

Sdílená odpovědnost v proceduře náhradního mateřství

Shared responsibility in the surrogate motherhood procedure

*Hana Konečná – Roman Svatoš, Ústav humanitních studií v pomáhajících profesích,
Zdravotně sociální fakulta Jihočeské univerzity v Českých Budějovicích*

Abstract: Surrogacy is (yet) the most risky assisted reproduction procedure. However, while health risks are the same as for routine assisted reproduction procedures, psychosocial, ethical and legal problems are much bigger. In order to reduce the probability of problems, the Section of Assisted Reproduction of the ČGPS ČLS prepared recommendations on who is acceptable as a surrogate mother and under what circumstances. She should have a recommendation from a lawyer, a psychologist, a gynecologist, a general practitioner, or another specialist. Our text is an analysis of whether the large number of experts sharing responsibility for the procedure will guarantee risk reduction. A phenomenon known as the "bystander effect" serves as a model.

Key words: surrogacy – responsibility – risks – bystander effect

Abstrakt: Náhradní mateřství je (zatím) nejrizikovější procedurou asistované reprodukce. Zatímco ovšem zdravotní rizika jsou stejná jako u běžných procedur asistované reprodukce, psychosociální, etická a právní jsou výrazně vyšší. Aby snížila pravděpodobnost problémů, vypracovala Sekce asistované reprodukce ČGPS ČLS doporučení, koho a za jakých okolností akceptovat jako náhradní matku; k její osobě by se měl vyjádřit právník, psycholog, gynekolog, praktický lékař, případně další specialista. Náš text je analýzou, zda je velký počet odborníků sdílejících odpovědnost za proceduru zárukou snížení rizik. Jako model nám slouží jev známý pod názvem „efekt přihlížejícího“.

Klíčová slova: náhradní mateřství – odpovědnost – rizika – efekt přihlížejícího

ÚVOD

Náhradní mateřství (NM) je procedura, kdy asistovanou reprodukci, těhotenství a porod podstoupí žena s cílem vzdát se narozeného dítěte a – vznikají-li pro ni faktem porodu v dané zemi rodičovská práva a povinnosti (matka je žena, která porodila) – pak tato práva a povinnosti převést na někoho jiného, předem domluveného. Procedura byla původně zamýšlena pro heterosexuální páry v reprodukčním věku, mající vlastní gamety, kdy nemoc ženě nedovoluje podstoupit těhotenství a porod. Časem se ale začaly využívat i darované gamety, případně darované embryo; tyto možnosti připouští i *European Society of Human Reproduction and Embryology*¹ a *American Society for Human Reproduction*.² Tak může být procedura nabízena nejen heterosexuálním párům, ale i párům homosexuálním, či žadatelům-jednotlivcům. Teoreticky by mohla být podle naší analýzy³ přístupná i žadatelům-organizacím, pokud jediným kritériem pro přístup k asistované reprodukci bude „blaho dítěte“, jak to mají např. ve Velké Británii.⁴

V ČR není náhradní mateřství regulováno. Z naprosto ojedinělých případů, odpovídajících původním představám užití procedury (mladý heterosexuální pár s vlastními gametami, bez možnosti donosit a porodit dítě, náhradní matka je někdo blízký, všichni občany ČR), se stalo procedurou, o níž zájem strmě narůstá, objevují se také stále častěji žadatelé mimo původní záměr.⁵ Navíc je v současné době v Poslanecké sněmovně ČR vládou schválená novela o. z., garantující homosexuálním párům přístup k rodičovství. Vzniká tedy urgentní potřeba náhradní mateřství regulovat, ať už jasným zákazem, nebo stanovením zákonných podmínek, za nichž může být procedura provedena. K akci vyzývají mnozí odborníci, včetně právníků.⁶ Tento článek je další v řadě analýz, vycházejících z výzkumného projektu GA ČR 17-07753S, jeho smyslem je na obecné úrovni analyzovat odpovědnost odborníků, podílejících se na proceduře.

1. LEGISLATIVA VE SVĚTĚ

Právní úprava náhradního mateřství je napříč různými legislativami velmi různorodá, od explicitního zákazu přes postoj „mrtvého brouka“, až k velmi liberální regulaci. Předmětem regulace bývá především forma náhradního mateřství (altruistická vs. komerční), status žadatelů (páry vs.

¹ Viz ESHRE Task Force on Ethics and Law 23. Medically assisted reproduction in singles, lesbian and gay couples, and transsexual people. *Human Reproduction*. 2014, Vol. 29, No. 9, s. 1859–1865; ESHRE Task Force on Ethics and Law 14. Equity of access to assisted reproductive technology. *Human Reproduction*. 2008, 23, 4, s. 772–774; ESHRE Task Force on Ethics and Law 10. Surrogacy. *Human Reproduction*. 2005, Vol. 20, No. 10, s. 2705–2707.

² Viz ASRM, a committee opinion Ethics Committee of the American Society for Reproductive Medicine. Consideration of the gestational carrier. *Fertility and Sterility*. 2013, Vol. 99, No. 7, s. 1838–1841.

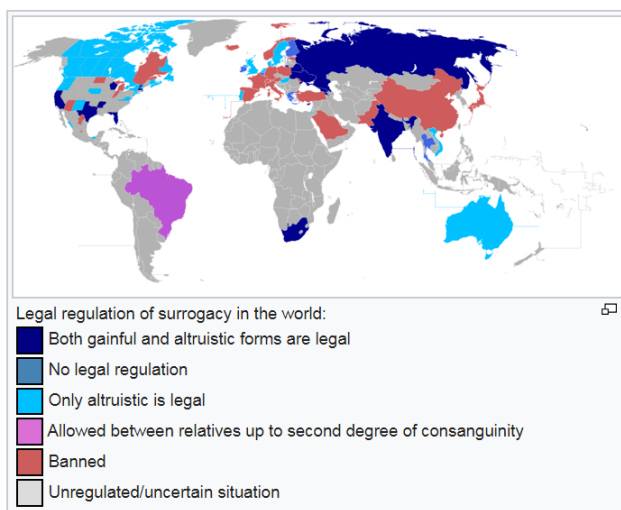
³ KONEČNÁ, H. – NOVÁKOVÁ, K. Access to medically assisted reproduction for legal persons: Possible? *Ethics & Bioethics (in Central Europe)*. 2018, Vol. 8, No. 1–2, s. 109–120.

⁴ *Surrogacy Arrangements Act 1985*. Dostupné z: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49> [cit. 2018-09-21].

⁵ PRUDILOVÁ, L. Náhradní mateřství v České republice – zkušenosti z praxe. *Symposium pro odborné pracovníky z center asistované reprodukce*. Parkhotel Plzeň, 17.–18. května 2018.

⁶ Například CÍSAŘOVÁ, D. – SOVOVÁ, O. Náhradní mateřství v právní praxi. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2015, Vol. 5, No. 2, s. 13–24.

jednotlivci, sexuální orientace, partnerský status, občanství či trvalé bydliště, medicínské vs. nemedicínské důvody, věk...), kritéria akceptovatelnosti náhradní matky (medicínská, psychologická, partnerský status, rodičovský status, příbuznost s párem, státní příslušnost či trvalé bydliště), způsoby hledání náhradní matky (např. zda je akceptovatelná inzerce či zprostředkovatelské agentury), status uzavřených smluv (vymahatelné či nevymahatelné) a určení právního rodičovství. Situace se neustále mění, současný stav (říjen 2018) podle našich zkušeností velmi dobře popisuje mapa převzatá z wikipedie:



Obr. č. 1. Právní regulace náhradního mateřství ve světě. Zdroj: Wikipedia⁷ (tmavomodrá – altruistická i komerční forma NM je legální, středněmodrá – bez zákonné regulace, světlemodrá – jen altruistická forma NM je legální, fialová – NM dovoleno jen mezi příbuznými do druhého stupně příbuznosti, červená – NM zakázáno, šedá – neregulováno nebo neznámá situace.)

Mapka však neznázorňuje zásadní kritérium, a to je způsob určení rodičovství. V naprosté většině zemí se za právní matku považuje žena, která dítě porodila, bez ohledu na původ gamet. Takto právní matku definuje i *Model Family Code*, monografie, pokoušející se hledat společná východiska pro rodinné právo v Evropě.⁸ Článek 3.4 [*Parentage by Birth* (Rodičovství dle porodu)]: „*Legal parent is the woman who gives birth to the child*“ (Právní rodič je žena, která dítě porodila). Za otce se obvykle považuje manžel rodičky, u ženy neprovdané pak muž, jehož ona za otce označí a on s tím souhlasí, nebo muž, který dal souhlas s umělým oplodněním. Určování rodičovství u náhradního mateřství

⁷ Převzato z Wikipedie. Dostupné z: https://en.wikipedia.org/wiki/Surrogacy_laws_by_country, [naposledy aktualizováno 2017-09-24]. Víme, že Wikipedie není považována za spolehlivý zdroj, ale podle našich zkušeností tato mapka velmi dobře odpovídá skutečnému stavu.

⁸ SCHWENZER, I. *Model Family Code: From a Global Perspective (European Family Law)*. Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2006.

podrobně analyzujeme v článku *The Issue of Determination of Parenting in the ‚Surrogacy‘*.⁹ Převod rodičovských práv je pak minimálně z náhradní matky na žadatelku prostřednictvím osvojení (žadatel se v případě neprovdané náhradní matky obvykle za otce sám přihlásí); někdy se pro to používá termín „přiosvojení“.¹⁰ Ovšem objevují se soudní spory, kdy se náhradní matka rozhodne dítě si ponechat, či se žadatelé rozhodnou dítě nepřevzít; to je jedno z velkých rizik této procedury. Legislativní přístup k řešení situace je různý, ilustrujme si to na dvou velmi rozdílných evropských státech. V Nizozemsku je náhradní mateřství postaveno na přísně altruistické bázi,¹¹ kde se jakákoliv komercializace považuje za trestný čin,¹² včetně inzerování nabídky či poptávky. Zprostředkovací agentury neexistují, plnění případných smluv mezi zúčastněnými je právně nevymahatelné. Převod práv je prostřednictvím osvojení, stát pouze deklaruje nezasahování do tohoto procesu, pokud je založen skutečně na dobré vůli a důvěře všech zúčastněných. Na opačném pólu je legislativa v Řecku,¹³ která za právní rodiče rovnou uznává žadatele. Existují tu zprostředkovací agentury, dopředu se uzavírají oficiální smlouvy mezi žadatelem či žadateli a náhradní matkou.

2. PŘÍSTUP V ČR

ČR se zatím velmi blíží nizozemské legislativě: jakékoliv smlouvy jsou nevymahatelné soudní cestou, rodičovství se určuje „tradičně“, převod rodičovských práv je prostřednictvím osvojení, deklaruje se altruismus procedury. Ač máme, podobně jako Nizozemsko, v oblasti dárcovství částí těla zákaz reklamy či inzerování,¹⁴ náhradní matka a žadatelé se většinou najdou přes internet,¹⁵ ale zatím se to toleruje. Možná i větší tolerance k proceduře, ve srovnání s Nizozemskem, vedla k nešťastnému případu porodu velmi handicapovaného chlapečka náhradní matkou a jeho nepřijetí žadatelským párem (chlapeček je genetickým potomkem obou členů žadatelského páru), popsáném v roce 2015 v *České gynekologii*.¹⁶ Sekce asistované reprodukce na situaci promptně zareagovala a k doporučení,

⁹ KONEČNÁ, H. – SVATOŠ, R. *The Issue of Determination of Parenting in the ‚Surrogacy‘*. Článek byl 19. 8. 2018 odeslán do časopisu *Human Affairs*, v současnosti je v recenzním řízení.

¹⁰ Termín „přiosvojení“ používá například Důvodová zpráva k novele o. z. řešící manželství a rodičovství homosexuálních párů. Sněmovní tisk 201/0 z 13. 6. 2018. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=201&CT1=0#prilohy>.

¹¹ Viz VONK, M. *Maternity for Another: A Double Dutch Approach*. *Electronic Journal of Comparative Law*. 2010, Vol. 14.3 (December). [cit. 2018-08-10]. Dostupné z: <https://www.ejcl.org/143/art143-22.pdf>.

¹² Viz článek 151b *Dutch Criminal Code*.

¹³ Viz články 1458 a 1464 z *Greek Civil Code*, podrobněji referovala VASTAROUCHA, M. *Surrogacy in Greece: Restrictions and Regulations*. *12th World Conference on Bioethics, Medical Ethics & Health Law*. 2017, March 21–23, 2017, Cyprus.

¹⁴ Zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon), říká v § 28 (3): „Inzerování a reklama za účelem poptávky nebo nabídky orgánů jsou zakázány. Za inzerování a reklamu se nepovažuje postup podle § 27.“

¹⁵ NOVÁKOVÁ, K. – KONEČNÁ, H. – SUDOVOVÁ, M. *Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky*. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2018; Vol. 8, No. 2, s. 32–42.

¹⁶ „Kromě základní diagnózy spinální segmentální dysgeneze (Th 12 – L2) s nejistou prognózou bylo diagnostikováno foramen ovale apertum, podkovovitá ledvina a levostranná tříselná a skrotální kýla. Ve třech měsících věku dochází k záchvatu typu tonicko-klonických křečí. Hospitalizace na dětské klinice potvrzuje epilepsii, medikována antiepileptika. V pěti měsících věku je chlapec epileptikem a paraplegikem.“ –

koho akceptovat jako žadatele o NM,¹⁷ vydanému už v roce 2012, formulovala v roce 2016 doporučení, koho a za jakých okolností akceptovat jako náhradní matku.¹⁸ Její věk nesmí překročit 49 let, musí mít občanství ČR a musí předložit tyto dokumenty: písemné doporučení registrujícího gynekologa, registrujícího praktického lékaře, případně dalších specialistů; písemné doporučení psychologa; písemné vyjádření od právníka, že byla řádně poučena o proceduře a že jejím následkům rozumí. Podle naší analýzy uveřejněné jinde¹⁹ se tyto požadavky v zásadě neliší od požadavků v jiných zemích, ať už požadavků zákonných, či požadavků formulovaných například zprostředkovatelskými agenturami. Obvykle se klade důraz na dobrý fyzický i psychický zdravotní stav náhradní matky, dobrou gynekologickou anamnézu a na věkové limity (dolní i horní). Česká doporučení ovšem nevyslovují požadavky explicitně, ale spoléhají se na odborná vyjádření specialistů.

3. ODPOVĚDNOST ZA ÚSPĚŠNOST PROCEDURY

Sekce asistované reprodukce svým požadavkem odborných vyjádření jmenovaných specialistů deklaruje vědomí si nesmírné složitosti procedury, nepřijatelnost ponechání procesu jen na přímých aktérech (žadatelích a náhradní matce), nutnost odborné kontroly, potřebu větší společenské odpovědnosti za využívání *hi-tech* medicíny. Jakou odpovědnost na jmenované odborníky ovšem přenáší? V článku informujícím o tom nešťastném případě autoři píší: „*Svobodná těhotná žena, stav po in vitro fertilizaci – náhradní matka, ve věku 35 let (multigravida/sekundipara, v gynekologické anamnéze dvakrát spontánní potrat, jedenkrát spontánní porod záhlavím v termínu, jedenkrát interrupce ze zdravotních důvodů). V popředí osobní anamnézy stojí psychomotorická retardace lehkého stupně na podkladě DMO, dále epilepsie typu tonicko-klonických křečí kompenzovaná antiepileptiky, sériová zlomenina žeber s pravostranným hemotoraxem, oboustranná hypermetropie a operace strabismu v dětství. Je vhodné podotknout, že neurolog se před kryoembryotransferem k potenciální graviditě vyjádřil kladně.*“²⁰ Z textu tedy vyplývá: a) Centrum asistované reprodukce už tehdy, ještě před vydáním doporučení Sekce asistované reprodukce k osobě náhradní matky, vyžadovalo odborná vyjádření specialistů, v tomto případě přinejmenším neurologa; b) Neurolog jistě znal anamnestické údaje adeptky na náhradní matku. A na jejich základě usoudil, že procedura v tomto případě vykazuje malá rizika, její vykonání proto doporučil. Z tónu článku nám vyznívá, že autoři článku jeho doporučení považují za problematičtější: „[...] je vhodné podotknout, [...] že neurolog [...] se vyjádřil

Viz PEKTOROVÁ, M. – VENTRUBA, P. Surogace, ano či ne? Kazuistika. *Česká gynekologie*. 2015, 80, č. 4, s. 299–301.

¹⁷ SEKCE ASISTOVANÉ REPRODUKCE ČGOPS ČLS JEP. *Stanovisko k náhradnímu mateřství*. Odsouhlaseno na jednání 27. 4. 2012 v Benici. Nenašli jsme, kde by bylo veřejně dostupné. Doporučuje, aby se neprovádělo NM s darovanými gametami, aby se NM provádělo výhradně ze zdravotních důvodů (chybění dělohy či její vážná dysfunkce nebo primární nemoc ženy-žadatelky, zabraňující jí podstoupit bezpečné těhotenství a porod) a aby se neimplantovalo více než jedno embryo.

¹⁸ SEKCE ASISTOVANÉ REPRODUKCE ČGOPS ČLS JEP. *Všeobecné podmínky pro výběr náhradní matky*. 2016. Dostupné z: <https://www.ivf-zlin.cz/24903-surogatni-materstvi>.

¹⁹ KONEČNÁ, H. – WITZANYOVÁ, A. – HONZOVÁ, I. – PRUDIL, L. – PRUDILOVÁ, L. Kritéria pro výběr náhradní matky. Zasláno do časopisu *Česká gynekologie* v září 2018.

²⁰ Viz PEKTOROVÁ, M. – VENTRUBA, P. Surogace, ano či ne? Kazuistika. *Česká gynekologie*. 2015, 80, č. 4, s. 299–301.

kladně“. Nevíme o tom, že by byl neurolog volán nějakým právním sporem k odpovědnosti. Může to být tím, že kde není žalobce, není soudce: kdo by neurologa zažaloval? Ten nemocný chlapec? Náhradní matka, která – alespoň jak z popisu vyplývá, a odpovídá to i výzkumům charakteristik náhradních matek²¹ – byla zřejmě z nižší socioekonomické třídy, s nižším vzděláním? Žadatelský pár, který si právě tuto adeptku na náhradní matku sám vyhledal, přivedl a prosadil?

Ale to, že spor nevznikl, může být i tím, že by neměl smysl; jaká odpovědnost tady byla na neurologa vložena? Z čistě obecného pohledu by měl mít neurolog minimálně nepříjemný pocit, že možná mohl zabránit početí a porodu vážně nemocného dítěte. Ale je za něj skutečně odpovědný, a pokud ano, o jakou odpovědnost by se jednalo? V teorii práva rozeznáváme obecně právní odpovědnost, politickou, ústavní a morální. V našem případě by se mohlo jednat pouze o odpovědnost právní nebo morální. V oblasti práva je pojem odpovědnosti velmi zúžen, odborná literatura mluví o dvou koncepcích.²² Podle první z nich právní odpovědnost nastává už tehdy, pokud někomu vzniká určitá povinnost. Právní odpovědnost je pak vztahem povinného k jeho povinnosti. Druhá koncepce je založena na předpokladu, že právní odpovědnost se objevuje až v situaci, kdy dojde k porušení právní normy. Ten, kdo právní normu porušil, má povinnost nést následky tohoto porušení, které spočívají ve strpění určité sankce. K porušení právní normy může dojít dvěma způsoby; komisivním jednáním – někdo se choval, jak neměl, a omisivním jednáním – někdo se nechoval, jak se chovat měl. Jinak můžeme říci, že právní odpovědnost je zvláštní forma právního vztahu, ve které dochází na základě porušení právní povinnosti ke vzniku nové právní povinnosti sankční povahy. Ke vzniku právní odpovědnosti dochází za situace, že existuje primární právní povinnost – dochází k jejímu porušení – vzniká sekundární právní povinnost sankční povahy. Můžeme shrnout, že jestliže je p (hypotéza), pak nastává q (dispozice) a není-li q (dispozice), nastupuje r (sankce). Např. lékař, který provádí vyšetření (hypotéza), musí postupovat *lege artis* (primární dispozice), pokud postupuje v rozporu s odborně správným postupem (porušil primární dispozici), nastupuje sankce (sekundární dispozice).²³

Neurolog měl povinnost zvážit schopnost adeptky úspěšně zvládnout těhotenství a porod. Porušil nějakou právní normu? Pokud ano, jakou a jak? A jakou měl možnost situaci předejít? Odborníci na zdravotnické právo píší:²⁴ „*Samotná chyba, ať již omyl v úsudku, technická chyba v manuálním výkonu, přehlédnutí, opomenutí apod., tedy jistý nezdar v práci zdravotníka, nezakládá ještě právní odpovědnost. [...] Předpoklady pro vznik právní odpovědnosti jsou v převážné většině tyto: 1. Jednání nebo opomenutí, které je protiprávní (je v rozporu s povinnostmi zdravotnického pracovníka); 2. Škodlivý následek, kterým může být i pouhé ohrožení právem chráněných hodnot; 3. Příčinná souvislost mezi prvními dvěma body; 4. Zavinění.*“ Povinností zdravotnického pracovníka bylo v tomto případě napsání odborného posudku, a to na základě vyšetření *lege artis*. To lékař učinil. Jednalo se však o odborný posudek v oblasti neurologie, tedy nemohla být lékařem ani zjištěna (a nemá na to ani oprávnění) schopnost náhradní matky chápat proceduru v širokých souvislostech a se všemi riziky a

²¹ Viz NOVÁKOVÁ, K. – KONEČNÁ, H. – SUDOVÁ, M. Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2018, Vol. 8, No. 2, s. 32–42.

²² ŠKOP, Martin – MACHÁČ, Petr. *Základy právní nauky*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 163.

²³ SVATOŠ, R. *Základy teorie státu a práva*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2017.

²⁴ STOLÍNOVÁ, J. – MACH, J. *Právní odpovědnost v medicíně*. Praha: Galén, 2010.

konsekvencemi. Škodlivý následek nastal. Kdyby byl posudek nedoporučující, k porodu nemocného chlapečka by nedošlo. Můžeme fabulovat, že pokud by lékař při vyšetření nabyl dojmu, že náhradní matka není schopna uvědomit si závažnost situace (ano není psycholog, ale vzdělání v oblasti psychologie na lékařské fakultě jistě absolvoval), a přesto by posudek byl doporučující, protože z jeho pozice je vše v pořádku, pak je otázkou, zda jej hnát k nějakému druhu odpovědnosti. Z formálně pozitivistického chápání práva asi ne – nebylo by to ani vůbec prokazatelné, ale přinejmenším z pohledu morální odpovědnosti ano.

Existuje ale skutečně příčinná souvislost mezi doporučením a lidským neštěstím? Jaká právní odpovědnost vyplývá z autorství nějakého odborného posudku? V odborné právní literatuře zaměřené na zdravotnictví jsme našli pouze rozbor problematiky znaleckých posudků, což jsou dokumenty posuzující právní odpovědnost zdravotnických pracovníků. To je samozřejmě jiná problematika než běžné odborné vyjádření lékaře k něčemu – např. schopnosti řídit motorové vozidlo, dělat nějaký sport, zvládnout dětský letní tábor atd., případně být náhradní matkou. Nicméně i z analýzy znaleckých posudků lze usuzovat na problematiku běžných odborných vyjádření. Právníci totiž velmi zdůrazňují, že se musí při zkoumání znaleckých posudků „*zhodnotit, zda otázky položené znalci příslušným orgánem jsou dostatečné k objektivnímu posouzení věci a zda jsou správně položeny*“.²⁵ Nevíme, jaké otázky byly položeny onomu neurologovi. Doporučení Sekce asistované reprodukce požadovat k náhradnímu mateřství písemná doporučení různých odborníků bylo formulováno až jako následek tohoto případu, navíc k doporučení neexistují žádné metodiky – co přesně má odborník hodnotit, na jaké otázky odpovídat, kdo má být tím odborníkem. Například psychologie je nesmírně široký obor, zahrnující psychoterapii, poradenství, krizové intervence, diagnostiku, výzkum... Vyjádření k náhradnímu mateřství by zřejmě měl dát erudovaný psychodiagnostik; deklarováno to však není, navíc v ČR nejsou v psychologii dobře definovány psychologické specializace a subspecializace, požadavky na vzdělání, kompetence.²⁶

Vraťme se k našemu demonstračnímu případu a hledejme příčinnou souvislost mezi doporučením neurologa a narozením postiženého chlapečka. O průběhu těhotenství autoři článku píší toto: „*V průběhu I. trimestru došlo jedenkrát k hospitalizaci, pro virózu. Ve II. trimestru opakovaně podstoupila neurologická vyšetření pro četné epi-paroxysmy projevující se fokálními záchvaty. Zvýšena byla dávka antiepileptik. Pokud jde o ultrazvukový, resp. biochemický screening vrozených vývojových vad plodu, podstoupila žena v I. trimestru tzv. kombinovaný test, s negativním výsledkem. Triple test odmítla vzhledem k negativnímu výsledku kombinovaného testu. Ve 23. týdnu gravidity diagnostikoval ultrazvukový screening II. trimestru pedes equinovares a hemivertebra. Vadu plodu potvrdilo také jiné pracoviště. Objednavatelský pár po takovém zjištění o postižený plod nemá zájem, náhradní matka po dohodě s objednavatelským párem požádala o interrupci z genetické indikace. Interrupci ale nebylo možné provést, neboť surrogátní matka se k výkonu dostavila až ve stáří gravidity 25+1. Jako důvod uvedla časové zaneprázdnění. Příklad byl konzultován s krajským perinatologem. Vystala snaha o*

²⁵ Ibidem, s. 288.

²⁶ Nejnověji se k situaci z právního hlediska vyjadřuje tento text: TELEC, I. Nekalosti v péči o zdraví. *Vesmír*. 2018, roč. 97, č. 11, s. 644.

vyjádření etické komise k predikci perspektivy zdraví plodu na základě výsledku MRI. Vyšetření MRI bylo započato, avšak po několika minutách muselo být ukončeno pro klaustrofobii matky. Ve III. trimestru několikrát navštívila neurologa pro prekolapsové stavy. Ve stáří gravidity 37+5 nastal spontánní porod záhlavím bez komplikací. Porozen živý chlapec [...].²⁷ Nemoc dítěte nebyla dána nemocí matky a její léčbou, postižení bylo genetického původu. To neurolog předvídat nemohl. Perinatální screeniny objevily nemoc na poslední chvíli a situace se začala řešit: souhlasné rozhodnutí náhradní matky a objednavatelského páru podstoupit ukončení těhotenství. Jenže náhradní matka se k výkonu nedostavila pro časové zaneprázdnění. Zjevně tedy nebyla schopna posoudit závažnost situace a souvislosti procedury, kterou podstoupila. V anamnéze je zmíněna psychomotorická retardace náhradní matky, která dopředu naznačuje možnost nepochopení situace adeptkou na náhradní matku. Jenže neurolog pravděpodobně chápal svůj úkol jako vyjádření k tělesné schopnosti ženy s epilepsií úspěšně zvládnout těhotenství a porod, nikoliv ke schopnosti mentální. Podle našeho názoru tedy v tomto případě není jmenovaný odborník za smutný konec procedury právně odpovědný, ač lidskou, obecnou odpovědnost, u něj vidíme, stejně jako u „technického“ vykonavatele procedury, centra asistované reprodukce, neboť i tam jistě byla známa anamnéza adeptky na náhradní mateřství.

V popisovaném případě se ukazuje, že k zabránění tomuto smutnému případu mohlo (ale také nemuselo) dojít za splnění dvou podmínek-situací: 1) Vyšetření původců gamet (v tomto případě žadatelů) na genetická rizika. Nemožnost odnosit dítě je tak vážný zdravotní handicap, že předpokládáme, že žena – žadatelka prošla mnoha vyšetřeními, včetně genetických. K tomu, aby podstoupil vyšetření i muž, důvod být nemusel. Člověk, když plánuje dítě, za normálních okolností přece genetické testy nepodstupuje. Navíc není jisté, že by poruchu testy zjistily – mohlo jít o vzácnější poruchu, která do obvyklých preventivních vyšetření nespadá. Kdyby se ovšem porucha genetickými testy zjistila, nedošlo by zřejmě k náhradnímu mateřství s transferem geneticky postiženého embrya. 2) Psychologické vyšetření náhradní matky, diagnostikující její schopnost pochopit důsledky náhradního mateřství a schopnost zvládnout celou proceduru tak, jak je předem domluveno. V prezentovaném případě se ukázalo, že problém byl nakonec v náhradní matce, která nebyla dostatečně schopna pochopit závažnost situace a k interrupci se včas nedostavila z důvodů „zaneprázdněnosti“.

4. PROBLEMATIKA SDÍLENÉ ODPOVĚDNOSTI

Sekce asistované reprodukce na případ reagovala formulací doporučených požadavků pro výběr náhradní matky a zvolila pro to cestu požadovaných odborných vyjádření několika odborníků:²⁸ gynekologa, praktického lékaře, psychologa, právníka, případně dalších specialistů. Jejich výběr reflektuje složitost procedury. Povede ale zahrnutí více odborníků do rozhodování k větší odpovědnosti?

²⁷ Viz. PEKTOROVÁ, M. – VENTRUBA, P. Surogace, ano či ne? Kazuistika. *Česká gynekologie*. 2015, 80, č. 4, s. 299–301.

²⁸ SEKCE ASISTOVANÉ REPRODUKCE ČGPS ČLS JEP. *Všeobecné podmínky pro výběr náhradní matky*. 2016. Dostupné z: <https://www.ivf-zlin.cz/24903-surogatni-materstvi>.

Čím více lidí je přítomno u situace, která je nebezpečná či špatná, tím spíše nezasáhnou a nepomohou, je obecná definice situace, nazývaná sociálními psychology někdy jako efekt přihlížejícího, z angličtiny *bystander apathy* nebo *bystander effect*.²⁹ Původně se efekt vztahoval k případu publikovanému v roce 1964 v *The New York Times* pod názvem „37 Who Saw Murder Didn't Call the Police; Apathy at Stabbing of Queens Woman Shocks Inspector“,³⁰ známý je i pod názvem „syndrom Kitty Genovese“. ³¹ Příběh bývá zkráceně popisován takto:³² „Kitty Genovese byla v roce 1964 napadena velmi brzy ráno po tom, co se vracela z noční směny. Napadení sledovalo několik svědků ze svých bytů, ale až po chvíli jeden člověk zavolal z okna. Násilník odběhl. Nikdo z přihlížejících se nepokusil ženě pomoci. Po chvíli se násilník vrátil a dívku ubodal, znásilnil a nechal ji zemřít.“ Nezáleží na tom, jak přesně se skutečně případ odehrál (diskuse jsou hlavně kolem počtu přihlížejících, bývá jich uváděno až 38, ale pozdější analýzy počty výrazně snižují³³), důležité je, že přitáhl pozornost výzkumníků. Ti začali zkoumat lidské chování v uměle navozených situacích ohrožení, např. fyzického násilí, náhlého zdravotního kolapsu či požáru. Díky výsledkům těchto experimentů psychologové došli k závěru, že na nouzové situace lidé reagují v přítomnosti ostatních pasivních lidí pomaleji, než kdyby byli sami, anebo nereagují vůbec: „Počet osob, které zkoumaná osoba vnímala jako přítomné situaci, měl hlavní vliv na pravděpodobnost, že bude reagovat na nouzovou situaci.“³⁴ Například měla-li zkoumaná osoba pocit, že je sama, reagovala v 85 %. Pokud měla pocit, že je tam ještě další přihlížející, reagovala v 62 %, a pokud vnímala 4 další přihlížející, reagovala jen ve 31 % případů. Přímou úměrnou k vnímanému počtu spolupřihlížejících byla naopak doba reakce – čím víc přihlížejících, tím delší doba reakce.³⁵ Autoři výzkumy komentují takto: „[...] osobnostní proměnné nemusí být tak důležité, jak vysvětlují (dříve citované) výzkumy. Odcizení, Machiavellianismus, přijetí sociální odpovědnosti, potřeba souhlasu a autoritativnost jsou často citovány ve výzkumech. Přesto nepředpovídají rychlost nebo pravděpodobnost pomoci. Naopak, počet vnímavých osob je předvídatelný. Vysvětlení „apatie“ přítomné osoby může spočívat spíše v reakci diváka na ostatní pozorovatele než v předpokládaných osobnostních nedostatcích apatických individuí. [...] [J]ednotlivci nejsou nezbytně ‚noninterveners‘ kvůli jejich osobnosti. Pokud lidé porozumí situačním silám, které je vedou k váhavosti, mohou je lépe překonat.“³⁶

²⁹ LATANÉ, B. – DARLEY, J. M. Bystander ‚Apathy‘. *American Scientist*. 1969, Vol. 57, No. 2, s. 244–268.

³⁰ Původní článek v angličtině je dostupný z: <https://www.nytimes.com/1964/03/27/archives/37-who-saw-murder-didnt-call-the-police-apaty-at-stabbing-of.html>.

³¹ MANNING, R. – LEVINE, M. – COLLINS, A. The Kitty Genovese murder and the social psychology of helping: The parable of the 38 witnesses. *American Psychologist*. 2007, roč. 62, č. 6, s. 555–562.

³² Převzato z české verze Wikipedie. Sotupné z: https://cs.wikipedia.org/wiki/Efekt_p%C5%99ihl%C3%AD%C5%BEEj%C3%ADc%C3%ADho.

³³ MANNING, R. – LEVINE, M. – COLLINS, A. The Kitty Genovese murder and the social psychology of helping: The parable of the 38 witnesses. *American Psychologist*. 2007, roč. 62, č. 6, s. 555–562.

³⁴ DARLEY, J. M. – LATANÉ, B. Bystander Intervention in Emergencies: Diffusion of Responsibility. *Journal of Personality and Social Psychology*. 1968, Vol. 8, No. 4, 377–383. Přesná citace ze s. 379: „The number of bystanders that the subject perceived to be present had a major effect on the likelihood with which she would report the emergency.“

³⁵ Ibidem.

³⁶ DARLEY, J. M. – LATANÉ, B. Bystander Intervention in Emergencies: Diffusion of Responsibility. *Journal of Personality and Social Psychology*. 1968, Vol. 8, No. 4, s. 377–383, strana 383: „The results of this experiment seem to indicate that such personality variables may not be as important as these explanations suggest.“

Apatie přihlížejícího se zdůvodňuje difuzí odpovědnosti, kterou výzkumníci vysvětlují tím, že ve skupině člověk cítí menší tlak k akci, protože věří, že jednat bude někdo jiný, a také tím, že snižuje pocit viny.³⁷

Hodnocení schopnosti adeptky na náhradní mateřství zvládnout proceduru fyzicky i psychicky samozřejmě není krizovou situací, kde se někomu něco děje a oni mají zasáhnout. Je to naprosto opačná situace – aktéři mají nějak konat, aby problém vůbec nenastal. Nicméně obě situace mohou vykazovat podobné charakteristiky. Neurolog z popisovaného případu si pravděpodobně říkal, že to, zda adeptka na náhradní matku rozumí složitosti procedury a zda celou proceduru zvládne psychicky, přece musí posoudit ti, co proceduru dobře znají a umí tak odhadnout znalosti a psychické schopnosti adeptky. Těmi by mohli být vykonavatelé procedury, odborníci z centra asistované reprodukce. Věděl, že on není hlavním „agens“ v této situaci. To je rozložení zodpovědnosti. Zároveň asi neměl žádné přesnější pokyny k tvorbě odborného vyjádření, což v něm třeba mohlo vyvolat dojem, že nejde o vážnou věc. Odborníci z centra asistované reprodukce zase mohli jeho vyjádření vnímat šířeji, nejen jako vyjádření k fyzické schopnosti epileptičky zvládnout těhotenství a porod, ale i jako vyjádření k psychickým schopnostem – odborník neurolog asi zná psychické dopady nemoci a gynekolog si může myslet, že psychické charakteristiky, které pozoruje u dané osoby, mohou souviset s její nemocí, ač to v tomto případě tak nebylo.

Bude sdílená odpovědnost, jak ji navrhuje Sekce asistované reprodukce, jistější cestou, když jsou odborníci oficiálně uvedeni v dokumentu (závazném zatím jen *lege artis*, nikoliv formulovaném jako zákon) a když je mezi ně zařazen odborník na porozumění situaci (právník) a na psychické charakteristiky (psycholog)? Gynekolog může chápat svůj úkol jako vyjádřit se k fyzické schopnosti ženy otěhotnět, odnosit a porodit zdravé dítě bez újmy na ženě vlastním zdravím. Praktický lékař může chápat svůj úkol jako obecnější vyjádření k ženě zdravotnímu stavu a životnímu stylu. Právník pochopí zadání tak, že má z právního hlediska jasně a podrobně vysvětlit celý postup od oplodnění *in vitro* přes úskalí spojené s těhotenstvím (docházka na kontroly, domluva řešení při zjištění vad plodu, požadavky na životní styl, otázky podpory v těhotenství a mateřství a kompenzace nákladů...) až po porod a předání dítěte žadatelům (souhlas s osvojením, soudní procesy atd.). Jistě dá ženě velký prostor pro otázky. A to, že celému postupu porozuměla, si dá potvrdit jejím podpisem, stejně jako se to dělá v jiných zdravotnických situacích při tzv. informovaném souhlasu. Klíčovou osobou by mohl být psycholog. I ten ovšem může pochopit zadání jako běžné psychologické vyšetření. Citujeme popis nabízeného komplexního vyšetření:³⁸

Alienation, Machiavellianism, acceptance of social responsibility, need for approval, and authoritarianism are often cited in these explanations. Yet they did not predict the speed or likelihood of help. In sharp contrast, the perceived number of bystanders did. The explanation of bystander 'apathy' may lie more in the bystander's response to other observers than in presumed personality deficiencies of 'apathetic' individuals. Although this realization may force us to face the guilt-provoking possibility that we too might fail to intervene, it also suggests that individuals are not, of necessity, 'noninterveners' because of their personalities. If people understand the situational forces that can make them hesitate to intervene, they may better overcome them."

³⁷ Ibidem.

³⁸ Popis převzat z nabídky na webu Konzultačního a terapeutického centra AKTIP v Praze. Dostupné z: <http://www.aktip.cz/cs/produkty-sluzby/psychodiagnostika/komplexni-vysetreni.html>.

„Vyšetření obsahuje:

- *vyšetření intelektové úrovně, jeho struktury, úroveň kognitivních (= poznávacích) schopností (paměť, pozornost...), využívání intelektového potenciálu...*
- *osobnostní charakteristiky – temperament, emoční labilita/stabilita, tolerance vůči stresu, způsoby zvládnání zátěžových situací, adaptační a maladaptivní mechanismy, dominance, impulsivita, tendence k rizikovému jednání, schopnost sebekontroly a sebeovládání, rozhodování, senzitivita, introverze/extraverze...*
- *sociální dovednosti, schopnosti navazování a udržování sociálních vazeb, vztahové potence*
- *přítomnost úzkosti, deprese či jiných psychopatologických fenoménů, sklon k psychosomatickým reakcím...“*

Takové vyšetření je jistě komplexní; může ale ukázat psychickou schopnost adeptky zvládnout proceduru, tedy dodržovat životní styl vhodný v těhotenství, docházet na kontroly, komunikovat s žadateli, po porodu předat dítě, několik měsíců procházet procesem osvojení a celý život být připravena na kontakt s dítětem (dítě má právo nahlédnout do adopčního spisu a seznámit se s identitou ženy, která ho porodila)? Může takové vyšetření prokázat to, že procedura je čistě altruistická, jak vyžadují naše zákony, nikoliv procedura komerční? Může takové vyšetření případně prokázat nezákonné jednání, například zneužívání cizí nouze či vydírání? Asi těžko. Může se pak stát, že žadatelský pár se s adeptkou na náhradní mateřství prokáže v centru asistované reprodukce všemi požadovanými dokumenty, doporučujícími proceduru, a procedura započne.

ZÁVĚR

Zdravotní rizika náhradního mateřství jsou stejná jako u běžných procedur asistované reprodukce, psychosociální, etická a právní jsou ovšem výrazně vyšší. Aby snížila pravděpodobnost problémů, vypracovala Sekce asistované reprodukce ČGPS ČLS doporučení, koho a za jakých okolností akceptovat jako náhradní matku; k její osobě by se měl vyjádřit právník, psycholog, gynekolog, praktický lékař, případně další specialista. Od zahrnutí většího počtu různých odborníků do rozhodování se logicky očekává větší odpovědnost a tím i menší pravděpodobnost problémů.

Život se ale neřídí zákony logiky. Čím více lidí je přítomno u situace, která je nebezpečná či špatná, tím spíše nezasáhnou a nepomohou – to je obecná definice situace nazývané sociálními psychology někdy jako efekt přihlížejícího, z angličtiny *bystander apathy* nebo *bystander effect*. Apatie přihlížejícího se zdůvodňuje difuzí odpovědnosti, kterou výzkumníci vysvětlují tím, že ve skupině člověk cítí menší tlak k akci, protože věří, že jednat bude někdo jiný, a také tím, že snižuje pocit viny. Sdílení odpovědnosti nemusí vést k celkově větší odpovědnosti.

Domníváme se, že má-li se předejít difuzi a pluralistické ignoranci, musí být jasně stanoveno, na jaké otázky má konkrétní odborník jasně odpovědět. Jistě by měli být vyzváni, aby – kromě jasně stanovených posudků v rámci jejich konkrétní odbornosti – vyjádřili svůj lidský obecný pocit, zda adeptka je psychicky schopná zvládnout proceduru a zda nepozorují nějaké známky nezákonného

jednání (obchod s dětmi, obchod se ženami, vydírání...). A měly by být dopředu jasně stanoveny sankce, pokud se prokáže, že posudek nebyl vypracován odpovědně.

Tento příspěvek vznikl za podpory grantu: GAČR 17-07753S Náhradní mateřství v ČR: právní, psychosociální a etická analýza.

REFERENČNÍ SEZNAM:

ASRM, a committee opinion Ethics Committee of the American Society for Reproductive Medicine. Consideration of the gestational carrier. *Fertility and Sterility*. 2013, Vol. 99, No. 7, s. 1838–1841.

CÍSAŘOVÁ, D. – SOVOVÁ, O. Náhradní mateřství v právní praxi. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2015, Vol. 5, No. 2, s. 13–24.

DARLEY, J. M. – LATANÉ, B. Bystander Intervention in Emergencies: Diffusion of Responsibility. *Journal of Personality and Social Psychology*. 1968, Vol. 8, No. 4, s. 377–383.

ESHRE Task Force on Ethics and Law 23. Medically assisted reproduction in singles, lesbian and gay couples, and transsexual people. *Human Reproduction*. 2014, Vol. 29, No. 9, s. 1859–1865.

ESHRE Task Force on Ethics and Law 14. Equity of access to assisted reproductive technology. *Human Reproduction*. 2008, Vol. 23, Iss. 4, s. 772–774.

ESHRE Task Force on Ethics and Law 10. Surrogacy. *Human Reproduction*. 2005, Vol. 20, No. 10, s. 2705–2707.

KONEČNÁ, H. – NOVÁKOVÁ, K. Access to medically assisted reproduction for legal persons: Possible? *Ethics & Bioethics (in Central Europe)*. 2018, Vol. 8, No. 1–2, s. 109–120.

KONEČNÁ, H. – WITZANYOVÁ, A. – HONZOVÁ, I. – PRUDIL, L. – PRUDILOVÁ, L. Kritéria pro výběr náhradní matky. Zasláno do časopisu *Česká gynekologie* v září 2018.

LATANÉ, B. – DARLEY, J. M. Bystander ‚Apathy‘. *American Scientist*. 1969, vol. 57, No. 2, s. 244–268.

MANNING, R. – LEVINE, M. – COLLINS, A. The Kitty Genovese murder and the social psychology of helping: The parable of the 38 witnesses. *American Psychologist*. 2007, roč. 62, č. 6, s. 555–562.

NOVÁKOVÁ, K. – KONEČNÁ, H. – SUDOVÁ, M. Náhradní mateřství v České republice: způsoby hledání náhradní matky. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2018, Vol. 8, No. 2, s. 32–42.

PEKTOROVÁ, M. – VENTRUBA, P. Surogace, ano či ne? Kazuistika. *Česká gynekologie*. 2015, 80, č. 4, s. 299–301.

PRUDILOVÁ, L. Náhradní mateřství v České republice – zkušenosti z praxe. *Symposium pro odborné pracovníky z center asistované reprodukce*. Parkhotel Plzeň, 17.–18. května 2018.

SEKCE ASISTOVANÉ REPRODUKCE ČGPS ČLS JEP. *Všeobecné podmínky pro výběr náhradní matky*. 2016. Dostupné z: <https://www.ivf-zlin.cz/24903-surogatni-materstvi>.

SEKCE ASISTOVANÉ REPRODUKCE ČGPS ČLS JEP. *Stanovisko k náhradnímu mateřství*. 2012. Odsouhlaseno na jednání 27. 4. 2012 v Benici.

SCHWENZER, I. *Model Family Code: From a Global Perspective (European Family Law)*. Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2006.

STOLÍNOVÁ, J. – MACH, J. *Právní odpovědnost v medicíně*. Praha: Galén, 2010.

SVATOŠ, R. *Základy teorie státu a práva*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2017.

ŠKOP, M. – MACHÁČ, P. *Základy právní nauky*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011.

TELEC, I. Nekalosti v péči o zdraví. *Vesmír*. 2018, roč. 97, č. 11, s. 644.

VASTAROUCHA, M. Surrogacy in Greece: Restrictions and Regulations. *12th World Conference on Bioethics, Medical Ethics & Health Law*. 2017, March 21–23, Cyprus.

VONK, M. Maternity for Another: A Double Dutch Approach. *Electronic Journal of Comparative Law*. 2010, Vol. 14.3 (December), [cit. 2018-08-10]. Dostupné z: <https://www.ejcl.org/143/art143-22.pdf>.