

Aktuálne pracovné úvahy o najlepšom záujme dieťaťa v novele zákona č. 36/2005 Z. z.

**JUDr. Róbert Dobrovodský, PhD., LL.M.
Ministerstvo spravodlivosti SR
sekcia legislatívy**

odborné podujatie k príprave časti
Celoštátnej stratégie ochrany a podpory ľudských práv v
SR týkajúcej sa práv detí

3.3.2014

novela zákona č. 36/2005 Z. z. o rodine

- =) Plán legislatívnych úloh vlády Slovenskej republiky na rok 2014
- =) úloha č. 6 pre MS SR a Min. práce, sociálnych vecí a rodiny SR
- =) august 2014

II.

**Vymedzenie kritérií
(najlepšieho) záujmu dieťaťa
– motív a inšpirácia**

I.

Národné motívy a východiská

□ požiadavky súdnej moci v poručenských veciach

□ “posmelenie“ súdnej moci zákonodarcom k judikovaniu spravodlivosti pre dieťa, keďže pojem najlepší záujem dieťaťa je komplexný a jeho obsah sa má určiť podľa okolností prípadu (podľa dieťaťa)

□ umožniť súdu zohľadniť okolnosti každého prípadu pružnosťou a adaptabilitou pojmu (**edukatívny charakter úpravy pre prax => podpora tvorby case law**)

□ osobný kontext, situácia a potreba dieťaťa majú byť pri posudzovaní najlepšieho záujmu rozhodným kritériom.

II.

**Medzinárodné motívy a
východiská**

Dohovor OSN o právach dieťaťa

Dohovor OSN o právach dieťaťa (čl. 3 ods. 1)

Záujem dieťaťa musí byť prvoradým hľadiskom pri akejkolvek činnosti týkajúcej sa detí, nech už uskutočňovanej verejnými alebo súkromnými zariadeniami sociálnej starostlivosti, súdmi, správnymi alebo zákonodarnými orgánmi.“

☐ medzinárodnoprávny záväzok
prednostného aplikovania najlepšieho
záujmu dieťaťa pred vnútroštátnou
úpravou

☐ **Ratifikácia SR** Opčného protokol k
Dohovoru o právach dieťaťa o procedúre
oznámení

☐ ratifikačná listina bola uložená u
generálneho tajomníka OSN dňa
3.12.2013.

☐ Kostarika ratifikovala dňa 14.1.2014 protokol ako desiatu krajinu, protokol nadobudne **platnosť dňa 14.4.2014!**

☐ Národná rada SR: protokol je medzinárodná zmluva, ktorá má podľa čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky prednosť pred zákonmi. Protokol je medzinárodnou zmluvou o ľudských právach a základných slobodách, ktorá priamo zakladá práva alebo povinnosti fyzických osôb alebo právnických osôb

V rámci ratifikácie Slovenská republika **uznala príslušnosť** Výboru OSN pre práva dieťaťa prijať a posúdiť oznámenia podľa protokolu

Podľa ustanovenia čl. 2 protokolu má výbor pri svojom postupe v prvom rade hľadiť na tri základné princípy:

- 1. princíp najlepšieho záujmu dieťaťa,***
- 2. princíp rešpektovania práv dieťaťa,***
- 3. princíp vypočutia názoru dieťaťa (participačný princíp).***

Všeobecný komentár č. 14 (2013) o práve dieťaťa na prvoradé zohľadnenie jeho alebo jej najlepšieho záujmu (*General comment No. 14 - 2013 on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration*)

Tézy Všeobecného komentára č. 14:

Bod 14: Všetky súdne a správne rozhodnutia týkajúce sa detí majú demonštrovať, že najlepší záujem dieťaťa je ich prvoradým hľadiskom. Sem patrí aj opis, akým spôsobom sa najlepšie záujmy dieťaťa skúmajú a hodnotia a aká váha sa im pripisuje pri rozhodovaní

=) nové ustanovenie má byť check list pre sudcov a sudkyne!

Tézy Všeobecného komentára č. 14:

• *Bod 15: Pre zabezpečenie súladu s Dohovorom by mali zmluvné štáty v prípade potreby, novelizácie domácej legislatívy a ďalších prameňov práva postupovať tak, aby zahŕňali článok 3 ods.1 a zabezpečili zavedenie požiadavky na prednostné zohľadnenie najlepšieho záujmu dieťaťa do vnútroštátnych zákonov a predpisov,*

Tézy Všeobecného komentára č. 14:

- *Bod 50: Výbor považuje za užitočné pripraviť nevyčerpávajúci a nehierarchický zoznam prvkov, ktoré by rozhodujúci činitelia a mohli by sa začleniť do posúdenia najlepšieho záujmu dieťaťa.*

Tézy Všeobecného komentára č. 14:

- *Nevyčerpávajúci (demonštratívny) => je možné ísť aj ďalej a zvažovať faktory relevantné pre konkrétne okolnosti jednotlivého dieťaťa alebo skupinu detí.*
- *nehierarchický zoznam prvkov*
- *rozhodujúce prvky*
- *zoznam by mal slúžiť ako konkrétne usmernenie, ale zároveň byť pružný.*

III.

**Kindeswohl
138 ABGB**

Kindschafts- und Namensrechts-
Änderungsgesetz 2013 –
KindNamRÄG 2013 z 11.1.2013

účinnost' od 1.2.2013

***BERÜCKSICHTIGUNG DES
KINDESWOHLS 138 ABGB***

138 ABGB: Kindeswohl

Wichtige Kriterien bei der Beurteilung des Kindeswohls sind ***insbesondere***

1. eine angemessene Versorgung, insbesondere mit Nahrung, medizinischer und sanitärer Betreuung und Wohnraum, sowie eine sorgfältige Erziehung des Kindes;
2. die Fürsorge, Geborgenheit und der Schutz der körperlichen und seelischen Integrität des Kindes;
3. die Wertschätzung und Akzeptanz des Kindes durch die Eltern;

4. die Förderung der Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten des Kindes;
5. die Berücksichtigung der Meinung des Kindes in Abhängigkeit von dessen Verständnis und der Fähigkeit zur Meinungsbildung;
6. die Vermeidung der Beeinträchtigung, die das Kind durch die Um- und Durchsetzung einer Maßnahme gegen seinen Willen erleiden könnte;

7. die Vermeidung der Gefahr für das Kind, Übergriffe oder Gewalt selbst zu erleiden oder an wichtigen Bezugspersonen mitzuerleben;
8. die Vermeidung der Gefahr für das Kind, rechtswidrig verbracht oder zurückgehalten zu werden oder sonst zu Schaden zu kommen;
9. verlässliche Kontakte des Kindes zu beiden Elternteilen und wichtigen Bezugspersonen sowie sichere Bindungen des Kindes zu diesen Personen;

10. die Vermeidung von Loyalitätskonflikten und Schuldgefühlen des Kindes;

11. die Wahrung der Rechte, Ansprüche und Interessen des Kindes sowie

12. die Lebensverhältnisse des Kindes, seiner Eltern und seiner sonstigen Umgebung.

**Výber z dôvodovej správy k
rakúskej novele *Kindschafts-
und Namensrechts-
Änderungsgesetz 2013* –
*KindNamRÄG 2013***

- prominentné zaradenie ustanovenia v **ABGB (138)** - do novely (178a – v užšom rozsahu):
- všeobecne platné pravidlo v hmotnom práve: právo styku, starostlivosť, východné opatrenia, adopcia
- Pravidlo pre rozhodovanie a konanie súdov, ale i výkon rodičovských práv rodičov

- zastúpenie v pracovnej skupine psychologmi a soc. kuratelou =) akceptované návrhy kritérií neprávnej povahy (psychologické kritéria) =) ***psychologické prístupy nadobúdajú právnu silu!***
- Napr. konflikt lojality, pocity viny, vzťahová väzba na inú osobu.

- Kindeswohl – Kriterium nie len hmotného práva
- 13 ods. 2: Außerstreitgesetz (AußStrG)
Verfahren, die einen Pflegebefohlenen betreffen, sind so zu führen, dass dessen Wohl bestmöglich gewahrt wird.

- Kritéria nie sú usporiadané hierarchicky (bez prednosti niektorého z nich)
- Kritéria sa posudzujú a vážia v konkrétnom prípade (otázke) samostatne
- Výpočet nemožno považovať za fixný (absolútny) predpis spôsobu vedenia rodinného života medzi rodičom a dieťaťom =) **privátna autonómia rodinného života garantovaná naďalej**

- *Kindeswohl* je právny atribút, ktorého znaky komplexne posúdi súd; významné sú pedagogické a pedopsychologické aspekty
- Záujem dieťaťa je „*flexibilný atribút špecifickej a modifikovateľnej konštelácie osobnostných a sociálnych faktorov ochrany a rizika pre dieťa*“
(cit:Dettenborn/Walter,Familienrechtspsychologie [2002] 59 ff.)

Citát z dôvodovej správy k osobitnej časti:

„Pre rozmanitosť života dieťaťa nie je možné definovať záujem dieťaťa. Z tohto dôvodu je uzatvorený výpočet faktorov záujmu dieťaťa nemožný. Niektoré faktory, ktoré sú dôležité pri posudzovaní záujmu dieťaťa je však možné v zákone vypočítať. Pôjde o faktory, ktoré môžu rodičom, osobám zúčastneným na rozhodovaní o dieťati a v neposlednom rade súdu pomôcť zodpovedať otázku záujmu dieťaťa.

Vybrané kritéria záujmu dieťaťa z ABGB do zákona o rodine

Návrh znenia ustanovenia

Predvetie základnej zásady:

- **Alt 1:** Záujem dieťaťa má byť prvoradým hľadiskom pri rozhodovaní o dieťati.[2]
- **Alt 2:** Záujem dieťaťa má byť prvoradým hľadiskom pri rozhodovaní vo všetkých veciach, ktoré sa ho týkajú. [3]
- [2] Formulácia čl. 3 Dohovoru
- [3] 43 ods. 1 z o rodine

Dôležitými kritériami pri posudzovaní záujmu dieťaťa sú najmä:

Wichtige Kriterien bei der Beurteilung des Kindeswohls sind insbesondere

**a) primeraná starostlivosť
zabezpečovaná stravovaním,
zdravotnou starostlivosťou,
bývaním dieťaťa,**

- ❑ Starostlivosť =) všetky aspekty telesného rozvoja dieťaťa
- ❑ Primeranosť starostlivosti sa posudzuje podľa možností rodiny

**b) bezpečie, ochrana duševnej,
telesnej a citovej integrity dieťaťa**

☐ všetky útoky na dieťa, ktoré sú aj pod hranicou intenzity fyzického a duševného násilia (v zmysle trestnoprávnej úpravy)

**c) podpora schopností a vlôh
dieťaťa ako aj podpora možností
vývoja dieťaťa**

**d) názor dieťaťa, ktoré je schopné
ho vyjadriť s ohľadom na svoj vek
a rozumovú vyspelosť**

Podľa ustanovenia čl. 2 protokolu má výbor pri svojom postupe v prvom rade hľadiť na tri základné princípy:

1. princíp najlepšieho záujmu dieťaťa,

2. princíp rešpektovania práv dieťaťa,

**3. princíp vypočutia názoru dieťaťa
(participačný princíp).**

**e) zabránenie rozhodnutí
alebo opatrení, ktorých
uskutočnenie proti vôli dieťaťa by
mu mohlo spôsobiť obmedzenie
v jeho vývoji**

f) zabránenie, aby dieťa zažilo zásahy do duševnej, telesnej a citovej integrity osoby blízkej dieťaťu

☐ právo dieťaťa nežiť v násilníckej atmosfére (*Recht auf Gewaltfreies Umfeld*)

☐ Právo dieťaťa nezažívať násilie na osobe, ku ktorej má vytvorenú vzťahovú väzbu

❑ čiastočná predbežná ratifikácia Dohovoru Rady Európy o predchádzaní násiliu na ženách a domácemu násiliu a o boji proti nemu

Článok 31 - Poručníctvo, práva styku a bezpečnosť

- 1. *Zmluvné strany prijímú potrebné legislatívne alebo iné opatrenia na zabezpečenie toho, aby pri určovaní poručníctva a práv na návštevu detí boli vzaté do úvahy akékoľvek závažné incidenty násilia v rámci rozsahu pôsobnosti tohto dohovoru.*
- 2. *Zmluvné strany prijímú potrebné legislatívne alebo iné opatrenia, aby zabezpečili, že uplatňovanie akýchkoľvek návštevnych a poručníckych práv neohrozí práva a bezpečnosť obete alebo detí.*

g) zabránenie, aby sa dieťa dostávalo do konfliktu lojality a tento si kládlo za vinu

❑ povinnosť rodičov vo svojom správaní eliminovať situáciu, kedy sa dieťa dostane do konfliktu lojality k obom rodičom

❑ Zabránenie, aby dieťa na základe správania rodičov malo možnosť pociťovať vinu za správanie iných (t.j. správanie mimo sféry jeho možností ho ovplyvniť)

**h) umožnenie, aby si dieťa
udržiavalo vzťahovú väzbu na
oboch rodičov prípadne na inú
osobu**

- ❑ prízvukovať potrebu podpory pevnej vzťahovej väzby s rodičmi ale i s inými osobami (súrodenci, starí rodičia a pod.)
- ❑ sociálny a psychologický význam vzťahovej väzby - prof. Jozef Mikloško

**i) zabránenie, aby dieťa mohlo byť
neoprávnene premiestnené alebo
zadržané**

□ predchádzať, aby dieťa bolo účastníkom náročných a zaťažujúcich konaní o návrat

j) iné?

Systematické začlenenie do zákona o rodine

I. Základné zásady zákona o rodine: Čl. 5 zákona o rodine

=) záväznosť zásad?

=) interpretačný a nenormatívny charakter?

II. Normatívna časť zákona o rodine

Vložit' do:

DRUHÁ ČASŤ

VZŤAHY MEDZI RODIČMI, DEŤMI A
OSTATNÝMI PRÍBUZNÝMI

PRVÁ HLAVA

RODIČOVSKÉ PRÁVA A POVINNOSTI

- **28**

-

(1) Súčasťou rodičovských práv a povinností sú najmä

a) sústavná a dôsledná starostlivosť o výchovu, zdravie, výživu a všestranný vývoj maloletého dieťaťa,

b) zastupovanie maloletého dieťaťa,

c) správa majetku maloletého dieťaťa.

28a?

Problém 28a =) nepokryté ust. 22 až 27!!

- UPP po rozvode (23 ods. 2, 24 ods. 1)
- Striedavá osobná starostlivosť (24 ods. 2)
- Rodičovská dohoda (24 ods. 3)
- Styk (25 ods. 3)

II. Alter. **23a**

**Doložka vplyvov – mechanizmus
posúdenia dopadu novo-
pripravovanej legislatívy na dieťa
a rodinu**

Skúsenosti z Rakúskej republiky

- **Handbuch: Wirkungsorientierte:
Folgenabschätzung
Arbeitsunterlage**
- **Version 1.2 Jänner 2013**
- Bundeskanzleramt in Zusammenarbeit mit
 - 1) Bundesministerin für Frauen und Öffentlichen Dienst,
 - 2) Bundesministerium für Finanzen,
Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz

3) Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend, Bundesministerium für Land -und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft

□ SR: Sociálne vplyvy - vplyvy na hospodárenie obyvateľstva, sociálnu exklúziu, rovnosť príležitostí a rodovú rovnosť a na zamestnanosť

• ***Metodický postup pre analýzu sociálnych vplyvov:*** Sociálne vplyvy - vplyvy na hospodárenie obyvateľstva, sociálnu exklúziu, rovnosť príležitostí a rodovú rovnosť a na zamestnanosť

Vplyv na deti a mládež podľa slovenského metodického postupu

• **Zhodnotenie vplyvov na prístup k zdrojom, právam, tovarom a službám u jednotlivých ovplyvnených skupín obyvateľstva: najmä prístup k: sociálnej ochrane, sociálno-právnej ochrane, sociálnym službám (vrátane služieb starostlivosti o deti, starších ľudí a ľudí so zdravotným postihnutím),**

Osobitné sledovanie vplyvu na zraniteľné skupiny:

- deti a mládež (napr. 0 – 17 a 18 – 25 rokov)
- domácnosti s 3 a viac deťmi,
- jednorodičovské domácnosti s deťmi (neúplné rodiny, ktoré tvoria najmä osamelé matky s deťmi).

Vplyv na deti a mládež podľa rakúskeho metodického postupu

Sledovanie troch základných oblastí:

- 1) ochrana, podpora zdravia, vývoja detí a mládeže,
- 2) starostlivosť o deti, zabezpečovanie výživného pre deti a mládež, vyrovnanie nákladov na deti a mládež
- 3) zabezpečenie budúcnosti detí a mládeže v strednodobom výhľade

1) Ochrana, podpora zdravia, vývoja detí a mládeže

Ochrana pred zanedbávaním, fyzickým a duševným násilím, sexuálnym zneužívaním, pred inými škodlivými faktormi vplyvu

Predkladateľ skúma vplyvy podľa logiky

Dohovoru o právach detí:

Čl. 2, 30: diskriminácia

Čl. 8, 16: Ochrana identity, súkromnej sféry a cti

Čl. 19: Ochrana pred násilím

Čl. 20: Ochrana pred zásahmi do rodinných vzťahov

Čl. 34: Sexuálne zneužívanie

Čl. 32, 36: Ekonomické a iné zneužívanie

Pri ochrane pred násilím sa sleduje predovšetkým:

-riziko ohrozenia (v súkromnom a vo verejnom živote)

-pravidlá správania sa rodičov, vychovávateľov, učiteľov, lekárov v prípade ohrozenia násilím

-sankcie za násilie súdnymi, správnymi,
policajnými opatreniami

Podpora zdravia, vývoja detí a mládeže

- podpora fyzického a duševného zdravia detí
 - podpora sociálneho a intelektuálneho rozvoja detí
- a) v súkromnom živote =) pasívne fajčenie, ohrozenie toxickými látkami, liekmi, postrekmi, obmedzovanie PC hier narúšajúcich vývoj dieťaťa, úrazmi v domácnosti

b) v cestnej premávke => riziko zranenia pri kolízii s autom

c) na verejnom priestranstve => škodlivé emisie, obmedzenie šport. aktivít detí, extra zdaňovanie činností so škodlivými emisiami

Z praxe:

- daňová a dotačná motivácia predaja výživných produktov pre deti / extra daňové zaťaženie pre deti nezdravých produktov
- zohľadňovanie záujmov detí a mládeže v územnoplánovacom konaní
- tolerancia k detskej hravosti, podpora detskej zvedavosti a hravej radosti
- potláčanie autoritárskej výchovy a výchovy, ktoré nerešpektuje individualitu dieťaťa

**2) Starostlivosť o deti,
zabezpečovanie výživného
pre detí a mládež, vyrovnanie
nákladov na deti a mládež**

Podpora starostlivosti o deti

- sledovanie všetkých foriem starostlivosti (aj náhradné)
- sledovanie kvality ústavnej starostlivosti, jej dostupnosti, požiadaviek detí so špeciálnym výchovným programom

Výživné

- priame a nepriame náklady rodičov na výživu detí
- Potreba dorovnaní zvýšených nákladov rodičov na výživu detí

3) Zabezpečenie budúcnosti detí a mládeže v strednodobom výhľade

- má sa podporovať dosiahnutie rovností šancí detí, ktoré nadobudnú plnoletosť, uplatniť sa na trhu práce, má sa podporiť adekvátne ich vzdelávanie, ich spoločenská angažovanosť, spoločenské včlenenie a solidarita
- Skúma sa vplyv na možnosti detí a mládeže si sami zorganizovať svoje životné situácie
- garancia generačne solidárnosti (aby neboli detí v budúcnosti neprimerané a neočakávané zaťažené na úkor teraz dospelých)