

# REPRODUKČNÁ MEDICÍNA A AKTUÁLNE PROBLÉMY RODINNÉHO PRÁVA<sup>1</sup>

Lenka Dufalová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** Reproductive medicine is a field that is developing by leaps and bounds, but in the conditions of the Slovak Republic, this field can be described without embarrassment as not touched by the law. Slovak legislation does not reflect the development in the field of assisted reproduction, which causes considerable problems in application practice, starting with the question of who can undergo assisted reproduction as an infertility treatment through the determination of paternity and issues related. Paper focuses on the analysis of the aforementioned problems.

**Abstrakt:** Reprodukčná medicína je oblasť, ktorá sa vyvíja míľovými krokmi, avšak v podmienkach Slovenskej republiky možno túto oblasť bez rozpakov označiť ako právom nedotknutú. Slovenská legislatíva takmer vôbec nereflektuje na vývoj v oblasti asistovanej reprodukcie, čo spôsobuje nemalé problémy v aplikačnej praxi, a to počnúc otázkou kto môže podstúpiť liečbu neplodnosti formou asistovanej reprodukcie cez určovanie otcovstva a s tým spojené otázky. Príspevok je zameraný na analýzu práve vyššie uvedených problémov.

**Key words:** assisted reproduction, legislation, paternity, consent.

**Kľúčové slová:** asistovaná reprodukcia, legislatíva, otcovstvo, súhlas.

## 1 ÚVOD

Reprodukčná medicína je lekársky odbor, ktorý sa zaoberá fyziológiou a odchýlkami reprodukčného systému človeka, so zameraním na liečbu porúch a ochorení reprodukčného systému ženy, prevenciu, diagnostiku, s cieľom zabezpečiť alebo obnoviť jej plodnosť.<sup>2</sup> Ide o veľmi široký pojem, a na účely tohto príspevku sa budeme zaoberať len otázkami, ktoré súvisia s časťou reprodukčnej medicíny, a to asistovanou reprodukciou. Základným pojmom, s ktorým budeme v rámci príspevku je pracovať je asistovaná reprodukcia a jej nuansy vo vzťahu k aktuálnym otázkam rodinného práva v Slovenskej republike. Práve asistovaná reprodukcia je tou časťou reprodukčnej medicíny, ktorá úzko koreluje s rodinným právom. V podmienkach Slovenskej republiky je táto téma na legislatívnej úrovni dlhodobo opomínaná, čo vedie k tomu, že v Slovenskej republike dlhodobo absentuje komplexná právna úprava asistovanej reprodukcie a s tým súvisiacich otázok.<sup>3</sup>

Asistovanú reprodukciu možno definovať mnohými spôsobmi, a to najmä v závislosti od metód, ktoré sú využívané pre dosiahnutie účelu, ktorý asistovanou reprodukciou sledujeme. Zjednodušene možno konštatovať, že účelom asistovanej reprodukcie je dosiahnutie tehotenstva iným spôsobom ako pohlavným stykom. Pod pojem asistovaná reprodukcia tak zahrnieme všetky metódy a postupy, ktoré pre dosiahnutie tehotenstva nevyhnutne vyžadujú lekársky zásah, asistenciu. Bazálnym problémom, ktorý vo vzťahu k asistovanej reprodukcii vnímame z pohľadu práva je skutočnosť, že v Slovenskej republike chýba akákoľvek ucelená právna úprava tejto otázky. Nejestvujú právne normy, ktoré by upravovali podmienky prístupu k asistovanej reprodukcii, teda kto

<sup>1</sup> Príspevok bol spracovaný v rámci riešenia vedeckého projektu VEGA č. 1/0530/20 „Najlepší záujem dieťaťa ako hodnotové kritérium civilného práva“.

<sup>2</sup> Dostupné na [https://cegys.sk/reprodukciona\\_medicina.php](https://cegys.sk/reprodukciona_medicina.php).

<sup>3</sup> Opatrenie Ministerstva zdravotníctva SSR č. 24/1983 o úprave podmienok pre umelé oplodnenie, ktoré je jediným právnym predpisom, ktoré regulovalo podmienky umelého oplodnenia nemožno za súčasného právneho stavu aplikovať, nakoľko ide o právny predpis, ktorý nie je účinný. Bližšie k tomu DUFALOVÁ, L.: Surogačné materstvo s. 63 a nasl.

a za akých podmienok môže podstúpiť zákrok asistovanej reprodukcie, či podmienky jej vykonania zo strany poskytovateľov zdravotnej starostlivosti – z hľadiska rodinného práva ide najmä o otázku týkajúcu sa informovaného súhlasu v rámci jednotlivých krokov asistovanej reprodukcie.

Asistovaná reprodukcia je oblasťou, ktorá je spravidla regulovaná normami verejného práva, avšak s výrazným presahom do práva súkromného, a to v pomerne širokej miere, ktorú nie je možné obsiahnuť v jednom príspevku. Z uvedeného dôvodu sa príspevok zaoberá statusovými otázkami súvisiacimi s asistovanou reprodukciou, konkrétne určením otcovstva a súvisiacich otázok.

## 2 ASISTOVANÁ REPRODUKČIA A URČOVANIE OTCOVSTVA

Z pohľadu rodinného práva možno asistovanú reprodukciu vnímať ako súbor právnych skutočností, ktoré smerujú k založeniu statusového pomeru medzi dieťaťom a určitým mužom – t.j. k určeniu právneho otcovstva. Za súčasného právneho stavu si dovoľíme konštatovať, že na materstvo asistovaná reprodukcia vplyv v zásade nemá, a to kvôli zásade *mater semper certa est* - zakotvenou aj v zákone č. 36/2005 Z.z. o rodine v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „zákon o rodine“), ktorý v § 82 ods. 1 normuje: „Matkou dieťaťa je žena, ktorá dieťa porodila.“ Tento spôsob určenia materstva možno označiť ako materstvo založené na gestačnom princípe, ktorý je stále prevažujúcim princípom v európskom právnom priestore.<sup>4</sup> Gestačný princíp sa aplikuje bez ohľadu na to, či došlo k počatiu dieťaťa prirodzeným spôsobom alebo pomocou metód asistovanej reprodukcie s využitím alebo bez využitia ženských darcovských pohlavných buniek. Využitie ženských darcovských buniek má za následok, že žena, ktorá dieťa porodila nie je genetickou matkou dieťaťa. Genetický pôvod však nie z hľadiska určenia právneho materstva rozhodujúci.

Pokiaľ ide o určenie otcovstva, zákon o rodine neupravuje určenie otcovstva v prípade, ak je dieťa počaté pomocou zákroku asistovanej reprodukcie. Aj v prípade asistovanej reprodukcie sa tak pri určovaní otcovstva uplatní systém domniek, ktorý ale nezohľadňuje špecifiká, ktoré so sebou asistovaná reprodukcia nesie. Ide predovšetkým o prípady, kedy je zákrok asistovanej reprodukcie vykonaný za pomoci darcovských reprodukčných buniek.

Vo všeobecnosti platí, že za právneho otca dieťaťa bude považovaný:

- a) manžel matky dieťaťa, za splnenia podmienok uvedených v 85 ods. 1 a 2 zákona o rodine, a teda, že dieťa sa narodí v čase od uzavretia manželstva do uplynutia trojstého dňa po zániku manželstva alebo po jeho vyhlásení za neplatné. Ak sa narodí dieťa žene znovu vydatej, považuje sa za otca neskorší manžel, aj keď sa dieťa narodilo pred uplynutím trojstého dňa po tom, čo jej skoršie manželstvo zaniklo alebo bolo vyhlásené za neplatné.
- b) muž, ktorého otcovstvo je určené súhlasným vyhlásením rodičov (§ 90 a nasl. zákona o rodine),
- c) muž, ktorý súložil s matkou dieťaťa v čase rozhodnom pre počatie dieťaťa, teda v čase, od ktorého neprešlo do narodenia dieťaťa menej ako stoosemdesiat a viac ako tristo dní, ak jeho otcovstvo nevylučujú závažné okolnosti (§ 94 ods. 2 zákona o rodine).

### 2.1. Určenie otcovstva prvou domnienkou

V súvislosti s prvou domnienkou otcovstva zákon o rodine spomína asistovanú reprodukciu v prípadoch zapretia otcovstva, keď v ustanovení § 87 ods. 2 normuje: „Otcovstvo voči dieťaťu narodenému v čase medzi stoosemdesiatym dňom a trojstým dňom od vykonania zákroku asistovanej reprodukcie so súhlasom manžela matky nemožno zaprieť. Otcovstvo však možno zaprieť, ak by sa preukázalo, že matka dieťaťa otehotnela inak.“ Z uvedeného vyplýva, že na vykonanie zákroku asistovanej reprodukcie je potrebný súhlas manžela matky dieťaťa, a to bez ohľadu na to, či k zákroku asistovanej reprodukcie došlo za použitia jeho pohlavných buniek, a teda právne otcovstvo bude v zhode s biologickou realitou, alebo za použitia darcovských pohlavných buniek, kedy manžel matky dieťaťa nebude biologickým otcom dieťaťa. Súhlas manžela so zákrokom asistovanej reprodukcie je skutočnosťou, ktorá vyjadruje vôľu manžela splodiť dieťa a nahrádza súlož, ktorá je predpokladom počatia dieťaťa.

**Súhlas manžela matky dieťaťa** s asistovanou reprodukciou je informovaným súhlasom s poskytnutím zdravotnej starostlivosti podľa zákona č. 576/2004 Z. z. o zdravotnej starostlivosti v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „zákon o zdravotnej starostlivosti“), keďže asistovaná reprodukcia patrí medzi poskytovanie zdravotnej starostlivosti. V súlade s § 4 ods. 4 zákona o

<sup>4</sup> Bližšie k tomu: DUFALOVÁ, L.: Surogačné materstvo s. 103

zdravotnej starostlivosti, na poskytovanie zdravotnej starostlivosti sa vyžaduje informovaný súhlas, ak zákon neustanovuje inak. Ustanovenie § 6 ods. 4 zákona o zdravotnej starostlivosti definuje informovaný súhlas nasledovne: „informovaný súhlas je preukázateľný súhlas s poskytnutím zdravotnej starostlivosti, ktorému predchádzalo poučenie podľa tohto zákona. Informovaný súhlas je aj taký preukázateľný súhlas s poskytnutím zdravotnej starostlivosti, ktorému predchádzalo odmietnutie poučenia, ak v tomto zákone nie je ustanovené inak.“

Uvedený právny predpis, ani žiadny iný, však nerieši situáciu, ako je potrebné postupovať v prípade asistovanej reprodukcie metódou IVF - in vitro fertilizácie (mimotelové oplodnenie). V prípade použitia tejto metódy dochádza nielen k odobratiu a následnému prenosu mužských pohlavných buniek do tela ženy, ale vyžaduje si istý medzikrok, ktorým je in vitro oplodnenie ženských pohlavných buniek. Až po oplodnení vajíčka dochádza k jeho prenosu do tela ženy za účelom dosiahnutia a udržania tehotenstva (embryotransfer). V určitých prípadoch môže tiež nasledovať uskladnenie takto vytvorených embryí formou zmrazenia embryí - kryokonzervácie. Právne predpisy neupravujú, či stačí udelenie informovaného súhlasu na začiatku procesu asistovanej reprodukcie s tým, že bude platný až do jeho zániku odvolaním<sup>5</sup>, zánikom manželstva<sup>6</sup> alebo vykonaním zákroku, alebo je potrebný súhlas pred každým čiastkovým krokom IVF (samostatný súhlas pred oplodnením vajíčka, a následne aj samostatný súhlas s embryotransferom do tela ženy). Pavelková k uvedenému uvádza: „Keďže vykonanie úkonu zväčša pozostáva z viacerých zákrokov, vzťahuje sa súhlas manžela na všetky zákroky tohto úkonu.“<sup>7</sup> V právnej vede sa však stretávame aj s opačnými názormi: „Vyjadrenie oboch manželov sa vyžaduje nielen v súvislosti so zákrokom ako celkom, ale ich súhlas je potrebný aj pri jednotlivých postupoch počas neho. V praxi sa spravidla udeľovanie súhlasu uskutočňuje v písomnej forme, aby bolo v prípade potreby ľahko preukázateľné, či bol skutočne udelený. V záujme vyššej právnej ochrany tiež pôsobí požiadavka na notárske osvedčenie pravosti podpisu žiadateľov, ktorá je v praxi pomerne bežná.“<sup>8</sup>

V tejto súvislosti si dovoľme upriamiť pozornosť na rozhodnutie Okresného súdu v Žiline, spis. zn. 13C/282/2013 zo dňa 18.2.2014, ktoré možno považovať na Slovensku za ojedinelé, nakoľko k sporom týkajúcim sa asistovanej reprodukcie spravidla nedochádza. Skutkový stav možno popísať nasledovne: Navrhovateľka sa písomným návrhom domáhala, aby súd svojim rozhodnutím nahradil vyhlásenie vôle odporcu<sup>9</sup>, že ako dedič jej zomrelého partnera súhlasí s realizáciou lekárskeho výkonu - rozmrazenie a transfer embrya do dutiny maternice klinikou asistovanej reprodukcie, ktorá uchovávala zmrazené embryo, a tiež, že ako dedič zomrelého súhlasí s vykonaním všetkých výkonov súvisiacich s metódou asistovanej reprodukcie a to in vitro fertilizáciou, a to za súčasného použitia spermií zomrelého. Klinika asistovanej reprodukcie v dôsledku smrti jedného zo žiadateľov podmienila vykonanie rozmrazenia zostávajúceho embrya s transferom do dutiny maternice navrhovateľky súdnym rozhodnutím, nakoľko pred vykonaním takéhoto úkonu by museli žiadatelia podpísať žiadosť a súhlas s kryoembryotransferom. Keďže odporca na výzvu navrhovateľky na poskytnutie súčinnosti nereagoval, domáha sa nahradenia vyhlásenia vôle súdnou cestou. Súd v uvedenom rozhodnutí konštatuje, že v slovenskom právnom poriadku sú otázky asistovanej reprodukcie upravené len parciálne. Medzi otázky asistovanej reprodukcie, ktoré nie sú regulované právnym poriadkom Slovenskej republiky, okrem iných otázok, patrí aj otázka vynútitelnosti či nahradenia absentujúceho súhlasu manžela či partnera k jednotlivým zdravotníckym úkonom súdnym rozhodnutím, ako tomu je v prejednávanej veci. Súd preto pri svojom rozhodnutí mohol vychádzať výlučne z obsahu Zmluvy o realizácii IVF cyklu, z obsahu Žiadosti a súhlasu s liečbou neplodnosti metódou mimotelového

<sup>5</sup> § 6 ods. 8 zákona o zdravotnej starostlivosti: Každý, kto má právo dať informovaný súhlas, má aj právo informovaný súhlas kedykoľvek slobodne odvolať.

<sup>6</sup> R 49/1990: Súhlas manžela matky s jej umelým oplodnením má z hľadiska dôsledkov pre možnosť popretia otcovstva význam len vtedy, ak došlo k umelému oplodneniu a k následnému tehotenstvu matky dieťaťa počas trvania manželstva, a nie až po rozvode tohto manželstva.

<sup>7</sup> PAVELKOVÁ, B.: Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Komentár. 3. vydanie, s. 540.4

<sup>8</sup> RAČKOVÁ K., HUDEČEK R., KRAJČOVIČOVÁ R.: Forenzné aspekty asistovanej reprodukcie v legislatívnych podmienkach ČR a SROV. Dostupné na [http://www.praktickagynekologie.cz/pdf/pg\\_09\\_02\\_11.pdf](http://www.praktickagynekologie.cz/pdf/pg_09_02_11.pdf)

<sup>9</sup> Terminológia zodpovedá právnemu stavu v čase vydania rozhodnutia za účinnosti zákona č. 99/1963 Zb. Občianskeho súdneho poriadku v znení neskorších predpisov.

oplodnenia / IVF/ a príbuznými metodikami a lekáorskými výkonmi s nimi spojenými (Príloha č.1 k Zmluve o realizácii a úhrade IVF cyklu), a tiež z obsahu Poučenia a písomného informovaného súhlasu klientov s realizáciou lekárskeho výkonu - umelé oplodnenie vajíčok pomocou manželových (partnerových) spermii. Podľa názoru súdu z uvedených dokumentov vyplýva, že na každý jednotlivý (dielčí) zdravotnícky výkon sa vyžaduje osobitný (samostatný) súhlas oboch žiadateľov, teda pacientky a osobitný (samostatný) súhlas manžela (partnera). Takéto osobitné súhlasy sa teda vyžadujú podľa zmluvne dohodnutých podmienok aj pre realizáciu zdravotníckeho výkonu - rozmrazenie zostávajúceho embrya s transferom do dutiny maternice navrhovateľky ako pacientky. Podľa názoru súdu vo všeobecnosti súhlas manžela ( partnera ) na realizáciu jednotlivých vyššie popísaných zdravotníckych výkonov, teda aj na rozmrazenie embrya a prenos embrya do dutiny maternice pacientky, nie je možné nahradiť ( vynútiť ) rozhodnutím súdu ani za života manžela (partnera), manžel (partner) nemá zákonnú ani zmluvnú povinnosť súhlas udeliť a tento súhlas udeľuje pacient výlučne dobrovoľne na základe svojho osobného rozhodnutia, absentuje tak hmotnoprávna zákonná úprava, ako aj zmluvný základ, na báze ktorých by bolo možné takýto súhlas nahradiť či vynútiť rozhodnutím súdu.

Z uvedeného rozhodnutia je zjavné, že právna úprava asistovanej reprodukcie na Slovensku je viac ako potrebná. Podľa nášho názoru sa súd s nastolenou otázkou vypořiadal správne. Informovaný súhlas zomrelého partnera navrhovateľky jeho smrťou zanikol, a teda klinika asistovanej reprodukcie nemohla embryotransfer vykonať. Súd taktiež správne argumentuje, že nie je daná hmotnoprávna podmienka, na základe ktorej by súd mohol nahradiť prejav vôle. Prejav vôle subjektu právneho vzťahu je preto možné nahradiť súdnym rozhodnutím len v tých prípadoch, keď to zákon výslovne umožňuje (napr. § 50a § 715, § 719 ods. 2 Občianskeho zákonníka, § 29 ods. 4 zákona č. 182/1993 Z.z. o vlastníctve bytov a nebytových priestorov v znení neskorších predpisov), resp. kde povinnosť k právnemu konaniu subjektu je stanovená zákonným ustanovením (napr. § 603 ods. 3 zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka v znení neskorších predpisov) alebo ako záväzková povinnosť je založená iným právnym úkonom.<sup>10</sup> Podľa nášho názoru, ďalším dôvodom, pre ktorý by takéto rozhodnutie nebolo možné vydať je skutočnosť, že právo udeliť alebo neudeliť informovaný súhlas s poskytnutím zdravotnej starostlivosti je potrebné považovať za právo osobnej povahy, ktorá smrťou fyzickej osoby zaniká, a teda neprechádza na dedičov zomrelého.

Ako by teda bolo možné uvedenú situáciu za súčasného právneho stavu riešiť? Bola by platná dohoda medzi zomrelým mužom a jeho partnerkou, v ktorej by udelil súhlas na kryoembryotransfer po jeho smrti? Alebo udelenie informovaného súhlasu s platnosťou na vopred určené obdobie určitého trvania, napríklad jeden rok, po smrti muža? Domnievame sa, že takýto postup, by bez explicitnej právnej úpravy nebol možný. V prvom prípade z toho dôvodu, že súčasný právny stav za jediný platný právny úkon *mortis causa* považuje závet, všetky ostatné právne úkony sú neplatné. V druhom prípade z dôvodu vyššie uvedeného, a teda že udelenie informovaného súhlasu s poskytnutím zdravotnej starostlivosti je potrebné považovať za právo osobnej povahy, ktorá smrťou fyzickej osoby zaniká. Na druhej strane, nemožno toto právo pripodobniť darcovstvu orgánov po smrti fyzickej osoby? Samozrejme, máme na zreteli, že embryo nie je možné považovať za orgán, naše úvahy smerujú k analogickému riešeniu. Darcovstvo orgánov je na Slovensku koncipované na tzv. prezumovanom súhlase, ktorý je výslovne uvedený v § 5 ods. 2 zákona č. 317/2016 Z.z. o požiadavkách a postupoch pri odbere a transplantácii ľudskeho orgánu, ľudskeho tkaniva a ľudských buniek a o zmene a doplnení niektorých zákonov (transplantačný zákon) v znení neskorších predpisov: „Odobrat' ľudský orgán, ľudské tkanivo alebo ľudské bunky z tela mŕtveho darcu je možné len vtedy, ak osoba počas svojho života neurobila písomné vyhlásenie o nesúhlase s odobratím ľudskeho orgánu, ľudskeho tkaniva alebo ľudských buniek po smrti.“ Takéto ustanovenie vo vzťahu k zákroku asistovanej reprodukcie absentuje. Ďalší rozdiel spočíva v tom, že z darcovstva orgánov nevznikajú darcovi žiadne práva a povinnosti, pri kryoembryotransfere by sme museli riešiť minimálne otcovstvo k dieťaťu, nakoľko by neboli splnené podmienky pre určenie otcovstva ani jednou právnou domnienkou, a to ani v prípade, keby embryo pochádzalo z pohlavných buniek zomrelého. Ak by otcovstvo nebolo možné právne určiť, nebolo by to v súlade s právami dieťaťa, ktoré mu garantuje Dohovor o právach dieťaťa. Na základe vyššie uvedeného možno konštatovať, že v prípade smrti

<sup>10</sup> BAJÁNKOVÁ, J. – VOJČÍK, P.: Nahradenie prejavu vôle v teórii a v súdnej judikatúre, str. 18.

muža, ktorý podstupuje so ženou asistovanú reprodukciu<sup>11</sup>, nie je za súčasného právneho stavu možné vykonať kryoembryofer.

Aký by mal byť teda vhodný postup v prípade udelenia súhlasu so zákrokom asistovanej reprodukcie? Právna norma by mala byť v tomto prípade koncipovaná tak, aby poskytovala rovnakú mieru ochrany všetkým zúčastneným subjektom. Ustanovenie § 87 ods. 2 zákona o rodine považujeme za správne, avšak v záujme právnej istoty považujeme za potrebné explicitne upraviť udeľovanie a rozsah informovaného súhlasu v tak špecifickom prípade poskytovania zdravotnej starostlivosti, akým asistovaná reprodukcia bezpochyby je. Demonštráciou toho, aké následky môže mať nedostatočná právna úprava, je rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej aj ako „ESLP“) vo veci **Evans proti Spojenému kráľovstvu**.<sup>12</sup> V roku 2007 Veľká komora ESLP rozhodla, že zničenie kryokonzervovaných embryí proti vôli ženy, ktorej patrili posledné vajíčka, ktoré boli oplodnené, nie je porušením článku 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, teda nedošlo k porušeniu práva na súkromný život sťažovateľky, a to aj napriek tomu, že sťažovateľka po odobratí vajíčok prišla z dôvodu onkologického ochorenia o vaječníky. Skutkový stav bol taký, že p. Evans bolo diagnostikované onkologické ochorenie, kvôli ktorému jej boli vyoperované vaječníky. Pred operáciou jej boli odobraté posledné vajíčka (11), ktoré boli oplodnené spermiami jej partnera. Vzniklo 6 embryí, ktoré boli zamrazené. P. Evans a jej partner sa následne rozišli a partner odvolal súhlas s embryotransferom. Embryotransfer teda nemohol byť vykonaný a p. Evans tak nebolo umožnené mať geneticky vlastné potomstvo. Právna úprava v Spojenom kráľovstve bola v tom čase taká, že pred každým embryotransferom sa vyžadoval súhlas oboch partnerov, inak nebolo možné embryotransfer vykonať. V tomto prípade prevážil záujem partnera p. Evans nebyť otcom nad jej záujmom mať vlastné genetické potomstvo.

Na prípade Evans proti Spojenému kráľovstvu je možné vidieť, aké následky má nesprávna právna úprava. Za vhodné riešenie na predchádzanie takýmto situáciám považujeme právnu úpravu Rakúskej republiky, kde zákon o reprodukčnej medicíne<sup>13</sup> v § 10 normuje: „V prípade oplodnenia vajíčka mimo tela ženy, môže byť oplodnených a následne zavedených do tela ženy len toľko vajíčok, koľko je potrebných, podľa stavu lekárskej vedy a skúseností v rámci jedného cyklu liečenej ženy, za účelom vykonania úspešnej a medicínsky primeranej asistovanej reprodukcie.“ Takýto prístup, podľa nášho názoru, dostatočne chráni záujmy ženy, ktorá podstupuje zákrok asistovanej reprodukcie, nakoľko tu nie je riziko, že budú použité všetky jej vajíčka, a taktiež záujmy muža, ktorý dal na zákrok súhlas, keďže k tomuto zákroku by malo prísť s kratším časovým odstupom, nie ako v prípade kryokonzervácie.

Ohľadom odvolania súhlasu muža so zákrokom asistovanej reprodukcie považujeme za správne, ak súhlas možno odvolať len do momentu oplodnenia vajíčka. V tejto otázke sa stotožňujeme s názorom Frintu<sup>14</sup>, ktorý uvádza, že udeľovanie opakovaného súhlasu zo strany muža pri procese umelého oplodnenia je nutné pripodobniť možnosti muža ovplyvniť počatie dieťaťa v prípade oplodnenia prirodzenou cestou. Akonáhle sa pri prirodzenom oplodnení spojí vajíčko so spermiou, dieťa je počaté a muž už narodenie dieťaťa nemôže ovplyvniť. Frinta poukazuje na to, že to isté musí platiť aj za situácie, keď k počatiu dôjde mimo tela ženy. Argumentácia Frintu zodpovedá odôvodneniu rozhodnutia vo veci **Nachmaniová v. Nachmani**, kde izraelský najvyšší súd riešil obdobnú otázku ako ESLP v prípade Evans proti Spojenému kráľovstvu.<sup>15</sup> Prípád sa týkal manželského páru Ruth a Daniela Nachmaniových, ktorý podstupoval liečbu neplodnosti. Mnaželia nemohli mať dieťa pre operáciu, ktorú manželka podstúpila. Rozhodli sa preto vyskúšať oplodnenie

<sup>11</sup> Asistovaná reprodukcia sa vykonáva na základe spoločnej žiadosti muža a ženy, a to bez ohľadu na to, či sú manželmi alebo nie.

<sup>12</sup> Rozsudok Veľkej komory ESLP zo dňa 10. 4. 2007, sťažnosť č. 6339/05.

<sup>13</sup> Zákon č. 275/1992 v účinnom znení (Gesamte Rechtsvorschrift für Fortpflanzungsmedizinengesetz) dostupný tu: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10003046>

<sup>14</sup> FRINTA, O.: Asistovaná reprodukce - nová právni úprava, s. 125 – 126.

<sup>15</sup> Rozhodnutie Najvyššieho súdu Izraela, spis. zn. CFH 2401/95 zo dňa 19.09.1996, dostupné tu: <https://versa.cardozo.yu.edu/opinions/nahmani-v-nahmani-0>. Izraelský prípad bol rozhodnutý skôr ako prípad Evans. Veľká komora dokonca v prípade Evans odkazuje na uvedené rozhodnutie.

Ruthinho vajíčka in vitro Danielinými spermiami s cieľom implantovať oplodnené vajíčka náhradnej matke v Spojených štátoch. Ruth boli odobrané posledné vajíčka, ktoré bolo jej telo schopné vyprodukovať, boli in vitro oplodnené spermiami manžela a uskladnené za účelom následného použitia. Pred implantovaním embryí do tela náhradnej matky, Daniel opustil Ruth, začal žiť s inou ženou, ktorá mu porodila dieťa. Ruth sa dožadovала vydania embryí zo strany kliniky asistovanej reprodukcie za účelom ich zavedenia do maternice náhradnej matky, s čím ale vyslovil nesúhlas Daniel. Súd prvého stupňa prikázal klinike embrya vydať a rozhodol, že tak ako pri oplodnení prirodzenou cestou, analogicky aj pri umelom oplodnení po splynutí vajíčka so spermiou už muž nemôže vziať svoj súhlas so splodením dieťaťa späť. Druhostupňový súd toto rozhodnutie zmenil s odvodnením, že Daniela nemožno nútiť stať sa rodičom proti svojej vôli. Veľký senát izraelského Najvyššieho súdu pomerom 7:4 rozhodol o tom, že klinika asistovanej reprodukcie je povinná vydať Ruth embryá. Svoje rozhodnutie oprel o princípy spravodlivosti, morálky a hodnoty života, ktoré podľa neho v prípade Ruth, pre ktorú zmrazené embryá znamenali poslednú šancu na geneticky príbuzného potomka, musia prevážiť nad ujmom, ktorú vynútené rodičovstvo môže znamenať pre jej bývalého manžela.

Aj keď uvedené rozhodnutia majú rovnaký skutkový stav, rôzny prístup k rovnakej otázke neznamena, že niektorý z nich porušuje práva zúčastnených subjektov. Pri hodnotení výsledku je potrebné brať na zreteľ aj materiálne pramene práva, teda okolností, ktoré vedú k prijatiu konkrétneho rozhodnutia, ako aj rozdiely v spoločenskom, morálnom a etickom nazeraní na konkrétnu problematiku.

## 2.2 Určenie otcovstva druhou domnienkou

Zo vzťahu subsidiarity medzi jednotlivými domnienkami otcovstva vyplýva, že druhú domnienku otcovstva je možné aplikovať iba v prípade, ak sa neuplatní prvá domnienka alebo ak je otcovstvo manžela matky dieťaťa úspešne zapreté. V súlade s ustanovením § 91 ods. 2 zákona o rodine sa za otca dieťaťa považuje muž, ktorého otcovstvo bolo určené súhlasným vyhlásením rodičov. Biologická realita pritom nemusí zodpovedať realite právnej, a teda takéto vyhlásenie môže urobiť aj muž, ktorý nie je biologickým otcom dieťaťa.

Právna úprava druhej domnienky otcovstva, vrátane jej zapierania, neobsahuje osobitné ustanovenia týkajúce sa asistovanej reprodukcie. Túto skutočnosť považujeme za výrazný nedostatok právnej úpravy, nakoľko realita je taká, že kliniky asistovanej reprodukcie umožňujú podstúpiť zákrok asistovanej reprodukcie aj nezosobášeným párom, čo je len dôsledkom absentujúcej právnej úpravy asistovanej reprodukcie vo verejnoprávnej oblasti. Nemáme právny predpis, ktorý by určoval okruh subjektov, ktoré môžu zákrok asistovanej reprodukcie podstúpiť, a kliniky asistovanej reprodukcie tak postupujú len podľa svojich predpisov a odporúčaní. Jediná právna norma, z ktorej by bolo možné abstrahovať pravidlo, že aj nezosobášené páry majú prístup k asistovanej reprodukcii je ustanovenie § 2 ods. 12 transplantačného zákona, ktorý definuje pojem partnerské darcovstvo ako „darcovstvo reprodukčných ľudských buniek medzi mužom a ženou, ktorí vyhlásia, že majú intímny fyzický vzťah.“ Účelom partnerského darcovstva je umožniť reprodukciu párom, ktoré nie sú schopné otehotnieť tradičným spôsobom prostredníctvom pohlavného styku.

V prípade, ak nezosobášený pár postúpi zákrok asistovanej reprodukcie, prichádza do úvahy určenie otcovstva druhou domnienkou – muž a žena, ktorí spoločne podstúpia zákrok asistovanej reprodukcie vyhlásia, že tento muž je otcom dieťaťa. Toto vyhlásenie je možné urobiť aj k ešte nenarodenému dieťaťu. Čo však v prípade, ak muž po úspešnom zákroku asistovanej reprodukcie odmietne takéto vyhlásenie urobiť? Vyhlásenie muža je prejavom vôle, ktorý musí mať náležitosti právneho úkonu, a teda musí byť urobené o.i. slobodne. Nie je možné od muža takéto vyhlásenie vynútiť. V takom prípade sa druhá domnienka otcovstva neuplatní.

Riešenie takejto situácie je pritom jednoduché. Bolo by postačujúce do zákona o rodine doplniť ustanovenie, ktoré by explicitne stanovilo, že ak sa nevydatej žene narodí dieťa, ktoré bolo počaté prostredníctvom zákroku asistovanej reprodukcie, za otca dieťaťa sa bude považovať muž, ktorý dal na asistovanú reprodukciu súhlas. Podmienky pre zapieranie by boli v tomto prípade rovnaké, ako pri prvej domnienke. Obdobnú právnu úpravu nachádzame napríklad v Českej republike.<sup>16</sup> Burdová

<sup>16</sup> § 778 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov: Ak sa narodí dieťa, ktoré je počaté umelým oplodnením, žene nevydatej, má sa za to, že otcom dieťaťa je muž, ktorý dal na umelé oplodnenie súhlas.

v tejto súvislosti uvádza: „Vývoj hmotnoprávnej úpravy otcovstva v kontexte metód asistovanej reprodukcie s využitím darcovstva spermii v európskych štátoch naznačuje možný trend odklonu od právnych domnieňok otcovstva k právnym fikciám s cieľom zaistiť aby dieťa neostalo bez právneho rodiča.“<sup>17</sup> Dodávame, že takýto trend je v súlade s právami dieťaťa.

### 2.3 Určenie otcovstva tretou domnienkou

Vo všeobecnosti platí, že ak nie je určené otcovstvo druhou domnienkou, je možné jeho určenie tretou domnienkou, ktorá svedčí mužovi, ktorý súložil s matkou dieťaťa v čase rozhodnom pre počatie dieťaťa, ak jeho otcovstvo nevyklučujú závažné okolnosti. Základným predpokladom pre určenie otcovstva je súlož medzi ženou a mužom. V prípade asistovanej reprodukcie však tento predpoklad nebude naplnený, a z tohto dôvodu nie je možné určiť otcovstvo tretou domnienkou. To platí aj v prípade, ak dieťa bolo splodené pomocou asistovanej reprodukcie a genetickým otcom dieťaťa je muž, ktorý súložil s matkou dieťaťa v rozhodnom čase. Takáto situácia môže nastať, ak by došlo k zákroku asistovanej reprodukcie u nezosobášeného páru bez súhlasu muža, ktorý by následne odmietol určenie otcovstva druhou domnienkou. Konzekvenciou takéhoto konania by bolo, že dieťa by nemalo právne určené otcovstvo.

Ak by vo vyššie uvedenom prípade došlo k asistovanej reprodukcii so súhlasom muža a ten by následne odmietol určenie otcovstva druhou domnienkou, domnievame sa, že za absencie domnienky svedčiacej mužovi, ktorý dal na asistovanú reprodukciu súhlas, by mohlo byť otcovstvo tohto muža určené súdom, a to za použitia *analógie legis*. Vychádzame pritom z rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 27. januára 2022 sp. zn. 5Cdo 121/2021<sup>18</sup>, v ktorom Najvyšší súd SR riešil otázku zapretia otcovstva k dieťaťu narodenému po zákroku asistovanej reprodukcie nezosobášenému páru. Najvyšší súd SR v uvedenom rozhodnutí pomerne široko analyzuje možnosti použitia *analógie legis* a k určeniu otcovstva v prípade asistovanej reprodukcie v bode 13.3. uvádza: „Slovenská právna úprava otcovstva muža, ktorý súhlasil so zákrokom asistovanej reprodukcie, poskytuje odlišnú ochranu, podľa okolností, či je tento muž manželom matky alebo nie. Bezodôvodne z nej teda vyplýva porušenie princípu rovnosti a bezroznosti právneho poriadku a je teda namieste pokúsiť sa túto medzeru v zákone zatvoriť. Kľúčovým faktorom je tu súhlas muža s týmto zákrokom, ktorý nahrádza otcovstvo v biologickom zmysle. [...] V tomto prípade teda zákon konštruuje zákonné otcovstvo nie na základe biologických reálií, ale podľa právnych úkonov. Príchod technik asistovanej reprodukcie zbavil biológiu „statusu predchádzajúcej skutočnosti“ pri určovaní otcovstva. Zákon vyhlasuje otcovstvo nie na základe pravdepodobného biologického pôvodu dieťaťa, ale jednoducho na základe skutočnosti, že určitý muž tvoril so ženou neplodný pár a súhlasil s jej umelým oplodnením darovanou spermiou (Frinta, O.: Asistovaná reprodukcia: nová právni úprava. Právni fórum. Praha: ASPI Publishing, 2007, 4(4), str. 123-130). Pokiaľ udelí partner matky, resp. muž z neplodného páru v súlade s osobitným zákonom súhlas k umelému oplodneniu svojej partnerky a ak sa narodí tejto nevydatej žene dieťa, ktoré bolo počaté umelým oplodnením, za otca sa bude považovať ex lege muž, ktorý dal k umelému oplodneniu súhlas.“ Argumentáciu súdu považujeme za správnu, poskytujúcu rovnakú právnu ochranu všetkým zúčastneným subjektom, vrátane narodeného dieťaťa. Nad rámec uvedeného rozhodnutia dodávame, že tvrdenia súdu platia o to viac v prípadoch, keď je muž, ktorý dal s asistovanou reprodukciou súhlas, aj genetickým otcom dieťaťa.

### 3 ZÁVER

Asistovaná reprodukcia v súčasnosti významným spôsobom napomáha liečbe neplodnosti. Napriek tomu, že ide o otázku z pohľadu rodinného práva významnú, a nie úplne novú, absentujúca

§ 787: Otcovstvo nemožno poprieť k dieťaťu narodenému v čase medzi stošesťdesiatym dňom a trojstým dňom od umelého oplodnenia vykonaného so súhlasom manžela matky, alebo so súhlasom iného muža, keď matka nie je vydatá, bez ohľadu na to, aká genetická látka bola použitá. To neplatí, ak matka otehotnela dieťaťom inak.

<sup>17</sup> BURDOVÁ, K.: Krivajúce rodičovstvo v slovenskom medzinárodnom práve súkromnom. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2022, s.23.

<sup>18</sup> Uvedené rozhodnutie je zverejnené v Zbierka stanovísk Najvyššieho súdu Slovenskej republiky a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky 2/2022 pod číslom 8. Dostupné tu: <https://www.nsud.sk/data/att/a84/485949.909388.pdf>

právna úprava spôsobuje ťažkosti v aplikačnej oblasti. Je preto nevyhnutné, aby bola právna úprava doplnená o relevantné ustanovenia týkajúce sa jednak podmienok pre asistovanú reprodukciu, a jednak otázok statusových. Ustanovenia týkajúce sa asistovanej reprodukcie ako takej možno prijať vo forme osobitného zákona alebo doplnenia zákona o zdravotnej starostlivosti. V príspevku sme načrtli len niektoré otázky týkajúce sa asistovanej reprodukcie, ale je mnoho ďalších, ktorým je potrebné venovať pozornosť. Právne predpisy v SR neriešia napr. právny stav a nakladanie so zmrazenými embryami po smrti alebo rozchode partnerov alebo otázku udržateľnosti anonymity darcov reprodukčných buniek. Prijatá právna úprava by mala riešiť vzťahy v rámci asistovanej reprodukcie komplexne. V rodinnom práve je riešenie omnoho jednoduchšie, v zásade stačí do zákona o rodine doplniť ustanovenie týkajúce sa určovania a zapierania otcovstva pre prípad nezosobášených párov.

**Použitá literatúra:**

BAJÁNKOVÁ, J. – VOJČÍK, P.: Nahradenie prejavu vôle v teórii a v súdnej judikatúre. In: Ingerencia súdov do súkromnoprávnych zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu. Pezinok: Justičná akadémia SR, 2013. 159 s. I SBN 978-80-970207-5-0.

BURDOVÁ, K.: Krivajúce rodičovstvo v slovenskom medzinárodnom práve súkromnom. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2022. 122 s. ISBN 987-80-7160-643-7.

DUFALOVÁ, L.: Surogačné materstvo. Bratislava: Wolters Kluwer SR, 2020. 153 s. ISBN 978-80-571-0241-0, 978-80-7160-542-3.

FRINTA, O.: Asistovaná reprodukce - nová právní úprava. In: Právní fórum, 2007, roč. 4, č. 4, s. 123-130. ISSN 1214-7966.

PAVELKOVÁ, B.: Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Komentár. 3. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2019. 680 s. ISBN 978-80-89603-72-5.

RAČKOVÁ K., HUDEČEK R., KRAJČOVIČOVÁ R.: Forenzní aspekty asistovanej reprodukcie v legislatívnych podmienkach ČR a SR. In: Praktická gynekologie, roč. 13, č. 2. s. 110 – 122. ISSN 1801–8750.

**Kontaktné údaje:**

doc. Mgr. Lenka Dufalová, PhD.  
lenka.dufalova@flaw.uniba.sk  
Univerzita Komenského v Bratislave  
Právnická fakulta  
Šafárikovo nám. 6  
810 00 Bratislava  
Slovensko