

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 5Cdo/121/2021
Identifikačné číslo spisu: 8120201908
Dátum vydania rozhodnutia: 27.01.2022
Meno a priezvisko: JUDr. Alena Adamcová
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2022:8120201908.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Aleny Adamcovej a sudcov JUDr. Jany Bajánkovej a JUDr. Jozefa Kolcuna, PhD., v právnej veci navrhovateľky D. P., nar. XX. H. XXXX, bytom H. Š. XXX, zastúpenej JUDr. Vierou Strakovou, advokátkou so sídlom v Prešove, Námestie legionárov 5, proti mužovi, ktorého otcovstvo má byť zapreté A. G., nar. XX. C. XXXX, bytom O., X. B. XXX/XX, o zapretie otcovstva k maloletej R. P., nar. XX. E. XXXX, bytom u matky, zastúpenej opatrovníkom Úradom práce, sociálnych vecí a rodiny Prešov, vedenej na Okresnom súde Prešov pod sp. zn. 29Pc/11/2020, o dovolaní navrhovateľky proti rozsudku Krajského súdu v Prešove z 30. marca 2021, sp. zn. 24CoP/151/2020, takto

rozhodol:

Dovolanie z a m i e t a.

Žiaden z účastníkov nemá nárok na náhradu trov dovolacieho konania.

Odôvodnenie

1. Návrhom podaným 7. februára 2020 na Okresnom súde Prešov (ďalej aj „súd prvej inštancie“ alebo „okresný súd“) navrhovateľka - matka žiadala súd, aby určil, že A. G. nie je otcom maloletej R. P. narodenej XX. E. XXXX. Svoj návrh odôvodnila tým, že od septembra 2013 začala žiť v partnerskom vzťahu s A. G. (ďalej aj ako „odporca“) ako druh a družka. Dohodli sa, že navrhovateľka podstúpi umelé oplodnenie s tým, že darca spermii bude anonymný. Keď sa po zákroku asistovanej reprodukcie narodila navrhovateľke XX. E. XXXX dcéra R., tak v nemocnici napísala meno odporcu ako meno otca, aj keď pohlavná bunka nebola jeho. Následne spolu s odporcom na matrike zapísali ako otca odporcu aj do rodného listu dieťaťa. Matka uviedla, že v danom prípade sa jedná o tzv. druhú domnienku otcovstva, a to súhlasné vyhlásenie rodičov pred matričným úradom. Jedná sa o domnienku vyvrátiteľnú, a to dôkazom opaku. Na základe vyššie uvedených skutočností navrhla, aby boli vykonané testy krvnou skúškou, z ktorých jednoznačne vyplynie, že odporca nie je biologickým otcom mal. R. P..

2. Súd prvej inštancie rozsudkom z 13. júla 2020, č. k. 29Pc/11/2020-48, návrh zamietol a o trovách konania rozhodol tak, že žiaden z účastníkov nemá nárok na ich náhradu. Podľa názoru súdu pri

posudzovaní zapretia otcovstva bolo potrebné aplikovať analogicky príslušné ustanovenie zákona č. 36/2005 Z. z. o rodine v znení neskorších predpisov (ďalej v texte aj „Zákon o rodine“), konkrétne ustanovenie § 87 ods. 2, pojednávajúce práve o možnosti/nemožnosti zapretia otcovstva po uskutočnení zákroku asistovanej reprodukcie u manželky. Zákon o rodine v tejto súvislosti vylučuje právo zaprieť otcovstvo v prípade, ak manžel poskytol svoj súhlas na umelé oplodnenie manželky. Poskytnutie súhlasu sa pritom zisťuje zo zdravotnej dokumentácie. Z vykonaného dokazovania v tomto konaní bolo zrejmé, že obaja rodičia, tak matka, ako aj otec poskytli súhlas na umelé oplodnenie navrhovateľky, súčasťou ktorého bolo aj poučenie o právnych následkoch umelého oplodnenia. V prípade naplnenia všetkých podmienok vychádzajúc z predpokladanej vôle manželov/partnerov, ktorí pristúpili k takémuto kroku, ako aj potreby stabilizácie právneho statusu takéhoto dieťaťa, zákon neumožňuje zaprieť otcovstvo manžela/partnera k takémuto dieťaťu ako výnimku zo všeobecného zapieracieho práva. V prípade heterológnej inseminácie (spermiami neznámeho darcu) je irelevantné, že manžel/partner matky dieťa nespodil, možno len dokazovať, že otehotnela inak ako po zákroku asistovanej reprodukcie. Súd prvej inštancie poukázal i na potrebu chrániť záujmy dieťaťa. Kolízny opatrovník žiadal návrh zamietnuť a navrhnuté doplnenie dokazovania považoval za nadbytočné, resp. právne irelevantné.

3. Krajský súd v Prešove (ďalej len „odvolací súd“ alebo „krajský súd“) rozsudkom z 30. marca 2021, sp. zn. 24CoP/151/2020, odvolaním navrhovateľky napadnutý rozsudok súdu prvej inštancie potvrdil a zároveň rozhodol, že žiaden z účastníkov nemá nárok na náhradu trov odvolacieho konania. V odôvodnení rozhodnutia uviedol, že súd prvej inštancie správne konštatoval, že slovenská právna úprava nemyslí na prípady asistovanej reprodukcie pri nezosobášených partneroch, a to spôsobom, ako je tomu v prípade manželov (§ 87 ods. 2 Zákona o rodine). V rámci informovaného súhlasu sa účastníci podriadili právnej úprave v Českej republike. Boli uzrozumení s tým, že po narodení dieťaťa sa stanú rodičmi dieťaťa. V konečnom dôsledku mužovi, ktorý dal na asistovanú reprodukciu súhlas, svedčí domnienka otcovstva v súlade s ust. § 778 zákona č. 89/2012 Sb. Občanský zákoník. Maloletá R. sa narodila na území Slovenskej republiky a keďže účastníci konania neboli manželia, pre účely administratívneho zápisu otca do rodného listu sa vyžadovalo súhlasné vyhlásenie rodičov, ktoré účastníci konania pred úradom matriky vykonali v súlade s ust. § 90 a nasl. Zákona o rodine. Odvolací súd uviedol, že od určenia otcovstva súhlasným vyhlásením rodičov matka odvodzuje možnosť jeho zapretia za podmienok ustanovených podľa § 93 Zákona o rodine. Asistovaná reprodukcia je však vysoko špecifickým prípadom splodenia dieťaťa, ktorý prirodzene vyžaduje odklon od všeobecných podmienok zapretia otcovstva podľa § 93 Zákona o rodine. V predmetnom prípade totiž nie je možné, aby mal dieťa malo v rodnom liste zapísaného biologického otca, vylučuje to samotná podstata asistovanej reprodukcie, založená na použití biologického materiálu tretej osoby - anonymného muža. V dôsledku absencie právnej úpravy asistovanej reprodukcie nezosobášených rodičov, súd prvej inštancie správne hľadal právnu normu, čo do obsahu úpravy najbližšiu. Z hľadiska právneho poriadku Slovenskej republiky sa účastníci konania po vykonaní asistovanej reprodukcie de facto nachádzajú v rovnakom postavení, ako by tomu bolo v prípade manželov. Predpoklady zapretia otcovstva k mal. dieťaťu je preto potrebné abstrahovať z dikcie ust. § 87 ods. 2 Zákona o rodine, a teda otcovstvo voči dieťaťu narodenému v čase medzi stoosemdesiatym dňom a trojstým dňom od vykonania zákroku asistovanej reprodukcie so súhlasom partnera matky, možno zaprieť len ak by sa preukázalo, že matka otehotnela inak. Maloletá sa narodila v časovom rozhraní uvedenom v § 87 ods. 2 Zákona o rodine. Navyše, matka v konaní netvrdila, že by otehotnela inak, ako v dôsledku vykonanej asistovanej reprodukcie. Za daného stavu zapretie otcovstva voči mal. R. je zo zákona vylúčené. V kontexte odvolacích námietok súd uviedol, že všetky tieto skutočnosti sú vo vzťahu k zapretiu otcovstva bez relevancie.

4. Proti rozsudku odvolacieho súdu podala dovolanie navrhovateľka (ďalej aj ako „dovolaťka“) podľa ustanovení § 420 písm. f/ a § 421 ods. 1 písm. b/ a c/ zákona č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok (ďalej len „CSP“). Uviedla, že odvolací súd konal bez jej účasti, pričom v predmetnej veci bolo potrebné nariadiť odvolacie pojednávanie. V ďalšej časti vymedzila právnu otázku, ktorú je treba v predmetnej veci riešiť, a to „či na prípady zapretia otcovstva pri asistovanej reprodukcii IVF od anonymného darcu zárodočných buniek možno použiť analógiu legis a postupovať podľa zákonného ustanovenia, ktoré upravuje zapretie otcovstva v prípade manžela matky (§ 87 ods. 2 Zákona o rodine), keď nejde o manželov“.

5. Muž, ktorého otcovstvo má byť zapreté, A. G. navrhol dovolanie ako neopodstatnené v celom rozsahu zamietnuť. Náhradu trov dovolacieho konania nežiadal.

6. Kolízny opatrovník sa k dovolaniu nevyjadril.

7. Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 35 CSP) po zistení, že dovolanie podal v stanovenej lehote (§ 427 ods. 1 CSP) na tento procesný úkon oprávnený subjekt zastúpený v súlade so zákonom (§ 429 ods. 1 CSP), bez nariadenia pojednávania (§ 443 CSP) preskúmal vec a dospel k záveru, že dovolanie navrhovateľky treba zamietnuť.

8. Od 1. júla 2016 sa konania vo veciach starostlivosti súdu o maloletých riadia ustanoveniami zákona č. 161/2015 Z. z. Civilný mimosporový poriadok (ďalej len „CMP“). Podľa § 2 ods. 1 CMP, ak tento zákon neustanovuje inak (a v danej veci tak CMP neustanovuje), na konanie podľa neho sa použijú ustanovenia Civilného sporového poriadku. To platí i pre konanie o dovolaní, ktoré CMP osobitne neupravuje.

9. V zmysle § 419 CSP je proti rozhodnutiu odvolacieho súdu dovolanie prípustné, ak to zákon pripúšťa. Rozhodnutia odvolacieho súdu, proti ktorým je dovolanie prípustné, sú vymenované v ustanoveniach § 420 a 421 CSP.

10. Dovolanie je prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu vo veci samej alebo ktorým sa konanie končí, ak a/ sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov, b/ ten, kto v konaní vystupoval ako strana, nemal procesnú subjektivitu, c/ strana nemala spôsobilosť samostatne konať pred súdom v plnom rozsahu a nekonal za ňu zákonný zástupca alebo procesný opatrovník, d/ v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie, e/ rozhodoval vylúčený sudca alebo nesprávne obsadený súd, alebo f/ súd nesprávnym procesným postupom znemožnil strane, aby uskutočňovala jej patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces (§ 420 CSP).

11. Dovolanie prípustné podľa § 420 CSP možno odôvodniť iba tým, že v konaní došlo k vade uvedenej v tomto ustanovení (§ 431 ods. 1 CSP). Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie, v čom spočíva táto vada (§ 431 ods. 2 CSP). Podľa § 440 CSP dovolací súd je dovolacími dôvodmi viazaný. Dovolacím dôvodom je nesprávnosť vytykaná v dovolaní.

12. V danom prípade dovolateľka uplatnila dovolací dôvod v zmysle § 420 písm. f/ CSP, ktorý vymedzila tak, že odvolací súd mal v predmetnej veci nariadiť pojednávanie, pričom konal a rozhodol v jej neprítomnosti. Dovolací súd v súvislosti s týmto dovolacím dôvodom poukazuje na ustanovenie § 385 ods. 1 CSP, podľa ktorého odvolací súd nariadi pojednávanie vždy, ak je potrebné zopakovať alebo doplniť dokazovanie alebo to vyžaduje dôležitý verejný záujem. O tom, či je potrebné vo veci zopakovať alebo doplniť dokazovanie, rozhoduje odvolací súd. V danom prípade sa odvolací súd stotožnil so skutkovými závermi súdu prvej inštancie, preto je namieste záver, že nemal dôvod dokazovanie zopakovať (§ 384 ods. 1 CSP). Existenciu podmienok pre doplnenie dokazovania odvolací súd nezistil (§ 384 ods. 2 a 3 CSP). Keďže na nariadenie pojednávania nebol daný ani verejný záujem, rozhodnutie o veci bez nariadenia pojednávania je postupom, ktorý plne zodpovedá zákonu (§ 385 ods. 1 CSP). Postupom odvolacieho súdu, ktorý sa nepriechil zákonu, nemohlo dôjsť k porušeniu práva dovolateľky na spravodlivý súdny proces. Neopodstatnená je preto námietka, že namietaným postupom odvolacieho súdu došlo k procesnej vade v zmysle § 420 písm. f/ CSP.

13. Navrhovateľka ďalej vyvodila prípustnosť svojho dovolania z ustanovenia § 421 ods. 1 písm. b/ a c/ CSP. V zmysle tohto ustanovenia je dovolanie prípustné proti rozhodnutiu odvolacieho súdu, ktorým sa potvrdilo alebo zmenilo rozhodnutie súdu prvej inštancie, ak rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia právnej otázky, ktorá v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu ešte nebola vyriešená (písm. b/) resp. je dovolacím súdom rozhodovaná rozdielne (písm. c/). Z týchto dvoch dôvodov prípustnosti

dovolania sa dovolací súd ďalej zaoberal len dôvodom podľa ustanovenia § 421 ods. 1 písm. b/ CSP. Dovolacím dôvodom v zmysle ustanovenia § 421 ods. 1 písm. c/ CSP sa dovolací súd nezaoberal z dôvodu vnútorného rozporu medzi ustanoveniami § 421 ods. 1 písm. b/ a c/ CSP, pretože nimi nie je možné odôvodňovať prípustnosť dovolania zároveň. Prípustnosť podľa písm. c/, keď je poukazované na existujúcu prax a zároveň aj písm. b/, ktoré má postihovať prípady judikatúrnej núdze, je pojmovo aj logicky vylúčená. Navyiac dovolateľka na žiadnu (rozpornú/rozdielnu) rozhodovaciu prax dovolacieho súdu neodkazovala, ani dovolací súd ju s ohľadom na vymedzenú právnu otázku nezistil.

14. Rozhodnutie odvolacieho súdu záviselo od vyriešenia otázky, či na prípady zapretia otcovstva pri asistovanej reprodukcii IVF (In vitro fertilizácia) od anonymného darcu zárodočných buniek možno použiť analógiu legis a postupovať podľa zákonného ustanovenia, ktoré upravuje zapretie otcovstva v prípade manžela matky (§ 87 ods. 2 Zákona o rodine), keď nejde o manželov.

15. Takto vymedzená právna otázka (vyplývajúca podľa dovolacieho súdu zo spôsobu, ako odvolací súd odôvodnil svoje rozhodnutie a z toho, ako dovolateľka odôvodňuje svoje dovolanie) dosiaľ v rozhodovacej praxi dovolacieho súdu vyriešená nebola. Uvedené zistenie viedlo dovolací súd k záveru o prípustnosti dovolania podľa § 421 ods. 1 písm. b/ CSP.

16. Podľa § 432 ods. 1 a 2 CSP dovolanie prípustné podľa § 421 možno odôvodniť iba tým, že rozhodnutie spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci. Dovolací dôvod sa vymedzí tak, že dovolateľ uvedie právne posúdenie veci, ktoré pokladá za nesprávne a uvedie, v čom spočíva nesprávnosť tohto právneho posúdenia.

17. Dovolateľka vo svojom dovolaní zákonu zodpovedajúcim spôsobom vymedzila právnu otázku, ktorá je právne významná z hľadiska ustanovenia § 421 ods. 1 písm. b/ CSP a uviedla, v čom podľa jej názoru spočíva nesprávnosť posúdenia tejto právnej otázky odvolacím súdom. Jej dovolanie malo potrebné náležitosti podľa § 432 ods. 1 a 2 CSP k tomu, aby dovolací súd mohol pristúpiť k prieskumu správnosti právneho posúdenia veci odvolacím súdom.

18.1. Podľa ustanovenia § 84 Zákona o rodine otcovstvo sa určuje na základe domnienok otcovstva ustanovených v tomto zákone súhlasným vyhlásením rodičov alebo rozhodnutím súdu.

18.2. Podľa ustanovenia § 85 ods. 1 Zákona o rodine, ak sa narodí dieťa v čase od uzavretia manželstva do uplynutia trojstého dňa po zániku manželstva alebo po jeho vyhlásení za neplatné, považuje sa za otca manžel matky.

18.3. Podľa ustanovenia § 87 ods. 2 Zákona o rodine 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.

18.4. Podľa ustanovení § 90, § 91 ods. 1 a 2 Zákona o rodine, ak nie je otcovstvo určené podľa domnienky otcovstva manžela matky, možno ho určiť súhlasným vyhlásením oboch rodičov. Za otca sa považuje muž, ktorého otcovstvo bolo určené súhlasným vyhlásením rodičov. Súhlasné vyhlásenie rodičov musí byť urobené pred matričným úradom alebo pred súdom.

18.5. Podľa ustanovení § 93 ods. 1 a 2 Zákona o rodine muž, ktorého otcovstvo bolo určené súhlasným vyhlásením rodičov, môže otcovstvo pred súdom zaprieť do troch rokov odo dňa jeho určenia, len ak je vylúčené, že by mohol byť otcom dieťaťa; táto lehota sa neskončí pred uplynutím troch rokov od narodenia dieťaťa. Aj matka dieťaťa môže v rovnakej lehote zaprieť, že otcom dieťaťa je muž, ktorého otcovstvo bolo určené súhlasným vyhlásením rodičov.

18.6. Podľa čl. 12 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky ľudia sú slobodní a rovní v dôstojnosti i v právach.

18.7. Podľa čl. 41 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky deti narodené v manželstve i mimo neho majú rovnaké práva.

18.8. Podľa ustanovenia § 853 ods. 1 Občianskeho zákonníka občianskoprávne vzťahy, pokiaľ nie sú osobitne upravené ani týmto ani iným zákonom, sa spravujú ustanoveniami tohto zákona, ktoré upravujú vzťahy obsahom aj účelom im najbližšie.

19.1. Riešením predmetného sporu má byť záver o oprávnenosti a primeranosti použitia analógie zákona v danom prípade. Okresný aj krajský súd na problematiku zapretia otcovstva určeného súhlasným vyhlásením účastníkov (2. domnienka otcovstva, § 90 Zákona o rodine) po absolvovaní liečebnej procedúry asistovanej reprodukcie so súhlasom odporcu, aplikovali ustanovenie § 87 ods. 2 Zákona o rodine, ktoré upravuje (ne-)možnosť zapretia otcovstva určeného podľa 1. domnienky otcovstva manželom matky (§ 85 ods. 1 Zákona o rodine) po zákroku asistovanej reprodukcie vykonanej so súhlasom manžela.

19.2. Analógia zákona (analogia legis) je použitie „práva na prípady, ktoré nie sú upravené v žiadnom ustanovení právneho predpisu, t. j. nachádzanie práva v oblasti mimo rozsah pojmu“ (Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. Praha: C. H. BECK, 2010. s. 211). Analógia je metodologický nástroj na uzavretie medzier zákona, ktorej podstatou je to, že „spája právne dôsledky (dispozíciu) noriem s prípadmi, ktoré nie sú zahrnuté do ich jazykového vyjadrenia v právnych predpisoch.“ (s. 240). Prípustnosť analógie musí vyplynúť z objektívnej teleologickej argumentácie, teda v zásade z účelu právneho predpisu (jeho teleologického pozadia) a z vyvažovania právnych princípov (pozri s. 240 - 241). Analógia zákona spočíva v tom, že sa na skutkovú podstatu zákonom neriešenú aplikuje ustanovenie zákona upravujúceho obdobnú skutkovú podstatu. Analogické použitie zákona dovoľuje niekedy vyslovene zákon sám. Analógia zákona je však prípustná i vtedy, keď na ňu zákon výslovne neodkazuje. Použitie analógie má však svoje medze. (Knapp, V.: Teorie práva, 1. Vydání. Praha, C. H. Beck 1995, s. 172, 173) (pre porovnanie pozri uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 6Cdo/85/2014 i rozhodnutia Ústavného súdu SR sp. zn. IV. ÚS 336/2012 a I. ÚS 450/2017).

19.3. Všeobecný súd by si pri aplikácii práva mal položiť otázku, či jeho interpretačný záver, na základe jazykového (gramatického) výkladu nezakladá bezdôvodnú diferenciáciu, čo by bolo v rozpore s princípom bezrozpornosti právneho poriadku a princípom rovnosti. Tieto princípy sú legitímnym dôvodom na dotváranie práva cestou analógie legis (za pomoci argumentu a simili či a fortiori). Nejde o tvorbu práva, ale o dotváranie práva, ktorým sudca „iba“ domýšľa existujúci právny poriadok do dôsledkov, čím sudca stále zostáva na pôde platného práva a iba vychádza z prezumpcie racionálneho zákonodarcu. Toto dotváranie práva je treba odlišiť od právne politickej predstavy sudcu rozpornej s platným právom, jej realizácia by bola možná len cestou zmeny zákona (pozri rozhodnutie Ústavného súdu ČR sp. zn. I. ÚS 3960/16). Ak by v predmetnej veci súdy išli iba cestou jazykového výkladu a osvojili si argumentáciu dovolateľky o nemožnosti použitia analógie v tomto prípade, nemali by inú možnosť iba návrhu vyhovieť, keďže A. G. nie je biologickým otcom maloletej, pretože súhlasil so zákrokom asistovanej reprodukcie spermiami anonymného darcu a otcovstvo na základe súhlasného vyhlásenia podľa ustanovenia § 90 Zákona o rodine by bolo úspešne zapreté. Za stavu, že otcovstvu muža, ktorý súhlasil s takýmto zákrokom, ale je manželom matky, zákon poskytuje vyššiu ochranu pred zapretím, bolo namieste zvažovať, či by nedošlo k bezdôvodnej diferenciácii, a teda rozporu s princípom rovnosti a bezrozpornosti právneho poriadku. Keď súdy pristúpili v tejto situácii k použitiu analógie, podľa názoru dovolacieho súdu postupovali správne. Podľa uznesenia Najvyššieho súdu SR sp. zn. 6Cdo/137/2010 povinnosť súdu nachádzať právo neznamená iba vyhľadávať priame a výslovné pokyny v zákonomnom texte, ale tiež povinnosť zisťovať a formulovať, čo je konkrétnym právom i tam, kde ide o interpretáciu abstraktných noriem alebo noriem nejasných či legislatívne nepresných (pozri i rozhodnutie Ústavného súdu SR sp. zn. IV. ÚS 105/2013). Z teoretického hľadiska právna metodológia rozlišuje dve základné metódy nachádzania práva: (i) výklad právnych predpisov a (ii) dotváranie práva (Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. Praha: C. H. BECK, 2010. s. 79). Analógia je metódou dotvárania práva.

20.1. Predpokladom použitia analógie legis aj akéhokoľvek dotvárania práva je existencia tzv. medzery v zákone. Pri hľadaní medzery v zákone porovnávame jazykový význam ustanovení právnych predpisov s tým, aký by tento význam mal byť, aby boli rešpektované existujúce hodnotové rozhodnutia v právnom poriadku a nedošlo tak k hodnotovým rozporom, a jednak aby bola rešpektovaná hierarchická výstavba právneho poriadku (zjednodušene hovoríme o hodnotovom pozadí právneho poriadku). Pokiaľ žiadny z jazykovo možných výkladov ustanovení právnych predpisov nie je zlučiteľný s hodnotovým pozadím právneho poriadku, ktoré sú súčasťou právneho poriadku, objavili sme medzeru v zákone (Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. Praha: C. H. BECK, 2010. s. 221-

222). Medzerou je neúplnosť písaného práva (jeho absencia) v porovnaní s explicitnou úpravou obdobných prípadov, t. j. neúplnosť z pohľadu princípu rovnosti alebo z pohľadu všeobecných právnych princíпов možno normatívne vyplniť pomocou ústavne konformnej interpretácie príslušnej zákonnej úpravy. Inštrument k potlačeniu týchto dôsledkov je však k dispozícii už v rovine podústavného práva a predstavuje jej štandardné výkladové pravidlo v podobe analógie legis, ktorá umožňuje právny pomer výslovne normatívne neupravený posúdiť podľa pravidla v norme zakotveného pre prípady blízke, resp. svojou povahou obdobné (porovnaj rozhodnutie Ústavného súdu ČR sp. zn. PL. ÚS 3/06).

20.2. V súdnej veci súd prvej inštancie aj odvolací súd identifikovali, že slovenská právna úprava nemyslí na prípady asistovanej reprodukcie pri nezosobášených partneroch, pokiaľ ide o (ne-)možnosť zapretia otcovstva voči dieťaťu narodenému po takomto zákroku. Základným ústavným princípom vyplývajúcim z čl. 12 ods. 1 Ústavy SR je rovnosť v právach. Zákon o rodine v § 84 a nasl. formuluje pravidlá určovania otcovstva na základe domnienok. Skutočnosť, že domnienky určenia otcovstva sú tri, je spôsobená rozličnými životnými situáciami, z ktorých otcovstvo môže vyplynúť a do akých situácií a pomerov sa rodia deti. Zákon rozlišuje medzi spôsobmi určovania otcovstva iba na „vstupe“, teda pri východiskách, z ktorých otcovstvo môže vyplývať. Výsledkom („výstupom“) je otcovstvo jednotné, ktoré už nerozlišuje, akým spôsobom k určeniu došlo a práva a povinnosti z neho vyplývajú bez ohľadu, či došlo k určeniu na základe prvej, druhej, alebo tretej domnienky otcovstva. Ak teda účelom predmetnej úpravy je určenie otcovstva, z ktorého vyplývajú rovnaké práva a povinnosti, je v rozpore s princípom rovnosti v právach, keď otcovstvo dieťaťa, ktoré sa narodilo nezosobášeným rodičom následkom zákroku asistovanej reprodukcie, je neporovnateľne ľahšie spochybiteľné ako otcovstvo dieťaťa, ktoré sa po rovnakom zákroku narodilo manželom. Podstatou hypotézy ustanovenia § 87 ods. 2 s ktorou spája Zákon o rodine následky - osobitnú úpravu (ne-) možnosti zapretia otcovstva po zákroku asistovanej produkcie - je súhlas otca s touto medicínskou procedúrou. „Domnienka“ otcovstva teda dopadá iba na muža, ktorý dal na zákrok súhlas. Súhlas muža v danom prípade nahrádza biologickú realitu, biologickú podstatu otcovstva (pozri aj - „Biela kniha“ o zásadách týkajúcich sa založenia a právnych dôsledkov rodičovstva - Správa prijatá plénom kolokvia o európskom práve v roku 2004, zásady 9. až 13.). Český zákonodarca i právna teória v danom prípade išli ďalej a konštruujú osobitnú domnienku otcovstva „sui generis“, pri deťoch narodených po zákroku asistovanej reprodukcie (pozri FIALA, J. a kol. Občanský zákoník: Komentář, Svazek II, (§ 655-975). Wolters Kluwer [cit. 2021-10-6]. ASPI_ID KO89_b2012CZ. Dostupné z: www.aspi.cz. ISSN 2336-517X, k § 778).

20.3. 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 bezrozpornosti 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. Zákon o rodine v ustanovení § 87 ods. 2 vo svojej podstate stanovuje ďalšiu domnienku otcovstva „sui generis“, keď sa za otca dieťaťa narodeného vo vymedzenom čase od zákroku asistovanej reprodukcie považuje manžel ženy, ktorá sa tomuto zákroku podrobila, pričom nie je podstatné, či je aj otcom biologickým, stačí, že s uvedenou procedúrou súhlasil. Jediný prípustný spôsob ako toto otcovstvo spochybniť (zaprieť) je preukázať, že k otehotneniu prišlo inak. 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 reprodukce: nová právní úprava. Právní 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. Podmienkou na vykonanie zákroku asistovanej reprodukcie je výslovný súhlas muža z neplodného páru. Ak nebude v súlade so zákonom udelený, statusový pomer otec - dieťa nevznikne. (KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. § 778 [Domněnka v případě umělého oplodnění neprovdané matky]. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655-975). 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, marg. č. 1. a 3.). Práve osobitná

povaha asistovanej reprodukcie a súhlasu otca s jej uskutočnením je tým pevným bodom, od ktorého je sa možné odraziť pri uzatváraní medzery v zákone (pozri Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. Praha: C. H. BECK, 2010. s. 243).

20.4. Vzhľadom k tomu, že predmetom konania je rozhodovanie o zapretí otcovstva k maloletej, je kľúčovou otázkou, či rozhodnutie o zapretí otcovstva A. G. v úzkej súvislosti so špecifikami tohto prípadu bolo v súlade so záujmami maloletej a nehrozilo v prípade vyhovenia návrhu, porušenie jej základných práv a slobôd chránených Ústavou SR (čl. 41 ods. 3), Európskym dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd, Chartou základných práv Európskej únie a Dohovorom o právach dieťaťa. V tejto súvislosti bolo dôležité posúdiť, či by vyhovením návrhu nemohlo dôjsť k nerovnakému zaobchádzaniu s maloletou, keďže s možnosťou zaprieť otcovstvo po zákroku asistovanej reprodukcie, Zákon o rodine nestanovuje rovnaké podmienky pre deti, ktorých rodičia sú manželmi a ktorých rodičia manželmi nie sú (pozri Marckxová proti Belgicku, rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej aj „ESLP“) z 13. júna 1979, L. proti Holandsku, rozsudok ESLP z 1. júna 2004, č. 45582/99).

20.5. Nemožno pritom obísť ani postavenie muža, ktorého otcovstvo sa navrhuje zaprieť, ktorý by vyhovujúcim rozsudkom a záverom o nemožnosti použiť analógiu legis mohol byť rovnako neodôvodnene diskriminovaný, pokiaľ ide o jeho rodičovské práva ako aj jeho práva podľa čl. 8 Európskeho dohovoru o ochrane práv a základných osôb, keďže zjednodušene povedané, by mohol byť zbavený svojho otcovstva neporovnateľne „jednoduchšie“ ako iný muž, ktorý sa stal otcom po zákroku asistovanej reprodukcie, s jediným rozdielom, ktorým by bolo uzavreté manželstvo s matkou dieťaťa v prospech ženatého muža (rovnako Marckxová proti Belgicku; Schwizgebel v. Švajčiarsko, č. 25762/07). Pokiaľ ale ide o muža, ktorý sa spolu so svojou partnerkou zúčastnil rovnakej procedúry s rovnakým výsledkom, ale neboli manželmi, jeho otcovstvo by bolo veľmi jednoducho sponchybniteľné aj zapreté, keďže minimálne pri heterogénnej inseminácii nie je medzi otcom a dieťaťom žiadne biologické puto.

20.6. V súvislosti s možnými následkami vyhovujúceho meritórneho rozhodnutia je potrebné proporcionálne zväžiť, či záujem na dodržaní jazykového (gramatického) výkladu Zákona o rodine si zaslúži väčšiu ochranu práva ako následky, ktoré pre maloletú a otca dieťaťa z pozitívneho rozhodnutia o zapretí otcovstva vyplývajú. Vzhľadom na horeuvedené argumenty by zásah do práv odporcu i maloletej bol natoľko závažný, že nemožno ani v najmenšom uvažovať, že jednoduchý jazykový výklad by bol pre posúdenie predmetnej veci dostatočný. Porušenie princípu rovnosti ale i bezrozpornosti právneho poriadku by bolo očividné. Na základe týchto zistení možno jednoznačne konštatovať medzeru v zákone.

21.1. V Zákone o rodine sa od 1. januára 2016 (pozri zákon č. 175/2015 Z. z.) rozšírili základné zásady rodinného práva a okrem iného ustanovili kritérium „najlepšieho záujmu dieťaťa“, ktoré je prvoradým hľadiskom pri rozhodovaní vo všetkých veciach, ktoré sa dieťaťa týkajú. Napriek tomu, že čl. 5 Zákona o rodine príkladne uvádza kritériá, ktoré sa zohľadňujú pri určovaní a posudzovaní záujmu maloletého dieťaťa a tiež, že na záujem dieťaťa odkazuje niekoľko ustanovení normatívnej časti Zákona o rodine (napr. § 23, § 24, § 44, § 54, § 59), ako i ustanovenia osobitných predpisov (napr. zákon č. 305/2005 Z. z. o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele, nový zákon č. 176/2015 Z. z. o komisárovi pre deti a komisárovi pre osoby so zdravotným postihnutím a pod.), tento pojem nebol doposiaľ definovaný a neboli stanovené ani jeho určujúce kritériá.

21.2. Je preto podľa dovolacieho súdu namieste poukázať na to, že čl. 3 odsek 1 Dohovoru o právach dieťaťa (ďalej len „Dohovor“) zaručuje dieťaťu právo na posúdenie jeho najlepších záujmov a ich prvoradé zohľadnenie pri akýchkoľvek krokoch alebo rozhodnutiach, ktoré sa ho týkajú, tak vo verejnej, ako aj v súkromnej sfére. Toto právo vyjadruje jednu zo základných hodnôt Dohovoru. Výbor pre práva dieťaťa (ďalej len „Výbor“) označil článok 3 ods. 1 za jednu zo štyroch základných zásad Dohovoru pre interpretáciu vykonávania všetkých práv dieťaťa a aplikuje ju ako dynamickú koncepciu, ktorá si vyžaduje posúdenie primerané konkrétnemu kontextu.

21.3. Podľa Všeobecného komentára č. 14 (2013) o práve dieťaťa na prvoradé zohľadnenie jeho najlepšieho záujmu (čl. 3 ods. 1), prijatého Výborom na jeho šesťdesiatomdruhom zasadnutí (14. január - 1. február 2013) je pojem „najlepší záujem dieťaťa“ nesmierne komplexný a jeho obsah treba stanoviť podľa konkrétnych prípadov. Zákonodarca, sudca, správny, sociálny alebo školský orgán práve prostredníctvom výkladu a vykonávania čl. 3 ods. 1 v súlade s ostatnými ustanoveniami Dohovoru budú schopní vyjasniť tento pojem a použiť ho v konkrétnej situácii. Najlepší záujem dieťaťa je však zároveň pojmom pružným a adaptabilným. Treba ho prispôbiť a definovať podľa konkrétnej situácie

dotknutého dieťaťa alebo detí, zohľadniť pritom ich osobný kontext, situáciu a potreby. Pri jednotlivých rozhodnutiach je potrebné posúdiť najlepší záujem dieťaťa a určiť ho vo svetle špecifických okolností situácie konkrétneho dieťaťa.

21.4. Podľa uznesenia Najvyššieho súdu SR sp. zn. 5Cdo/492/2015 zákonodarca v Slovenskej republike upravil právne určenie otcovstva na základe systému troch zákonných domniek otcovstva, ktoré sa vzájomne vylučujú. Cieľom tejto úpravy je vytvoriť v čo najkratšom čase právnu istotu dieťaťa tak, aby každé dieťa malo matku a otca ako nositeľov rodičovských práv a povinností, a tým bola zabezpečená jeho ochrana a starostlivosť (viď Cpj 41/79) aj v zmysle záväzkov vyplývajúcich Slovenskej republike z medzinárodných zmlúv [najmä Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (1950) - publikovaného pod č. 209/1992 Zb., Dohovoru o právach dieťaťa (1989) - publikovaného pod č. 104/1991 Zb.].

21.5. V zmysle § 91 ods. 1 Zákona o rodine v prípade určenia otcovstva druhou zákonnou domniekou sa za otca dieťaťa považuje muž, ktorý vyhlásenie urobil. Citované ustanovenie nevyžaduje k vzniku otcovstva splnenie žiadnej ďalšej hmotnoprávnej podmienky, pričom aj z použitého pojmu „muž“ - vyplýva, že muž vyhlasujúci, že je otcom dieťaťa, sa stane otcom v zmysle práva, hoci nemusí byť zároveň aj biologickým otcom dieťaťa, čo sa však predpokladá. Zákonodarca pri tomto spôsobe určenia otcovstva vychádza z predpokladu, že muž, ktorý robí vyhlásenie o otcovstve k dieťaťu, koná slobodne a vážne, vedomý si dôsledkov tohto svojho úkonu a zodpovednosti, ktorú na seba berie. Súčasne vyhlásenie robí aj matka dieťaťa, ktorá takto prejaví svoj úmysel zabezpečiť spoločnú starostlivosť o dieťa s konkrétnym mužom. Súhlasným (dobrovoľným) vyhlásením rodičia dieťaťa manifestujú, že ich spoložitie - i keď nejde o manželstvo - funguje riadne a že obaja rodičia sú v zhode pripraviť pre dieťa plnohodnotné výchovné prostredie, v ktorom sa mu budú obaja venovať podľa svojich možností a schopností. (Frinta, O.: Asistovaná reprodukcie: nová právni úprava. Právni fórum. Praha: ASPI Publishing, 2007, 4(4), str. 123-130). Druhá domnieka otcovstva teda vychádza z rešpektovania slobodnej vôle dvoch ľudí, ktorí sa dobrovoľne rozhodnú starať o spoločné dieťa. Práve takýto dobrovoľný a slobodný záväzok dáva vyššiu mieru garancie, že dieťa bude mať vytvorené stabilné, bezpečné a harmonické rodinné zázemie. Táto konštrukcia určenia otcovstva, i keď nemusí za každých okolností zodpovedať skutočnému stavu rodičovstva a môže prípadne viesť aj k obmedzeniu práv biologického otca, vychádza z uprednostnenia právnej istoty a záujmov dieťaťa. Je premietnutím práv dieťaťa a ochrany jeho záujmov v zmysle Dohovoru.

21.6. Ako vyplýva z bodov 21.1. až 21.5. aj z teleologického náhľadu na predmetnú problematiku, možno dať za pravdu konajúcim súdom, že právna úprava pri zapretí otcovstva detí narodených nezosobašeným rodičom, resp. jej jazykové vyjadrenie dôsledne nechráni účel Zákona o rodine. Účelom Zákona o rodine, ako aj inej rodinnoprávnej úpravy, pokiaľ ide o maloleté deti, je v prvom rade zabezpečenie najlepšieho záujmu dieťaťa (pozri napr. čl. 5 Zákona o rodine). Dovolací súd konštatuje, že v predmetnej veci by vyhovujúci rozsudok nebol ani v súlade s najlepším záujmom dieťaťa, keďže už len z povahy skutkových okolností by maloletá po aplikácii jazykového výkladu bez použitia analógie nemala žiadneho otca, keďže bola splodená spermiami anonymného darcu, ktorého anonymita je osobitne chránená. Určenie otcovstva darcovi semena je z dôvodu ochrany jeho anonymity vylúčené. (PAVELKOVÁ, Bronislava. § 87 [Podmienky pre zapretie otcovstva určeného I. domniekou]. In: PAVELKOVÁ, Bronislava. Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. 3. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2019, s. 540.).

21.7. Pokiaľ v zmysle uznesenia najvyššieho súdu sp. zn. 5Cdo/492/2015 je v najlepšom záujme dieťaťa vytvoriť v čo najkratšom čase právnu istotu dieťaťa tak, aby každé dieťa malo matku a otca ako nositeľov rodičovských práv a povinností, pričom biologické spojenie nie je rozhodujúce a vyhovujúcim rozsudkom by o otca prišlo, a to bez šance, aby sa otcom stal jej otec biologický, je zrejmé, že takéto rozhodnutie by nebolo v súlade s najlepším záujmom dieťaťa (pozri Krisztián Barnabás Tóth proti Maďarsku, rozsudok z 12.2.2013, č. 48494/06 i uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 8Cdo/130/2017). Už len tieto skutočnosti samotné by boli dostatočným dôvodom na zamietnutie podaného návrhu. Záujem dieťaťa musí byť nadriadený záujmu rodiča nad zapretím otcovstva (pozri rozsudok ESĽP A.L. proti Poľsku č. 28609/08; Yıldırım proti Rakúsku rozhodnutie o prijateľnosti sťažnosti č. 34308/96 z 19. októbra 1999; Kňákal proti Českej republike (rozh.), č. 39277/06, 8. január 2007; a Wulff proti Dánsku (rozh.), č. 35016/07, 9. marec 2010). Bolo preto namieste v predmetnej veci konštatovať medzeru v zákone, aj pokiaľ ide o zabezpečenie najlepšieho záujmu maloletej.

22.1. Ako bolo v predchádzajúcom texte vysvetlené, súd prvej inštancie aj súd odvolací správne a odôvodnene konštatovali medzeru v zákone, ktorú sa rozhodli uzavrieť prostredníctvom použitia analógie legis. Metodologicky korektnou cestou na zatvorenie takejto medzery v zákone je analógia legis - za pomoci argumentu a simili či a fortiori (rozhodnutie Ústavného súdu ČR sp. zn. II. ÚS 2264/2013). Ak by sa preukázalo, že ide o vedomú medzeru v zákone, bola by jasne stanovená hranica dotvárania práva lex lata a analógiu legis by na prejednávany prípad nebolo možné použiť. Aby bolo možné hovoriť o takejto vedomej medzere, bolo by potrebné mať jasne preukázaný úmysel (historického) zákonodarcu. V prejednávanej veci, však o takomto prípade hovoriť nemožno.

22.2. Osobitná úprava pre zapretie otcovstva po zákroku asistovanej reprodukcie (§ 87 ods. 2 Zákona o rodine) je súčasťou Zákona o rodine od jeho nadobudnutia účinnosti 1. apríla 2005. Dôvodová správa k Zákonom o rodine v súvislosti s úpravou určenia a zapretia otcovstva uvádza, že preberá predchádzajúcu právnu úpravu. Ustanovenie obdobné § 87 ods. 2 Zákona o rodine sa dostalo do pôvodne platného zákona č. 94/1963 Zb. o rodine (§ 58 ods. 2) jeho novelizáciou zákonom č. 132/1982. Faktom je, že v čase prijatia tejto právnej úpravy (1982) bolo možné, aby sa terapii asistovanej reprodukcie mohli podriaďovať iba manželské páry. Právna úprava je v súčasnej dobe pomerne nejasná, čiastočne ju upravujú zákony o zdravotnej starostlivosti, čiastočne iné, podzákonné predpisy. Komplexne je upravená v Opatrení Ministerstva zdravotníctva SSR č. 24/1983 Vestníka o úprave podmienok pre umelé oplodnenie (č. Z-8600/1983-D/2). Problematika asistovanej reprodukcie je prudko rozvíjajúce sa odvetvie, tak v oblasti medicíny ako aj v oblasti práva (zmeny v medicínskych postupoch, asistovaná reprodukcia a jej podmieňovanie osobným statusom žiadateľa, darcovstvo genetického materiálu, surogačné materstvo a pod.). Avšak slovenské právo sa zatiaľ jednoznačne a uspokojivo dokázalo vysporiadať len s jedným z nich - s umelým oplodnením vajíčka (vydatej) ženy - rodičky (artificiálna inseminácia) spermiami buď manžela matky (homologná inseminácia), alebo iného muža (heterologná inseminácia). (PAVELKOVÁ, Bronislava. § 82 [Matka dieťaťa]. In: PAVELKOVÁ, Bronislava. Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. 3. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2019, s. 522.). Ak aj bolo zámerom zákonodarcu v roku 1982 obmedziť použitie terapie asistovanej reprodukcie len na zosobášených rodičov a malo by predstavovať vôľu zákonodarcu, v danom prípade platí výhrada zmenených podmienok, ktoré sa podľa názoru dovolacieho súdu zmenili odvtedy natoľko, že na pôvodné úmysly historického zákonodarcu nie je možné prihliadať (pozri Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. Praha: C. H. BECK, 2010. s. 234). Zákonodarca v roku 1982 asi ťažko mohol predpokladať, že dôjde k spoločenským zmenám odštartovaným v novembri 1989, rozpadu Československa, rozdielnemu mentálnemu, spoločenského i právneho vývoju nástupníckych krajín a ich spoločnému vstupu do Európskej únie, ktorá je založená na slobode pohybu osôb, tovaru, služieb a kapitálu v celom priestore EÚ. Nepredvídal vedecký pokrok v oblasti asistovanej reprodukcie. Nepomyslel, že nemanželský pár bude môcť legálne vycestovať do zahraničia, podrobiť sa zákroku asistovanej reprodukcie a následne otcovstvo narodeného dieťaťa určiť súhlasným vyhlásením. Zámerom historického zákonodarcu bolo poskytnúť otcovstvu po zákroku asistovanej reprodukcie osobitnú ochranu, keď najmä v prípade oplodnenia prostredníctvom biologického materiálu anonymného darcu, by bolo ľahko spochybniteľné v konaní o zapretí otcovstva, pretože biologická väzba medzi otcom a dieťaťom tu z povahy veci nie je možná. Túto možnosť obmedzil len na otcovstvo manžela matky, pretože v dobe nadobudnutia účinnosti tejto právnej úpravy, bola asistovaná reprodukcia umožnená iba manželským párom. To sa vzhľadom k rigidnej právnej úprave nezmenilo, ale keďže spoločenský vývoj umožnil aj nezosobášeným párom podrobiť sa týmto zákrokom napríklad v zahraničí, nie je už možné na pôvodné úmysly historického zákonodarcu prihliadať. Zákonodarca v roku 2005 staršiu právnu úpravu prebral, ale ani takejto „reprodukčnej turistike“ nijakým spôsobom osobitne nebráni. Nemožno teda hovoriť o tom, že ide zo strany zákonodarcu o úmysel (úmyselný zákaz), ide skôr o nedokonalosť právnej úpravy, keď zákonodarcovi neboli jasné všetky nuansy, ktoré časom môžu z prijatej právnej úpravy vyplynúť.

22.3. Možno tu ďalej poukázať na rozhodnutia Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 388/2018 a III. ÚS 44/2011, ktoré uvádzajú, že zákonodarca pri tvorbe právneho predpisu spravidla vychádza z toho, čo je bežné z tzv. normálnych prípadov, pričom osobitné, špecifické situácie, ktoré život prináša, môžu uniknúť jeho pozornosti. V takýchto prípadoch nemôžu súdy postupovať formalisticky a zohľadniť iba doslovné znenie zákona, ktorého aplikácia môže mať protiústavné dôsledky. V prípadoch medzery

zákona, ak sú dané podmienky pre dotváranie práva súdom, je súd k dotváraníu práva nielenže oprávnený, ale vychádzajúc z princípu rovnosti, dokonca povinný. Inštitút analógie je tak legitímnou metódou aplikácie práva a využíva sa v prípadoch, ak určitý spoločenský vzťah nie je upravený konkrétnym ustanovením príslušného zákona, resp. iného právneho predpisu (analogia legis), resp. ak existuje spoločenský vzťah, na ktorý nepamätá právna norma, ktorá by ho regulovala (analogia iuris) (II. ÚS 317/09).

22.4. V posudzovanom prípade nejde zo strany súdu o snahu obísť riadny legislatívny proces a vôľu zákonodarcu a „zlegalizovať“ možnosť podstúpiť zákroky asistovanej reprodukcie aj nezosobášeným párom. Právny poriadok Slovenskej republiky nijakým spôsobom nezakazuje, ani nijako neobmedzuje ani nereguluje možnosť podrobiť sa týmto zákrokom v zahraničí. Súdy teda museli riešiť situáciu, ktorú podľa názoru dovolacieho súdu ani zákonodarca samotný doposiaľ nepredpokladal (v tejto i predchádzajúcej súvislosti pozri rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR sp. zn. 25Cdo/754/2010). Odkaz rodičom, že pokiaľ sa takémuto zákroku podrobili v zahraničí, mali rátať s problematickými dôsledkami, ktoré môžu nastať v Slovenskej republike, by iste nebol správny. Použitie jazykového (a dovolateľkou preferovaného) výkladu by na jednej strane bolo nenáležité „tvrdé“ voči rodičom, najmä voči odporcovi, proti ktorému by sa obdobný návrh na zapretie otcovstva podal. Pritom znevýhodneným odporcom nemusí byť otec; i pre matku v inej rodinnej situácii by dovolateľkou preferovaný výklad práva mohol byť mimoriadne neprímeraný. V neposlednom rade by boli výrazným spôsobom zasiahnuté práva a záujmy dieťaťa, najmä právo poznať svojich rodičov, stabilita rodinného prostredia a pod. Uvedený prístup k osobnému statusu maloletej by bol v rozpore s najlepším záujmom dieťaťa, napriek tomu, že je v tom „nevinné“. Dieťa by v danom prípade neprímerane nieslo následok za konanie svojich rodičov, ktorí sa podrobili liečebným procedúram spôsobom, ktorý síce nie je nelegálny, len ho zákonodarca istým spôsobom „nepreferuje“. Takémuto výkladu by nemohol dovolací súd v žiadnom prípade poskytnúť ochranu, šlo by o jasný rozpor s princípom materiálneho právneho štátu (pozri PL. ÚS 12/05).

23. Na základe uvedeného je možné vyvodit' záver o tom, že v predmetnej veci konajúce súdy nižších stupňov správne identifikovali medzeru v zákone, keď Zákon o rodine nerieši zapretie otcovstva po zákroku asistovanej reprodukcie, pokiaľ bolo rodičovstvo určené podľa 2. domnienky otcovstva. Dovolací súd ani nezistil, že by šlo o medzeru v zákone vedomú. Na uzatvorenie medzery v zákone konajúce súdy použili analógiu legis, keď na predmetnú situáciu aplikovali ustanovenie § 87 ods. 2 Zákona o rodine. Ďalej bolo potrebné preskúmať, či aplikovali správne „účelom najbližšie“ analogické ustanovenie (§ 87 ods. 2) a či postupovali pri analógii metodologicky správne.

24.1. Okrem existencie medzery v zákone je ďalším predpokladom použitia analógie legis podobnosť právnej úpravy, slovami zákonodarcu je potrebné nájsť a aplikovať ustanovenia „ktoré sú im účelom najbližšie“ (pozri § 853 ods. 2 Občianskeho zákonníka). Sudca vyplňa medzeru v právnom predpise spôsobom, ktorý zachováva vnútornú harmóniu medzi neúplným právnym predpisom (právnou normou) a právnou normou, ktorú svojou činnosťou „vytvára“ (porov. Barak, A. Purposive Interpretation in Law. Princeton: Princeton University Press, 2005, s. 71 - 72). Deje sa tak predovšetkým za pomoci analógie použitej za reštriktívnych, prísnych podmienok (porov. rozhodnutie Spolkového ústavného súdu Nemecka 1 BvR 1905/02 zo 6.12.2005, bod 56), tzn. aplikáciou základných princíпов (ustanovení) toho istého všeobecne záväzného právneho predpisu, ktoré upravujú skutkovú podstatu najpodobnejšiu danému skutkovému stavu či právnej otázke (analógia legis) alebo aplikáciou základných princíпов (ustanovení) všeobecne záväzného právneho predpisu svojím obsahom najbližšieho (analógia iuris) k aplikovanému všeobecne záväznému právnemu predpisu, v ktorom absentuje relevantná právna norma. Vylúčené však nie je ani odvolávanie sa na všeobecné princípy vlastné ústavnému poriadku, princípy spravodlivosti a pod. (Nález Ústavného súdu SR, sp. zn. II. ÚS 46/2015, publikovaný v Zbierke nálezov a uznesení pod č. 32/2015). V prípade analógie zákona (analógia legis) ide o prenesenie zákonného hodnotiaceho meradla na zákonom (alebo iným právnym predpisom) neupravenú právnu otázku na základe podobnosti. Posúdenie, resp. výklad, či v danom prípade ide o takú otázku, ktorá môže byť predmetom analógie zákona, ako aj prípadné použitie analógie zákona (podobného právneho predpisu na podobný vecný stav), a rozhodnutie na základe jej použitia patrí zásadne do právomoci všeobecného súdu (m. m. II. ÚS 122/03). Podstata analógie spočíva v tom, že

právny následok normovaný v tomto ustanovení sa aplikuje aj na prípady, ktoré jeho dikcia nezahŕňa. Podobnosť spočíva práve v tom, že oba prípady, t. j. tak v dikcii zahrnutý, tak i ten, na ktorý sa dikcia nevzťahuje, majú aspoň v podstatných bodoch rovnaký alebo podobný teleologický základ (Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. Praha: C. H. BECK, 2010. s. 242).

24.2. Účelom ustanovenia § 87 ods. 2 Zákona o rodine je osobitná úprava zapretia otcovstva, pokiaľ došlo k vykonaniu zákroku asistovanej reprodukcie so súhlasom manžela matky. Kľúčovou vlastnosťou je osobitná povaha asistovanej reprodukcie, pri ktorej súhlasom k zákroku dochádza k nahradeniu biologickej reality, ktorá je v iných prípadoch východiskom otcovstva, resp. je podstatné ju zohľadniť minimálne v prípade konania o zapretí otcovstva, kedy je (ne)preukázanie biologickej väzby rozhodujúcim dôvodom meritorneho rozhodnutia (§ 93 Zákona o rodine). Podstatným je fakt, že najmä pri heterológnej inseminácii (spermiami neznámeho darcu) ide o postup, výsledkom ktorého je narodenie dieťaťa, ktoré nemá s otcom skutočnú biologickú väzbu.

24.3. V prejednávanej veci je predmetom zapretia rovnako otcovstvo po zákroku asistovanej reprodukcie, pričom muž, ktorý súhlasil so zákrokom (a neskôr spoločne s matkou súhlasne určili otcovstvo spoločným vyhlásením) nebol manželom matky. Ako je uvedené vyššie, dovolací súd dospel k tomu, že by bolo popretím účelu Zákona o rodine a viacerých právnych princípov, ak by bola odopretá ochrana osobitnému druhu otcovstva pred možnosťou „ľahko“ zapierať otcovstvo. Bolo potrebné nájsť skutkovú podstatu k posudzovanej situácii najpodobnejšiu, ktorá by bola k danému prípadu najbližšia. Skutková situácia (podstata) alebo aj hypotéza právnej normy, ktorá je obsahom ustanovenia § 87 ods. 2 Zákona o rodine, má rovnakú podstatu aj rovnaký účel a tým je ochrana otcovstva muža, ktorý súhlasil so zákrokom asistovanej reprodukcie pred ľahko spochybniteľným zapretím otcovstva z biologických dôvodov. Ide o takmer identickú situáciu ako v prejednávanej veci. Rozdiel je len v tom, že bolo otcovstvo určené prvou domnienkou (§ 87 ods. 2 Zákona o rodine) a nie druhou domnienkou ako v prejednávanej veci. Ide jednoznačne o dva prípady najpodobnejšie, a preto bol postup pri analógii legis, ktorý zvolili konajúce sudy prostredníctvom argumentu a simili správny, aj pokiaľ ide o hľadanie ustanovenia najpodobnejšieho a účelom im najbližšieho. Rovnako je analogické použitie § 87 ods. 2 Zákona o rodine najvhodnejším riešením, aj pokiaľ ide o dosiahnutie čo najlepšieho záujmu dieťaťa. Dovolací súd nevidí dôvod, pre ktorý by sa predmetná regulácia ustanovená v § 87 ods. 2 Zákona o rodine nemohla aplikovať aj na prípady, kedy je podaný návrh na zapretie otcovstva určeného súhlasným vyhlásením po zákroku asistovanej reprodukcie so súhlasom otca.

25. Použitie analógie je namieste v prípadoch, kedy je zistená tzv. medzera v zákone, teda keď žiadna hypotéza právnej normy neupravuje situáciu, ktorá bola zistená skutkovými zisteniami. V preskúmvanej veci bola zistená absencia právnej úpravy, na prípady zapretia otcovstva detí narodených po zákrokoch asistovanej reprodukcie rodičom, ktorí nie sú zosobášení, kedy právna úprava neustanovuje otcovstvu žiadnu osobitnú ochranu, na rozdiel od prípadov, ak zosobášení sú. Ako už bolo uvedené vyššie z podrobne rozoberaných dôvodov, nie je možné pristúpiť k formálnemu jazykovému výkladu s tým, že nezosobášeným rodičom zákonodarca úmyselne nemal v pláne podobnú ochranu poskytnúť. Takýmto výkladom by došlo k vysvetleným zásadným ujmom na právach tak dieťaťa ako aj otca, porušeniu právnych princípov, a preto tento výklad nie je prípustný. Taktiež by takýto výklad bol v rozpore s najlepším záujmom dieťaťa, ktorý je hlavným účelom Zákona o rodine.

26.1. V rodinnom práve, ktoré v prvom rade predstavuje Zákon o rodine, ako v odvetví súkromného práva je analógia v zásade možná. Nie je možné ju vylúčiť ani v prípadoch, ak sa riešia otázky osobného stavu (Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. Praha: C. H. BECK, 2010. s. 258, 259). V porovnaní s inými oblasťami súkromného práva, citlivosť niektorých tém a vysokú spoločenskú emocionálnu zaangažovanosť v týchto otázkach, je na mieste zdôrazňovať zdržanlivosť, pokiaľ ide o extenzívny výklad zákona, prípadne dotváranie práva nad rámec zákonodarcom schváleného paragrafového znenia. S prihliadnutím aj na tento dosah napadnutých rozhodnutí, však možno konštatovať opodstatnenosť výkladu a použitia analógie legis, ktoré si konajúce sudy osvojili. Pokiaľ totiž došlo k situácii, ktorú (historický) zákonodarca nepredpokladal, vznikla medzera v zákone, bolo nevyhnutné ju nejakým spôsobom uzatvoriť. Spoločenskú významnosť manželstva resp. výhradnosť možnosti podrobiť sa liečebným procedúram asistovanej reprodukcie manželom neznižuje, pokiaľ súd právom dovolenými prostriedkami, v súlade so základnými princípmi a zásadami Zákona o rodine

(najlepší záujem dieťaťa) ale aj celého právneho a ústavného poriadku vôbec (zákaz diskriminácie, princíp rovnosti a bezrozpornosti právneho poriadku), poskytne ochranu prípadu (v danom prípade otcovstvu uznanému podľa § 90 Zákona o rodine po vykonaní asistovanej reprodukcie), ktorý sa už „stal“, zákonodarca ho nezakazuje, ani s ním nespája osobitný (znevýhodňujúci) právny režim. Ak by mala byť prejavom „znevýhodnenia“ absencia obdobného „ochranného“ ustanovenia ako v § 87 ods. 2 Zákona o rodine pri otcovstve určenom podľa druhej domnienky, nebol by takýto spôsob vôbec šťastným a dovolací súd takúto alternatívu v predchádzajúcich častiach tohto rozhodnutia aj vyvrátil. Inými slovami zámeru zákonodarcu (v danom prípade navyiac spornému) neodporuje analogické použitie ustanovenia § 87 ods. 2 Zákona o rodine aj pre prípady otcovstva určeného súhlasným vyhlásením po absolvovaní zákroku asistovanej reprodukcie. Tento záver vychádza z účelu právnej úpravy, ktorou je ochrana otcovstva po zákroku asistovanej reprodukcie pred možnosťou ho zaprieť, ktorá je potrebná v dôsledku osobitnej povahy týchto procedúr, keďže výsledkom je otcovstvo, ktoré (môže) postrádať biologickú väzbu medzi otcom a dieťaťom a pritom nejde o anomáliu, ale súčasť podstaty veci.

26.2. Pokiaľ by aj bolo jedným zo zámerov zákonodarcu neupraviť (ne)možnosť zapretia otcovstva po zákroku asistovanej reprodukcie pre nezobášaných otcov (a matky), pretože predpokladal, že takýto zákrok je v podmienkach Slovenskej republiky vyhradený iba pre manželov a tento stav ostane zachovaný, nie je možné takémuto predpokladu priznať určujúcu váhu. Nemôže byť totiž na príťaž občana/strany v konaní/účastníka konania, že konal (v zahraničí, v priestore Európskej únie) spôsobom plne v súlade s miestnou právnou úpravou, pokiaľ ani domáce zákonodarstvo túto možnosť (podrobiť sa niektorej z liečebných procedúr asistovanej reprodukcie v zahraničí) nezakazuje, ani s ňou nespája osobitný právny režim. Inými slovami je v rozpore s princípom jednotnosti a bezrozpornosti právneho poriadku (pozri rozhodnutie Ústavného súdu SR PL. ÚS 30/95), pokiaľ by zákonodarca „sankcionoval“ zníženou právnou ochranou rodičovstvo nezobášaných otcov pri zákrokoch asistovanej reprodukcie, pokiaľ zákon postup vedený k takýmto záverom nezakazuje, ani ho výslovne neobmedzuje.

27. Najvyšší súd nespochybňuje zásadné a dôležité právo dieťaťa na to, aby poznalo svoju osobnú totožnosť, myslenú v súvislosti so súdenou vecou najmä poznaním biologického otca. Je široko judikovaná v rozhodnutiach Európskeho súdu pre ľudské práva (napr. *Odievre v. Francúzsko*, č. 42326/98, *Menesson v. Francúzsko*, č. 65192/11, *Jäggi v. Švajčiarsko*, *Mikulič v. Chorvátsko*), Najvyššieho súdu SR, ale i početnou odbornou spisbou (napr. Hodas, M.: *Zapretie otcovstva určeného v rozpore s biologickou realitou a právo na informované sebaurčenie*, Právny obzor, č. 2007, č. 5 s. 414). V súdnej veci však je potrebné na túto stránku veci prihliadať inak. Vyplyva to najmä z osobitnej povahy asistovanej reprodukcie a osobitnej povahy súhlasu muža s podrobením sa liečebným procedúram tohto druhu a so závažnými dôsledkami, ktoré sú s nimi spojené. Súhlasom otca s terapiou asistovanej reprodukcie sa nahrádza biologické spojenie medzi otcom a dieťaťom a všetky súvislosti biologickej rodiny sa na takéto spojenie vzťahujú. Taktiež je potrebné brať do úvahy aj práva darcu biologického materiálu, ktorého anonymita je osobitne chránená.

28. Pozoruhodnou sa javí aj skutočnosť, že návrh na zapretie otcovstva podala matka maloletej, nie otec ani samotné dieťa (v danom prípade zákonným spôsobom zastúpené). Matka v prvom rade sama iniciovala umelé oplodnenie, ktoré s ňou odporca v zahraničí absolvoval a obaja v rámci zníženia pravdepodobnosti právnych problémov vyplývajúcich z tejto situácie, súhlasným vyhlásením označili odporcu za otca maloletej. Matka pritom vedela, že biologickým otcom byť nemôže. V danom čase o jeho spôsobilosti byť otcom vôbec nepochybovala a ak áno, nie práve najzodpovednejším spôsobom sa zachovala, keď s ním predmetnú liečebnú procedúru absolvovala a situáciu do ktorej sa dostala vlastným pričinením, chcela na základe nedôslednej právnej úpravy využiť. Počatie dieťaťa je vždy závažným rozhodnutím, či ho už konajú manželia alebo partneri, či už môžu počať cestou prirodzenou alebo musia použiť metódy asistovanej reprodukcie. Spoločnosť má záujem na tom, aby sa deti rodili predovšetkým do rodín fungujúcich, v ktorých aktívne participujú obaja rodičia. Nemožno preto pripustiť, aby rozhodnutie, či počať dieťa pomocou asistovanej reprodukcie mohlo byť urobené z akéhokoľvek dôvodu ľahkovážnejšie než pri jeho počatí cestou prirodzenou. (Frinta, O.: *Asistovaná reprodukcia: nová právni úprava*. Právni fórum. Praha: ASPI Publishing, 2007, 4(4), str. 123-130). Predmetom tohto konania nie je spôsobilosť rodičov na riadnu výchovu maloletej, ale jeho účelom je objasnenie úplne iných skutočností ako je spôsobilosť muža byť otcom podľa predstáv matky. Je potrebné, aby si matka

uvedomila, že jej záujmy a záujmy maloletej R. nie sú identické. Osobnou nechuťou k A. G. jeho väzbu k maloletej, ktorá vznikla (aj) matkinými úkonmi v súlade s právom nezruší, skôr bude maloletej v ďalšom živote na obtiaž.

29. Vzhľadom k tomu, že v istých súvislostiach konštatoval dovolací súd možnú diskrimináciu na základe narodenia (dieťa nezosobášených rodičov), resp. na základe iného postavenia (manžel/nemanžel), je možno uvažovať o protiústavnosti právnej úpravy Zákona o rodine, keďže diskriminácia je porušením rovnosti obyvateľov Slovenskej republiky (čl. 12 ods. 1, 2) a osobitne detí (čl. 41 ods. 3), i v rozpore s medzinárodnými zmluvami o ľudských právach a základných slobodách, ktoré sú súčasťou nášho ústavného poriadku (č. 14 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd). V danom prípade však nebolo možné zo strany súdu využiť svoju návrhovú právomoc podľa ustanovenia čl. 130 ods. 1 písm. d/ Ústavy SR a v zmysle ustanovenia čl. 125 ods. 1 písm. a/ Ústavy SR spôsobom ustanoveným v čl. 144 ods. 2 Ústavy SR iniciovať konanie o súlade Zákona o rodine s Ústavou SR. Nebolo to možné z prozaického dôvodu, lebo ústavný súd v predmetnom konaní by nemohol konštatovať protiústavnosť Zákona o rodine, pretože protiústavnou je samotná absencia právnej úpravy. Túto skutočnosť však všeobecný súd nemôže v zmysle ústavy nechať nepovšimnutú, a preto je povinný ju uzatvoriť analógiou legis (v tejto súvislosti pozri aj bod 22.1.).

30. Na základe uvedeného dospel dovolací súd k záveru, že súd prvej inštancie a odvolací súd vec správne právne posúdili, keď na predmetný prípad analogicky aplikovali ustanovenie § 87 ods. 2 Zákona o rodine. Dovolateľka uplatnila dovolací dôvod podľa § 241 ods. 2 písm. b/ CSP nepodložené, a preto bolo potrebné jej dovolanie ako neopodstatnené (§ 448 CSP), zamietnuť.

31. Rozhodnutie o trovách dovolacieho konania je založené na ustanovení § 52 CMP.

32. Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky pomerom hlasov 3 : 0.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok