

## **EVADING THE LAW IN THE CASE OF SURROGACY AGREEMENTS**

JANA LOJKOVÁ

Masaryk university, Faculty of Law, Czech Republic

### **Abstract in original language**

Náhradní mateřství je metodou asistované reprodukce, která může představovat jedinou šanci neplodného páru na "vlastní" dítě, na druhou stranu se právě toto dítě stává předmětem dohody, která díky svému předmětu a problematické právní vynutitelnosti může znamenat nebezpečí zneužití pro všechny zúčastněné. Hledáme-li řešení v právní úpravě, nalezneme pouze zákonnou definici matky dítěte jako ženy, která jej porodila. Jedná se o kogentní ustanovení zákona, na základě aplikace § 39 občanského zákoníku, který jako neplatné definuje právní úkony obcházející zákon (mimo jiné), tak musíme dojít k závěru, že smlouvy o náhradním mateřství platné a vynutitelné být nemohou, i když praxe ukazuje, že k jejich využívání dochází. Praktické dopady tohoto rozporu budou blíže popsány v příspěvku.

### **Key words in original language**

Náhradní mateřství; obcházení zákona; rodičovství; mateřství; mater semper certa est

### **Abstract**

Surrogacy carries a lot of controversies with itself. Surrogate mother may mean the only chance of infertile couple's „own“ child but the subject-matter of their mutual relationship and contract has a harmful potential to all of them. One of the most popular ways for legislator, used in a czech law as well, to resolve this conflict is to define a mother of a child as a woman who gives a birth to him or her which, together with a provision of a law that makes all the legal acts that evade the law void, proscribe surrogacy agreements. Some practical consequences of this situation will be described in the text together with possibilities different legal regulations of surrogacy offer.

### **Key words**

Surrogacy; evading the law; parenthood; motherhood; mater semper certa est

### 1. Úvod

Náhradní mateřství je metodou asistované reprodukce, která se od těch ostatních, řekněme tradičních a velkou částí odborné i laické veřejnosti obecně akceptovaných, liší tím, že vedle lékaře vyžaduje asistenci osoby další. Takováto žena, vedená nejrůznějšími pohnutkami a motivy, nabídne

neplodnému páru, že donosí a porodí dítě, které s ní může (tzv. částečné náhradní mateřství, kdy je embryo vytvořeno z vajíčka náhradní matky, ať už za pomoci jiné metody asistované reprodukce nebo při pohlavním styku), ale nemusí být geneticky příbuzné (tzv. úplné náhradní mateřství) a v zápětí po porodu jej předá do péče objednatelského páru.

V rámci České republiky se jedná o velice aktuální problém, který podléhá diskusím vedeným napříč různými vědeckými obory. Může tak vzniknout dojem, že jde o fenomén poslední doby, což je však tvrzení pravdivé pouze z části. Dá se samozřejmě poukázat na obecně známou skutečnost, že počet párů, které na svět nemohou bez lékařské asistence přivést vlastního potomka, bohužel rok od roku roste, lze tedy logicky předpokládat, že k náhradnímu mateřství, jako způsobu vyřešení této těžké situace, bude své naděje upírat stále více a více z nich, pokud však nahlédneme do odborné literatury. zjistíme, že poměrně velká část v úvodu obsahuje odkaz na biblickou tradici.<sup>1</sup> V knize Genesis tak lze dohledat následující úryvek: „Sarai pak, manželka Aramova jemu nerodila; a měla děvku egyptskou, jménem Agar. I řekla Sarai Aramovi: Aj nyní Hospodin uzavřel život můj, abych nerodila; vejdi, prosím, k děvce mé, zda bych aspoň z ní mohla mít syny. I povolil Aram řeči Sarai... Porodila pak Agar Aramovi syna; a nazval Aram jméno syna svého, kterého porodila Agar, Izrael.“ Podle téže knihy Genesis neplodná manželka Abramova vnuka Jákoba, totiž Ráhel, vyzvala svého manžela: Hle děvka má Bála, vejdi k ní, aby rodila na kolena má, a budu mít já také syny z ní.“

Z výše uvedeného a skutečnosti, že neplodnost, byť zřejmě v míře, která nedosahovala té dnešní, bohužel provází lidskou společnost dlouhými staletími jejího vývoje, lze usoudit, že jistá forma náhradního mateřství byla čas od času využita ještě dříve, než se to stalo z medicínského hlediska poměrně bezproblémovou metodou narození potomka, který je v geneticky příbuzném vztahu s rodiči, u nichž jiný způsob léčby není možný. Moderní lékařská věda zaznamenala v průběhu několika posledních desetiletí nebývalý rozvoj a podařilo se jí dosáhnout výsledků, o jejichž etické přípustnosti laický zbytek populace teprve diskutuje. Ač je tedy náhradní mateřství, jak jsem již zmínila, metodou asistované reprodukce, již z hlediska praktické proveditelnosti nestojí nic v cestě, nad jejím skutečným využíváním případnými žadateli společnost stále váhá.

## 2. Úvahy nad dopady náhradního mateřství v literatuře 80. let 20. století

Nad konkrétními dopady a konsekvencemi, na mysli nyní mám již aspekty právní a etické, se přitom odborníci začali zamýšlet v průběhu 80. let. První „dítě ze zkumavky“, Luisa Brownová, se narodila 25. července 1978. Následný rozvoj metod asistované reprodukce nastal v poměrně rychlém sledu, není proto žádným překvapením, že soudy začaly projednávat spory

---

<sup>1</sup> např. Haderka, J.: Surogační mateřství. In Právní Obzor, 69, 1986, č. 10, s. 924

vzniklé na základě smluv o náhradím mateřství záhy poté, konkrétně šlo o případ Baby Cotton z britského prostředí a roku 1985, americký Baby M case následoval v roce 1986. Odůvodnění obou judikátů, jimž bude věnována pozornost níže, jsou ve svých argumentech velice opatrná, americké prostředí navíc v poměrně krátkém časovém sledu přineslo rozhodnutí více, v nichž soudy dospěly k přesně opačným závěrům. Konkrétní právní úprava v té době chyběla úplně, i když právě v Británii na sebe nenechala dlouho čekat, jejich Surrogacy Arrangement Act byl vydán ve stejném roce, jako rozhodnutí v případě Baby Cotton.

České právní veřejnost na novou alternativu léčby neplodnosti zareagovala vzápětí, i když se jednalo o pokusy pouze ojedinělé. Český zákon o rodině z roku 1963 totiž vycházel až do tzv. velké novely provedené zákonem č. 91/1998 Sb. ze staré římské zásady *mater semper certa est*, to, kdo je matkou dítěte tedy považoval za samozřejmost. Na problémy, které v souvislosti s neexistencí ustanovení zákona upravujícího určení mateřství mohou vznikat, upozornili v roce 1970 Josef Fiala a Vilém Steiner ve svém článku Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva, publikovaném v časopise Právník. Neměli tehdy samozřejmě na mysli asociace, které se pojí s rodičovstvím dětí počatých za pomoci moderní medicíny a metod asistované reprodukce, odkazovali nicméně na výjimečné případy dětí nalezených a podstrčených, v kterých samozřejmě bývá nutné matku dítěte určit také.

Problematice sporného mateřství se systematicky věnoval prof. Haderka, jemuž časopis Právní obzor v roce 1986, tedy v letech projednávání zmíněných judikátů, otiskl článek nazvaný Surrogační mateřství. Profesor Haderka dochází k závěru, že život přináší řadu situací, kdy *mater semper certa est* neplatí a že „to, že se spory o určení mateřství nevyskytují v soudních síních příliš často není důvodem pro to, aby nebyly pojímány do textu zákona. Faktorem rozhodujícím o tom, zda určitou otázkou je třeba upravit předpisem nebo zda je možno ji pominout, musí být podle mého přesvědčení hledisko dané otázky pro společnost a život a nikoliv ta okolnost, zda se častěji nebo méně často řeší spory ohledně ní. Zastávám názor, že řešení i zcela výjimečných, ale společensky významných věcí, se musí dít v souladě s jasně vyjádřenou vůlí zákonodárce obsaženou v právních předpisech.“<sup>2</sup>

### 3. Kdo je matkou dítěte?

Definice matky dítěte je nicméně známá až od účinnosti zmíněné velké novely, která Hlavu III zákona o rodině přejmenovala na Určování rodičovství, i když původní název zněl Určování otcovství. Na základě

---

<sup>2</sup> Haderka, J.: K některým problémům určení (a popření) mateřství. Bulletin advokacie, leden 1986, s. 14

ustanovení § 50a zákona tak dnes víme, že „Matkou dítěte je žena, která dítě porodila.“

§ 50a zákona o rodině se pro další úvahy nad náhradním mateřstvím jeví býti naprosto klíčovým. Jedná se o kogentní ustanovení, které nepřipouští žádnou případnou dohodu smluvních stran, která by jako matku dítěte určovala osobu odlišnou, což je samozřejmě účel, ke kterému smlouva o náhradním mateřství směřuje. Přesto, že právní řády některých zemí s náhradním mateřstvím počítají, definice matky dítěte v jejich naprosté většině vyznívá ve stejném smyslu. Jak konstatuje doc. Králíčková, z hlediska evropských trendů platí v otázce určování mateřství zásada „jednoty biologického aspektu a faktu porodu (s výjimkami stanovenými pro reprodukční medicínu), prosté konfliktu zájmů (např. v případě utajených nebo anonymních porodů).<sup>3</sup> Stejná zásada ostatně plyne i z návrhu univerzálního rodinného kodexu, nazvaného Model Family Code<sup>4</sup>, tentýž princip zakotvuje i závěrečná zpráva CAHBI (Ad Hoc Committee of Experts on Bioethics, později přejmenované na CDBI – Steering Committee on Bioethics, Řídící výbor pro bioetiku), komise vzniklé pod hlavičkou Rady Evropy v roce 1985 za účelem sjednocení legislativ regulujících problémy, kterým lidstvo musí čelit v důsledku pokroku medicíny a biologie, nazvaná Human Artificial Procreation.

Vidíme tedy, že § 50a zákona o rodině není v rámci evropských zemí ničím výjimečným, vzhledem k jeho charakteru tedy nemůže být pochyb o tom, že žádným smluvním ustanovením nelze jako matku dítěte určit kohokoli jiného. V úvahu je v této souvislosti navíc potřeba vzít i skutečnost, že § 39 občanského zákoníku činí z právního úkonu, který svým obsahem nebo účelem odporuje zákonu nebo jej obchází anebo se přiči dobrým mravům, právní úkon neplatný. Musíme tak dojít k závěru, že jakákoli smlouva o náhradním mateřství platná a vynutitelná být nemůže. V literatuře (a ostatně i judikatuře soudů, na kterou bude poukázáno) se lze setkat s názorem opačným<sup>5</sup>, kdy např. T. Mady poukazuje na rozvíjející se trend využívání náhradního mateřství, kterému by neměly být kladeny překážky, smlouva by dle něj tedy měla být platná a závazná. Připouští nicméně existenci jistých směrnic pro obsah smluv o náhradním mateřství, jejichž uzavření by měla předcházet medicínská vyšetření zúčastněných stran po stránce somatické, psychologické a genetické, která by minimalizovala rizika případného sporu. Právní úprava by rovněž měla stanovit určité rámcové vymezení práv a povinností smluvních stran. J. A. Robertson dokonce vyslovuje názor, že

---

<sup>3</sup> Králíčková, Z.: Evropský kontext vývoje rodinného práva po roce 2004. In Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M.: Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004: sborník z workshopu konaného na Právnické fakultě MU dne 26. 9. 2006. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 209

<sup>4</sup> Schwenzer, I.: Model Family Code. Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2006, s. 97

<sup>5</sup> volně citováno z Haderka, J.: Surogační mateřství. In Právny Obzor, 69, 1986, č. 10, s. 920

bezdětné páry mají právo na sjednání si surogátní matky, případné etické a právní problémy připodobňuje k těm, které vznikají v souvislosti s adopcí či jinými formami asistované reprodukce.

#### 4. Smlouva o náhradním mateřství?

Přijetím takovýchto názorů, tedy přiznáním platnosti a vynutitelnosti smlouvám o náhradním mateřství bychom nutně museli dospět k zvažování značně problematických konsekvencí, které nás napadají v souvislosti s ostatními smluvními typy a které v souvislosti se značně problematickým předmětem zvažované smlouvy o náhradním mateřství a silným morálním a etickým kontextem celého vztahu, získávají neobyčejně silný podtext. Zřejmě nejzávažnější se jeví právě vynutitelnost smlouvy, tedy odebrání dítěte z péče náhradní matky, pokud si během těhotenství a porodu vytvoří k dítěti vztah a odmítá dostát svému závazku, tedy dítě vydat. Soudy logicky řeší právě tyto velice dramatické a citlivé příběhy, kdy lze chápat motivy a pohnutky obou stran. Objednatelský pár vložil do celého vztahu, vedle jistě nezanedbatelného množství finančních prostředků, obrovská očekávání, v průběhu těhotenství náhradní matky získal naději na vyřešení své nelehké situace a touhy po vlastním dítěti, přičemž veškerá očekávání a naděje jsou nyní ohrožena. Těhotenství ženy, na druhou stranu, je všeobecně bráno jako velký dar, splnění určitého poslání, ženám biologicky přirozeného, vztah, který si v průběhu těhotenství matka s dítětem vytvoří, je kladen jako vzor lidské lásky a je tedy naprosto pochopitelné, že musí být velice těžké se s dítětem vzápětí po porodu rozloučit, dokonce jistě můžeme říci, že opačná situace, tedy předání dítěte bez větších emocí a výčitek, v pořádku není a mělo by být naprosto výjimečným.

Nejtypičtějším případem, na který při studiu materiálů k náhradnímu mateřství vždy narazíme a který řešil přesně tuto situaci, je tzv. Baby M case z amerického prostředí. Zajímavé na něm je to, že soudy různých stupňů vydaly rozhodnutí v naprosto opačném smyslu. Sara Elizabeth Whiteheadová se narodila v březnu 1986 a na základě smlouvy byla předána do péče manželů Sternových. Paní Whiteheadová, náhradní matka Sáry, se s ní však nemohla rozloučit, dívku unesla a společně s ní se skrývala před Sternovými i policií. Soud prvního stupně na základě „platné“ smlouvy o náhradním mateřství termínoval práva paní Whiteheadové a dívku svěřil do péče pana Sterna. Nejvyšší soud New Jersey na druhou stranu judikoval, že zásadně nemůže souhlasit s tím, aby bylo na základě pouhé smlouvy perfektně způsobilé matce přikázáno vzdát se svého dítěte a byla penalizována za to, že to neudělala. Vzhledem k tomu, že dítě bylo v době vydání rozhodnutí v péči Sternových, soud ji s odkazem na dívčin nejlepší zájem v prostředí, na které byla zvyklá, ponechal a paní Whiteheadové pouze přiznal právo pravidelných návštěv.

Nutné je na tomto místě zmínit, že nevynutitelnost smlouvy o náhradním mateřství samozřejmě platí i v opačném směru, tedy pokud objednatelský pár v průběhu těhotenství náhradní matky změnil názor, od původního

záměru ustoupí a dítě si odmítá převzít. Jakkoli se podobná situace může zdát výjimečnou, americké soudy v případě Malahoff vs. Stiver řešily, komu svědčí povinnost péče o dítě, které se narodilo s vrozenými vadami a ani jedna ze zainteresovaných stran neměla vůli se jej ujmout. Byť to jistě bude málo časté, může se samozřejmě stát, že se neplodný pár v průběhu času rozejde, jeden nebo oba zemřou a podobně. Díky nevymahatelnosti povinností, které ze smlouvy plynou, pak bude na náhradní matce, aby dítě zaopatřila s starala se o něj. Smutnou skutečností zůstává, že takovéto, doslova vymodlené, děti nezřídka končí v ústavech náhradní péče.

Vedle sporných výsledků rozhodnutí o svěření dítěte do péče jedné ze smluvních stran se nepochybně podobně problematickými stávají smluvní ustanovení týkající se poskytování odměn. V úvahu zde samozřejmě připadá několik variant, tou nejvíce pochopitelnou je pouhé uhrazení výdajů, které náhradní matce v souvislosti s těhotenstvím a porodem mohou vzniknout, i když řada kritických koncepcí, označujících náhradní mateřství za „pronájem dělohy“, jistě pokrývá i tyto nejméně eticky sporná ustanovení. Méně zřejmou je již situace, zohledňující vedle pouhých nákladů i zajištění jistého lepšího životního stylu, který si náhradní matka za získané prostředky může opatřit a dopřávat, ať už se jedná o kvalitnější stravu, ošacení, nejrůznější zdravotní pomůcky, volnočasové aktivity, nadstandardní medicínský servis, apod. Zde je nutné poukázat na problematický aspekt případných sankčních ustanovení, která lze sjednat pro případy, že se náhradní matka nechová dle dohodnutých „instrukcí“, tedy nedodrží předepsaný životní styl, nestravuje se zdravě, nedokáže se zbavit závislosti na cigaretách, příp. jiných návykových látkách.

Extrémních rozměrů pak získávají tyto úvahy v souvislosti se smlouvami, které přiznávají náhradní matce jistou formu zisku. Naprosto samozřejmě se zde nabízí otázka, zda člověk má být konečným cílem, účelem a nikoli prostředkem. Analogicky se pak poukazuje na zákaz využívat vlastní tělo za účelem dosažení zisku, který nás napadne v kontextu transplantací, darování tkání a orgánů, kde je zakotvena povinná bezúplatnost. Význam jistě mají i trestné činy obchodování s lidmi, neboť dítě se zde stává předmětem, k jehož zrození za příslušnou finanční odměnu celý smluvní vztah směřuje.

## 5. O čem vypovídá praxe?

Zmínila jsem již řadu souvislostí a problematických aspektů, které právní řád stanoví jako překážku uzavírání smluv o náhradním mateřství. Jak je tedy možné vysvětlit, že dle vyjádření zástupců Kliniky reprodukční medicíny a gynekologie Zlín je možné každým rokem až deseti párům pomoci k vlastnímu dítěti za účasti náhradní matky a od roku 2004, kdy se zde s touto metodou začalo pracovat, došlo již k jedenácti úspěšným pokusům? Takováto praxe kromě naznačeného rozporu s § 50a zákona o rodině naráží i na povinnosti zachovat anonymitu dárce a neplodného páru stanovenou v § 27e odst. 9 zákona o péči o zdraví lidu („Zdravotnické

zařízení, ve kterém se asistovaná reprodukce provádí, je povinno zajistit zachování anonymity dárce a neplodného páru a anonymity dárce a dítěte narozeného z asistované reprodukce. Zachovat anonymitu dárce a neplodného páru a anonymitu dárce a dítěte je rovněž povinen každý zdravotnický pracovník, který se o této skutečnosti dozvěděl<sup>6</sup>). Je samozřejmě jen velice těžko představitelné, a dle názoru psychologů zdaleka ne žádoucí, aby se objednatelé s náhradní matkou v průběhu celého procesu nesetkali a když uvážíme, že jen naprosté minimum neplodných párů a potenciálních náhradních matek je ochotných absolvovat nejen samotný proces léčby, ale i překonat řadu překážek, které jim do cesty stanoví právní řád, vyplývá nám zde poměrně jednoznačný závěr, že s žádostí o tuto formu léčby neplodnosti přichází žadatelé již společně s ženou, která jim je ochotná pomoci.

Klinika ve Zlíně přesto poměrně otevřeně metodu náhradního mateřství využívá, byť deklarují, že pouze u žen, u kterých jiný způsob léčby nepřipadá v úvahu. Právní vztah k dítěti je následně upraven tím způsobem, že se jako otec dítěte na základě druhé domněnky otcovství přihlásí jeho skutečný biologický otec (tedy muž z objednatelského páru), náhradní matka se svého dítěte postupem dle § 68a zákona o rodině vzdá a následně si jej osvojí manželka otce.

Tento stav nejistoty, kdy na jedné straně právníci upozorňují na možná rizika celého procesu a jeho komplikovanou povahu, na druhé straně lékaři jsou nejen schopni odborně léčbu provést, dokonce ji řadě párů doporučí nebo minimálně odsouhlasí, se pokouší řešit současná ministryně spravedlnosti Daniela Kovářová v úzké spolupráci s ministryní zdravotnictví Danou Juráskovou. V září roku 2009 uspořádaly „kulatý stůl“ věnovaný této problematice, kde po panelové diskusi odborníků z řad lékařů (včetně psychiatrů) a právníků následovala diskuse dalších účastníků, v převážné většině opět z řad těchto dvou profesí<sup>6</sup>. V rámci komparace světových úprav bylo poukázáno na země, kde je náhradní mateřství výslovně zakázáno (Francie, Německo, Polsko, Španělsko, Švýcarsko, Holandsko skandinávské země, ...) (v některých provinciích Austrálie se dokonce jedná o trestný čin) nebo jej právní řád explicitně nikde nezmiňuje a vychází se pouze z *mater semper certa est*. Samozřejmě existují i země, které mají přijatý samostatný zákon o náhradním mateřstvím.

## 6. Zahraniční úpravy

### 6. 1. Velká Británie

Příkladem takové země je Velká Británie, která by pro plánovanou českou úpravu, dle vyjádření paní ministryně, mohla být největší inspirací. Na

---

<sup>6</sup> v detailech  
<http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?o=23&j=33&k=5243&d=309120>

viz.

základě Surrogacy Arrangements Act z roku 1985 je trestnou jakákoli iniciativa směřující k uzavření smlouvy o náhradním mateřství, nicméně samotné smlouvy o náhradním mateřství nelegálními nejsou, pouze nevynutitelnými. Odpovědnými za zmíněný trestný čin mohou být pouze třetí osoby (typicky agentury, zprostředkovatelé...), nikoliv náhradní matka nebo sociální rodiče. Zákon totiž upravuje podmínky, za kterých se sociální rodiče mohou stát i rodiči právními, a sice následovně:

žádost musí být podána soudu do 6 měsíců o narození dítěte

žadatelé musí být manželi

alespoň jeden z nich musí být biologickým rodičem dítěte

léčba, která vedla k otěhotnění náhradní matky musí být provedena na veřejné klinice s licencí k léčbě neplodnosti

dítě se sociálními rodiči musí žít

všechny strany vyslovily úplný a bezpodmínečný souhlas, přičemž náhradní matka může svůj souhlas vyslovit nejdříve 6 týdnů po narození dítěte

náhradní matce nebyla poskytnuta žádná finanční odměna, s výjimkou krytí nákladů, které jí v souvislosti s těhotenstvím vznikly

Uzná-li soud, že jsou tyto podmínky splněny, vydá tzv. parental order, na základě kterého se sociální rodiče stávají rodiči i z pohledu práva a naopak náhradní matka svůj status matky vůči dítěti ztrácí.

Zajímavý je kontext přijímání britské právní úpravy. Britská společnost v té době řešila etickou přípustnost smluv o náhradním mateřství, neboť zde soud právě v roce 1985 rozhodoval v případě Baby Cotton, kdy došlo ke zprostředkování kontaktu mezi neplodným švédským párem a paní Cotton americkou agenturou, která v té době otevírala v Británii pobočku. Vše proběhlo podle dohody, smluvní strany se nikdy nesetkaly, na návrh orgánu péče o dítě nicméně soud projednával, jestli může být dítě předáno do péče otce a odcestovat s ním ze země. Soud s odvoláním na nejlepší zájem dítěte žádosti vyhověl.

## 6.2. Izrael

Výslovnou právní úpravu je možné najít i v Izraeli a jeho Embryo Carrying Agreements Law z roku 1996. Každá smlouva o náhradním mateřství zde musí být schválena speciální sedmičlennou komisí, tzv. Approving Committee, složenou ze dvou lékařů gynekologů, jednoho internisty, klinického psychologa, sociálního pracovníka, právníka a kněze dle náboženství účastníků. Komise kladně posoudí pouze žádosti, kdy genetický materiál pochází od neplodného páru, v naprosto výjimečných případech může vajíčko pocházet od jiné ženy. Dárcovství spermií povolené není, židé



na takto narozené dítě pohlíží jako na nelegitimní, nemanželské. Stejně tak se jako náhradní matka povolí vdaná žena jen naprosto ojedinele, upřednostňovány jsou ženy svobodné nebo rozvedené. Mělo by se jednat o anonymní ženu, bez příbuzenského vztahu k některému z manželů.

Vzhledem k tomu, že Izrael je multietnickou a multináboženskou zemí, kde se náboženství dítěte určuje podle náboženství jeho matky, měla by vyznávat stejnou víru jako objednatelé, pokud oni nejsou židy, je možné případné rozdíly vyřešit s knězem, členem komise. Poukazuje se nicméně na skutečnost, že lidé křesťanského a muslimského vyznání náhradní mateřství z náboženských důvodů neuznávají.

Komisi je nutné předložit následující materiály: potvrzení od lékaře objednatelky, že je neplodná, lékařské vyšetření náhradní matky týkající se možných dědičných chorob, HIV, žloutenky, gynekologické historie (prodělané interrupce, samovolné potraty, komplikace u předešlých těhotenství). Komise zároveň dohlíží nad finančním ujednáním smlouvy s cílem zabránit ilegální komercializaci celého vztahu, uznává se nicméně krytí nákladů vzniklých v souvislosti s těhotenstvím.

Matkou dítěte je dle izraelského práva žena, která jej porodí, dokud není dokončen proces adopce, je jediným legálním opatrovníkem dítěte sociální pracovník ustanovený ministerstvem sociálního zabezpečení. Ten by měl být informován o skutečnosti narození dítěte do 24 hodin. Za jeho přítomnosti také bude dítě předáno do péče objednatelů, a sice co nejdříve to bude možné. Izraelský zákon stanoví poměrně krátkou lhůtu pro podání žádosti o adopci, pouhých 7 dnů od porodu, přičemž je zajímavé, že nestane-li se tak, případnou žádost může podat i poručník dítěte, tedy zmíněný sociální pracovník. Akceptací žádosti o adopci (která je odmítnuta v případě, že se to jeví kontradiktorní nejlepšímu zájmu dítěte) se výhradními zástupci a rodiči dítěte stávají objednatelé. Stane-li se, že objednatelé odmítnou dítě přijmout (izraelská úprava s tím počítá, v komentářích se odkazuje na určité formy postižení, zasažení virem HIV, ...), jeho výlučným opatrovníkem se stává náhradní matka, pokud o něj ani ona nechce pečovat, je předáno do rukou státních orgánů.

Změna vůle matky se rovněž připouští, poskytuje-li zpráva sociálního pracovníka dostatečnou evidenci, že se dramatickým způsobem změnila okolnosti, přičemž je opět kladen důraz na nejlepší zájem dítěte, který takovouto změnou nesmí být ohrožen. Počítá se s tím, že rozhodnutím, kterým se dítě svěří do péče náhradní matky, bude zároveň dotčeno vrácení financí, jež jí byly objednateli poskytnuty. Možnost odmítnout vydání dítěte je náhradní matce ponechána pouze do okamžiku, kdy je soudem vydáno rozhodnutí o adopci, později to již není možné.

V souvislosti s právní regulací náhradního mateřství jsou v Izraeli nastaveny trestní sankce dopadající na případy, kdy dochází k uzavírání smluv bez potvrzení komise, jsou vynášeny informace z jejich jednání, probíhá

finanční odměňování bez vědomí komise nebo se přebírání dítěte bez asistence sociálního pracovníka.

## 7. Závěr

Ministerstvo spravedlnosti prezentuje v materiálech z jednání u kulatého stolu<sup>7</sup> určitou koncepci, která by měla být pro plánovaný vývoj právní úpravy klíčová. Změny jsou silně inspirovány britským vzorem, počítá se nicméně s tím, že spíše než cestou vydání samostatného právního předpisu by se mělo jít přes novelizace dotčených předpisů již platných (zákon o rodině, o sociálně právní ochraně dětí, o péči o zdraví lidu...).

Zásada, že matkou dítěte je žena, která jej porodila, má zůstat zachována, což opět naznačuje, že smlouvy o náhradním mateřství vynutitelné nebudou. Dítě může být předáno do péče objednatelů prakticky kdykoli po porodu, právními rodiči se nicméně stanou až okamžikem rozhodnutí soudu. Ten celou záležitost projedná, za striktního dodržení daných podmínek, ve zkráceném řízení, pro které bude vytvořen nový typ osvojení. Podmínky pro využití tohoto typu řízení by měly být následující:

byla sepsána smlouva

účastníci smlouvy splňují podmínky, aby byli strany této smlouvy

účastníci smlouvy byli poučeni o důsledcích

všichni účastníci (kromě dítěte) dali souhlas s osvojením

objednatelé podali žádost o osvojení tohoto dítěte do 6 měsíců od jeho narození

v době zahájení řízení o osvojení žije dítě s objednateli

objednatelé žijí s dítětem na území ČR

Z naznačeného je zřejmé, jak složitou a komplexní celá koncepce chystané právní úpravy náhradního mateřství je, vytvoření konkrétních právních norem tedy lze jen stěží očekávat v horizontu týdnů či měsíců, spíš půjde o léta, jak ostatně samo ministerstvo přiznává. Musím kladně ohodnotit snahu celý problém důkladně vydiskutovat a řešit v jeho složitých aspektech. Jak bylo zmíněno, jedná se o trend v metodách asistované reprodukce, využívaný nejen na klinikách v České republice, ale i českými pacientkami za pomoci náhradních matek z Ukrajiny, Ruska či Indie, přijetí právní úpravy se proto zřejmě nevyhneme.

---

<sup>7</sup> tamtéž

Stanovením přesných hranic a pravidel právními normami může česká společnost bez dalšího nabýt pocitu, že se jedná o legitimní, jeden z možných, způsobů léčby neplodnosti, což samozřejmě neodpovídá zachování náhradního mateřství jako prostředku ultima ratio, něčeho naprosto výjimečného a využitelného za okolností, které nepřipouští jiné řešení. Proto je nutné právní úpravu volit důsledně a pečlivě po proběhlé diskusi se zvážením veškerých konsekvencí, aby se podařilo nastavit takové podmínky, které odstraní nejslabších místa náhradního mateřství, v maximální možné míře zabrání jeho zneužívání a výskytu takových případů, na které bylo v textu poukázáno, a které jej činí metodou natolik spornou.

**Literature:**

- Benschushan, A., Schenker, J.G.: Legitimizing surrogacy in Izrael. In Human Reproduction, vol. 12 no. 8, 1997, s. 1832 – 1834
- Haderka, J.: K některým problémům určení (a popření) mateřství. In Bulletin advokacie, leden 1986, s. 14 - 27
- Haderka, J.: Surogační mateřství. In Právny Obzor, 69, 1986, č. 10, s. 917 - 933
- Králíčková, Z.: Evropský kontext vývoje rodinného práva po roce 2004. In Hurdík, J., Fiala, J., Selucká, M.: Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004: sborník z workshopu konaného na Právnické fakultě MU dne 26. 9. 2006. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 202 - 222
- Materiály Ministerstva spravedlnosti dostupné z <http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?o=23&j=33&k=5243&d=3091>  
20
- Schwenzer, I.: Model Family Code, Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2006, 957 s., ISBN 9050955908

**Contact – email**

*jana.lojkova@centrum.cz*