code Civil*).⁵¹ Čl. 6 zakazuje, aby soukromoprávní smlouvy derogovaly zákonná ustanovení týkající se veřejného pořádku a dobrých mravů a čl. 1128 stanoví, že předmětem smluv mohou být pouze věci, což není případ vajíček, embryí nebo reprodukčních funkcí ženy. Nezákonnost smluv o náhradním mateřství by se mohla opírat o více důvodů, například absence informovaného souhlasu náhradní matky a porušení zásad veřejného pořádku spočívajících v nezciizitelnosti lidského těla a osobního statusu. V důsledku toho by byla smlouva absolutně neplatná, a tedy i právně nevymahatelná, a to jak v případě povinnosti předat dítě zamýšleným rodičům, tak pokud jde o úhradu odměny náhradní matce.

S ohledem na absentující zákonnou úpravu je belgická judikatura různorodá a nepočtená. Je možno vysledovat dva přístupy, které odpovídají odlišným zájmům – na jedné straně dodržet čl. 6, 1128 a 1131 občanského zákoníku a na druhé straně zachovat zájem dítěte počatého tímto způsobem.

Odvolací soud v Gand například rozhodl, že při existující právní úpravě zákonodárce nezamýšlel svěřit dítě náhradní matce.⁵² Tento soud též odmítl osvojení dítěte narozeného v rámci úplatné smlouvy o náhradním mateřství manželkou biologického otce (biologická matka byla náhradní matkou). Soud ztotožnil úplatné odnošení dítěte pro jinou osobu s obchodováním s dětmi. Osvojení podle něj tedy nebylo podloženo právně akceptovatelnými důvody a základní práva dítěte nebyla respektována (čl. 344-1 občanského zákoníku). Náhradní mateřství navíc podle soudu odporuje lidské důstojnosti, neboť by z dítěte činilo předmět obchodu, což odporuje jak vnitrostátnímu, tak mezinárodnímu veřejnému pořádku. Soud na podporu svých závěrů použil čl. 1 a 5 Všeobecné deklarace lidských práv, na niž odkazuje Evropská úmluva o lidských právech, čl. 35 Úmluvy o právech dítěte a čl. 1 a 3 Dodatkového protokolu k Úmluvě o právech dítěte, stejně jako čl. 6, 1128 a 1131 občanského zákoníku.⁵³

⁵¹ Code Civil. In: *Moniteur Belge* [online]. Moniteur Belge, 2024 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?DETAIL=1804032130%2FF&caller=list&row_id=1&numero=11&rech=14&cn=1804032130&table_name=LOI&nm=1804032150&la=F&dt=CODE+CIVIL&language=fr&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=loi_all&trier=promulgation&chercher=t&sql=dt+contains++%27CODE%27%26+%27CIVIL%27and+actif+%3D+%27Y%27&tri=dd+AS+RANK+&imgcn.x=34&imgcn.y=10#LNK0015

⁵² Gand, 16. ledna 1989 T.G.R. 1989, str. 52.

⁵³ Gand, 30. dubna 2012, RGDC 2012/8 str. 372.

Na druhou stranu se řada rozsudků vyslovila pro osvojení dítěte. V případě dítěte počatého ze zárodečných buněk adoptivních rodičů, kteří byli manželi, a které odosila sestra jednoho z nich bez jakékoli odměny, prvoinstanční soud v Turnhout dospěl k závěru, že pokud náhradní matka neměla žádný zisk, není dohoda v rozporu s veřejným pořádkem. Soud vzal též v úvahu, že osvojení zamýšlenými rodiči, kteří jsou manželé, je v zájmu dítěte počatého *in vitro* za použití zárodečných buněk tohoto páru. Jde tedy o „socio-genetické“ rodiče dítěte, které bylo pouze odnošeno jinou matkou, jež byla navíc blízkou osobou rodičů.⁵⁴ Odvolací soud v Anvers se vyjádřil ve stejném duchu v případě, kdy náhradní matka byla biologickou babičkou dítěte.⁵⁵

Soud pro mládež v Bruselu také potvrdil nezrušitelné osvojení dítěte manželi, za situace, kdy dítě bylo počato *in vitro* za použití zárodečných buněk osvojujících manželů a odnošeno sestrou manželky, když shledal, že je to v zájmu dítěte.⁵⁶ Stejný soud vydal shodné rozhodnutí ve vztahu k dítěti odnošenému náhradní matkou, které bylo geneticky synem žalobkyně a jejího manžela, který určil/uznal otcovství k tomuto dítěti. Soud konstatoval, že žádný zákonný postup podle belgického práva, ani žaloba na popření mateřství, neumožňuje přiřknout mateřství k dítěti podle biologického mateřství, i když vědecký pokrok umožňuje rozlišovat mezi ženou, která dítě odosila a biologickou matkou. Soud však dospěl k závěru, že za těchto okolností se osvojení využívá k překrytí mezery v zákoně a že osvojení je v tomto případě v zájmu dítěte.⁵⁷ Ke stejnému závěru dospěl též soud i v případě týkajícím se osvojení dítěte manželkou muže, který jej počal s jinou ženou, která byla podezřelá z toho, že zde figurovala jako náhradní matka.⁵⁸

Soud pro mládež v Namuru, umožnil z důvodu zájmu dítěte, přestože považoval náhradní mateřství za nezákonné, osvojit dítě sezdanému homosexuálnímu páru, kde náhradní a zároveň genetickou matkou byla sestra jednoho z manželů a k oplodnění došlo spermatem anonymního dárce. Podle rozsudku soudu nepřisluší hodnotit zákonnost nebo nezákonnost praktiky náhradního mateřství, ale posoudit podmínky osvojení z hlediska nejlepšího zájmu dítěte.⁵⁹

Francie

Ve Francii bylo náhradní mateřství zakázáno zákonem ze dne 29. července 1994 č. 94-653 o respektu k lidskému tělu,⁶⁰ který vložil do občanského zákoníku (*Code civil*) nový článek 16-7, podle nějž jsou jakékoli dohody týkající se početí nebo těhotenství pro druhého absolutně neplatné. Na toto ustanovení navazuje trestní zákoník (*Code pénal*), který sankcionuje podporování opuštění dítěte (trest odnětí svobody až 6 měsíců nebo peněžitý trest do 7 500 EUR) a svěření dítěte do moci jiného za účelem adopce (trest odnětí svobody až na 1 rok nebo peněžitý trest do 15 000 EUR), přičemž i pokus je trestný (čl. 227-12 *Code pénal*). Trestní zákoník sankcionuje také útok na osobní status dítěte (trest odnětí svobody až na 3 roky nebo

⁵⁴ Soud pro mládež v Turnhout, 4. října 2001, R.W. 2001, č. 6 ze 6. října 2001.

⁵⁵ Anvers, 14. ledna 2008, R.W., 2007-2008, č. 42, str. 1774.

⁵⁶ Soud pro mládež v Bruselu, 4. června 1996, J.L.M.B. 1996, str. 1182 a Revue zdravotnického práva 1997, str. 124.

⁵⁷ Soud pro mládež v Bruselu, 6. května 2009, J.L.M.B., 2009/23, str. 1083.

⁵⁸ Soud pro mládež v Bruselu, 23. dubna 2012, Act. Dr. Fam., 2013/5, str. 99.

⁵⁹ Soud pro mládež v Namuru, 7. ledna 2011, J.L.M.B., 2009/23, str. 1083).

⁶⁰ Občanský zákoník. Dostupný z: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?sessionId=EDE38ED525242F042CA88661FED5EF1E.tplgfr42s_2?cidTexte=LEGITEXT000006070721&idArticle=LEGIARTI000006419302&dateTexte=20200117&categorieLien=id#LEGIARTI000006419302 [cit. 8. 4. 2024].

peněžitý trest do 45 000 EUR). Pokus tohoto trestného činu je také trestný (čl. 227-13 *Code pénal*).

Již předtím však Kasační soud v roce 1989 potvrdil absolutní neplatnost dohod o náhradním mateřství s odkazem na čl. 1128 občanského zákoníku, podle něhož mohou být předmětem dohod pouze obchodovatelné věci (*res in commercio*).⁶¹ Na základě toho Kasační soud dovodil, že tyto dohody odporují zásadě veřejného pořádku týkající se nezczitelnosti statusu osob.

Dále v roce 1991 Kasační soud zrušil osvojení dítěte narozeného náhradní matce z důvodu, že toto osvojení bylo završující fází souboru kroků činěných k tomu, aby pár mohl přijmout za své dítě počaté na základě dohody směřující k opuštění dítěte po narození jeho matkou, čímž dochází k porušení principu nezczitelnosti lidského těla a lidského statusu⁶². Tento postup byl považován za obcházení institutu osvojení. Závěry tohoto rozhodnutí byly inkorporovány do výše zmiňované novely občanského zákoníku (nově vloženého čl. 16-7).

V letech 2008⁶³ a 2011⁶⁴ (ve stejné věci) se Kasační soud opětovně postavil proti možnosti zápisu rodného listu vydaného státem Kalifornie do francouzské matriky pro dvě děti narozené prostřednictvím náhradního mateřství, čímž odmítl uzнат ve francouzském právu rodičovství zamýšlených rodičů vůči dětem narozeným náhradní matce v zahraničí. Soud přitom dospěl k závěru, že nezapsání do matriky nezabavuje děti rodičovství uznaného kalifornským právem, ani jim nebrání v tom s rodiči žít ve Francii, přičemž z tohoto důvodu absence matričního zápisu nepředstavuje zásah do práva na respektování osobního a rodinného života ve smyslu čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech a není v rozporu s jejich nejlepším zájmem garantovaném v čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte. Obě citovaná rozhodnutí Kasačního soudu z roku 2008 a 2011 byla napadena stížností u Evropského soudu pro lidská práva.⁶⁵

Státní rada oproti tomu přijala opačné stanovisko a dospěla k závěru, že skutečnost, že děti byly počaty na základě smlouvy o náhradním mateřství, která je dle francouzského veřejného pořádku stížena absolutní neplatností, nemá vliv na povinnost veřejné správy brát v úvahu prvořadý zájem dítěte ve smyslu čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte (zájem dítěte tedy podle jejího názoru v tomto případě být dotčen může a má být zohledněn).⁶⁶

Děti narozené z náhradního mateřství se tedy nacházely v komplikované a právně nejisté situaci. Oběžníkem ministra spravedlnosti z 25. ledna 2013⁶⁷ proto bylo doporučeno, aby přednostové soudních kanceláří u obvodních soudů, generální prokurátoři a prokurátoři

⁶¹ Viz rozsudek ze dne 13. 12. 1989, č. 88–15.655. Dostupné z: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEX_T000007023438/ [cit. 8. 4. 2024].

⁶² Kasační soud, plénum, rozhodnutí z 31. 5. 1991, č. 90-20.105. Publikováno ve sbírce. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007026778> [cit. 8. 4. 2024].

⁶³ Viz rozsudek ze dne 17. 12. 2008, č. 07–20.468. Dostupné z: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEX_T000019966632/ [cit. 8. 4. 2024].

⁶⁴ Viz rozsudek ze dne 6. 4. 2011, č. 10–19.053. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT00023832078/> [cit. 8. 4. 2024].

⁶⁵ Věc Mennesson proti Francii, stížnost č. 65192/11 a věc Labassé proti Francii, stížnost č. 65941/11.

⁶⁶ Viz k tomu <https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/gestation-pour-autrui-gpa> [cit. 8. 4. 2024].

⁶⁷ Oběžník z 25. 1. 2013 týkající se vydávání osvědčení o státním občanství – dohoda o náhradním mateřství – zahraniční matrika (Circulaire du 25 janvier 2013 relative à la délivrance des certificats de nationalité française – convention de mère porteuse - Etat civil étranger), NOR: JUSC1301528C. Dostupný z: http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/JUSC1301528C.pdf [cit. 8. 4. 2024].

republiky zjednodušili vydávání osvědčení o státním občanství pro děti narozené v zahraničí prostřednictvím náhradního mateřství francouzským rodičům s odkazem na čl. 47 občanského zákoníku, podle něhož se uznává každý matriční doklad Francouzů a cizinců vystavený v zahraničí v souladu s tamním právem.

V rozhodnutí z 13. září 2013⁶⁸ Kasační soud opět potvrdil svůj postoj upřednostňující veřejný pořádek nad zájmem dítěte, když konstatoval, že je odůvodněné odmítnout zapsat rodný list dítěte vystavený v zahraničí v souladu s tamním právem, pokud je narození výsledkem procesu zahrnujícího dohodu o náhradním mateřství, která je ve francouzském právu absolutně neplatná a trestně postižitelná. V případě takového porušení zákona nemůže převážit nad veřejným zájmem ani nejlepší zájem dítěte, ani právo na soukromý a rodinný život. Tímto rozsudkem Kasační soud také potvrdil rozhodnutí odvolacího soudu, který dospěl k závěru, že v důsledku porušení zákona bylo uznání otcovství zamýšleným otcem absolutně neplatné.

Na základě stížností vznesených proti výše zmiňovaným rozhodnutím Kasačního soudu z let 2008 a 2011 pátá sekce ESLP rozhodla dne 26. června 2014 ve věci *Mennesson proti Francii* (stížnost č. 65192/11) a dne 21. července 2016 ve věci *Foulon a Bouvet proti Francii* (stížnost č. 9063/14 a 10410/14) a konstatovala porušení článku 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv zaručující právo na respektování rodinného a soukromého života, a rozpor s nejlepším zájmem dítěte (blíže k rozhodnutí ESLP viz kapitolu 3).

Vláda Francie proti těmto rozsudkům neuplatnila opravný prostředek, v důsledku čehož se rozsudky ESLP staly vykonatelné. Tehdejší předseda vlády Manuel Valls však sdělil, že vláda neschvaluje automatické zapisování cizích matričních dokladů, neboť by se to rovnalo povolení náhradního mateřství.⁶⁹ Rozhodnutí ESLP však vedla k posunu v judikatuře Kasačního soudu, který aktuálně zastává názor, že náhradní mateřství samo o sobě není překážkou zápisu cizozemského matričního dokladu, pokud byl tento vydán v souladu s právem státu, který jej vydal a pokud odpovídá skutečnosti. Využití náhradního mateřství není ani překážkou pro osvojení dítěte manželem matky, jsou-li splněny zákonné podmínky pro osvojení s tím, že právní úprava řešící osvojení neřeší způsob početí dítěte.

V srpnu 2016 Státní rada dokonce přikázala ministrovi zahraničních věcí, aby nechal vstoupit na území Francie dítě narozené v Arménii, i když bylo jeho narození výsledkem dohody o náhradním mateřství.⁷⁰

V říjnu 2018 kasační soud využil konzultačního mechanismu a obrátil se na ESLP s žádostí o posudek ve věci právního uznání rodičovského vztahu mezi dítětem narozeným v zahraničí prostřednictvím náhradního mateřství a náhradní matkou (věc č. P16-2018-001).⁷¹

⁶⁸ Rozsudek ze 13. 9. 2013, č. 12–30.138. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000027949258> [cit. 8. 4. 2024].

⁶⁹ Viz <https://www.rtl.fr/actu/politique/manuel-valls-rapelle-que-le-recours-a-la-gpa-demeure-un-interdit-absolu-en-france-7778986130> [cit. 8. 4. 2024].

⁷⁰ Viz <https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/enfant-ne-a-l-etranger-et-autorisation-d-entrer-sur-le-territoire> [cit. 8. 4. 2024].

⁷¹ Advisory opinion requested by the French Court of Cassation. Request no. P16–2018–001. In: HUDOC [online]. European Court of Human Rights [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["P16-2018-001"\],"documentcollectionid":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER","ADVISORYOPINIONS"\],"itemid":\["003-6380799-8365006"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

ESLP v této věci vydal posudek dne 10. dubna 2019. Jde o první posudek ESLP na základě zmiňovaného konzultačního mechanismu. Velký senát ESLP v odpovědi na otázky položené francouzským Kasačním soudem jednomyslně shledal, že v případě dítěte narozeného v zahraničí prostřednictvím náhradního mateřství za užití gamet zamýšleného otce a neznámé dárkyně, kdy již byl právně uznán rodičovský vztah mezi dítětem a zamýšleným otcem, právo dítěte na respektování soukromého života dle čl. 8 Úmluvy vyžaduje, aby vnitrostátní právo umožňovalo i právní uznání rodičovského vztahu dítěte a zamýšlené matky. Toto uznání však nemusí mít formu zapsání údajů z rodného listu vystaveného v zahraničí do matriky, ale může jej být dosaženo jinými prostředky (např. osvojením). Dne 23. května 2019 pak uznal soud vyšší instance (*tribunal de grande instance*) v Nantes zamýšlenou matku dítěte narozeného prostřednictvím náhradního mateřství v zahraničí za matku dítěte.⁷²

Itálie

Náhradní mateřství je v Itálii zakázáno a je trestné. Zákon o asistované reprodukci (*Norme in materia di procreazione medicalmente assistita – MPMA*)⁷³ stanoví, že každý, kdo v jakékoli formě vytvoří, organizuje nebo inzeruje uvádění gamet nebo embryí na trh nebo náhradní mateřství, bude potrestán trestem odnětí svobody na tři měsíce až dva roky a peněžitým trestem ve výši 600 000 až 1 milion EUR (čl. 12 odst. 6 MPMA).

Jihoafrická republika

V Jihoafrické republice je náhradní mateřství povoleno. Klíčovým právním předpisem upravujícím náhradní mateřství je zákon o právech dětí (*Children's Act*)⁷⁴ z roku 2005, který nabyl účinnosti v roce 2010. Pravidla realizace náhradního mateřství upravuje kapitola 19 tohoto zákona.

Dohoda o náhradním mateřství musí být uzavřena v písemné formě, podepsána všemi dotčenými stranami, tedy zamýšlenými rodiči a náhradní matkou, popřípadě jejím manželem nebo partnerem, a musí být schválena soudem. Pokud však manžel nebo partner náhradní matky odmítne vyslovit souhlas s náhradním mateřstvím, aniž by k tomu měl rozumný důvod, soud může dohodu schválit i bez jeho souhlasu. Právní řád Jihoafrické republiky umožňuje, aby stranou smlouvy byl i jen jeden zamýšlený rodič. K realizaci náhradního mateřství tak mohou přistoupit i osoby bez partnera. Alespoň jeden ze zamýšlených rodičů musí mít trvalý pobyt v Jihoafrické republice. To samé platí o náhradní matce a jejím manželovi nebo partnerovi. Podmínku trvalého pobytu v případě náhradní matky a jejího manžela nebo partnera však může soud prominout, pokud se prokáže, že je tu důvod, který to ospravedlňuje. K platnosti smlouvy je potřeba souhlas soudu, v jehož obvodu mají zamýšlení rodiče bydliště, popřípadě trvalý pobyt (§ 292 a 293 zákona o právech dětí).

⁷² Viz k tomu <https://www.leparisien.fr/societe/enfants-nes-de-gpa-la-mere-d-intention-reconnue-pour-la-premiere-fois-en-france-24-05-2019-8079381.php> [cit. 8. 4. 2024].

⁷³ Legge 19 febbraio 2004, n. 40, Norme in materia di procreazione medicalmente assistita, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 45 del 24 febbraio 2004. In: *Parlamento Italiano* [online]. Parlamento Italiano [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/040401.htm>

⁷⁴ Children's Act 38 of 2005. In: Justice and Constitutional Development. Republic of South Africa [online]. 2020, Department of Justice and Constitutional Development [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.justice.gov.za/legislation/acts/2005-038%20childrensact.pdf>

K oplodnění náhradní matky musí být zásadně použito vajíčko náhradní matky a sperma zamýšleného otce. Není-li to možné z biologických, zdravotních nebo jiných závažných důvodů, postačí, budou-li použity gamety alespoň jednoho ze zamýšlených rodičů (§ 294 zákona o právech dětí).

Dohoda musí zahrnovat přiměřená ustanovení týkající se zejména péče, výchovy a obecného blaha dítěte, které se má narodit prostřednictvím náhradního mateřství. Dohoda také musí stanovit, jaké bude postavení dítěte v případě smrti jednoho nebo obou zamýšlených rodičů nebo v případě jejich rozvodu nebo rozchodu, pokud k tomu dojde před narozením dítěte [§ 295 písm. d) zákona o ochraně dětí].

Soud může dohodu o náhradním mateřství schválit pouze za předpokladu, že zamýšlení rodiče nejsou schopni mít vlastní dítě přirozenou cestou z důvodu, který je nevratný a trvalý. Soud se také musí před schválením dohody přesvědčit, že zamýšlení rodiče jsou způsobilí takovou dohodu uzavřít, že jde o osoby vhodné k výchově dítěte a že rozumí právním důsledkům vyplývajícím z dohody o náhradním mateřství. Náhradní matkou může být žena, kterou lze ve všech ohledech považovat za vhodnou, která nepřistupuje k náhradnímu mateřství jako ke zdroji příjmů, tedy nikoli za komerčním účelem, ale z altruistických důvodů. Náhradní matka také musí mít již alespoň jedno těhotenství a porod za sebou a musí mít alespoň jedno vlastní žijící dítě. Soud se také přesvědčí, že náhradní matka je zároveň způsobilá uzavřít dohodu o náhradním mateřství a je si vědoma právních důsledků z ní vyplývajících [§ 295 písm. a) až c) zákona o ochraně dětí]. Soud před schválením dohody také přihlédně k individuálním okolnostem a rodinné situaci všech dotčených osob a především k zájmu dítěte, které se má prostřednictvím náhradního mateřství narodit [§ 295 písm. e) zákona o ochraně dětí].

Dítě, které se narodí náhradní matce na základě smlouvy o náhradním mateřství uzavřené v souladu se zákonem, se považuje za dítě zamýšlených rodičů od okamžiku svého narození. Náhradní matka je povinna předat dítě zamýšleným rodičům bez zbytečného odkladu, jakmile je to po porodu rozumně možné. Náhradní matka a její manžel nebo partner či další příbuzní nemají k dítěti žádná rodičovská práva ani právo na péči. Nemají také právo na styk s dítětem, ledaže smlouva o náhradním mateřství stanoví jinak. Náhradní matka a její manžel nebo partner či další příbuzní nemají vůči dítěti vyživovací povinnost a dítě ze zákona není jejich dědicem (§ 297 odst. 1 zákona o ochraně dětí). Pokud smlouva o náhradním mateřství nebyla uzavřena v souladu se zákonem a je neplatná, považuje se náhradní matka i za právní matku dítěte (§ 297 odst. 2 zákona o ochraně dětí). K umělému oplodnění náhradní matky nesmí dojít předtím, než smlouvu o náhradním mateřství schválí soud (§ 303 odst. 1 zákona o ochraně dětí). Pokud nedojde k úspěšnému oplodnění náhradní matky do 18 měsíců od právní moci rozhodnutí soudu o schválení smlouvy o náhradním mateřství, musí smluvní strany znovu podat návrh na zahájení řízení o schválení smlouvy o náhradním mateřství (§ 296 odst. 2 zákona o ochraně dětí).⁷⁵

Smlouvu o náhradním mateřství nelze vypovědět poté, co došlo k umělému oplodnění náhradní matky [§ 297 odst. 1 písm. e) zákona o ochraně dětí]. Pokud je však náhradní matka také genetickou matkou dítěte, může smlouvu o náhradním mateřství vypovědět až do 60 dnů po narození dítěte. K platnosti výpovědi je třeba oznámení soudu. Pokud je smlouva o náhradním mateřství vypovězena až poté, co se dítě narodilo, jsou rodičovská práva

⁷⁵ SLOTH-NIELSEN, J. Surrogacy families: A contribution from South Africa. In: *Law and Practice of Surrogacy*. Academy of European Law and University of Cambridge. Cambridge, 25-26 June 2018.

zamýšlených rodičů zrušena a místo nich přísluší náhradní matce a popřípadě jejímu manželovi nebo partnerovi. Pokud náhradní matka smlouvu vypoví ještě před narozením dítěte, považuje se ona a její manžel nebo partner za rodiče dítěte ode dne jeho narození. Nemá-li náhradní matka manžela nebo partnera, přísluší rodičovská práva v těchto případech také zamýšlenému otci dítěte. Náhradní matka, popřípadě její manžel či partner nebo zamýšlený otec jsou povinni přijmout své postavení rodičů. V případě výpovědi smlouvy náhradní matkou nemohou zamýšlení rodiče získat postavení rodičů ze zákona jinak než prostřednictvím osvojení, ledaže je i zamýšlený otec v takovém případě považován za otce dítěte. Zamýšlení rodiče nemají k dítěti vyživovací povinnost a dítě není ze zákona považováno za jejich dědice, ledaže je zamýšlený otec i v takovém případě považován za otce dítěte (§ 299 zákona o ochraně dětí).

Náhradní matka může přistoupit k umělému přerušení těhotenství v souladu s podmínkami stanovenými zákonem o volbě při ukončení těhotenství (*Choice on Termination of Pregnancy Act*).⁷⁶ Rozhodnutí o podstoupení umělého přerušení těhotenství závisí pouze na náhradní matce. Náhradní matka má však předtím povinnost informovat o tomto záměru zamýšlené rodiče a konzultovat své rozhodnutí s nimi. Náhradní matka nenese odpovědnost za škodu nebo nemajetkovou újmu způsobenou zamýšleným rodičům v důsledku svého rozhodnutí o umělém přerušení těhotenství s výjimkou vrácení náhrady účelně vynaložených nákladů, kterou jí již zamýšlení rodiče poskytli, a to pouze v případě, že náhradní matka přistupuje k umělému přerušení těhotenství z jiných než zdravotních důvodů (§ 300 zákona o ochraně dětí).

V souvislosti s náhradním mateřstvím nesmí nikdo přislíbit nebo poskytnout jinému jakoukoli odměnu či ji přijmout, ať už v penězích nebo v naturáliích. Výjimku tvoří náhrada nákladů přímo spojených s uzavřením dohody o náhradním mateřství, umělým oplodněním, těhotenstvím a porodem, náhrada ušlého výdělků a pojištění náhradní matky pro případ smrti nebo zdravotního postižení, ke kterému by mohlo dojít v důsledku smlouvy o náhradním mateřství (§ 301 zákona o ochraně dětí).

Zákon o ochraně dětí v souvislosti s náhradním mateřstvím dále stanoví, že identita osob, které jsou účastníky soudního řízení o schválení smlouvy o náhradním mateřství, nesmí být zveřejněna bez jejich souhlasu. Nikdo také nesmí zveřejnit skutečnost, že se určitá osoba narodila prostřednictvím náhradního mateřství (§ 302 zákona o ochraně dětí). Nikdo také nesmí jakýmkoli způsobem dát za odměnu na vědomí, že určitá žena je nebo by mohla být ochotná uzavřít smlouvu o náhradním mateřství jako náhradní matka (§ 303 odst. 2 zákona o ochraně dětí). Zprostředkování a reklama na komerční bázi jsou tudíž zakázány.⁷⁷

Kalifornie

Právní úprava náhradního mateřství v Kalifornii je vnímána jako jedna z nejuvstřednějších vůbec. Klíčovým právním předpisem je kalifornský zákon o rodině (*California Family Code* –

⁷⁶ Choice on Termination of Pregnancy Act. In: *Parliament of the Republic of South Africa* [online]. 2020, Parliament of the Republic of South Africa [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: https://www.parliament.gov.za/storage/app/media/ProjectsAndEvents/womens_month_2015/docs/Act92of1996.pdf

⁷⁷ Sloth-Nielsen, op. cit.

FAM),⁷⁸ který povoluje náhradní mateřství jak v gestacionální, tak v tradiční podobě, ovšem blíže upravuje pouze náhradní mateřství gestacionální. Předpokládá se však, že smlouvy o tradičním náhradním mateřství jsou nejspíše platné, i když konkrétní právní úprava absentuje. Jelikož je ale v takovém případě náhradní matka i biologickou matkou dítěte, bude mít silnější postavení v případném sporu o dítě. Soudy by v takovém případě nejspíše posuzovaly zájem dítěte být s biologickou matkou, který by mohl převážit nad platně uzavřenou smlouvou o náhradním mateřství (k tomu viz judikaturu kalifornských soudů níže). Z tohoto důvodu není tradiční náhradní mateřství tak často využíváno ani doporučováno.⁷⁹

Náhradní mateřství je upraveno konkrétně v ustanovení § 7960 až 7962 kalifornského zákona o rodině. První a druhé z těchto ustanovení pouze definují pojmy související s náhradním mateřstvím a upravují nakládání s prostředky klientů osobami zprostředkovávajícími náhradní mateřství (např. zvláštní agentury). Poslední a nejpodstatnější ustanovení pak upravuje podmínky uzavření smlouvy o náhradním mateřství (*Assisted reproduction agreement*).

Zamýšlenými rodiči mohou být manželé nebo osoby žijící v nesezdaném soužití, a to jak heterosexuální, tak homosexuální, nebo i jen sama jedna osoba [§ 7960 písm. c) FAM]. Při uzavření smlouvy o náhradním mateřství musí být zamýšlení rodiče i náhradní matka zastoupeni na sobě nezávislými advokáty dle své volby [§ 7962 písm. b) FAM]. Smlouva o náhradním mateřství musí být mezi zamýšlenými rodiči a náhradní matkou uzavřena předtím, než budou podniknuty jakékoli kroky medicínské povahy směřující k početí (tj. před umělým oplodněním nebo zahájením medikace za účelem přípravy na umělé oplodnění) [§ 7962 písm. d) FAM].

Ustanovení § 7962 písm. a) kalifornského zákona o rodině stanoví, že smlouva o náhradním mateřství musí obsahovat alespoň:

- datum uzavření smlouvy,
- identifikaci zamýšlených rodičů,
- identifikaci osob, jejichž reprodukční buňky budou použity; to neplatí v případě dárcovství, kdy však musí být uvedeno, které reprodukční buňky pocházejí od dárce,
- ujednání o způsobu hrazení nákladů lékařské péče náhradní matce a dítěti; to může být kryto i pojištěním, v takovém případě je však nutno uvést podmínky pojištění, včetně úpravy odpovědnosti náhradní matky, odpovědnosti třetích stran a dalších okolností, které mohou mít na pojištění vliv.

Podpisy smluvních stran musí být ověřeny notářem nebo obdobným způsobem, a to dle požadavků vyplývajících z právní úpravy místa, kde byla smlouva uzavřena [§ 7962 písm. c) FAM]. Zákon sice výslovně nestanoví nutnost písemné formy smlouvy o náhradním mateřství, ale z požadavku na ověření podpisů lze vyvozovat, že písemná forma je nezbytná. K tomu je však nutno doplnit, že odvolací soud (*California Court of Appeal*) v případě *Buzzanca*

⁷⁸ California Family Code. In: *California Legislative Information* [online]. Office of Legislative Counsel [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=FAM&division=12.&title=&part=7.&chapter=&article

⁷⁹ Is Surrogacy Legal In California? In: *Surrogacy.com* [online]. Surrogacy.com, 2024 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://surrogate.com/surrogacy-by-state/california-surrogacy/california-surrogacy-laws/>

v. *Buzzanca*⁸⁰ konstatoval, že i v případě ústního uzavření smlouvy o náhradním mateřství je nutno smlouvu považovat za platnou.

Samotná smlouva o náhradním mateřství však nezakládá určení právního rodičovství k dítěti. K tomu je třeba rozhodnutí soudu na základě návrhu na určení rodičovství, v němž soud určí, že právními rodiči dítěte jsou zamýšlení rodiče a náhradní matka ani její případný manžel či partner nemají vůči dítěti rodičovskou odpovědnost či jakákoli jiná práva. Návrh na určení rodičovství lze podat již před narozením dítěte (rozhodnutí soudu se pak označuje jako tzv. *pre-birth order*), popřípadě po jeho narození. Samotné rozhodnutí o návrhu může soud taktéž vydat jak před narozením dítěte, tak po něm. Rozhodnutí však nabude účinky nejdříve narozením dítěte.

Návrh může být podán k okresnímu soudu, v jehož obvodu se narození dítěte předpokládá, kde mají zamýšlení rodiče bydliště, kde má náhradní matka bydliště, kde byla uzavřena smlouva o náhradním mateřství, nebo kde bude poskytnuta lékařská péče v souladu se smlouvou o náhradním mateřství. Za účelem určení rodičovství k dítěti musí být v řízení obligatorně předložena kopie smlouvy o náhradním mateřství. Nařízení jednání však není nutné a není třeba k určení rodičovství v řízení provádět další důkazy, ledaže se soud nebo smluvní strana v dobré víře odůvodněně domnívají, že smlouva o náhradním mateřství nebyla uzavřena v souladu se zákonem. Jednání může být obecně nařízeno i na základě žádosti kterékoli ze smluvních stran [§ 7962 písm. e) a f) odst. 2 FAM]. Skutečnost, že kromě smlouvy o náhradním mateřství nejsou žádné další důkazy nutné, vyplývá z toho, že platně uzavřená smlouva o náhradním mateřství má při určování rodičovství přednost před ostatními zákonnými domněnkami rodičovství [§ 7962 písm. f) odst. 1 FAM]. Soud však může i v případě, kdy nebyly dodrženy všechny podmínky stanovené zákonem pro uzavření smlouvy o náhradním mateřství, určit, že právními rodiči dítěte jsou zamýšlení rodiče [§ 7962 písm. f) odst. 2 FAM]. Tímto způsobem lze zřejmě překonat nedostatky jako je například nedodržení písemné formy ve shora uvedeném případě *Buzzanca v. Buzzanca*. Uzavřenou smlouvu je navíc nutno považovat za platnou, ledaže soud rozhodne o opaku [§ 7962 písm. i) FAM].

Kromě výše uvedených léčebných nákladů hrazených náhradní matce a dítěti zamýšlenými rodiči, je v Kalifornii připuštěno uhradit náhradní matce finanční náhradu. Kalifornský zákon o rodině o tom sice výslovně nehovoří, ale zároveň tuto úhradu ani nezakazuje. Náhrada poskytovaná náhradní matce však právně ani eticky neznamena, že by zamýšlení rodiče poskytovali náhradní matce úplatu za předání dítěte, ale jde o kompenzaci za čas strávený přípravou na těhotenství, těhotenstvím samým a porodem, náhradu ušlé mzdy, cestovních nákladů a za přijatá zdravotní rizika spojená s těhotenstvím a porodem. Toto rozlišení kompenzace od úplaty je právně a eticky zásadní.⁸¹

Problematikou náhradního mateřství a následného určení rodičovství se zabývaly již i kalifornské soudy. Dvěma předními případy jsou již zmiňovaný případ *Buzzanca v. Buzzanca* z roku 1998 a dále *Johnson v. Calvert* z roku 1993.⁸²

⁸⁰ *Buzzanca v. Buzzanca*. *California Court of Appeal*, 1998. In: *Justia US Law* [online]. Justia, 2024 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://law.justia.com/cases/california/court-of-appeal/4th/61/1410.html>

⁸¹ *Is Surrogacy Legal In California?*, op. cit.

⁸² *Johnson v. Calvert*. *Supreme Court of California*, (1993). In: *Justia US Law* [online]. Justia, 2024 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://law.justia.com/cases/california/supreme-court/4th/5/84.html>

V případě *Johnson v. Calvert* Nejvyšší soud Kalifornie (*Supreme Court of California*) rozhodoval o určení mateřství v situaci, kdy náhradní matka donosila dítě, které bylo počato za využití reprodukčních buněk zamýšlených rodičů. Ačkoliv byla mezi náhradní matkou a zamýšlenými rodiči platně uzavřena smlouva o náhradním mateřství, náhradní matka se po narození dítěte dožadovala určení mateřství a svěřeni dítěte do její péče, neboť ona dítě porodila a je tudíž jeho matkou. Zamýšlená matka naproti tomu navrhovala, kromě platně uzavřené smlouvy, že ona by měla být určena matkou, neboť díky využití jejího vajíčka je s dítětem biologicky spjata. Soud v daném případě nejprve zkoumal, zda lze mateřství prokázat a určit na základě krevních testů (biologické spojenosti) matky a dítěte a dospěl k závěru, že ačkoliv zákon tuto možnost upravuje pouze pro případ určování otcovství, je možné daná ustanovení aplikovat i na určení mateřství. Obě matky tak měly rovnocenný důkaz k prokázání mateřství (porození dítěte a krevní testy). Soud tedy musel dále zhodnotit, který z těchto důkazů převáží. K tomu konstatoval, že je podstatné zkoumat úmysl smluvních stran, kterým bezesporu bylo dochování dítěte pro zamýšlené rodiče. Bez rozhodnutí a následného úsilí zamýšlených rodičů, které je prvním krokem celého procesu, by k početí a narození daného dítěte vůbec nedošlo. V případě, kdy tedy obě matky mají rovnocenný důkaz prokazující mateřství, ta z nich, která zamýšlela přivést na svět dítě a vychovat jej, je jeho právní matkou. Soud tedy v tomto případě rozhodl, že oba zamýšlení rodiče jsou i právními rodiči dítěte.

V druhém z případů odvolací soud (*California Court of Appeal*) rozhodoval o určení rodičovství a následné rodičovské odpovědnosti v situaci, kdy k početí dítěte byly využity reprodukční buňky cizích dárců a ani jeden ze zamýšlených rodičů tak nebyl s dítětem nijak geneticky spjat. Během těhotenství náhradní matky se totiž zamýšlení rodiče rozvedli a zamýšlený otec nadále odmítal být určen za právního otce a nést jakoukoliv rodičovskou odpovědnost. Soud prvního stupně nejprve rozhodl, že dítě v tomto případě nemá žádné právní rodiče, neboť není geneticky spjato s žádným ze zamýšlených rodičů a náhradní matka mateřství rovněž odmítla. S tím však nesouhlasil odvolací soud, který s odkazem na předchozí případ stanovil, že právními rodiči dítěte v případě náhradního mateřství jsou oba zamýšlení rodiče, a to bez ohledu na to, zda jsou s dítětem geneticky spjati, neboť bez jejich rozhodnutí a učinění určitých kroků by k početí dítěte vůbec nedošlo.⁸³ Soud v daném případě navázal na předchozí rozhodnutí Nejvyššího soudu o tom, že k určení mateřství lze aplikovat i zákonná pravidla pro určení otcovství a doplnil, že rodičovství lze určit i na základě chování rodiče směřujícího k početí dítěte. Typickým příkladem tak je umělé oplodnění manželky za využití mužských reprodukčních buněk dárce, kdy manžel souhlasil s početím dítěte a je tak i jeho právním otcem.⁸⁴ S ohledem na rozhodnutí prvního stupně soud navíc konstatoval, že je třeba upřednostnit určení rodičovství konkrétní osoby před ponecháním odpovědnosti za dítě na státu. I v tomto případě tedy soud stanovil, že právními rodiči dítěte jsou oba zamýšlení rodiče.

⁸³ Soud navíc uvádí, že je možné využít i tzv. estoppel concept, který má zabránit nesourodosti (protichůdnosti) jednání určité osoby a z toho vyplývajícím právním sporům – v daném případě jednání směřující k početí dítěte a následné odmítání odpovědnosti. K tomu však zároveň konstatoval, že estoppel concept je v tomto případě již zahrnut v právní úpravě umělého oplodnění.

⁸⁴ K tomu se vyjádřil Nejvyšší soud Kalifornie už v roce 1968 v případě *People v. Sorensen*.

Kypr

Problematiku náhradního mateřství na Kypru výslovně upravuje zákon o lékařsky asistované reprodukci č. 69(I)/2015 z roku 2015 ve znění novely z roku 2016. Podle zákona se náhradním mateřstvím rozumí případ, kdy žena nosí a porodí dítě jménem páru po přenosu embrya pomocí metod oplodnění in vitro, jehož genetický materiál nemá žádný vztah k náhradní matce. K provedení oplodnění je třeba získat povolení Rady pro lékařsky asistovanou reprodukci a soudní příkaz.

Žena, která se chce stát matkou prostřednictvím náhradního mateřství, i náhradní matka musejí mít trvalé nebo obvyklé bydliště v Kyperské republice. V případě, že náhradní matku nelze najít v Kyperské republice, může Rada pro lékařsky asistovanou reprodukci udělit náhradní matce výjimku z tohoto požadavku.

Rodičovství je okamžitě po narození dítěte prostřednictvím náhradního mateřství převedeno na zamýšlené rodiče.

Jakákoli dohoda o náhradním mateřství na komerčním základě je zakázána. Reklama na uzavření smlouvy o náhradním mateřství je taktéž zakázána.⁸⁵

Německo

Německo zvolilo restriktivní přístup k náhradnímu mateřství. Náhradní mateřství je v Německu zakázáno a kriminalizováno.

Problematiku náhradního mateřství upravuje zákon o zprostředkování osvojení (*Adoptionsvermittlungsgesetz – AdVermiG*),⁸⁶ který stanoví, že náhradní mateřství je zakázáno (§ 13c AdVermiG). Tento zákon definuje náhradní matku jako ženu, která byla přirozeně nebo uměle oplodněna nebo donosila embryo jiné ženy a po narození dítě přenechala třetí osobě (§ 13a AdVermiG) a zprostředkování náhradního mateřství jako zprostředkování kontaktu mezi zamýšlenými rodiči a náhradní matkou. Pokud náhradní matka a zamýšlení rodiče uzavřou smlouvu, může tato smlouva posloužit jako důkaz o náhradním mateřství (§ 13b AdVermiG).

Druhým významným právním předpisem je zákon o ochraně embryí (*Gesetz zum Schutz von Embryonen – EschG*).⁸⁷ Zákon v první řadě stanoví, že ten, kdo se zaváže provést umělé oplodnění nebo přenést lidské embryo na ženu, která se po narození chystá dítěte vzdát a předat jej třetí osobě (tj. náhradní matka), bude potrestán trestem odnětí svobody až na 3 roky nebo peněžitým trestem (§ 1 odst. 1 bod 7 EschG). Tyto úkony navíc může provést pouze lékař (§ 9 odst. 1 a 3 EschG). Lékař, který takové úkony provede za účelem realizace náhradního

⁸⁵ SURROGACY – Addendum to the Replies to questionnaire on access to medically assisted procreation (MAP), on right to know about their origin for children born after MAP, Council of Europe, 2024. [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.coe.int/en/web/bioethics/questionnaires>.

⁸⁶ Gesetz über die Vermittlung der Annahme als Kind und über das Verbot der Vermittlung von Ersatzmüttern (Adoptionsvermittlungsgesetz - AdVermiG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Dezember 2001 (BGBl. 2002 I S. 354), das zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 22. November 2019 (BGBl. I S. 1752) geändert worden ist. In: *Gesetze im Internet.de* [online]. Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: https://www.gesetze-im-internet.de/advermig_1976/BJNR017620976.html

⁸⁷ Gesetz zum Schutz von Embryonen (Embryonenschutzgesetz - ESchG) om 13. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2746), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 21. November 2011 (BGBl. I S. 2228) geändert worden ist. In: *Gesetze im Internet.de* [online]. Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.gesetze-im-internet.de/eschg/BJNR027460990.html>

mateřství, se dopustí trestného činu. Pro naplnění skutkové podstaty přitom není třeba, aby oplodnění náhradní matky bylo úspěšné.⁸⁸ Náhradní matka a osoby, které si jí porozené dítě mají převzít (tj. zamýšlení rodiče), však nejsou trestně odpovědné (§ 1 odst. 3 bod 2 EschG). Pokud je však náhradní mateřství realizováno v zahraničí, nebývá v praxi trestně stíháno.⁸⁹

Smlouva uzavřená mezi zamýšlenými rodiči a náhradní matkou je nicotná.⁹⁰ Určení rodičovství dítěte narozeného náhradní matce se řídí ustanoveními občanského zákoníku (*Bürgerliches Gesetzbuch – BGB*).⁹¹ Matkou dítěte je žena, která dítě porodila (§ 1591 BGB), tedy náhradní matka. Toto pravidlo je považováno za ustanovení veřejného pořádku a je aplikováno bez ohledu na to, jaké vajíčko bylo za účelem početí dítěte použito. K určení otcovství pak vedou zákonem stanovené domněnky otcovství. Otcem dítěte je tedy muž, který je manželem matky v době narození dítěte (§ 1592 odst. 1 BGB), popřípadě muž, který uznal své otcovství (§ 1592 odst. 2 BGB), bývalý manžel matky, narodilo-li se dítě do 300 dnů od zániku manželství (§ 1593 BGB) či muž určený soudním rozhodnutím (§ 1592 odst. 3 a § 1600d BGB). Určení otcovství může být popřeno podle pravidel stanovených občanským zákoníkem (§ 1599 a násl. BGB).

Otcem dítěte narozeného prostřednictvím náhradního mateřství je tedy manžel náhradní matky. Pokud však náhradní matka není provdána, může zamýšlený otec dítěte uznat své otcovství se souhlasem matky dítěte, a to i před jeho narozením (§ 1594 a 1595 BGB). Biologické otcovství je zkoumáno pouze v případě, kdy za otce může být v konkrétním případě považováno více mužů v rámci řízení o žalobě na popření otcovství (§ 1599 BGB).

Jediným způsobem, jak se zamýšlená matka může stát matkou dítěte je prostřednictvím osvojení. To platí i v případě zamýšleného otce, jehož otcovství nebylo nebo nemohlo být určeno na základě uznání otcovství. Podmínky osvojení upravuje § 1741 a násl. BGB.

Vzhledem k zákazu náhradního mateřství se Německo v praxi potýká s tzv. reprodukčním turismem. Určení otcovství k dítěti narozenému náhradní matce v zahraničí řešil již Okresní soud v Norimberku v rozhodnutí z 14. prosince 2009.⁹² V daném případě německý manželský pár využil náhradního mateřství v Rusku. Zamýšlený otec uznal své otcovství k dítěti před ruskými úřady. Německý matriční úřad následně odmítl zapsat zamýšlené rodiče jako rodiče dítěte. Soud však dovodil, že i v případě náhradního mateřství se použijí pravidla pro určení otcovství dle německého práva a dané dítě je tedy německým státním občanem. Zásada, že matkou dítěte je žena, která jej porodila, tím není dotčena. Soud následně uložil matričnímu úřadu povinnost zapsat zamýšleného otce jako otce dítěte do matriky.

⁸⁸ DUTTA, op. cit.

⁸⁹ DUTTA, op. cit.

⁹⁰ Beschluss vom 14. Dezember 2009 – AG Nürnberg UR III 0264/09. Amtsgericht Nürnberg. In: *openJur* [online]. 2009 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné zde: <https://openjur.de/u/481189.html>

⁹¹ Bürgerliches Gesetzbuch. in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 21. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2911) geändert worden ist. In: *Gesetze im Internet.de* [online]. Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>

⁹² Beschluss vom 14. Dezember 2009 – AG Nürnberg UR III 0264/09. Amtsgericht Nürnberg. In: *openJur* [online]. 2009 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné zde: <https://openjur.de/u/481189.html>

Druhým významným rozhodnutím je rozhodnutí Spolkového soudního dvora ze dne 10. prosince 2014.⁹³ Registrovaní partneři německého státního občanství uzavřeli smlouvu s náhradní matkou v Kalifornii. K oplodnění vajíčka, které bylo následně vloženo do dělohy náhradní matky, byly využity gamety jednoho z registrovaných partnerů. Tento registrovaný partner uznal se souhlasem náhradní matky své otcovství před německým konzulátem v San Franciscu. Registrovaní partneři následně podali návrh na určení rodičovství k ještě nenarozenému dítěti. Na základě tohoto návrhu kalifornský Nejvyšší soud určil, že rodiči dítěte jsou registrovaní partneři, zatímco náhradní matka nemá k dítěti rodičovská práva. Po narození dítěte s ním registrovaní partneři odcestovali do Berlína a požádali matriční úřad o registraci narození dítěte a zápisu registrovaných partnerů jako jeho rodičů. Matriční úřad však odmítl registraci provést a registrovaní partneři podali žalobu k soudu. Nejvyšší soud rozhodl, že rozhodnutí kalifornského Nejvyššího soudu musí být v Německu uznáno. Zahraniční rozhodnutí se dle německého práva obecně uznávají, přičemž uznání cizího rozhodnutí je vyloučeno výjimečně, a to pokud by bylo zjevně neslučitelné se základními zásadami německého práva a veřejným pořádkem. Cizí soudní rozhodnutí, dle kterého jsou oba registrovaní partneři rodiči dítěte, se sice může lišit od německé právní situace, ale je třeba stále brát v úvahu, že i podle německého práva by registrovaný partner, který své otcovství uznal, byl otcem dítěte. Při posuzování, zda je rozhodnutí v rozporu s veřejným pořádkem, je třeba přihlídnout k základním lidským právům dítěte a náhradní matky. V daném případě není odlišnost od německého právního řádu natolik zásadní, aby způsobovala rozpor s veřejným pořádkem.

Za poslední významné rozhodnutí v této oblasti lze považovat rozhodnutí Spolkového soudního dvora z 20. března 2019.⁹⁴ Německý manželský pár uzavřel smlouvu o náhradním mateřství s občankou Ukrajiny. K oplodnění náhradní matky byly použity gamety zamýšleného otce, který ještě před narozením dítěte uznal své otcovství k dítěti se souhlasem náhradní matky před německým velvyslanectvím v Kyjevě. Náhradní matka porodila dítě na Ukrajině, přičemž matriční úřad na Ukrajině zaregistroval zamýšlené rodiče jako rodiče dítěte a vydal odpovídající rodný list. Poté, co se zamýšlení rodiče vrátili i s dítětem do Německa, bylo narození dítěte v Německu potvrzeno podle ukrajinského rodného listu. Pouze na základě pozdější žádosti německého velvyslanectví v Kyjevě, která se týkala osvědčení o narození v zahraničí, německý matriční úřad zjistil, že se dítě narodilo náhradní matce. Okresní soud poté na žádost matričního úřadu pověřil matriční úřad, aby opravil zápis v matrice a zapsal náhradní matku jako matku dítěte namísto zamýšlené matky. Zamýšlení rodiče podali žalobu, o níž v důsledku rozhodl Spolkový soudní dvůr, který uvedl, že při určení rodičovství je třeba postupovat podle německého práva a od zásady *mater semper certa est* se nelze odchýlit. Pouhý zápis do zahraniční matriky není v této věci rozhodující a za matku dítěte je třeba považovat ženu, která dítě porodila.

⁹³ Beschluss vom 10. Dezember 2014 – XII ZB 463/13. Bundesgerichtshof. In: *Der Bundesgerichtshof* [online]. 2019 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné zde: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=69c554bef7a002ad0da7fc9e657c7690&nr=69758&linked=pm&Blank=1>

⁹⁴ Beschluss vom 20. März 2019 – Az. XII ZB 530/17. Bundesgerichtshof. In: *Der Bundesgerichtshof* [online]. 2019 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné zde: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=Aktuell&nr=94809&linked=pm>

Nizozemsko

V Nizozemsku doposud není náhradní mateřství regulováno, ovšem jeho realizace je v praxi tolerována. Výjimkou je úplatné zprostředkování náhradního mateřství, které je zakázáno a je trestné.⁹⁵

V červenci 2023 vláda předložila parlamentu návrh právní úpravy náhradního mateřství, která by byla včleněna do občanského zákoníku (*Burgerlijk Wetboek*). Šlo by přitom o úpravu velmi podrobnou.⁹⁶

Dle návrhu by rozhodování ve věci náhradního mateřství náleželo soudům. V zákoně by byly upraveny náležitosti smlouvy mezi náhradní matkou a zamýšlenými rodiči, výše přípustných náhrad pro náhradní matku a další požadavky, které musejí být pro realizaci náhradního mateřství splněny. Byl by také zřízen rejstřík pro zaznamenávání informací o procesu náhradního mateřství, aby dítě mohlo později zjistit podrobnosti o celém procesu.

Návrh je zatím v počátečním stadiu projednávání a není zřejmé, zda bude přijat.

Portugalsko

Portugalsko zvolilo tolerantní přístup k náhradnímu mateřství a představilo relativně podrobnou právní úpravu této problematiky. Klíčovým je zákon o lékařsky asistované reprodukci (*Lei Procriação medicamente assistida – LPMA*),⁹⁷ který od novelizace roku 2016⁹⁸ obsahuje také pravidla pro náhradní mateřství. Tato pravidla byla významně novelizována v roce 2021.⁹⁹ Do roku 2016 bylo náhradní mateřství v Portugalsku zakázáno. Smlouva o náhradním mateřství byla neplatná a za matku dítěte se vždy považovala žena, která dítě porodila (srov. čl. 8 LPMA před novelizací z roku 2016).

Náhradní mateřství je chápáno jako zvláštní alternativa pro asistovanou reprodukci ve výjimečných případech. Zákon o asistované reprodukci stanoví, že postupy prováděné v souvislosti s náhradním mateřstvím musí respektovat lidskou důstojnost všech zúčastněných osob (čl. 3 odst. 1 LPMA).

K náhradnímu mateřství lze přistoupit pouze výjimečně, a to v případě absence dělohy, poranění nebo nemoci tohoto orgánu, která absolutně a trvale zabraňuje těhotenství ženy, která

⁹⁵ SURROGACY – Addendum to the Replies to questionnaire on access to medically assisted procreation (MAP), on right to know about their origin for children born after MAP, Council of Europe, 2024. [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.coe.int/en/web/bioethics/questionnaires>

⁹⁶ Wijziging van Boek 1 en Boek 10 van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten in verband met de introductie van onder meer een regeling voor draagmoederschap en de versterking van het recht van het kind op afstammingsinformatie (Wet kind, draagmoederschap en afstamming). [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/detail?id=2023Z12685&did=2023D30288>

⁹⁷ Lei n.º 32/2006 de 26 de Julho Procriação medicamente assistida. In: *Diário da República Eletrónico* [online]. Presidência de Conselho de Ministros, República Portuguesa [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://dre.pt/home/-/dre/539239/details/maximized>

⁹⁸ Lei n.º 25/2016 de 22 de agosto Regula o acesso à gestação de substituição, procedendo à terceira alteração à Lei n.º 32/2006, de 26 de julho (procriação medicamente assistida). In: *Diário da República Eletrónico* [online]. Presidência de Conselho de Ministros, República Portuguesa [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: https://dre.pt/home/-/dre/75177806/details/maximized?p_auth=VLJzFY4y

⁹⁹ Lei n.º 90/2021, de 16 de dezembro Altera o regime jurídico aplicável à gestação de substituição, alterando a Lei n.º 32/2006, de 26 de julho, que regula a procriação medicamente assistida. [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/lei/90-2021-175983728>

se chce stát matkou, nebo v jiných odůvodněných klinických situacích (čl. 8 odst. 2 LPMA). Zamýšlená matka tedy musí mít trvale nefunkční reprodukční soustavu.

Náhradní mateřství může být realizováno pouze ve veřejných nebo soukromých zařízeních výslovně schválených ministerstvem zdravotnictví (čl. 5 odst. 1 LPMA) prostřednictvím lékařsky asistované reprodukční techniky s využitím gamet alespoň jednoho ze zamýšlených rodičů. Náhradní matkou musí být přednostně žena, která již matkou byla, aniž jsou dotčeny konkrétní okolnosti případu, které tomu mohou bránit. (čl. 8. odst. 3 LPMA). K oplodnění náhradní matky nesmí být užito její vlastní vajíčko (čl. 8 odst. 4 LPMA). K provedení výkonů souvisejících s náhradním mateřstvím je třeba předchozí souhlas Národní rady reprodukční medicíny. Tato rada také na celý proces dohlíží. Udělení souhlasu také předchází slyšení před lékařskou asociací (čl. 8 odst. 5 LPMA).

V Portugalsku je náhradní mateřství povoleno pouze v altruistické podobě. Jakákoli platba nebo dar jakékoli věci nebo částky od zamýšlených rodičů náhradní matce jsou zakázány, s výjimkou částky odpovídající výdajům souvisejícím s poskytnutými zdravotními službami a cestovnímu, pokud jsou řádně zdokumentovány (čl. 8 odst. 7 LPMA). Náhradní mateřství není možné, pokud mezi zúčastněnými stranami existuje vztah ekonomické podřízenosti, konkrétně pracovní nebo služební povahy (čl. 8 odst. 8 LPMA).

Náhradní mateřství se realizuje na základě písemné smlouvy uzavřené mezi dotčenými stranami pod dohledem Národní rady reprodukční medicíny. Smlouva musí obsahovat ustanovení pro případ vrozených vývojových vad a onemocnění plodu a pro případ dobrovolného přerušování těhotenství (čl. 8 odst. 13 LPMA). Smlouva nesmí obsahovat ustanovení, která by byla na újmu právům náhradní matky (čl. 8 odst. 14 LPMA). Výčet těchto práv je obsažen v čl. 8-13A (např. právo na informace, právo na psychickou podporu aj.). Jiné ustanovení obsahuje výčet povinností náhradní matky (čl. 8-13B).

Smlouva o náhradním mateřství, která neobsahuje náležitosti stanovené zákonem o asistované reprodukci nebo je s ním v rozporu, je neplatná. Zamýšlení rodiče a náhradní matka musí s náhradním mateřstvím vyslovit souhlas v písemné formě. Zamýšlení rodiče i náhradní matka musí být předem informováni o všech známých výhodách a rizicích vyplývajících z používaných technik asistované reprodukce, jakož i o jejich etických, sociálních a právních důsledcích a o významu vlivu náhradní matky na embryonální a fetální vývoj. Souhlas může kterákoli zúčastněná strana odvolat až do zahájení léčebného procesu (čl. 8 odst. 10 a čl. 14 LPMA). Dítě narozené prostřednictvím náhradního mateřství se považuje za dítě zamýšlených rodičů (čl. 8 odst. 9 LPMA). Portugalský Ústavní soud však judikoval, že je protiústavní odejmout náhradní matce „právo litości“, dokud se dítě nenarodilo.¹⁰⁰

Zamýšlení rodiče a náhradní matka mají právo nepodrobit se postupům, u nichž není pravděpodobné, že budou úspěšné nebo jejichž použití s sebou nese významná zdravotní rizika pro matku nebo dítě, dále na péči ve vhodném lékařském prostředí, které má všechny materiální a lidské podmínky potřebné pro řádný výkon podstupované léčby, být řádně informováni o pravděpodobných lékařských, sociálních a právních důsledcích navrhovaných léčebných postupů, znát důvody motivující odmítnutí léčebných postupů a být informováni o podmínkách

¹⁰⁰ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 225/2018, 24 Abril 2018. In: *Tribunal Constitucional Portugal* [online]. Tribunal Constitucional [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20180225.html>

osvojení a společenském významu tohoto institutu (čl. 8 odst. 13 a čl. 12 LPMA). Zamýšlení rodiče a náhradní matka jsou povinni poskytnout lékařskému personálu všechny požadované informace a případně další informace, které považují za důležité pro stanovení správné diagnózy a pro úspěch zvolené léčby, dodržovat doporučení lékařů, a to jak během diagnostické fáze, tak ve fázi léčby (čl. 13 a čl. 13-B LPMA).

Zákon o asistované reprodukci upravuje i sankce při nedodržení pravidel v něm stanovených. Uzavřou-li zamýšlení rodiče úplatnou smlouvu o náhradním mateřství, budou potrestáni trestem odnětí svobody až na dva roky nebo peněžitým trestem a náhradní matka bude potrestána peněžitým trestem. Zamýšlení rodiče, kteří uzavřou smlouvu o náhradním mateřství v rozporu s ustanoveními zákona o asistované reprodukci, budou potrestáni trestem odnětí svobody až na jeden rok nebo peněžitým trestem a náhradní matka bude potrestána peněžitým trestem. Každý, kdo jakýmkoli způsobem, zejména přímou výzvou nebo prostřednictvím jiné osoby nebo veřejným oznámením, podporuje uzavírání smluv o náhradním mateřství v rozporu se zákonem o asistované reprodukci, bude potrestán trestem odnětí svobody až na dva roky. Každý, kdo za jakýchkoli okolností získá hospodářský prospěch z uzavírání nebo propagace uzavírání smluv náhradního mateřství jakýmkoli způsobem, včetně přímého pozvání, prostřednictvím jiné osoby nebo veřejným oznámením (tj. zprostředkování náhradního mateřství), bude potrestán trestem odnětí svobody až na pět let. Pokus je ve všech uvedených případech trestný (čl. 39 LPMA).

Rakousko

Náhradní mateřství je v Rakousku zakázáno. Tento zákaz není výslovný, ale vyplývá z řady zákonných ustanovení, a to zejména ze zákona o asistované reprodukci (*Fortpflanzungsmedizingesetz - FMedG*).¹⁰¹ V první řadě zákon stanoví, že realizace technik asistované reprodukce je možná pouze v případě manželů, registrovaných partnerů nebo v nesezdaném soužití (§ 2 odst. 1 FMedG). Pro asistovanou reprodukci mají být zásadně použity gamety daného páru. Spermata třetího muže lze použít pouze výjimečně, pokud je manžel nebo partner neplodný nebo pokud má být asistovaná reprodukce realizována v registrovaném partnerství nebo nesezdaném soužití dvou žen. Vajíčko třetí ženy může být také použito pouze výjimečně, pokud je žena neplodná a na začátku léčby ještě nedosáhla věku 45 let (§ 3 FMedG). Zákaz náhradního mateřství je dále odvozován z občanského zákoníku (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – ABGB*),¹⁰² který stanoví, že matkou dítěte je žena, která jej porodila (§ 143 ABGB). Smlouva o náhradním mateřství je pak nicotná.¹⁰³

Matkou dítěte tak dle právní úpravy bude vždy náhradní matka. Otcem dítěte je pak manžel matky nebo bývalý manžel matky, pokud se dítě narodilo do 300 dní po jeho smrti,

¹⁰¹ Bundesgesetz, mit dem Regelungen über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung getroffen (Fortpflanzungsmedizingesetz – FMedG). In: *Rechtsinformationssystem des Bundes* [online]. Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10003046>

¹⁰² Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie. In: *Rechtsinformationssystem des Bundes* [online]. Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622>

¹⁰³ STORMANN, M. In: SCHWIMANN, M., KODEK, G. *ABGB Praxiskommentar. Band 1 (§ 1-284 ABGB)*. 4. Auflage. Wien: Lexis Nexis, 2012. 1731 s., s. 274. ISBN 978-3-7007-4939-4.

muž, který své otcovství k dítěti uznal, nebo muž určený rozhodnutím soudu (§ 144 ABGB). Určení otcovství lze popřít (srov. § 146 a násl. ABGB).

Problematikou náhradního mateřství se již několikrát zabýval rakouský Ústavní soud. V případě rozhodnutí ústavního soudu z 11. října 2012¹⁰⁴ občanka Ukrajiny porodila rakouským manželům dvojčata, přičemž rakouské úřady po předložení ukrajinského rodného listu, v němž byli zamýšlení rodiče zapsáni jako rodiče dítěte, a rozhodnutí Obvodního soudu v Döblingu, odmítly uznat rodičovství rakouských zamýšlených rodičů k dětem a odmítly jim na základě toho přiznat rakouské státní občanství. Úřad pro státní občanství je však povinen zjišťovat, kdo jsou zákonní rodiče dítěte, pokud tato otázka dosud nebyla vyřešena. Úřad pro státní občanství vycházel z předpokladu, že rodičovství k dítěti nelze určit podle ukrajinského práva, jelikož rakouské právo na rozdíl od ukrajinského neumožňuje náhradní mateřství, a proto je rodičovství určené podle ukrajinského práva v rozporu s rakouským veřejným pořádkem a je protiústavní. Ústavní soud uvedl, že podle doktríny a judikatury zahrnuje veřejný pořádek základní normy rakouského práva, na nichž je třeba bezvýhradně trvat. V tomto hodnotovém systému hrají hlavní roli základní lidská práva a svobody. Mezi tyto hodnoty nepatří předpisy o reprodukční medicíně ani občanský zákoník. V případě jako je tento, je třeba přihlídnout k nejlepšímu zájmu dítěte a čl. 8 Úmluvy o právech dítěte, dle kterého má dítě právo na zachování své totožnosti, včetně státní příslušnosti, jména a rodinných svazků. Kdyby rakouské úřady v daném případě odmítly přiznat dětem rakouské státní občanství, nesplňovaly by tyto děti podmínky pro získání ukrajinského státního občanství a zůstaly by osobami bez státní příslušnosti. V daném případě navíc zamýšlení rodiče byli biologickými i sociálními rodiči dětí, přestože k prokázání rodičovství prostřednictvím testů DNA lze přistoupit pouze tehdy, nelze-li rodičovství prokázat jinak. Ústavní soud shledal, že v tomto případě došlo k porušení práva na rodinný život. Neuznání zahraniční veřejné listiny na základě předpokladu porušení rakouského veřejného pořádku nebylo v daném případě v souladu s nejlepším zájmem dítěte. K podobným závěrům došel ústavní soud také v rozhodnutí z 14. prosince 2011,¹⁰⁵ kdy bylo náhradní mateřství realizováno v USA.

Rusko

Náhradní mateřství je v Ruské federaci zákonem povoleno, a to i za úplaty. Dle Ruské asociace lidské reprodukce¹⁰⁶ tvoří náhradní mateřství přibližně 1 až 1,7 % realizovaných případů asistované reprodukce v Rusku (cca 1000 až 2000 případů ročně).¹⁰⁷ Právní úprava náhradního mateřství je obsažena celkem ve třech zákonech.

¹⁰⁴ Beschluss von 11. Oktober 2012 – B99/12ua. Verfassungsgerichtshof. In: *Rechtsinformationssystem des Bundes* [online]. Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_09878989_12B00099_00

¹⁰⁵ Beschluss von 14. Dezember 2011 – B13/11. Verfassungsgerichtshof. In: *Rechtsinformationssystem des Bundes* [online]. Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_09888786_11B00013_2_00

¹⁰⁶ *Российская Ассоциация Репродукции Человека* [online]. Российская Ассоциация Репродукции Человека, 2024 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://www.rahr.ru/>

¹⁰⁷ Суррогатному материнству в России готовят новые правила и ограничения, In: *profile.ru* [online]. [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://profile.ru/society/surrogatnomu-materinstvu-v-rossii-gotovyat-novye-pravila-i-ogranicheniya-148402/>

Podle federálního zákona o ochraně zdraví¹⁰⁸ se náhradním mateřstvím rozumí nošení a porození dítěte (včetně předčasných porodů) na základě smlouvy uzavřené mezi náhradní matkou (ženou nesoucí plod po přenosu dárcovského embrya) a zamýšlenými rodiči, jejichž zárodečné buňky byly využity k oplodnění, nebo svobodnou ženou, pro kterou je nošení a porození dítěte nemožné ze zdravotních důvodů (čl. 55 odst. 9 federálního zákona o ochraně zdraví). Tentýž zákon stanoví, že náhradní matkou může být pouze žena, která je ve věku 20 až 35 let, má alespoň jedno vlastní zdravé dítě, získala lékařské potvrzení o uspokojivém zdravotním stavu a udělila písemný informovaný dobrovolný souhlas s lékařským zásahem. Náhradní matkou nesmí být žena, která je vdaná a její manžel nevysslovil souhlas s náhradním mateřstvím v písemné formě. Náhradní matka zároveň nesmí být dárkyní vajíčka, které bude užito pro její oplodnění jako náhradní matky (čl. 55 odst. 10 federálního zákona o ochraně zdraví).

Ačkoliv federální zákon o ochraně zdraví hovoří o smlouvě mezi náhradní matkou a zamýšlenými rodiči (tj. i nesezdaným různopohlavním párem) nebo svobodnou matkou, navazující předpisy tuto skutečnost nezohledňují. Podle federálního rodinného zákoníku¹⁰⁹ se do matriky zapíše jako rodiče dítěte sezdané osoby, které daly v písemné formě souhlas s použitím metody umělého oplodnění nebo implantací embrya, pokud se jim v důsledku použití těchto metod narodí dítě. V případě náhradního mateřství lze tento zápis učinit pouze se souhlasem náhradní matky (čl. 51 odst. 4 federálního rodinného zákoníku).

Stejně tak podle federálního zákona o zápisech občanského stavu¹¹⁰ musí být při registraci narození dítěte do matriky na žádost manželů, kteří dali souhlas s implantací embrya jiné ženě s cílem jeho donošení, současně s dokumentem, který potvrzuje narození dítěte, doložen i dokument vydaný lékařskou organizací, který potvrzuje udělení souhlasu ženy, která porodila dítě, se zapsáním manželů jako rodičů dítěte (čl. 16 odst. 5 federálního zákona o občanském stavu). V praxi jsou zamýšlení rodiče, kteří uzavřeli smlouvu o náhradním mateřství, a nejsou manželi, odkázáni na zdoluhavé soudní řízení o povolení registrace dítěte, které se do doby provedení zápisu do matriky nachází „v právním vakuu“.

V roce 2019 byl ruskou Vládní komisí pro legislativní činnost podpořen návrh na novelizaci uvedených právních předpisů tak, aby byl proces zápisu dítěte do matriky usnadněn svobodným matkám a nesezdaným pářům. Mělo by dojít i k dalším změnám zákonné úpravy náhradního mateřství. Například smlouva s náhradní matkou by měla mít formu notářského zápisu.¹¹¹

¹⁰⁸ Federální zákon ze dne 21. listopadu 2011 č. 323-FZ, o základech ochrany zdraví občanů v Ruské federaci (Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации). In: kremlin.ru [online]. Справочные телефоны Администрации Президента, 2011 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://kremlin.ru/acts/bank/34333/page/1>

¹⁰⁹ Rodinný zákoník Ruské federace ze dne 29. listopadu 1995 č. 223-FZ (Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ). In: kremlin.ru [online]. Справочные телефоны Администрации Президента, 2011 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/8671>

¹¹⁰ Federální zákon o zápisech občanského stavu ze dne 15. listopadu 1997 č. 143-FZ (Федеральный закон от 15.11.1997 N 143-ФЗ Об актах гражданского состояния). In: kremlin.ru [online]. Справочные телефоны Администрации Президента, 2011 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/11681>

¹¹¹ Закон о суррогатном материнстве решили изменить из-за многочисленных казусов. In: mk.ru [online]. Московский Комсомолец, 2. 7. 2019 [cit. 8. 4. 20204]. Dostupné z: <https://www.mk.ru/social/2019/07/02/zakon-o-surrogatnom-materinstve-reshili-izmenit-izza-mnogochislennykh-kazuzov.html>

Řecko

Řecko je první evropskou zemí, která představila komplexní právní úpravu náhradního mateřství, a to v roce 2002 zákonem o lékařské asistenci při reprodukci člověka.¹¹² Obecně je první evropskou zemí mající právní úpravu náhradního mateřství Velká Británie, ale tamější právní úprava není komplexní. Od účinnosti právní úpravy náhradního mateřství se v Řecku takto narodily stovky dětí, přičemž případy, kdy řečtí občané využili náhradního mateřství v zahraničí, jsou velmi výjimečné. Právní úprava náhradního mateřství je považována za úspěšnou a náhradní mateřství je v Řecku velice dobře společensky přijímáno.¹¹³

Klíčovým právním předpisem je zákon o lékařsky asistované reprodukci.¹¹⁴ Ten v první řadě stanoví, že metody lékařsky asistované reprodukce musí být realizovány způsobem, který zajišťuje respektování individuální svobody, právní identity a uspokojení touhy po pořízení potomstva a na základě poznatků medicíny, biologie a pravidel bioetiky. Při použití metod lékařsky asistované reprodukce musí být vzat v úvahu nejlepší zájem dítěte, které se má narodit (čl. 1 zákona o asistované reprodukci).

Náhradním mateřstvím se podle zákona o lékařsky asistované reprodukci rozumí případ, kdy žena otěhotní a porodí dítě v důsledku umělého oplodnění embryem, k jehož vzniku bylo použito vajíčko jiné ženy, a to namísto jiné ženy, která chce mít dítě, ale nemůže ze zdravotních důvodů otěhotnět (čl. 3 odst. 9 zákona o asistované reprodukci). Náhradní matka se musí podrobit zdravotnímu a psychologickému vyšetření (čl. 13 odst. 3 zákona o asistované reprodukci).

Řecký občanský zákoník¹¹⁵ stanoví, že náhradní mateřství vyžaduje předchozí souhlas soudu. Návrh k soudu podává zamýšlená matka, která musí prokázat, že ze zdravotních důvodů nemůže otěhotnět nebo donosit dítě. V řízení musí být dále prokázáno, že náhradní matka je zdravotně způsobilá a je schopna počít dítě. Soudu musí být také předložena písemná dohoda o náhradním mateřství mezi náhradní matkou a zamýšlenými rodiči, dle které však nebude náhradní matce poskytnuta v souvislosti s odnošením a předáním dítěte žádná finanční výhoda. Je-li náhradní matka vdaná, je stranou dohody i její manžel, jehož souhlas je pro realizaci náhradního mateřství rovněž třeba. Občanský zákoník také stanoví, že k oplodnění náhradní matky nesmí být užito její vajíčko (čl. 1458 občanského zákoníku). Není však již výslovně stanoveno, zda musí být použito vajíčko zamýšlené matky, nebo lze použít i vajíčko dárkyně (třetí osoby). Odborná veřejnost se však převážně přiklání k tomu, že obojí je možné.¹¹⁶ Právní

¹¹² ΝΟΜΟΣ ΥΠ ΑΡΙΘ. 3089/2002 Ιατρική υποβοηθώπινη αναπαραγωγή. In: *eaiya.gov.gr* [online]. The Greek National Authority of Assisted Reproduction, 2019 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://eaiya.gov.gr/en/law-fek/>

¹¹³ ZERVOGIANNI, E. Lessons Drawn From the Regulation of Surrogacy in Greece, Cyprus, and Portugal, or a Plea for the Regulation of Commercial Gestational Surrogacy. In: *International Journal of Law, Policy and The Family* [online], 5 May 2019, 33, 160-180 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://academic.oup.com/lawfam/article-abstract/33/2/160/5485776>

¹¹⁴ ΝΟΜΟΣ ΥΠ ΑΡΙΘ. 3305/2005 Εφαρμογή της ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής. In: *eaiya.gov.gr* [online]. The Greek National Authority of Assisted Reproduction, 2019 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://eaiya.gov.gr/en/law-fek/>

¹¹⁵ ΑΣΤΙΚΟΣ ΚΩΔΙΚΑΣ, 1946. In: *eclass.uoa.gr* [online]. Πλατφόρμα Τηλεκπαίδευσης, 2020 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/PSPA125/ASTIKOS%20KODIKASpdf.pdf>

¹¹⁶ HATZIS, A. The Regulation of Surrogate Motherhood in Greece. In: *SSRN Electronical Journal* [online]. Research Gate, September 2010 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/228145584_The_Regulation_of_Surrogate_Motherhood_in_Greece

úprava dále nestanoví požadavek, aby k oplodnění náhradní matky bylo použito sperma zamýšleného otce.¹¹⁷ V Řecku tedy dítě nemusí být se zamýšlenými rodiči geneticky spřízněno. Náhradní i zamýšlená matka však musí mít bydliště v Řecku (čl. 8 zákona o lékařské asistenci při reprodukci člověka).

Zákon o asistované reprodukci dále stanoví, že metody asistované reprodukce lze provést pouze u dospělých, kteří jsou v reprodukčním věku. Pokud je touto osobou žena, nesmí být starší 50 let. To mimo jiné znamená, že i zamýšlená matka nesmí tuto věkovou hranici přesáhnout. Někteří akademici tuto podmínku považují za protiústavní hned z několika důvodů, ale tím hlavním je skutečnost, že toto omezení není stanoveno pro zamýšleného otce a právní úprava je tedy diskriminační.¹¹⁸

Nejen občanský zákoník, ale i zákon o asistované reprodukci stanoví, že dohoda o náhradním mateřství nesmí být úplatná. Zároveň však stanoví, že úplatou se nerozumí náhrada ušlé mzdy a nezbytných nákladů vynaložených v souvislosti s umělým oplodněním, těhotenstvím, porodem a zotavením po něm (čl. 13 odst. 4 zákona o asistované reprodukci). Odborníci se shodují, že na základě možnosti poskytnout náhradní matce takovou náhradu je pak nejasná hranice mezi altruistickým a komerčním náhradním mateřstvím.¹¹⁹ Národní nezávislý úřad pro asistovanou reprodukci proto stanovil, že tato náhrada nesmí přesáhnout 10 000 EUR (srov. čl. 13 odst. 4 zákona o asistované reprodukci *in fine*).¹²⁰

Za matku dítěte, které se narodí prostřednictvím náhradního mateřství, se považuje zamýšlená matka. Jde o výjimku z pravidla *mater semper certa est*. Náhradní matka i zamýšlená matka však mají právo do 6 měsíců od narození dítěte napadnout takové založení právního příbuzenství. Pokud v řízení bude prokázáno, že šlo o případ tradičního náhradního mateřství, tedy že k oplodnění náhradní matky bylo použito její vlastní vajíčko, určí soud zpětně ke dni narození dítěte náhradní matku jako matku dítěte (čl. 1464 občanského zákoníku). Za otce dítěte je považován zamýšlený otec podle dohody o náhradním mateřství, popřípadě se otcovství určí podle domněnek pro určování otcovství v občanském zákoníku (srov. čl. 1465 občanského zákoníku).

Realizace náhradního mateřství v rozporu s výše stanovenými pravidly je trestná. Kdokoli participuje na realizaci náhradního mateřství (tj. zamýšlení rodiče, náhradní matka a jakékoli třetí osoby) v rozporu se zákonem, bude potrestán trestem odnětí svobody na dobu nejméně dvou let a finančním trestem ve výši nejméně 1 500 EUR. Stejný trest se uloží i tomu, kdo veřejně, prostřednictvím oběhu dokumentů, obrázků nebo vyobrazení, představuje, upozorňuje nebo inzeruje (i skrytě), pořizování dítěte prostřednictvím náhradního mateřství, dále tomu, kdo poskytne odborné služby jako prostředník za účelem jakéhokoli finančního protiplnění nebo tomu, kdo stejným způsobem nabízí své služby nebo služby jiného pro dosažení tohoto cíle (čl. 26 zákona o asistované reprodukci).

¹¹⁷ ZEVOGIANNI, E. Adopting a Regulatory Scheme: Chances and Pitfalls. In: *Law and Practice of Surrogacy*. Academy of European Law and University of Cambridge. Cambridge, 25-26 June 2018.

¹¹⁸ HATZIS, 2010, op. cit.

¹¹⁹ ZERVOGIANNI, 2019, op. cit.; HATZIS, 2010, op. cit.

¹²⁰ ZERVOGIANNI, 2019, op. cit.

Španělsko

Náhradní mateřství je ve Španělsku striktně zakázáno v zákoně o asistované reprodukci (*Ley sobre técnicas de reproducción humana asistida - LSTRHA*).¹²¹ Smlouva o náhradním mateřství, kterou se žena zřiká svého mateřství ve prospěch třetí osoby, ať už je úplatná či bezúplatná, se považuje za neplatnou. Rodičovství k dětem narozeným na základě takové smlouvy se určuje porodem. Prohlášení o otcovství zamýšleného (biologického) otce se řídí zákonem (čl. 10 LSTRHA).

K výše uvedenému je třeba doplnit, že vzhledem k tomu, že někteří španělští občané volí možnost realizace náhradního mateřství v zahraničí, je ve Španělsku dlouhodobě vedena veřejná i akademická debata týkající se problematiky zapisování údajů o narození dítěte, které porodila náhradní matka v zahraničí. Španělský zákon o matrikách (*Ley del Registro Civil-LRC*)¹²² se náhradním mateřství konkrétně nezabývá, ale obsahuje úpravu mezinárodního práva soukromého týkající se zápisu do matrik. K zápisu do matriky tak postačí veřejná listina vydaná orgánem cizího státu (čl. 96 LRC), tedy i rodný list. Zápis rodičovství k dítěti narozenému prostřednictvím náhradního mateřství v zahraničí na základě zahraničního rodného listu je tedy možné.

Konkrétní povolené techniky asistované reprodukce jsou uvedeny v příloze zákona o asistované reprodukci, přičemž zákon dává vládě zmocnění k aktualizaci této přílohy svým nařízením po konzultaci s Národní komisí pro asistovanou reprodukci (čl. 2 LSTRHA). Zákon o asistované reprodukci založil Národní rejstřík činností a výsledků klinik reprodukční medicíny, který spravuje Národní komise pro asistovanou reprodukci. Do rejstříku se zaznamenávají údaje o dětech narozených z darovaných vzorků, identitě jejich biologických rodičů, identitě zamýšlených rodičů a místa pobytu jak rodičů biologických, tak rodičů zamýšlených. V rejstříku je zaznamenán také počet všech darovaných vzorků uchovávaných klinikami reprodukční medicíny (čl. 22 a násl. LSTRHA).

Švýcarsko

Ve Švýcarsku je náhradní mateřství zakázáno již na ústavní úrovni. Článek 119 odst. 2 písm. d) Federální ústavy Švýcarské konfederace (*Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft*)¹²³ stanoví, že všechny formy náhradního mateřství jsou nezákonné. Zákon o asistované reprodukci (*Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung - FMedG*)¹²⁴ pak stanoví, že každý, kdo použije techniku asistované reprodukce u náhradní matky, bude potrestán trestem odnětí svobody až na 3 roky nebo peněžitým trestem. Stejně

¹²¹ Ley 14/2006 de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. In: *Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado* [online]. Gobierno de España. Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-9292>

¹²² Ley 151/1957 de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil. In: *Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado* [online]. Gobierno de España. Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1957-7537>

¹²³ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999. In: *Der Bundesrat. Das Portal der Schweizer Regierung* [online]. Der Bundesrat [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19995395/index.html>

¹²⁴ Bundesgesetz über die medizinisch unterstützte Fortpflanzung (Fortpflanzungsmedizingesetz, FMedG) vom 18. Dezember 1998. In: *Der Bundesrat. Das Portal der Schweizer Regierung* [online]. Der Bundesrat [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20001938/index.html>

bude potrestán ten, kdo náhradní mateřství zprostředkuje (čl. 31 FMedG). Trestní odpovědnost tedy dopadá zejména na lékaře a zprostředkovatelské agentury.

Smlouva uzavřená mezi zamýšlenými rodiči a náhradní matkou je nicotná.¹²⁵ Určení rodičovství k dítěti narozenému prostřednictvím náhradního mateřství se tak určí podle standardních pravidel v občanském zákoníku (*Schweizerisches Zivilgesetzbuch – ZGB*).¹²⁶ Rodičovský vztah mezi matkou a dítětem vzniká narozením (čl. 252 odst. 1 ZGB). Jde pouze o jiný způsob vyjádření zásady, dle které je matkou dítěte žena, která jej porodila. Otcem dítěte je pak manžel matky či bývalý manžel matky, narodilo-li se dítě do 300 dní po zániku manželství, popřípadě muž, který své otcovství k dítěti uznal či jehož otcovství bylo určeno rozhodnutím soudu (čl. 252 odst. 2 a čl. 255 ZGB). Občanský zákoník umožňuje takto určené otcovství popřít (čl. 256 a násl. ZGB).

Není-li náhradní matka provdána, může dojít k určení otcovství dítěte uznáním zamýšleným otcem. Zamýšlená matka se může stát matkou dítěte dle zákona pouze prostřednictvím osvojení. Stejně je tomu tak i u zamýšleného otce, který nemůže v konkrétním případě otcovství uznat z důvodu, že náhradní matka je vdaná. Osvojení je upraveno v čl. 264 a násl. ZGB.

Zákon o asistované reprodukci zakazující náhradní mateřství však nijak nemodifikoval ustanovení zákona o mezinárodním právu soukromém (*Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht - IPRG*),¹²⁷ který upravuje situaci dítěte narozeného prostřednictvím náhradního mateřství v zahraničí. Přímý zákaz uznání cizích rozhodnutí zakládajících rodičovský vztah vzniklý prostřednictvím náhradního mateřství totiž z čl. 119 švýcarské ústavy neplyne. Takový zákaz však může vyplývat z čl. 7 švýcarské ústavy, který stanoví, že lidská důstojnost musí být respektována a chráněna. Odmítnutí uznání cizího rozhodnutí tak nemusí být nutně v rozporu se švýcarskou ústavou, ale je třeba vždy zkoumat okolnosti konkrétního případu.¹²⁸ Rozhodnutí o uznání zahraničního rozhodnutí ve věci náhradního mateřství musí být navíc v souladu s obecnými principy švýcarského mezinárodního práva soukromého a nesmí být zjevně v rozporu se švýcarským veřejným pořádkem. Zájem dítěte je přitom dominantním kritériem veřejného pořádku. Zásada, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila, není ve švýcarském mezinárodním právu soukromém určena jako zásada veřejného pořádku.

Kantonální matriční úřady mají obecnou pravomoc rozhodovat o uznání zahraničních rozhodnutí ve věcech náhradního mateřství (čl. 32 IPRG). S ohledem na absenci specifických pravidel v mezinárodním právu soukromém musí matriční úřady vycházet z existujících norem týkajících se určování rodičovství (viz výše) s přihlédnutím k nejlepšímu zájmu dítěte. Rodičovství v zahraničí může být založeno především rodným listem (čl. 70 IPRG), osvojením

¹²⁵ *Bericht zur Leihmutterchaft* [online]. Bericht des Bundesrates vom 29. November 2013 in Beantwortung des Postulates 12.3917 vom 28. September 2012 [cit. 8. 4. 2024]. 62 s., s. 40. Dostupné zde: <https://www.bj.admin.ch/bj/de/home/publiservice/publikationen/berichte-gutachten/2013-11-29.html>

¹²⁶ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907. In: *Der Bundesrat. Das Portal der Schweizer Regierung* [online]. Der Bundesrat [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19070042/index.html>

¹²⁷ Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987. In: *Der Bundesrat. Das Portal der Schweizer Regierung* [online]. Der Bundesrat [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19870312/index.html>

¹²⁸ *Bericht zur Leihmutterchaft* [online]. Bericht des Bundesrates vom 29. November 2013 in Beantwortung des Postulates 12.3917 vom 28. September 2012. 62 s., s. 40. [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.bj.admin.ch/bj/de/home/publiservice/publikationen/berichte-gutachten/2013-11-29.html>

(čl. 78 IPRG), nebo uznáním dítěte za vlastní (čl. 73 IPRG). Rozhodující matriční úřad pak musí posoudit naplnění kritérií stanovených zákonem o mezinárodním právu soukromém.

Ukrajina

Ukrajina v současné době zastává jeden z nejliberálnějších postojů k náhradnímu mateřství v Evropě. Gestacionální forma náhradního mateřství je na území Ukrajiny nejen legální, ale na rozdíl od většiny zahraničních úprav může být i náhradní mateřství realizováno i v komerční formě. Náhradní mateřství je proto na Ukrajině často využíváno, a to i zahraničními páry.

Právní úprava je však jen velmi kusá a roztržštěná. V první řadě je třeba uvést, že se právní úprava zmiňuje pouze o gestacionální formě náhradního mateřství. V případě tradiční formy by tedy náhradní (genetická) matka byla považována i za matku právní, která by se následně musela svých rodičovských práv vzdát a dítě poskytnout k adopci. Na druhou stranu, u gestacionální formy náhradního mateřství jsou zamýšlení rodiče považováni za právní rodiče dítěte již od okamžiku početí. To vychází v podstatě z jediné výslovné zmínky k náhradnímu mateřství v zákoně, tj. z ustanovení § 123 zákona o rodině (*Сімейний кодекс України*),¹²⁹ dle kterého jsou v případě embrya manželů vzniklého za pomoci technik asistované reprodukce a jeho následného zavedení do těla jiné ženy právě tito manželé (zamýšlení rodiče) považováni za rodiče dítěte. Na toto ustanovení dále odkazuje § 139 odst. 2 zákona o rodině, který stanoví, že určení mateřství dle § 123 nelze nijak napadnout (tedy ani náhradní matkou). Zákonná úprava v tomto ohledu tedy více chrání práva zamýšlených rodičů než náhradní matky. V ostatních aspektech je pak náhradní mateřství regulováno buď formou podzákonných předpisů či výkladem jiných zákonných ustanovení.

Podrobnější úpravu náhradního mateřství tak přináší nařízení Ministerstva zdravotnictví Ukrajiny č. 787 z roku 2013, Pokyny k postupům pro technologie asistované reprodukce (dále jen „Pokyny k ART“), které bylo přijato na základě § 48 zákona o základech zdravotnické legislativy Ukrajiny (*Основи законодавства України про охорону здоров'я*). Na základě tohoto ustanovení a Pokynů k ART je náhradní mateřství umožněno pouze ze zdravotních důvodů, pro které zamýšlení rodiče nejsou schopni počít vlastní dítě. Mezi tyto důvody patří např. absence dělohy, deformace děložního hrdla znemožňující těhotenství a porod či vícenásobné selhání umělého oplodnění.¹³⁰ Možnost léčby formou asistované reprodukce pouze ze zdravotních důvodů stanovuje také § 281 občanského zákoníku Ukrajiny (*Цивільний кодекс України*).¹³¹ Pokyny k ART dále stanoví, že zamýšlení rodiče i náhradní matka musí být plnoletí. Náhradní matka navíc musí být žena bez zdravotní kontraindikace znemožňující těhotenství a porod, která již porodila alespoň jedno zdravé dítě a k náhradnímu mateřství udělila souhlas. Lékařské posouzení náhradní matky je tedy rovněž nezbytné. Aby dítě mohlo být registrováno jako dítě zamýšlených rodičů, stanovují Pokyny k ART podmínku, že alespoň jeden z nich musí být s dítětem geneticky spjat – k umělému oplodnění tedy musí být použity

¹²⁹ Family Code of Ukraine, In: *Refworld* [online]. Refworld.org [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.refworld.org/cgi-bin/telex/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5d667af64>

¹³⁰ Surrogacy law in Ukraine – Legal surrogacy programs, In: *Ukrainesurrogacy.com* [online]. Ukrainesurrogacy.com [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://ukrainesurrogacy.com/the-law/>

¹³¹ Civil Code of Ukraine, In: *Tplydim.com.ua* [online]. Tplydim.com.ua [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: http://teplydim.com.ua/static/storage/filesfiles/Civil%20Code_Eng.pdf

gamety alespoň jednoho ze zamýšlených rodičů. K nutnosti genetické vazby se vyjadřoval již v roce 2010 okresní soud pro Solomiansky okres v Kyjevě,¹³² který nařídil výmaz zamýšlených rodičů z rodného listu po zjištění, že k početí dítěte byly využity pouze gamety dárců.

Náhradní mateřství jako forma asistované reprodukce je na Ukrajině umožněna pouze manželským párům. Vychází tak jednak ze znění výše zmíněného § 123 zákona o rodině a jednak z nařízení Ministerstva spravedlnosti Ukrajiny č. 52/5 z roku 2000, které stanoví pravidla pro registraci občanů Ukrajiny, jež v souvislosti se zamýšlenými rodiči hovoří pouze o manželích. Vzhledem k tomu, že manželství je na Ukrajině povoleno pouze heterosexuálním párům, není náhradní mateřství umožněno stejnopohlavním ani nesezdaným párům a ani jednotlivcům.¹³³ Manželství je třeba prokázat oddacím listem, který v případě zahraničního páru musí být opatřen superlegalizací či apostilou.

Mezi zamýšlenými rodiči a náhradní matkou by dále měla být uzavřena smlouva. Ukrajinské zákony sice nestanoví žádné požadavky na její formu, vzhledem k tomu, že se ale jedná o v podstatě jediný právní dokument, kterým se vztah mezi náhradní matkou a zamýšlenými rodiči bude řídit, doporučuje se ji uzavřít v písemné formě a s notářským ověřením.¹³⁴ Smlouva by měla zejména obsahovat ujednání o určení zdravotnického zařízení, které provede umělé oplodnění, o zdravotním a psychickém stavu náhradní matky, o předání a registraci dítěte, o nákladech spojených s umělým oplodněním, těhotenstvím a porodem a o výši odměny náhradní matky.

Jak vyplývá z výše uvedeného, Ukrajina je jednou z mála zemí, kde je povoleno i komerční náhradní mateřství. Ačkoliv to není v zákoně výslovně stanoveno, dovozuje se tak ze smluvní volnosti obsažené v ustanovení § 6 odst. 1 a § 627 odst. 1 občanského zákoníku.¹³⁵ Nutno však podotknout, že Ukrajina v roce 2002 přistoupila k Úmluvě Rady Evropy o lidských právech a boiomedicině, jejíž čl. 21 stanoví, že lidské tělo ani jeho části nesmí být zdrojem finančního prospěchu. Ukrajina doposud tuto Úmluvu neratifikovala, pokud by se tak však stalo, komerční náhradní mateřství by tím bylo zřejmě znemožněno. Nadále by však bylo stále možné uhradit náhradní matce alespoň přiměřené náklady spojené s umělým oplodněním, těhotenstvím a porodem (např. náhradu za ušlý zisk či náklady na zdravotní péči).¹³⁶

Po narození dítěte jsou zamýšlení rodiče uvedeni v rodném listu dítěte jako jeho rodiče. Ten je v souladu se zmiňovanými Pravidly pro registraci občanů Ukrajiny vydán na základě jejich žádosti po předložení dokumentu potvrzujícího narození dítěte, potvrzení o genetické spjatosti alespoň s jedním ze zamýšlených rodičů a notářsky ověřeného souhlasu náhradní

¹³² Rozsudek Okresního soudu pro Solomiansky okres v Kyjevě č. 2-2283-1/10 ze dne 6. října 2010, jak je uvedeno v TRIMMINGS, Katarina; BEAUMONT, Paul (ed.). *International surrogacy arrangements: legal regulation at the international level*. Bloomsbury Publishing, 2013, str. 362 [online]. [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: https://books.google.cz/books?id=3IvbBAAQBAJ&pg=PA332&lpg=PA332&dq=surrogacy+south+africa+18+months+court&source=bl&ots=idmJDQfRdW&sig=ACfU3U2hRL_n5MMCXEsRDxR8zxYwY-IoUQ&hl=cs&sa=X&ved=2ahUKewjmou2o-MHpaAhVa8uAKHYFIacgQ6AEwAXoECAoQAO#v=onepage&q=surrogacy%20south%20africa%2018%20months%20court&f=false

¹³³ TRIMMINGS, BEAUMONT, op. cit, str. 359.

¹³⁴ REZNIK, Oleg M.; YAKUSCHENKO, Yuliia M. *Legal Considerations surrounding surrogacy in Ukraine*, In: Wiadomości Lekarskie [online]. volume LXXIII, issue 5, May 2020 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://wiadlek.pl/wp-content/uploads/archive/2020/WLek202005139.pdf>

¹³⁵ TRIMMINGS, BEAUMONT, op. cit, str. 358-359.

¹³⁶ Ibid.

matky.¹³⁷ Informace o náhradní matce jsou nadále uvedeny jen v poznámce k registraci dítě, ty jsou však považovány za důvěrné a jsou uloženy pouze u matričního úřadu.¹³⁸

Vzhledem ke vstřícné úpravě využívají náhradního mateřství na Ukrajině často i zahraniční páry. Při dodržení výše uvedených pravidel, zejména manželství náhradních rodičů a genetické spjatosti alespoň jednoho z nich s dítětem, jsou i ukrajinské úřady a soudy k zamýšleným rodičům velmi vstřícné při řešení různých problémů spojených například s uznáním rodičovství v jiných státech, jejichž jsou zahraniční zamýšlení rodiče občany.¹³⁹

Velká Británie

Právní úprava náhradního mateřství je ve Velké Británii založena na tzv. rodičovském příkazu. Rodičovský příkaz odebírá rodičovská práva a povinnosti náhradní matce, která by byla jinak právně považována za matku dítěte.¹⁴⁰

Právní úprava náhradního mateřství byla ve Velké Británii představena již v zákoně o smlouvách o náhradním mateřství (*Surrogacy Arrangements Act - SAA*)¹⁴¹ z roku 1985, který mimo jiné obsahuje i definici náhradního mateřství. Náhradní matkou je dle tohoto zákona žena, která nosí dítě na základě smlouvy o náhradním mateřství, jež byla uzavřena předtím, než žena otěhotněla, a to za účelem předání dítěte odnošeného touto ženou třetí osobě (§ 1 odst. 2 až 6 SAA). Smlouva o náhradním mateřství však není vynutitelná, a to žádnou a ani proti žádné z osob, které smlouvu uzavřely (§ 1a SAA).

Zákon o smlouvách o náhradním mateřství stanoví, že nikdo nesmí na komerčním základě iniciovat žádné jednání s cílem uzavření smlouvy o náhradním mateřství, účastnit se takových jednání, nabízet nebo souhlasit s takovým jednáním nebo shromažďovat jakékoli informace za účelem jejich použití při uzavírání nebo jednání o smlouvě o náhradním mateřství (§ 2 odst. 1 SAA). Porušením tohoto pravidla se dotčená osoba dopustí trestného činu, za který lze uložit peněžitý trest nebo trest odnětí svobody až na tři měsíce nebo kombinaci obou (§ 2 odst. 2 a § 4 odst. 1 SAA). Náhradní matka ani zamýšlení rodiče však nejsou trestně odpovědní (§ 2 odst. 2 SAA).

Zákon o smlouvách o náhradním mateřství dále zakazuje reklamu na náhradní mateřství. Každý, kdo prostřednictvím reklamy dá najevo, že je nebo může být ochotný uzavřít smlouvu o náhradním mateřství nebo ji zprostředkovat a každý, kdo prostřednictvím reklamy hledá ženu ochotnou stát se náhradní matkou nebo osoby, které hledají ženu ochotnou jim odnosit dítě jako náhradní matka, se dopustí trestného činu, za který lze uložit peněžitý trest (§ 3 odst. 1 a § 4 odst. 1 SAA).

¹³⁷ S ohledem na ustanovení Zákona o rodině by však i v případě odmítnutí udělení souhlasu a následného soudního sporu soud pravděpodobně určil za rodiče dítěte zamýšlené rodiče.

¹³⁸ Surrogacy law in Ukraine – Legal surrogacy programs, op. cit.

¹³⁹ Viz např. „Canadian Case“ v TRIMMINGS, BEAUMONT, op. cit, str. 362-363.

¹⁴⁰ FOTTRELL, D. The consequences of the ‚tolerant‘ approach. In: *Law and Practice of Surrogacy*. Academy of European Law and University of Cambridge. Cambridge, 25-26 June 2018.

¹⁴¹ Surrogacy Arrangements Act of 16 July 1985. In: *legislation.gov.uk* [online]. Crown and database right [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49>

Klíčovým předpisem je pak zákon o oplodnění a embryologii člověka (*Human Fertilisation and Embryology Act - HFEA*),¹⁴² který upravuje asistovanou reprodukci. Za matku je primárně považována žena, která nosí nebo odosila dítě v důsledku umělého oplodnění (§ 33 odst. 1 HFEA). Za otce, popř. druhého rodiče dítěte je považován manžel či registrovaná partnerka matky, ledaže je zjevné, že taková osoba nevyslovila souhlas s oplodněním náhradní matky. Pokud náhradní matka není vdaná nebo nežije v registrovaném partnerství, může na základě uznání rodičovství k dítěti být považován jeden ze zamýšlených rodičů (§ 34 a násl. HFEA). Tyto osoby jsou zapsány do rodného listu dítěte při jeho narození.¹⁴³

Návrh na vydání rodičovského příkazu musí být podán do šesti měsíců od narození dítěte (§ 54 odst. 3 HFEA). Pro vydání rodičovského příkazu soudem na návrh zamýšlených rodičů musí být splněno několik podmínek. V první řadě musí jí o dítě, které odosila žena, která není jedním z navrhovatelů, a k oplodnění náhradní matky musely být užity gamety alespoň jednoho ze zamýšlených rodičů (§ 54 odst. 1 HFEA). Navrhovatelé musí být manželé, registrovaní partneři nebo osoby žijící v nesezdaném soužití (§ 54 odst. 2 HFEA). V době vydání příkazu musí být navrhovatelé starší 18 let, alespoň jeden z nich musí mít bydliště na území Spojeného království¹⁴⁴ a dotčené dítě musí žít s navrhovatelem (§ 54 odst. 4 a 5 HFEA).

Před vydáním rodičovského příkazu se soud musí přesvědčit, že náhradní matka a osoba, která je druhým rodičem dítěte (viz výše), svobodně a s plným porozuměním vyslovily bezpodmínečný souhlas s vydáním rodičovského příkazu. Souhlas takové osoby není nutný, pokud jde o osobu neznámého pobytu nebo nezpůsobilou souhlas vyslovit. Náhradní matka nemůže souhlas vyslovit dříve než šest týdnů po narození dítěte (§ 54 odst. 6 a 7 HFEA).

Soud se musí dále přesvědčit, že za nebo v souvislosti s vydáním rodičovského příkazu, vyslovením souhlasu s vydáním rodičovského příkazu, předáním dítěte zamýšleným rodičům nebo jakýmkoli ujednáním v souvislosti s vydáním rodičovského příkazu nebyly poskytnuty ani přijaty žádné finanční prostředky nebo jiné dávky či benefity s výjimkou náhrady přiměřeně vynaložených nákladů, ledaže to bylo povoleno soudem (§ 54 odst. 8 HFEA).

Většina výše uvedených podmínek pro vydání rodičovského příkazu byla předmětem (často velice kreativního) přezkumu britských soudů.¹⁴⁵

Jedním z nejvýznamnějších rozhodnutí je *Re X (A Child) (Surrogacy: Time Limit)*,¹⁴⁶ v němž se soud zabýval podmínkou, dle které návrh na vydání rodičovského příkazu musí být podán do šesti měsíců od narození dítěte. V daném případě zamýšlení rodiče uzavřeli smlouvu o náhradním mateřství s náhradní matkou v Indii. K oplodnění náhradní matky bylo užito darované vajíčko a gamety zamýšleného otce. Dítě se narodilo v Indii 15. prosince 2011 a na území Spojeného království vstoupilo s britským pasem 6. července 2013, kdy již uplynula šestiměsíční lhůta pro podání návrhu na vydání rodičovského příkazu. Zamýšlení rodiče návrh nepodali z důvodu, že neměli povědomí o nutnosti tento návrh podat ani o dalších podmínkách

¹⁴² Human Fertilisation and Embryology Act of 13 November 2008. In: *legislation.gov.uk* [online]. Crown and database right [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents>

¹⁴³ FOTTRELL, D., op. cit.

¹⁴⁴ Resp. Spojeného království Velké Británie a Severního Irsku, Normanských ostrovů či Ostrova Man.

¹⁴⁵ FOTTRELL, D., op. cit.

¹⁴⁶ *Re X (A Child) (Surrogacy: Time Limit)* [2014] EWHC 3135 (Fam) of 3 October 2014. High Court of Justice. Family Division. Birmingham District Registry. In: *Courts and Tribunals Judiciary* [online]. Judiciary, 2024 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2014/10/judgment-re-x.pdf>

stanovených v § 54 HFEA. Bylo prokázáno, že smlouva o náhradním mateřství byla uzavřena v souladu s indickým právem a v souladu s indickým právem byli náhradní matka a její manžel považováni za rodiče dítěte. Náhradní matka a její manžel potvrdili, že se vzdávají svých rodičovských práv k dítěti 1. prosince 2013 a následně soud v rozhodnutí o rodičovském příkazu z 6. ledna 2014 uvedl, že náhradní matka a její manžel se zjevně a jednoznačně vzdali svých rodičovských práv k danému dítěti. Soud došel k závěru, že z ustanovení § 54 odst. 3 HFEA, které stanoví, že návrh na vydání rodičovského příkazu je třeba podat do šesti měsíců od narození dítěte, nebrání soudu, aby vydal rodičovský příkaz, přestože návrh byl podán po uplynutí zákonem stanovené lhůty. Dle soudu nemohl zákonodárce mít v úmyslu odejmout zcela a nenávratně zamýšleným rodičům a zejména dotčenému dítěti právo na vydání rodičovského příkazu a určení rodičovství, jelikož taková právní úprava by byla nesmyslná.

Na skutečnost, že britská veřejnost nemá povědomí o právní úpravě náhradního mateřství a podmínkách z ní vyplývajících, zejména o nutnosti podat návrh na vydání rodičovského příkazu v šestiměsíční lhůtě, je často upozorňováno odbornou veřejností.¹⁴⁷

Dalším významným rozhodnutím je rozhodnutí *A v P (Surrogacy: Parental order: Death of Applicant)*,¹⁴⁸ v němž se soud zabýval otázkou, zda je možné rodičovským příkazem přiznat rodičovství navrhovateli, který před vydáním rodičovského příkazu zemřel. Zamýšlení rodiče uzavřeli smlouvu o náhradním mateřství prostřednictvím kliniky v Indii. Dítě se narodilo v Indii v roce 2010, kde si ho zamýšlení rodiče převzali a následně s ním odjeli do Spojeného království. Z okolností nebylo jisté, zda je zamýšlená matka biologicky spřízněna s dítětem, ovšem zamýšlený otec byl jeho biologickým otcem. Zamýšlení rodiče podali návrh na vydání rodičovského příkazu 8. července 2010, ovšem zamýšlený otec 19. prosince 2010 zemřel, a to předtím, než soud vydal rodičovský příkaz. Při rozhodování měl soud na zřeteli zejména nejlepší zájem dítěte. Soud shledal, že podmínky pro vydání rodičovského příkazu byly splněny, a to z následujících důvodů. V daném případě nebylo možné dosáhnout uznání stejného statusu dítěte jiným způsobem, jelikož prostřednictvím žádného jiného soudního rozhodnutí by nebylo možné dosáhnout toho, aby oba zamýšlení rodiče byli uznáni jako rodiče dítěte a vydání rodičovského příkazu uznávajícího oba zamýšlené rodiče jako rodiče bylo dle soudu zjevně v zájmu dítěte. Výklad § 54 odst. 4 a 5 HFEA umožňující vydání rodičovského příkazu, přestože jeden z navrhovatelů v průběhu řízení zemřel, není v rozporu s účelem a smyslem podmínek pro vydání rodičovského příkazu stanovených v § 54 HFEA. Při rozhodování byl zohledněn článek 8 Úmluvy o právech dítěte, který zaručuje právo dítěte na zachování jeho totožnosti, včetně státní příslušnosti, jména a rodinných svazků. Potenciální zásah do tohoto práva dítěte musí být přiměřený a ospravedlnitelný, přičemž výklad soudu v daném případě zajišťuje ochranu identity dítěte a jeho rodinného života právě v souladu s článkem 8 Úmluvy o právech dítěte. Soud také přihlédl k tomu, že dítě v dané době žilo se zamýšlenou matkou, přičemž od doby těsně po narození žilo dítě s oběma zamýšlenými rodiči, a kdyby zamýšlený rodič nezemřel, bylo by tomu tak doposud. Soud dospěl k závěru, že za určitých okolností právo dítěte na zachování identity ospravedlňuje výklad, který zajistí

¹⁴⁷FOTTRELL, D., op. cit.; DRURY, R. M. Round Table: Assisted reproductive technology (ART), surrogacy and filiation: Is there a need for action at EU level? Could an international convention provide a solution? In: *Law and Practice of Surrogacy*. Academy of European Law and University of Cambridge. Cambridge, 25-26 June 2018.

¹⁴⁸*A v P (Surrogacy: Parental order: Death of Applicant)* [2011] EWHC 1738 (Fam). In: *Family Law Week* [online]. Family Law Week [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.familylawweek.co.uk/judgments/a-v-p-surrogacy-parental-order-death-of-applicant-2011-ewhc-1738-fam/>

právní i faktický vztah dítěte k oběma rodičům, a to žijícím i zemřelým. Rodičovský příkaz uznávající oba zamýšlené rodiče jako rodiče dítěte byl tedy vydán, přestože zamýšlený otec zemřel před jeho vydáním.

Nutno dodat, že právní úprava náhradního mateřství ve Velké Británii je v současné době předmětem přezkumu. Náhradní mateřství je zahrnuto ve 13. programu reforem¹⁴⁹ Komise pro právo (*Law Commission*), na jehož základě byl v květnu 2018 zahájen projekt týkající se náhradního mateřství. Očekává se, že závěrečná zpráva bude publikována v roce 2021 a v témže roce bude i zpracován návrh zákona na ni navazující.¹⁵⁰ Nová právní úprava náhradního mateřství by měla být v praxi funkční jak pro zamýšlené rodiče, tak pro náhradní matku a zejména pro dítě takto narozené. Projekt se zaměřuje na aktuální problémy, které současná právní úprava působí v praxi.¹⁵¹

¹⁴⁹13th Programme of Law Reform. In: *Law Commission* [online]. Law Commission, 2017 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.lawcom.gov.uk/project/13th-programme-of-law-reform/>

¹⁵⁰Surrogacy. In: *Law Commission* [online]. Law Commission, 2019 [cit. 8. 4. 2024]. Dostupné z: <https://www.lawcom.gov.uk/project/surrogacy/>

¹⁵¹HOPKINS, N. The Law Commission and surrogacy. In: *Law and Practice of Surrogacy*. Academy of European Law and University of Cambridge. Cambridge, 25-26 June 2018.