



## **Nechtěné zdravé dítě – neoprávněný zásah do osobnostních práv?<sup>1</sup>**

**Autor:** Dr. Iur. JUDr. Helena Peterková

**Pracoviště:** Centrum zdravotnického práva PF UK v Praze

**Abstract:** As the wrongful birth actions are regarded, they consist of highly interesting aspects not only from the area of medical law, but also of bioethics. In the Czech Republic, there is at this moment neither a large amount of wrongful birth decisions available nor is the judicial decision making consistent, nevertheless, more of wrongful birth cases are to be expected in front of the Czech courts. With this paper, some of the practical difficulties - which might be connected with the wrongful birth cases – are described and shown on a real case.

**Key words:** wrongful birth, autonomy, personality rights

---

<sup>1</sup> Článek vznikl na základě finanční podpory Grantové agentury UK v Praze, projekt GAUK č. 6506/2012.

## I. Úvod

Wrongful birth, jakožto anglické označení pro narození nechtěného dítěte, se do širšího povědomí české odborné i laické veřejnosti dostalo zejména kvůli dvěma medializovaným případům – tím prvním bylo narození jednoho z dvojčat po non lege artis provedeném umělém přerušení těhotenství<sup>2</sup>, tím druhým pak narození dítěte po lege artis provedené sterilizaci<sup>3</sup>. V obou případech se narodily zdravé děti.

Wrongful birth se dá nepochybně chápat v širokém slova smyslu jako narození jakéhokoliv nechtěného dítěte, ke kterému došlo na základě porušení právní povinnosti lékaře, tj. i dítěte zcela zdravého; bez ohledu na to, zda k narození došlo vzhledem k nechtěnému početí (tzv. wrongful conception) či nechtěnému pokračování těhotenství (tzv. wrongful pregnancy).

Naopak stricto sensu je někdy – zejména v zemích common law - termín wrongful birth používán tehdy, narodí-li se dítě postižené; v takovém případě lze pak rozlišovat mezi situací, kdy rodiče o (riziku) poškození plodu vůbec nebyli informováni, a tudíž nepoužili žádnou antikoncepční metodu resp. matka nepodstoupila umělé přerušení těhotenství<sup>4</sup>, a mezi tím, kdy si rodiče genetické predispozice k vývojovým vadám plodu či dokonce samotného poškození plodu vědomi byli, ovšem antikoncepční metoda příp. umělé přerušení těhotenství selhalo<sup>5</sup>. Jak vyplývá ze zahraniční soudní praxe, pro eventuelní dovození právní odpovědnosti lékaře (nejčastěji gynekologa či chirurga) za nechtěné narození postiženého dítěte je zapotřebí zaviněné porušení právní povinnosti v příčinné souvislosti s následkem spočívajícím v narození postiženého dítěte, ať již se jedná o opomenutí řádně rodiče informovat o eventuelním vadném vývoji plodu či provedení sterilizace/vasektomie případně umělého přerušení non lege artis. Rodičům nechtěného dítěte je běžně přiznávána náhrada nákladů vynaložených na zvláštní péči dítěte se speciálními potřebami, jakož i určitá finanční kompenzace za imateriální újmu způsobenou jim narozením postiženého dítěte, o němž tvrdí, že by jej při znalosti všech okolností nechtěli. Je zcela zřejmé, že výše popsané konstelace je nutno přísně odlišovat od situací, kdy lékař postižení plodu svým vlastním protiprávním jednáním *způsobí*; jeho právní odpovědnost by v takovém případě byla konstruována jinak – zejména také jako odpovědnost za způsobenou škodu na zdraví narozeného dítěte.

Lze shrnout, že finanční zadostiučinění rodičů se v případě narození nechtěného dítěte (a to i zcela zdravého) s odkazem na zásah do rodičovské autonomie, práva na soukromí a rodinný

---

<sup>2</sup> Pacientka žádala o umělé přerušení těhotenství. Po zákroku vyšlo najevo, že těhotenství bylo ukončeno non lege artis a jedno z dvojčat přežilo. V rozhodné době již nebylo možno na žádost pacientky znovu provést interrupci. Patientce bylo pravomocně přiznáno odškodnění ve výši 80.000,- Kč. Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci 1 Co 192/2008.

<sup>3</sup> Pacientka podstoupila sterilizaci, zákrok proběhl lege artis. Pacientka nebyla řádně informována o tom, že v ojedinělých případech může dojít k samovolnému zprůchodnění vejcovodů. Následně znovu otěhotněla. Krajským soudem v Praze jí bylo přiznáno odškodnění ve výši 20.000,- Kč (35 C 17/2006). Vrchní soud v Praze však následně rozhodnutí o přiznání odškodnění zrušil mimo jiné pro rozpory s dobrými mravy.

<sup>4</sup> Gleitman v. Cosgrove 1967 New Jersey.

<sup>5</sup> Speck v. Finegold 1981 Pennsylvania.

život v zásadě připouští. Výrazně zdrženlivější jsou ovšem zahraniční soudy v tom, aby zdravé dítě výslovně prohlásily za škodu - rozhodnutí německého Spolkového dvora, dle kterého mohou za určitých okolností rodiče na lékaři, jehož pochybením došlo k nechtěnému otěhotnění příp. jehož pochybením nedošlo k ukončení nechtěného těhotenství, vysoudit jakožto náhradu škody výživné pro své nechtěné zdravé dítě,<sup>6</sup> představuje v mezinárodním srovnání spíše ojedinělou výjimku<sup>7</sup>.

## II. Případy wrongful birth v České republice

V České republice zdá se nepanuje jednoznačná shoda, zda narození zdravého dítěte může za určitých podmínek představovat protiprávní zásah do práv matky – dle rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci připadá do úvahy i finanční kompenzace matky, dle rozhodnutí Vrchního soudu v Praze by bylo uznání nároku matky nemravné. Z ust. § 36 odst. 1 zákona č.64/1963 Sb., o umělém přerušení těhotenství, přitom jednoznačně vyplývá právo pacientky starší 16 let disponovat se svým těhotenstvím do té míry, že do ukončení prvního semestru může být na její žádost (tj. bez jakékoliv další medicínské indikace) těhotenství ukončeno; oblast umělého přerušení těhotenství je tedy co do poskytování zdravotních služeb nezletilým pacientům v tomto okamžiku právně upravena - poněkud paradoxně - dokonce výrazně liberálněji než v současnosti platné a účinné ustanovení § 35 odst. 2 zákona č. 372/2011 Sb., zákona o zdravotních službách; zákona, který si dle Důvodové zprávy klade za cíl posílit právo pacienta na autonomii.

Platí, že právo rozhodnout o tom, zda za zákonem stanovených podmínek podstoupí žena interrupci, či nikoliv, nepochybně lze subsumovat pod osobnostní práva dle § 11 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku. Právo na ukončení těhotenství ženě svědčí bez ohledu na to, zda v době rozhodování je plod zdravý či je poškozen; znemožnění (a to, jak vyplývá z podstaty institutu ochrany osobnosti, i nezaviněné) výkonu tohoto práva pak představuje poměrně citelný zásah do osobnosti sféry každé dotčené ženy. Protiprávní zásah do práva na ochranu osobnosti může spočívat jak v neodborném poskytnutí zdravotní péče, tak v nedostatečném poučení pacientky (prokáže-li se, že byla-li by pacientka poučena řádně, postupovala by jinak). Nesmírně zajímavá je pak situace, kdy dojde k narození nechtěného dítěte zároveň z důvodu, že pacientce byla poskytována péče, o jejíž náležitě odborné úrovni lze mít nikoliv zcela nedůvodné pochybnosti, jakož i proto, že pacientka nebyla náležitě poučena:

---

<sup>6</sup> Podmínkou je v takovém případě, aby pacientka lékaře vyhledala skutečně za účelem plánování rodiny, ukončení těhotenství apod., tedy aby lékař, jenž pochybil, byl skutečně garantem co do neotěhotnění či nepokračování těhotenství (tzv. Schutzzweck des Behandlungsvertrags). BGHZ 143,389, NJW 2000, 1789. I v takovém případě platí, že dítě není škodou, nicméně náklady na jeho výživu již za škodu považovány jsou. Srov. K tomu rozhodnutí 2. Senátu německého Spolkového ústavního soudu, které s odkazem na důstojnost lidské bytosti deklarovanou čl. 1 Grundgesetz odmítá, aby existence dítěte byla považována za příčinu škody. BVerfGE 88, 203, 296.

<sup>7</sup> Obdobně lze požadovat náhradu výživného kupř. ve Švýcarsku ( BGE 132 III 359) či v Nizozemí ( Hoge Raad DJZ 1997, 893 = AJP 1997, 1145 ff.).

*Dne 16.7. se pacientka dostavila na preventivní prohlídku do gynekologické ambulance svého registrujícího lékaře, který v rámci vyšetření mimo jiné odebral cytologické stěry z děložního čípku. Byly zjištěny změny PAP III a doporučeny kontrolní stěry za 3 měsíce. Tou dobou pacientka kojila, nemenstruovala, od skončení šestinedělí pravidelně užívala hormonální antikoncepci A. Pacientka byla pozvána v rámci onkologické prevence na kontrolní stěry na den 24.11, kdy byla i palpačně vyšetřena, toto vyšetření vykázal lékař pojišťovně. Pacientka přichází posléze dne 21.12. pro další předpis antikoncepce, vykázán nulový kontakt, a dne 11.1. znovu se subjektivními obtížemi; uvádí, že má divné pocity a vyšel jí pozitivní těhotenský test. Ultrazvukové vyšetření prokázalo těhotenství, posléze se ukázalo, že se jedná o 18 týden.*

*Pacientka tvrdí, že lékař pochybil, když dne 24.11. nerozpoznal, že je těhotná (jednalo se o cca 11. týden a stále byla možnost podstoupit umělé přerušování těhotenství na žádost pacientky), a neumožnil jí, aby o svém těhotenství rozhodla. Pacientka uvádí, že se po narození druhého dítěte z finančních důvodů s manželem rozhodli nemít další dítě, proto také po skončení šestinedělí brala pravidelně hormonální antikoncepci, o čemž její ošetřující lékař věděl. V této souvislosti také pacientka upozorňuje na fakt, že vzhledem k tomu, že o svém těhotenství nevěděla, užívala v jeho prvních 18 týdnech hormonální antikoncepci a jen shodou náhod nedošlo k tomu, že by užívala jiné léky (ibalgín, antibiotika, kortikoidy) a tím ohrozila plod.*

*Lékař argumentuje tím, že dne 24.11. pacientce toliko provedl kontrolní stěry a pacientku palpačně (není zřejmé, zda se jednalo o bimanuální palpaci, nad čímž se poněkud překvapivě znalci vůbec nepozastavili – pozn. autorky) vyšetřil, děloha se nejevila jako zvětšená. Pacientka nezavdala 24.11. z hlediska subjektivních obtíží důvod k rozšíření diagnostiky o sonografické vyšetření. Dále lékař uvádí, že vzhledem k tomu, že pacientka po celých 18 týdnů těhotenství kojila, měla tak jako tak dodržovat medikamentózní disciplínu a životosprávu jako v těhotenství, k ohrožení plodu tedy nedošlo a dojít nemohlo. Z hlediska selhání hormonální antikoncepce lékař sdělil, že k selhání dochází při vynechání více tablet.*

Ve věci byly vypracovány celkem tři znalecké posudky. Zpracovatelé prvního posudku konstatovali, že hormonální antikoncepce A je vzhledem k nepřítomnosti estrogenu vhodná k zábraně otěhotnění v době kojení; dle indexu Pearlové (počet nechtěných otěhotnění vyjádřený na sto žen užívajících danou metodu po dobu jednoho roku) však při jejím řádném užívání může průměrně otěhotnět každá dvacátá žena. Z dostupné zdravotnické dokumentace nelze určit, zda o této skutečnosti lékař pacientku informoval, v příbalovém letáku informace o menší bezpečnosti antikoncepce (antikoncepce A statisticky selhává ve více než pětinasobném počtu případů než antikoncepce na bázi estrogenu – pozn. autorky) chybí. Ze sociální a rodinné anamnézy přitom poměrně přesvědčivě vyplývá, že tato informace by pro pacientku měla zcela zásadní význam, neboť by se nedomnívala, že je téměř stoprocentně chráněna před otěhotněním.

Zpracovatelé posudku po podrobné analýze péče poskytované pacientce od druhého porodu dospěli k závěru, že lékař postupoval lege artis. V posudku se však zpracovatelé zabývali tím, že lékař kojící ženě předepsal antikoncepci A, a že po výsledcích prvních stěrů při preventivní prohlídce pozval pacientku na stěry kontrolní; zcela zásadní moment nerozpoznání těhotenství v jedenáctém týdnu při palpačním vyšetření dne 24.11. zpracovatelé naprosto opomněli.

Závěr druhého znaleckého posudku vypracovaného ve věci hodnotil postup lékaře jednoznačně a lakonicky jako non lege artis, neboť dělohu zvětšenou do velikosti dokončeného dvanáctého týdne by měl lékař s dvěma atestacemi v oboru gynekologie palpat (a to bez ohledu na osy jejího uložení v pánvi).

Třetí znalecký posudek vycházel z předpokladu, že sono není povinnou součástí každého vyšetření, a nebyl důvod (rozuměj: pacientka neuváděla žádný důvod) při odebrání kontrolních stěrů rozšiřovat palpační vyšetření o provedení sona. Ze závěru třetího znaleckého posudku proto vyplývalo, že lékař nepochybil, když 11. týden těhotenství nepalpoval.

Jakkoliv vyznívají dva posudky ze tří ve prospěch obviněného lékaře, nelze přehlédnout, že první z nich vůbec neobstojí, neboť kruciólním palpačním vyšetřením ze dne 24.11. se vůbec nezabývá. Co se třetího posudku týče, je otázkou, do jaké míry jej lze oprávněně (a zřejmě ryze intuitivně) rozporovat, když z něj de facto plyne, že jen tehdy má gynekolog jednoznačně povinnost poznat těhotenství, je-li na možnost, že by pacientka mohla být těhotná, předem upozorněn. Nepochybně platí, že primárním účelem návštěvy u gynekologa bylo dne 24.11. provedení kontrolních stěrů, na ty se lékař zaměřil a tam směřoval svou pozornost; je však sporné, zda tyto souvislosti lékaře skutečně mohou exkulpat. Jakkoliv se domnívám, že pacientce bylo zasaženo do práva na ochranu osobnosti, konkrétně do práva na soukromí, rodinný život a práva na autonomii, za což jí dle § 13 občanského zákoníku náleží zadostiučinění příp. náhrada nemajetkové újmy v penězích, nelze přejít mlčením, že v posudku, kterým bylo konstatováno jednoznačné pochybení lékaře, hned v úvodu jeho zpracovatel upozorňoval, že neměl k dispozici zdravotnickou dokumentaci. I tento posudek je proto zřejmě stížen zásadní vadou; tedy dle mého názoru ani jedním posudkem nebylo prokázáno, zda lékař postupoval, či nepostupoval lege artis.

V neposlední řadě se nabízí otázka, zda by lékař případně odpovídal i za nedostatečné poučení pacientky z důvodu, že nesplnil svou zákonnou povinnost sdělit relevantní informace o navrhované léčbě, a zda vůbec lze po lékaři spravedlivě požadovat, aby informoval pacientku o skutečnostech, které ani nejsou (v rozporu s právem) uvedeny v příbalovém letáku předepisovaného léku.

### III. Závěr

I vzhledem k zahraničním zkušenostem lze předpokládat, že se žaloby wrongful birth budou v budoucnu objevovat před českými soudy častěji než jen zcela ojediněle; tento typ žalob se odvolává na právem deklarovanou – a novými reformními zákony tolik vzývanou – autonomii poučeného pacienta a přímo úměrně vrůstající informovanosti pacientů (pacientek) o jejich právech lze očekávat i zvyšující se počet tvrzených zásahů do práva na sebeurčení. Na výše uvedeném případě lze demonstrovat, že úskalí žalob wrongful birth nemusí být nutně spojeno výlučně s etickými otázkami, nýbrž může spočívat i v kvalitě znaleckých posudků vypracovaných v řízení, resp. v nutnosti důkladné analýzy a kritického hodnocení těchto důkazů ze strany soudu.

#### **Referenční seznam:**

rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci 1 Co 192/2008

Gleitman v. Cosgrove 1967 New Jersey

Speck v. Finegold 1981 Pennsylvania

BGHZ 143,389, NJW 2000, 1789