

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Disertační práce

Mezinárodní právo rodinné vybraných evropských států

Školitelka: Prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc.

Zpracovatel: Mgr. et Mgr. Zdeněk Dvořák

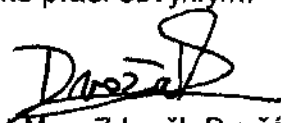
Odevzdání práce: červen 2009

Knihovna UK PF



3125091841

„Prohlašuji, že jsem tuto disertační práci zpracoval samostatně a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklým.“

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Dvořák', written in a cursive style.

Mgr. et Mgr. Zdeněk Dvořák

Srdečné poděkování paní profesorce Pauknerové.


Dvořák

Obsah

| | | |
|-------------|---|-----------|
| I. | Úvod | 8 |
| 1. 1 | Haagská konference mezinárodního práva soukromého | 10 |
| 1. 2 | Rada Evropy..... | 11 |
| 1. 3 | Evropské společenství..... | 12 |
| 1. 4 | Soudní spolupráce v občanských věcech s mezinárodním prvkem ve státech Evropské unie..... | 14 |
| 1. 5 | Cíle disertační práce..... | 16 |
| II. | Vymezení pojmů | 20 |
| II. 1 | Vymezení pojmu dítě | 20 |
| II. 1. 1 | Vymezení pojmu dítě v mezinárodních dokumentech..... | 20 |
| II. 1. 2 | Právo Anglie a Walesu a Skotska | 21 |
| II. 1. 3 | České právo..... | 22 |
| II. 2 | Pojem obvyklého bydliště | 24 |
| II. 2. 1 | Terminologické obtíže | 24 |
| II. 2. 2 | Obvyklé bydliště jako hraniční určovatel..... | 25 |
| II. 3 | Rodičovská zodpovědnost | 30 |
| II. 3. 1 | Rodičovská zodpovědnost v mezinárodních dokumentech | 33 |
| II. 3. 2 | Rodičovská zodpovědnost v českém právu | 35 |
| II. 3. 3 | Rodičovská zodpovědnost v právu Anglie a Walesu..... | 37 |
| II. 4 | Blaho dítěte | 40 |
| III. | Rozsah pojmu rodičovská zodpovědnost | 43 |
| III. 1 | Rozsah rodičovské zodpovědnosti v komunitárním právu | 45 |
| IV. | Nabytí rodičovské zodpovědnosti | 49 |
| IV. 1 | Kolizní pravidla pro určení rodičovství..... | 50 |
| IV. 2 | Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství.. | 51 |
| IV. 3 | Určení rodičovství a rodičovská zodpovědnost v českém právu..... | 55 |
| IV. 4 | Určení rodičovství a rodičovská zodpovědnost v právu Anglie a Walesu ... | 57 |
| V. | Mezinárodní úmluvy a komunitární právo v oblasti mezinárodního práva rodinného a jejich vzájemný vztah | 62 |
| VI. | Komunitární úprava ve věcech rodičovské zodpovědnosti - nařízení Brusel II bis | 68 |
| VI. 1 | Platnost nařízení Brusel II bis | 71 |
| VI. 2 | Pravidla pro aplikaci nařízení Brusel II bis pro „staré“ členské státy..... | 76 |
| VI. 3 | Pravidla pro aplikaci nařízení Brusel II bis pro „nové“ členské státy | 77 |
| VII. | Příslušnost soudů ve věcech rodičovské zodpovědnosti | 80 |
| VII. 1 | Příslušnost soudů ve věcech rodičovské zodpovědnosti v komunitárním právu | 81 |
| VII. 1. 1 | Stát obvyklého bydliště dítěte jako obecné pravidlo | 82 |
| VII. 1. 2 | Zachování příslušnosti podle předchozího obvyklého bydliště dítěte .. | 83 |
| VII. 1. 3 | Příslušnost v případech únosu dítěte..... | 85 |
| VII. 1. 4 | Prorogace | 85 |
| VII. 1. 5 | Příslušnost založená na přítomnosti dítěte | 87 |
| VII. 1. 6 | Zbytková soudní příslušnost | 87 |
| VII. 1. 7 | Postoupení věci vhodněji umístěnému soudu | 88 |

| | | |
|-----------|---|-----|
| VII. 1. 8 | Společná ustanovení o příslušnosti | 92 |
| VII. 1. 9 | Závěrečná ustanovení..... | 96 |
| VII. 2 | Uznávání a výkon rozhodnutí v jiném členském státě..... | 97 |
| VII. 2. 1 | Vykonatelnost rozhodnutí o právu na styk s dítětem..... | 100 |
| VII. 3 | Změna nařízení Brusel II bis..... | 104 |
| VIII. | Haagská úmluva z roku 1961..... | 106 |
| IX. | Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z roku 1996..... | 108 |
| IX.1 | Orgány mající pravomoc přijímat ochranná opatření | 113 |
| IX. 2 | Rozhodné právo podle Haagské úmluvy z roku 1996 | 119 |
| IX. 2. 1 | Rodičovská zodpovědnost ze zákona..... | 122 |
| IX. 2. 2 | Přiznání nebo zánik rodičovské zodpovědnosti..... | 122 |
| IX. 3 | Uznání a výkon | 125 |
| IX. 4 | Vztah k nařízení Brusel II bis | 128 |
| X. | Neoprávněné odebrání nebo zadržení dítěte | 129 |
| X. 1 | Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí z roku 1980..... | 130 |
| X. 2 | Neoprávněné odebrání nebo zadržení dle nařízení Brusel II bis | 144 |
| X. 2. 1 | Navrácení dítěte | 152 |
| X. 3 | Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí..... | 154 |
| XI. | Výživné..... | 166 |
| XI. 1 | Haagská konference mezinárodního práva soukromého | 167 |
| XI. 1. 1 | Úmluva o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem sjednaná v Haagu v roce 1958 | 169 |
| XI. 1. 2 | Úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti sjednaná v Haagu v roce 1973 | 173 |
| XI. 1. 3 | Úmluva o mezinárodním vymáhání výživného k dítěti a jiných forem výživného z rodinných vztahů | 176 |
| XI. 1. 4 | Protokol o právu rozhodném pro vyživovací povinnost..... | 178 |
| XI. 2 | Komunitární úprava | 179 |
| XII. | Závěr | 185 |
| | Seznam literatury..... | 190 |

Přehled použitých zkratk

| | |
|-----------------------------|--|
| Brusel I | nařízení Rady (ES) č. 44/2001 o soudní příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních |
| Brusel II | nařízení Rady (ES) č. 1347/2000 o soudní příslušnosti a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti obou manželů |
| Brusel II bis | nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000 |
| Evropská úmluva z roku 1975 | Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství, zveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 47/2001 Sb.m.s. |
| Evropská úmluva z roku 1980 | Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí, zveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 66/2000 Sb.m.s. |
| Haagská úmluva z roku 1956 | Úmluva o rozhodném právu týkajícím se vyživovacích závazků vůči dětem vypracovaná v roce 1956 Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého |
| Haagská úmluva z roku 1958 | Úmluva o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem vypracovaná v roce 1958 Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého, zveřejněna ve Sbírce zákonů vyhláškou ministra zahraničních věcí č. 14/1974 Sb., o Úmluvě o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem |
| Haagská úmluva z roku 1961 | Úmluva o pravomoci orgánů a rozhodném právu týkajícím se ochrany nezletilých vypracovaná v roce 1961 Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého; není závazná pro |

| | |
|----------------------------|---|
| Haagská úmluva z roku 1973 | Českou republiku Úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti, zveřejněna ve Sbírce zákonů vyhláškou ministra zahraničních věcí č. 132/1976 Sb. |
| Haagská úmluva z roku 1980 | Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí, publikována ve Sbírce zákonů sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 34/1998 Sb. |
| Haagská úmluva z roku 1996 | Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí, publikována ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 141/2001 Sb.m.s. |
| Úmluva o právech dítěte | Úmluva o právech dítěte, publikovaná ve Sbírce zákonů sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb. |

I. Úvod

Rodinné právo je tradičně nejméně frekventovaná oblastí soudních sporů, jejichž předmětem rozhodování jsou vztahy s přeshraničním prvkem¹. Ke konci dvacátého století došlo k odstranění hranic mezi jednotlivými evropskými státy, zjednodušilo se cestování napříč Evropou a bariéry mezi evropskými národními kulturami se zmenšují s tím souvisejícím rostoucím pohybem osob napříč evropským kontinentem. V Evropě dochází k internacionalizaci rodiny, otevřela se možnost přesídlení z jednoho státu do druhého bez administrativních překážek a se vzrůstající měrou se objevuje skutečnost, že páry z jednoho členského státu žijí v jiném členském státě, stejně jako okolnost, že počet přeshraničních svazků se stále zvyšuje². Tato okolnost s sebou přináší nutnost přinést společná pravidla týkající se dítěte a jeho vztahů s rodiči a také zajistit, aby dítě mohlo udržovat styk s oběma rodiči, kteří nežijí společně nebo se rozvedli, a to i v případech, kde každý z rodičů žije v jiném evropském státě.

V hmotném právu rodinném jednotlivých zemí existují rozdíly. Vzhledem k rozdílnosti sociálních a kulturních norem a hodnot, které se podstatně liší stát od státu, není však unifikace práva v této oblasti mnohdy považována za

¹ Viz též Pauknerová Monika, Přečodná ustanovení nařízení Brusel II (č. 1347/2000) a pravomoc českého soudu v řízení o úpravě poměrů dětí pro dobu po rozvodu, *Jurisprudence*, 1, 2006, s. 57; Pauknerová Monika, *Evropské mezinárodní právo soukromé*, C.H.Beck, 1. vydání, Praha 2008, s. 178.

² Sutherland Elaine E., *Family Law in Europe: from Mutual Recognition and Enforcement to Harmonisation of Substantive Law?*, *International Family Law Journal* 2006, s. 164 a násl.

uskutečnitelnou a také za žádoucí. Na důležitosti zde významně proto nabývá mezinárodní právo soukromé. Ačkoli hmotné právo v jednotlivých státech zůstává rozdílné, v Evropě se podstatná část unifikace a harmonizace udála právě v oblasti mezinárodního práva soukromého³. V mezinárodních dokumentech obsažené normy mezinárodního práva soukromého v oblasti rodinného práva v první řadě určují, soudy kterého státu mají pravomoc rozhodovat danou věc. Dále určují, které právo je rozhodné pro daný právní vztah. Třetí hlavní oblasti jejich úpravy jsou pravidla pro uznání a výkon rozhodnutí týkajících se rodičovské zodpovědnosti.

Žádoucím způsobem, jak zajistit kontakt dítěte s každým z rodičů, by byla dohoda mezi rozvádějícími se rodiči. Tato optimální situace je však spíše ideálním řešením, z důvodu nesouladných názorů rodičů v mnoha případech neuskutečnitelným. Dohoda mezi rodiči mající formální náležitosti předepsané zákonem je jednou z možností, jak otázku rodičovské zodpovědnosti k dítěti řešit. Další možností, pokud se rodiče nedohodnou na výkonu rodičovské zodpovědnosti, je rozhodnutí soudu. Mezinárodní příslušnost soudů k rozhodování ve věcech rodičovské zodpovědnosti je oblastí, která je ve věcech týkajících se vztahů mezi rodiči a dětmi Evropskou unií považována za zásadní.

Unifikace právních předpisů z oblasti rodinného práva byla však v Evropě prováděna nejprve především Radou Evropy. Další významnou institucí, která umožnila sjednocení

³ Schulz Andrea, The state of development of uniform law in the field of European and international family and child law, The European Legal Forum (E) 6-2007, s. 1-278.

aplikace právní úpravy týkající se věcí výchovy a výživy dětí nejen na území Evropy, ale také mimoevropských států, je Haagská konference mezinárodního práva soukromého.

I. 1 Haagská konference mezinárodního práva soukromého

Jednou z hlavních oblastí Haagské konference mezinárodního práva soukromého je mezinárodní ochrana dětí, rodiny a vlastnických vztahů⁴. Ochrana dětí, které se dostaly do svízelné situace, byla vždy ústředním zájmem Haagské konference o mezinárodním právu soukromém. Prvním právním předpisem, který Haagská konference v této oblasti přijala, byla Úmluva o opatrovnictví nad nezletilými z roku 1902. Po skončení druhé světové války byly sjednány právní dokumenty soustředící se na vyživovací povinnost vůči dětem, a sice Úmluva o rozhodném právu týkajícím se vyživovacích závazků vůči dětem uzavřená v roce 1956 a Úmluva o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem vypracovaná v roce 1958⁵. Tyto úmluvy byly obnoveny a rozšířeny v roce 1973 Úmluvou o právu rozhodném na vyživovací závazky a Úmluvou o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti⁶ a dále Úmluvou o pravomoci, rozhodném právu a uznávání rozhodnutí o adopci. Další práce Haagské konference pokračovaly s velkým úspěchem, v roce 1980 došlo ke sjednání Úmluvy

⁴ Viz webové stránky Haagské konference http://www.hcch.net/index_en.php (přístup uskutečněn ke dni 12. června 2009).

⁵ Zveřejněna ve Sbírce zákonů vyhláškou ministra zahraničních věcí č. 14/1974 Sb., o Úmluvě o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem.

⁶ Zveřejněna ve Sbírce zákonů vyhláškou ministra zahraničních věcí č. 132/1976 Sb., o Úmluvě o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti.

o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí a Úmluvy o ochraně dětí a spolupráci s ohledem na mezistátní adopci, která se stala účinnou v roce 1995.

Přijetí Mezinárodní úmluvy o právech dítěte⁷, která byla sjednána na poli Organizace spojených národů a přijata dnes již 193 smluvními stranami, si po jejím vstupu v platnost vyžádalo revizi mnoha mezinárodních úmluv, jakož i vnitrostátních zákonů. Jednou z úmluv, jejíž revizi na poli Haagské konference mezinárodního práva soukromého bylo nutno provést, byla Haagská úmluva z roku 1961 a výsledkem této revize provedené Haagskou konferencí je Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí⁸.

V nedávné době, v roce 2007, došlo na poli Haagské konference ke sjednání Úmluvy o mezinárodním vymáhání vyživovací povinnosti k dítěti a jiných forem výživného z rodinných vztahů a Protokolu o právu rozhodném pro vyživovací povinnost.

I. 2 Rada Evropy

Rada Evropy, sdružující 47 zemí, jejímž cílem je dosáhnout větší jednoty svých členů, byla zřízena mimo jiné k ochraně lidských práv, parlamentní demokracie a zákonnosti a k rozvoji celoevropských dohod ke standardizaci sociálních a právních postupů svých členských zemí. Rodinné právo bylo vždy jednou z hlavních oblastí její aktivity. Podstatným

⁷ Publikována ve Sbírce zákonů sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb.

⁸ Publikována ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 141/2001 Sb.m.s.

dokumentem, který vznikl jako jeden z prvních (Úmluva č. 5), je Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod přijatá 4. prosince 1950. Dne 15. října 1975 byla přijata Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství⁹ (Úmluva č. 85) s cílem zlepšit právní postavení dětí narozených mimo manželství odstraňováním rozdílů mezi jejich právním postavením a postavením dětí narozených v manželství. Dalším důležitým dokumentem je Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí¹⁰ (Úmluva č. 104), která upravuje pravidla pro uznávání a výkon rozhodnutí o výchově dítěte, včetně práva styku rodičů s dítětem, v jiném evropském státě než ve kterém bylo toto rozhodnutí vydáno, a dále postup v případě neoprávněného přemístění k obnovení výchovy dítěte.

I. 3 Evropské společenství

Hlavním cílem Evropského společenství, vycházejícím již ze smlouvy o založení Evropského společenství (Amsterodamská smlouva z roku 1997), je harmonizace práva evropského kontinentu. S tímto cílem Evropské společenství přijímá právní předpisy harmonizující právo svých členských států. Mezi státy Evropské unie se v porovnání se třetími zeměmi jedná o vyšší stupeň integrace

⁹ Zveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 47/2001 Sb.m.s.

¹⁰ Zveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 66/2000 Sb.m.s.

a náročné cíle, jež Evropská unie má, si vyžadují specifická řešení¹¹.

Evropeizace právních předpisů přináší sblížení jednotlivých právních řádů, nikoli však samotnou unifikaci rodinného práva v Evropě. Právo silně ovlivňuje naši kulturu. Otázkou stále zůstává, zda rodinné právo je kulturně natolik specifické, že unifikace nebo také harmonizace by byla problematická, nebo dokonce i nežádoucí. Evropští zákonodárci však přicházejí k závěru, že přetrvávající kulturní a regionální rozdíly mohou být překonány. Nejsou to přetrvávající rozdíly, ale sdílené hodnoty jako úcta k lidským právům a právní stát, které tvoří základ rozvoje evropského rodinného práva. Harmonizace práva má za cíl nikoli vymazat poslední kulturní rozdíly mezi jednotlivými státy, avšak chce podpořit jejich rozvoj. Harmonizace kolizních norem je výhodou především pro jednotlivce, který může jednat v plné znalosti stavu věci, aniž by byl vystaven divergentním podmínkám různých vnitrostátních právních řádů.

Evropská unie při vytváření právního prostředí umožňujícího soudní spolupráci v občanských věcech, a sice v oblasti mezinárodní příslušnosti, rozhodného práva, uznávání a výkonu rozhodnutí a odstranění procesních překážek, volí formu právního předpisu, jímž je nařízení. Členským státům totiž nemá být poskytnuta možnost užít volnou úvahu ani při stanovení předpisů o mezinárodní příslušnosti, ani v postupech uznávání a výkonu, jež musí být

¹¹ Viz Návrh KOM (2005) 649 v konečném znění, s. 3, dostupný na stránkách Evropské komise, databázi interinstitucionálních postupů PreLex <http://ec.europa.eu/prelex/apcnet.cfm?CL=cs>, internetové adrese <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0649:FIN:CS:PDF> (staženo dne 8. června 2009).

nutně jednoznačné a jednotné. Totéž platí pro kolizní normy. Jednotné předpisy o rozhodném právu jsou natolik precizní a bezpodmínečné, že není nutná jejich transpozice do vnitrostátního práva. Pokud by členské státy mohly užít volnou úvahu při transpozici těchto předpisů, zavládla by opět právní nejistota, již má proces zavádění společných norem v občanských věcech odstranit. Právní forma nařízení dává navíc Evropskému soudnímu dvoru možnost zajišťovat jednotné uplatňování příslušných ustanovení ve všech členských státech.

1.4 Soudní spolupráce v občanských věcech s mezinárodním prvkem ve státech Evropské unie

Poté, co svým občanům zajistila možnost volného přesunu mezi jednotlivými členskými státy bez administrativních omezení, si Evropská unie uvědomila potřebu zajistit uznávání rozhodnutí vydaných soudem jednoho členského státu i v jiných členských státech. Došlo k vytvoření jednotného soudního prostoru, v němž stanovení závazných pravidel usnadní a urychlí uplatnění práv každého občana kteréhokoliv státu jak ve státě, k němuž je zákonem určitým stanoveným způsobem vázán, tak i ve všech ostatních členských státech Evropské unie¹². S cílem zajistit volný pohyb osob Evropské společnosti přijímá opatření týkající se soudní spolupráce v občanských věcech a s tím související zlepšení a zjednodušení volného pohybu rozhodnutí v občanských věcech. Směřuje tak k vytvoření skutečného soudního prostoru založeného na zásadě vzájemného uznávání soudních rozhodnutí. Právní základ soudní

¹² Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, Zákon o rodině, Komentář a předpisy související, 2007, s. 69.

spolupráce v občanských věcech s mezinárodním prvkem stanoví článek 65 Konsolidovaného znění Smlouvy o založení evropského společenství¹³, který mezi v této oblasti podle článku 67 přijímané opatření zahrnuje mimo jiné zlepšení a zjednodušení uznání a výkonu soudních a mimosoudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech a dále podporu slučitelnosti kolizních norem platných v členských státech a předpisů pro řešení kompetenčních sporů. Nutnost spolupráce v přeshraničních věcech si však vyžaduje efektivní a rychlou komunikaci a spolupráci mezi soudci z různých členských států Evropské unie. Tuto komunikaci ulehčuje Evropská soudní síť, která byla zřízena rozhodnutím Rady ze dne 28. května 2001 o vytvoření Evropské soudní sítě pro občanské a obchodní věci (2001/470/ES)¹⁴. K jejímu vytvoření došlo dne 1. prosince 2002. Vytvoření této Evropské soudní sítě si vyžádala potřeba zdokonalení, zjednodušení a urychlení účinné soudní spolupráce členských států v občanských a obchodních věcech (viz článek 2 odůvodnění rozhodnutí Rady 2001/470/ES). Jejím cílem je však nejen usnadnit soudní spolupráci mezi členskými státy, ale také poskytnout veřejnosti informace usnadňující přístup

¹³ Dokument dostupný na stránkách Portálu Evropské unie, systému EUR-Lex <http://eur-lex.europa.eu/cs/index.htm>, internetové adrese <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:321E:0001:0331:CS:pdf> (staženo dne 8. června 2009).

¹⁴ Úřední věstník Evropské unie, L 174/25; dokument dostupný na stránkách Portálu Evropské unie, systému EUR-Lex <http://eur-lex.europa.eu/cs/index.htm>, internetové adrese <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:19:04:32001D0470:CS:PDF> (staženo dne 8. června 2009).

k národnímu soudnímu systému¹⁵. Rada Evropské unie si byla vědoma okolnosti, že účinného přístupu k soudům pro osoby, které vedou přeshraniční soudní spory nemůže být uspokojivě dosaženo na úrovni členských států (článek 9 odůvodnění). Záměrem bylo také postupné zavedení a aktualizace informačního systému pro veřejnost a zjednodušení přístupu k informacím o národních soudních systémech zejména prostřednictvím webových stránek¹⁶. Vytvoření společné soudní oblasti si vyžaduje, aby všechna rozhodnutí vydaná příslušnými soudy v Evropské unii byla uznávána a vykonávána podle společného souboru předpisů. To vede Evropskou unii k další harmonizaci práva evropského kontinentu, zmíněné již výše.

1. 5 Cíle disertační práce

V této práci se zaměříme na oblast právní úpravy týkající se vztahů mezi rodiči a dětmi a výsledky unifikace a evropeizace právních předpisů v této oblasti v rámci Evropy. Ústředním zájmem této práce je zejména pojem rodičovské zodpovědnosti, který je základním konceptem charakterizujícím vztahy mezi rodiči a dětmi. Dále v této práci bude věnována pozornost způsobu nabytí rodičovské zodpovědnosti, soudní příslušnosti ve věcech rodičovské zodpovědnosti s mezinárodním prvkem, rozhodnému právu týkajícímu se vztahů mezi rodiči a dětmi, možnosti uznávání rozsudků o rodičovské zodpovědnosti v jednotlivých evropských státech a jejich výkonu. Další otázkou, která

¹⁵ Viz Příručka Soudní spolupráce v občanskoprávních věcech v Evropské unii, Příručka pro právníky, www.eurocivil.info, bez vnočení.

¹⁶ Viz Příručka Soudní spolupráce v občanskoprávních věcech v Evropské unii, Příručka pro právníky, www.eurocivil.info, bez vnočení.

s výkonem rodičovské zodpovědnosti úzce souvisí, je přemístění dítěte do jiného státu nebo zadržení dítěte ve státu, kam bylo pouze dočasně přemístěno a kde nemá trvalý pobyt, a to bez souhlasu jednoho z rodičů (tzv. únos dítěte). Přemístění dítěte z jednoho státu do druhého nebo jeho zadržení v jiném státě než má obvyklé bydliště jedním z rodičů je nejčastějším případem únosů dětí. Nežádoucí dopady takového jednání na zdravý vývoj dítěte a jeho zájem na styku s oběma rodiči je zřetelný. Výrazná část této práce bude také věnována otázce výživného a jeho vymáhání přes hranice jednotlivých států.

Zvláštní pozornost bude věnována pojmu obvyklého bydliště¹⁷, někdy též překládaného jako obvyklé bydliště. Obvyklé bydliště (v angličtině „habitual residence“) bylo zvoleno jako hlavní hraniční určovatel v mnoha mezinárodních smlouvách vytvořených pod záštitou Haagské konference mezinárodního práva soukromého¹⁸. Následně byl tento hraniční určovatel převzat do dalších mezinárodních smluv a předpisů Evropského společenství a také jednotlivými národními legislativami, jako například v této práci hodně zmiňovanou anglo-waleskou právní úpravou. Česká právní úprava je v tomto směru dosud pozadu, využívá národnosti jako hraničního určovatele. Návrh nového zákona o mezinárodním právu soukromém však počítá s obvyklým

¹⁷ Kriticky se k používání tohoto pojmu vyjadřuje Hatápek Míloš, K pojmu „obvyklý pobyt“ v mezinárodním práve soukromém a procesním, *Justičná revue*, 53, 2001.

¹⁸ Schuz Rhona, Policy Considerations in Determining the Habitual Residence of a Child and the Relevance of Context, *Journal of Transnational Law and Policy*, 2001-2002, s. 102.

pobytem jako hraničním určovatelem pro stanovení pravomoci ve věcech výživy, výchovy a péče o nezletilé¹⁹.

Právními předpisy, kterým bude věnována hlavní pozornost, je nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000 (dále jen „nařízení Brusel II bis“), Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí²⁰, (dále jen „Haagská úmluva z roku 1996“), Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí²¹ (dále jen „Evropská úmluva z roku 1980“) a Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí²² (dále jen „Haagská úmluva z roku 1980“).

¹⁹ Viz § 57 (Pravomoc ve věcech výživy, výchovy a péče o nezletilé); návrh zákona dostupný například na internetových stránkách Hospodářské komory České republiky <http://www.komora.cz/default.aspx>, na adrese http://www.komora.cz/hk-cr-top-02-sede/podpora-podnikani-v-cr/pripominkovani-legislativy/art_26404/pd_3/172-08-navrh-zakona-o-mezinarodnim-pravu-soukromem-t-23-9-2008.aspx (staženo dne 8. června 2009).

Viz též Zavadilová M., Řízení ve věcech rodičovské zodpovědnosti s mezinárodním prvkem v komunitárním právu a mezinárodních smlouvách, disertační práce, Praha, Právnická fakulta Univerzity Karlovy 2007, s. 142.

²⁰ Publikována ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 141/2001 Sb.m.s.

²¹ Publikována ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 66/2000 Sb.m.s.

²² Publikována ve Sbírce zákonů sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 34/1998 Sb.

Rozbor právních ustanovení obsažených v těchto právních předpisech a jejich vzájemného vztahu tvoří podstatnou část této práce.

II. Vymezení pojmů

II. 1 Vymezení pojmu dítě

Jak poukazují Dicey a Morris²³, pojem dítě není zřetelný termín v právním kontextu, jelikož může odkazovat na osobu pod určitým věkem (který nemusí být nutně věkem zletilosti) nebo vyjadřovat příbuzensví. Vymezení pojmu dítě záleží na právním řádu, který vymezení provádí. Nejprve se zaměříme na mezinárodní úmluvy, které s pojmem dítě pracují.

II. 1. 1 Vymezení pojmu dítě v mezinárodních dokumentech

Podle článku 1 Úmluvy o právech dítěte²⁴ se „pro účely této úmluvy [...] dítětem rozumí každá lidská bytost mladší osmnácti let, pokud podle právního řádu, jenž se na dítě vztahuje, není zletilosti dosaženo dříve“.

Evropská úmluva z roku 1980 vymezuje pro své účely dítě jako „osobu jakéhokoli státního občanství, pokud nedosáhla věku 16 let a nemá právo rozhodovat o místě svého bydliště podle práva svého obvyklého bydliště, práva státu, jehož je příslušníkem, nebo mezinárodního práva dožádaného státu“ (článek 1 písm. a).

Haagská úmluva z roku 1980 pojem dítě nevymezuje, stanoví však, že se této úmluvy nepoužije, pokud dítě dosáhlo věku šestnácti let (článek 4).

²³ Dicey and Morris on The Conflict of Laws, ed. Lawrence Collins, Thirteenth Edition, Sweet & Maxwell, London 2000.

²⁴ Publikována ve Sbírce zákonů sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb.

Stejně tak Haagská úmluva z roku 1996 nestanoví, kdo je dítětem, její ustanovení článku 2 však stanoví, že „se vztahuje na děti od jejich narození do doby, kdy dosáhnou 18 let věku“ (článek 2).

Pojem dítě v nařízení Brusel II bis není definován. Pokud však pojem dítěte vztahujeme k pojmu rodičovské zodpovědnosti, která je tímto nařízením upravena, dítětem pro účely nařízení je osoba nezletilá. Jak uvádí Pauknerová²⁵, pojmy „nezletilost“ a „dítě“ budou muset být vykládány autonomně.

Pokud se zaměříme na vymezení osoby dítěte v právních řádech zemí, jejichž rozhodnutí budeme v této práci uvádět, a sice Anglie a Walesu, Skotska a Česka, vymezení dítěte je v těchto právních řádech následující.

II. 1. 2 Právo Anglie a Walesu a Skotska

V právu Anglie a Walesu Family Law Reform Act 1969 snížil zákonnou hranici pro získání zletilosti z 21 let věku na 18 let. Podle ustanovení článku 1(2) tohoto zákona se stanovení hranice plnoletosti aplikuje vždy, není-li určeno jinak, když se v jakémkoli zákonném ustanovení nebo úředním či jiném dokumentu používá výrazů plnoletost, dítě, dětství, nezletilec, nezletilost a podobných výrazů. Dítě je definováno v zákoně the Children Act 1989 jako osoba, která nedosáhla věku osmnácti let²⁶. Lowe a Douglas²⁷ však ve své

²⁵ Pauknerová Monika, *Evropské mezinárodní právo soukromé*, C.H.Beck, 1. vydání, Praha 2008, s. 182.

²⁶ V originále definice dítěte obsažená v ustanovení čl. 105(1) the Children Act 1989 zní: ““child” means, [...] a person under the age of eighteen”.

²⁷ Lowe Nigel, Douglas Gillian, *Bromley's Family Law*, 10th Edition, Oxford University Press, 2007.

učebnici konstatují, že ne všechny zákony vztahující se k dítěti jsou spojeny s věkem zletilosti. Poznávají, že ve skutečnosti legislativa týkající se dětí je málo konzistentní pokud se týče věku, kterým dítě vymezuje.

Zákon Children (Scotland) Act 1995, který je účinný pouze na území Skotska (článek 105(1) zákona), ve svém článku 1(2) s odkazem na ustanovení článku 1(1) stanoví, že dítětem pro účely zajištění a podporování zdraví dítěte, jeho rozvoje a blaha; poskytování směru způsobem odpovídajícím stupni vývoje dítěte; pokud dítě nežije s rodičem, udržování osobních vztahů a přímého kontaktu s dítětem na pravidelném základě; jednání jako zákonný zástupce dítěte je osoba ve věku pod šestnáct let a dítětem pro účely poskytování vedení způsobem odpovídajícím stupni vývoje dítěte osoba ve věku pod osmnáct let²⁸.

II. 1. 3 České právo

Dle Úmluvy o právech dítěte, jež je součástí právního řádu České republiky²⁹, se pro její účely dítětem rozumí každá lidská bytost mladší osmnácti let, pokud podle právního řádu,

²⁸ "Child" means for the purposes of—

(a) paragraphs (a), (b)(i), (c) and (d) of subsection (1) above, a person under the age of sixteen years;

(b) paragraph (b)(ii) of that subsection, a person under the age of eighteen years.

K ustanovení článku 1(1) tohoto zákona viz poznámku pod čarou č. 87.

Text tohoto zákona je zveřejněn na stránkách Office of Public Sector Information viz

http://www.opsi.gov.uk/ACTS/acts1995/ukpga_19950036_en_1 (staženo dne 13. března 2009).

²⁹ Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb.

jenž se na dítě vztahuje, není zletilosti dosaženo dříve (článek 1).

Například zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů, dítětem rozumí pro své účely nezletilou osobu.

Zákon o rodině v souvislosti s rodičovskou zodpovědností (§ 31 odst. 1, viz dále v textu) pracuje s pojmem „nezletilé dítě“, ze kterého plyne, že dítětem pro účely rodičovské zodpovědnosti je osoba, která nedosáhla věku zletilosti, přičemž zletilosti se podle ustanovení § 8 odst. 2 zákona č. 40/1964, občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, „nabývá dovršením osmnáctého roku. Před dosažením tohoto věku se zletilosti nabývá jen uzavřením manželství. Takto nabytá zletilost se neztrácí ani zánikem manželství ani prohlášením manželství za neplatné“. Ustanovením § 9 občanský zákoník pokračuje, že „nezletilí mají způsobilost jen k takovým právním úkonům, které jsou svou povahou přiměřené rozumové a volní vyspělosti odpovídající jejich věku.“ Zletilostí vzniká v plném rozsahu „způsobilost fyzické osoby vlastními právními úkony nabývat práv a brát na sebe povinnosti (způsobilost k právním úkonům)“ (§ 8 odst. 1).

Sledované právní předpisy se shodují na vymezení dítěte dolní hranicí okamžikem jeho narození. Ačkoli v určitých případech se dítětem může rozumět i dosud nenarozené dítě, pro účely rodičovské zodpovědnosti se dítětem rozumí osoba po jejím narození.

II. 2 Pojem obvyklého bydliště

II. 2. 1 Terminologické obtíže

Při výkladu pojmu, který je v angličtině vyjádřen termínem „*habitual residence*“ se dostáváme do obtíží, které v češtině vznikly nesprávným překladem tohoto termínu v mnoha mezinárodních úmluvách a komunitárních předpisech. Překlad mnoha mezinárodních dokumentů používá termínu „obvyklé bydliště“, i když přílehavější je v češtině vyjádření „obvyklý pobyt“, který více zdůrazňuje skutkovou povahu tohoto institutu³⁰.

Termín „*habitual residence*“ je správně přeložen jako „obvyklý pobyt“ v českém překladu článku 3 bod 1 Haagské úmluvy z roku 1958.

Český překlad Haagské úmluvy z roku 1973 však již ve svém článku 2, článku 7 a článku 28 používá termínu „bydliště“ pro anglické „*habitual residence*“.

Evropská úmluva z roku 1980 dokonce při překladu anglického „*habitual residence*“ nezachovává konzistentnost. V článku 1 písm. a), článku 9 odst. 1 a článku 10 odst. 1 písm. c) používá výrazu „obvyklé bydliště“ (v článku 5 odst. 4 používá v podobném významu termín „bydliště“), zatímco v článku 8 odst. 1 a v článku 26 odst. 1 písm. a) používá pro překlad tohoto pojmu termín „obvyklý pobyt“.

V obecných částech této práce používáme pojem „obvyklé bydliště“, přičemž vycházíme z českého překladu nařízení Brusel II bis jako právního předpisu

³⁰ Rozdíly mezi oběma termíny se ve své práci zabývá Hařapka, viz Hařapka Miloš, K pojmu „obvyklý pobyt“ v mezinárodním práve súkromnom a procesnom, *Justičná revue*, 53, 2001, s. 183 – 188.

nejvýznamnějšího pro státy Evropské unie, vědomi si však skutečnosti, že přílehavějším označením by byl termín „obvyklý pobyt“. I v české a slovenské literatuře se objevila kritika překladu pojmu „*habitual residence*“ za pomoci terminu „obvyklé bydliště“³¹.

II. 2. 2 Obvyklé bydliště jako hraniční určovatel

Na mezinárodní úrovni je pozorovatelný trend odklonu od konceptu národnosti či domicilu a příklon k pojmu obvyklého bydliště jako hraničního určovatele pro navázání na právní řád státu, ke kterému má osoba zvláštní vztah³². Tento trend byl přijat zejména Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého³³ a v nařízení Brusel II a následně v nařízení Brusel II bis. Jedním z hlavních důvodů, proč byl pojem obvyklého bydliště přijat jako hraniční určovatel byla skutečnost, že umožňuje vyhnout se možným problémům s určováním státní příslušnosti či domicilu osoby, o niž se jedná³⁴.

³¹ Viz Hařapka Miloš, K pojmu „obvyklý pobyt“ v mezinárodním práve soukromém a procesním, *Justičná revue*, 53, 2001, s. 183 a násl.; Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, *Zákon o rodině, Komentář a předpisy související*, 2007, s. 70; Pauknerová Monika, *Evropské mezinárodní právo soukromé*, C.H.Beck, 1. vydání, Praha 2008, s. 186.

³² Stone Peter (2000), *The Concept of Habitual Residence in Private International Law*, *Anglo-American Law Review* 29, s. 342.

³³ A to poprvé již před více než sto lety v roce 1902, viz Schuz Rhona, *Policy Considerations in Determining the Habitual Residence of a Child and the Relevance of Context*, *Journal of Transnational Law and Policy*, 2001-2002, s. 102. Viz ; též Hařapka Miloš, K pojmu „obvyklý pobyt“ v mezinárodním práve soukromém a procesním, *Justičná revue*, 53, 2001, s. 184.

³⁴ Schuz Rhona, *Policy Considerations in Determining the Habitual Residence of a Child and the Relevance of Context*, *Journal of Transnational Law and Policy*, 2001-2002, 106. Viz též Hařapka Miloš, K pojmu „obvyklý pobyt“

Hlavní výhodou tohoto kolizního kritéria je, že při určování obvyklého pobytu se vychází ze skutkových okolností, a nepřihlíží se k právnímu kontextu, který se může lišit stát od státu (např. záznam v evidenci pobytu). Osoba musí mít ke státu určitý vztah, který je dán místem jejího obvyklého bydliště. Jak uvádí Haťapka³⁵, například Haagská konference pojem „*habitual residence*“ nikdy nedefinovala, a to úmyslně. Lagarde³⁶ ve své zprávě k Haagské úmluvě z roku 1996 uvádí, že byla navržena definice obvyklého bydliště, tento návrh byl však v průběhu jednání odmítnut. Delegace se shodly na tom, že vytvoření definice obvyklého bydliště by mohlo narušit interpretaci mnoha úmluv, které tohoto pojmu využívají.

V rámci předpisů Evropského společenství je pojem obvyklého bydliště považován za autonomní, a je třeba ho vymezovat v rámci práva Evropského společenství³⁷. Evropský soudní dvůr se k pojmu obvyklého bydliště vyjádřil v roce 1999 ve věci *Robin Swaddling v Adjudication Officer*

v medzinárodnom práve súkromnom a procesnom, *Justičná revue*, 53, 2001, s. 185.

³⁵ Haťapka Miloš, K pojmu „obvyklý pobyt“ v medzinárodnom práve súkromnom a procesnom, *Justičná revue*, 53, 2001, s. 184.

³⁶ Lagarde Paul, *Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention*, 1998, dostupná na webových stránkách Haagské konference mezinárodního práva soukromého http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2943 (přístup uskutečněn dne 13. června 2009).

³⁷ Viz též Pauknerová Monika, *Evropské mezinárodní právo soukromé*, C.H.Beck, 1. vydání, Praha 2008, s. 186.

(Věc C-90/97)³⁸ v souvislosti s právem sociálního zabezpečení a nařízením č. 1408/71. Evropský soudní dvůr přirovnává obvyklé bydliště osoby k obvyklému centru jeho zájmů. Jako významné faktory přijímá rodinnou situaci osoby, důvody, které osobu vedly k rozhodnutí se přestěhovat, délku a souvislost trvání jeho bydliště (residence), skutečnost, že zde má stabilní zaměstnání, a její úmysl, jak vyplývá ze všech okolností³⁹.

Odpověď na otázku, zda osoba může mít více než jedno obvyklé bydliště, je dle Stonea⁴⁰ spojena s oblastí práva, k níž se tato otázka váže. Kladná odpověď je možná v kontextu veřejného práva, nikoli však v oblasti práva rodinného, kde z mezinárodních smluv a potažmo i nařízení Rady Evropské unie vyplývá, že vícenásobné obvyklé bydliště je nekompatibilní s příslušným zákonným schématem. Stone uvádí, že „pokud má osoba několikanásobné bydliště v různých zemích, přičemž každé z nich přijala dobrovolně a pro trvalé účely jako část běžného řádu svého života pro současnou chvíli, a mezi které rozděluje svůj čas více či méně pravidelným způsobem, pak při určování jejího obvyklého bydliště pro většinu účelů mezinárodního práva soukromého by odkaz měl být učiněn výhradně k hlavnímu z těchto bydlišť, a sice k tomu, ve kterém pravidelně tráví většinu svého

³⁸ Sbírka rozhodnutí 1999 Strana I-01075. Tento rozsudek Evropského soudního dvora je k dispozici na webových stránkách Eur-Lex <http://eur-lex.europa.eu/>, na adrese

http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&numdoc=61997J0090&lg=cs (přístup uskutečněn dne 8. června 2009).

³⁹ Viz Stone Peter, The Concept of Habitual Residence in Private International Law, *Anglo-American Law Review* 29, 2000, s. 347.

⁴⁰ *Ibid.*, s. 348.

času⁴¹. Ve Velké Británii soudní praxe (case law) při aplikaci Haagské úmluvy z roku 1980 odmítla myšlenku dvojího obvyklého bydliště⁴².

Jak uvádí Hařapka⁴³, „pobyt není jen pouhou fyzickou přítomností, ale svou úlohu zde hraje i určité časové hledisko.“ Stone⁴⁴ uvádí, že „aby plnoletá osoba získala obvyklé bydliště v zemi, je třeba, aby si zde tato osoba zřídila bydliště a to způsobem skutečného bydliště po znatelnou dobu (měřitelnou v týdnech) s úmyslem usadit se zde na podstatnou dobu (měřeno v letech)“. Hařapka⁴⁵ ještě zdůrazňuje, že obvyklé bydliště (Hařapka však používá výrazu „obvyklý pobyt“) „bude existovat, i když ve fyzickém pobytu na jednom místě budou přestávky“.

Stone⁴⁶ konstatuje, že v případě dítěte se přihlíží ke skutečnému pobytu dítěte a pokud se týká úmyslu, přihlíží se k záměrům osob, které mají rodičovskou zodpovědnost k dítěti. Mezi základní rodičovská práva a povinnosti, které souvisí s výchovou, patří „právo rodičů mít dítě u sebe“ a na něho navazující „právo určit místo pobytu dítěte“⁴⁷. Pokud mají

⁴¹ Ibid., s. 349.

⁴² Schuz Rhona, Policy Considerations in Determining the Habitual Residence of a Child and the Relevance of Context, *Journal of Transnational Law and Policy*, 2001-2002, s. 126.

⁴³ Hařapka Miloš, K pojmu „obvyklý pobyt“ v mezinárodním práve súkromnom a procesnom, *Justičná revue*, 53, 2001, s. 186.

⁴⁴ Stone Peter, op. cit., s. 349.

⁴⁵ Hařapka Miloš, K pojmu „obvyklý pobyt“ v mezinárodním práve súkromnom a procesnom, *Justičná revue*, 53, 2001, s. 186.

⁴⁶ Stone Peter (2000), The Concept of Habitual Residence in Private International Law, *Anglo-American Law Review* 29, s. 350.

⁴⁷ Viz Pavelková Bronislava, Miesto pobytu dieťaťa, in ed. Wintrová Alena a Dvořák Jan, *Pocta Sentě Radvanové k 80. narodeninám*, s. 389 – 398.

k dítěti rodičovskou zodpovědnost oba rodiče, ani jeden z rodičů nemůže samostatně bez souhlasu druhého z rodičů nebo bez rozhodnutí soudu změnit obvyklé bydliště dítěte. Haťapka⁴⁸ uvádí, že při posuzování obvyklého bydliště dítěte bude v závislosti od věku dítěte soud brát do úvahy také skutečnost, kde je obvyklé bydliště osoby, která se stará o dítě, kde dítě navštěvuje předškolské anebo školské zařízení apod. U většiny malých dětí bude jejich obvyklé bydliště sledovat obvyklé bydliště jejich rodičů (rodiče), u kterých dítě žije.

Ke změně obvyklého bydliště v principu nedochází z důvodu dočasné nepřítomnosti dítěte mimo místo jeho obvyklého bydliště. Těmito skutečnostmi, které místo obvyklého bydliště nepozměňují, mohou být například dovolená, školní docházka nebo výkon práva osobního styku s dítětem („access rights“)⁴⁹.

⁴⁸ Haťapka Miloš, op. cit., s. 187.

⁴⁹ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998.

II. 3 Rodičovská zodpovědnost

Rodičovská zodpovědnost je pojem, který se celosvětově⁵⁰ prosadil díky Úmluvě o právech dítěte⁵¹, která byla přijata Valným shromážděním OSN v listopadu 1989⁵². Dle Lowe⁵³ „impuls pro změnu postoje byl nejprve dán První evropskou konferencí o rodinném

⁵⁰ Lowe Nigel V., The Meaning and Allocation of Parental Responsibility – A Common Lawyer’s Perspective, *International Journal of Law, Policy and the Family* 1997, s. 192.

⁵¹ Celkový počet smluvních stran Úmluvy o právech dítěte ke dni 16. května 2009 dosáhl již čísla 193. Seznam smluvních stran je možno získat na webových stránkách United Nations Treaty Collection <http://treaties.un.org/Pages/Home.aspx?lang=en>, na adrese http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en (přístup uskutečněn dne 16. května 2009).

⁵² Úmluva o právech dítěte byla přijata v New Yorku dne 20. listopadu 1989. Jménem České a Slovenské Federativní Republiky byla Úmluva podepsána v New Yorku dne 30. září 1990. S Úmluvou vyslovilo souhlas Federální shromáždění České a Slovenské Federativní Republiky a prezident České a Slovenské Federativní Republiky ji ratifikoval. Ratifikační listina byla uložena u generálního tajemníka OSN, deponitáře Úmluvy, dne 7. ledna 1991. Úmluva vstoupila v platnost na základě svého článku 49 odst. 1 dnem 2. září 1990. Pro Českou a Slovenskou Federativní Republiku vstoupila v platnost v souladu se svým článkem 49 odst. 2 dnem 6. února 1991. Česká republika je touto úmluvou vázána jako nástupnický stát České a Slovenské Federativní Republiky. Pro text úmluvy v českém znění viz Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí zveřejněné ve Sbírce zákonů pod č. 104/1991 Sb.

Arabskou, čínskou, anglickou, francouzskou, ruskou a španělskou verzi této úmluvy je možno získat v databázi na internetových stránkách United Nations Treaty Collection <http://treaties.un.org/Pages/CTCs.aspx>. Závazná verze je publikována zde:

http://treaties.un.org/doc/Treaties/1990/09/19900902%2003-14%20AM/Ch_IV_11p.pdf (staženo ke dni 12. února 2009).

⁵³ Lowe Nigel V., op. cit., s. 193.

právu organizovanou Radou Evropy v roce 1977⁵⁴ a v roce 1979 Parlamentním shromážděním, který rozeznal potřebu zdokonalit právo vztahující se k rodičovským povinnostem“. Bylo odsouhlaseno, že „termín rodičovská zodpovědnost⁵⁵ lépe popisuje moderní koncept, podle kterého je rodičům na základě rovnosti mezi rodiči a po poradě s dětmi dána úloha vzdělávání, právního zastupování, výživy atd.“ Došlo tak nejen ke zvýraznění právního postavení dítěte ve vztahu k jeho rodičům⁵⁶, ale také k postupnému upevňování zásady rovnocennosti obou rodičů při výkonu rodičovské zodpovědnosti.

Původně rodičovská moc byla všeobecně přisuzována téměř výhradně otci dítěte. Vývoj směřoval k tomu, že rodičovskou moc mohli vykonávat společně otec i matka dítěte, otec měl však stále rozhodující názor

⁵⁴ Jedním ze čtyř témat První evropské konference o rodinném právu, která se konala ve Vídni, byly povinnosti rodičů vůči jejich dětem (duties of parents towards their children). Ostatními tématy byly opatření k začlenění dětí do nové rodiny (measures to integrate children in a new family), pravomoci manželů nad majetkem, který společně užívají a majetková práva přeživšího manžela (powers of spouses over property for their common use and property rights of the surviving spouse), důvody a následky rozvodu (grounds for and consequences of divorce). Jako důsledek návrhů učiněných Evropskou konferencí byl integrován významný počet položek týkajících se rodinného práva do pracovního programu Rady. Informace přejata dne 12. února 2009 z:

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=471491&Site=COE&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FD C864>

⁵⁵ Lowe zde používá termínu „parental responsibilities“.

⁵⁶ Hrušáková Milana a kolektiv, Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství, komentář, 4. vydání, C. H. Beck, 2009, s. 121.

v případě jejich vzájemného nesouladu. Postupně byla rodičovská moc vykonávána společně či souběžně otcem anebo matkou dítěte, přičemž jim byla dána možnost obrátit se na soud aby rozřešil jejich případné spory v souladu se zájmem dítěte⁵⁷. Úmluva o právech dítěte pak zakotvila právo dítěte na to, aby mohlo být vychovááno oběma svými rodiči⁵⁸. Se zřetelem k zásadě rovnosti muže i ženy byl v Československu přijat institut „rodičovské moci“, obsahově stejné pro oba rodiče, a to ve vztahu jak k dětem manželským, tak i k dětem nemanželským již v zákoně o právu rodinném (zákon č. 265/1949 Sb.)⁵⁹.

Výraz rodičovská zodpovědnost byl v mezinárodních dokumentech použit nejprve právě v Úmluvě o právech dítěte (článek 18) a následně byl tento pojem použit také v Úmluvě o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení Haag, 29. května 1993^{60, 61} a pak v Úmluvě o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve

⁵⁷ K této otázce viz Meulders-Klein Marie-Therese, *The Position of the Father in European Legislation*, *International Journal of Law and the Family* 4, 1990, s. 145 a násl.

⁵⁸ Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, *Zákon o rodině, Komentář a předpisy související*, Linde Praha, a. s., Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, 2007.

⁵⁹ Haderka Jiří, *K problematice institutu rodičovské moci*, *Právník*, 3, 1971, s. 183; viz též Haderka Jiří, *Rodičovská zodpovědnost a související otázky od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb.*, *Právní praxe*, 8, 1998, s. 482.

⁶⁰ Publikována ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 43/2000 Sb.m.s.

⁶¹ Lagarde Paul, *Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention*, 1998, s. 543.

věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí⁶², která byla přijata v Haagu v roce 1996 (dále jen „Haagská úmluva z roku 1996“)⁶³.

II. 3. 1 Rodičovská zodpovědnost v mezinárodních dokumentech

Výraz "rodičovská zodpovědnost" pro účely Haagské úmluvy z roku 1996 zahrnuje:

„rodičovskou moc nebo jiný obdobný vzájemný vztah stanovující práva, pravomoci a povinnosti rodičů, opatrovníků nebo jiných zákonných zástupců ve vztahu k osobě nebo majetku dítěte“ (článek 1 odst. 2 Haagské úmluvy z roku 1996).

Tato definice rodičovské zodpovědnosti podaná Haagskou úmluvou z roku 1996 je široká. Pokrývá současně zodpovědnost týkající se osoby dítěte, zodpovědnost týkající se jeho majetku a, všeobecně, právního zastupování dítěte, ať už je název, který je přidělen právní instituci připadající v úvahu, jakýkoli. Výraz pravomoci (v angličtině „powers“) použitý v této definici vyjadřuje přesněji zastupování dítěte. Tato

⁶² Publikována ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 141/2001 Sb.m.s.

⁶³ Haagská úmluva z roku 1996 vstoupila v účinnost na mezinárodní úrovni dne 1. ledna 2002. Jménem České republiky byla tato úmluva podepsána v Haagu dne 4. března 1999. S touto úmluvou vyslovil souhlas Parlament České republiky a prezident republiky ji následně ratifikoval. Ratifikační listina České republiky byla uložena u vlády Nizozemského království, deponitáře úmluvy, dne 13. března 2000. Haagská úmluva z roku 1996 byla publikována ve Sbírce mezinárodních smluv České republiky pod č. 141/2001 Sb. m. s.

zodpovědnost je běžně vykonávána rodiči, ale může být vykonávána zcela nebo částečně třetími osobami za podmínek stanovených národní legislativou v případě smrti, nezpůsobilosti, nevhodnosti nebo nekvalifikovanosti rodiče nebo v případě opuštění dítěte jeho rodiči⁶⁴.

Rodičovská zodpovědnost v nařízení Brusel II nebyla definována, její vymezení bylo ponecháno na právním řádu členského státu, v němž se o rodičovské zodpovědnosti rozhodovalo⁶⁵. Avšak podle nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000⁶⁶ (dále jen „nařízení Brusel II bis“), které ve své celkové koncepci vycházelo z Haagské úmluvy z roku 1996, se rodičovskou zodpovědností rozumějí:

„veškerá práva a povinnosti fyzické nebo právnické osoby týkající se dítěte nebo jmění dítěte, která jsou jí svěřena rozhodnutím, právními předpisy nebo právně závaznou dohodou. Tento pojem

⁶⁴ Viz Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 543, 545.

⁶⁵ Viz též Borrás Allegría, Explanatory Report on the Convention, drawn up on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union, on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgements in Matrimonial Matters (approved by the Council on 28 May 1998), Official Journal of the European Communities, C 221/36.

⁶⁶ Úřední věstník Evropské unie, L 338/1.

zahrnuje především právo péče o dítě a právo na styk s dítětem“ (článek 2 bod 7).

Jedná se tedy o „komplex vztahů rodičů k dítěti, spočívající v jejich osobní a majetkové péči o dítě“⁶⁷.

II. 3. 2 Rodičovská zodpovědnost v českém právu

Úmluva o právech dítěte, jak již uvedeno výše, se stala součástí našeho právního řádu jejím vyhlášením zákonem č. 104/1991 Sb. a její ustanovení, vzhledem k tomu, že jde o mezinárodní dokument, stanoví-li něco jiného než zákon, mají přednost před zákonem, což vyplývá z čl. 10 zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky. Již od roku 1991 je tedy součástí našeho právního řádu ustanovení článku 18 odst. 1 této úmluvy, které stanoví:

„Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, vynaloží veškeré úsilí k tomu, aby byla uznána zásada, že oba rodiče mají společnou odpovědnost za výchovu a vývoj dítěte. Rodiče nebo v odpovídajících případech zákonní zástupci mají prvotní odpovědnost za výchovu a vývoj dítěte. Základním smyslem jejich péče musí při tom být zájem dítěte“⁶⁸.

⁶⁷ Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, Zákon o rodině, Komentář a předpisy související, 2007, s. 71.

⁶⁸ V anglickém znění Úmluva o právech dítěte používá výrazu „the best interests of the child“.

Do zákona o rodině byl však termín „rodičovská zodpovědnost“⁶⁹ zaveden teprve novelizací zákonem č. 91/1998 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů, a o změně a doplnění dalších zákonů, který nabyl účinnosti dne 1. srpna 1998. Do 31. července 1998 hlava první části druhé zákona o rodině hovoří o „výchově dětí“. Dle § 30 zákona o rodině ve znění do 31. července 1998 „o výchovu dětí pečují v nerozlučné jednotě rodiče, stát a společenské organizace, zejména Československý svaz mládeže a jeho pionýrská organizace.“

Nově, počínaje dnem 1. srpna 1998, zákon o rodině v části druhé, hlavě první (**Rodičovská zodpovědnost**) upravuje rodičovskou zodpovědnost. V ustanovení § 31 odst. 1 stanoví:

„Rodičovská zodpovědnost je souhrn práv a povinností

a) při péči o nezletilé dítě, zahrnující zejména péči o jeho zdraví, jeho tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj,

⁶⁹ Ačkoli se v českém překladu ustanovení článku 5 a článku 18 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte objevuje slovo odpovědnost jako překlad slova „responsibility“, při zpracování tohoto ustanovení do českého vnitrostátního práva bylo použito slova „zodpovědnost“, jelikož toto více odpovídá termínu „responsibility“ v právu evropském a světovém a fakticky odráží souhrn uvedených vztahů mezi rodiči a dítětem přiměřeným způsobem. Pojem odpovědnosti má v českém právu vyhraněnou vazbu na sankční vztah k porušení práva. Viz Holub Milan, Nová Hana, Sládková Jana, Zákon o rodině, Komentář a předpisy související, Linde Praha, a. s., Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, 2007, s. 93.

b) při zastupování nezletilého dítěte,

c) při správě jeho jmění.

Jedná se tedy o „souhrn práva a povinností upravujících péči o osobu dítěte, správu jeho majetku a zastupování v právních vztazích s nezbytným vyjádřením povinností chránit zájmy dítěte“⁷⁰.

Rodičovská zodpovědnost podle ustanovení § 34 odst. 1 zákona o rodině náleží oběma rodičům. Jestliže jeden z rodičů nežije, není znám nebo nemá způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu, náleží rodičovská zodpovědnost druhému rodiči. Totéž platí, je-li jeden z rodičů rodičovské zodpovědnosti zbaven a nebo je-li výkon jeho rodičovské zodpovědnosti pozastaven (odst. 2). Podle ustanovení § 32 odst. 1 mají ve výchově dětí rozhodující úlohu rodiče. S výjimkou právních úkonů ve věcech, při nichž by mohlo dojít ke střetu zájmů mezi rodiči a dítětem nebo ke střetu zájmů dětí těchto rodičů (§ 37 odst. 1), zastupují rodiče dítě při právních úkonech, ke kterým není plně způsobilé (§ 36 zákona o rodině).

II. 3. 3 Rodičovská zodpovědnost v právu Anglie a Walesu

Lowe⁷¹ se ve svém článku zabývá pojmem rodičovská zodpovědnost z pohledu právníka v oblasti

⁷⁰ Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, Zákon o rodině, Komentář a předpisy souvisící, Linde Praha, a. s., Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, 2007, s. 93-94.

⁷¹ Lowe Nigel V., The Meaning and Allocation of Parental Responsibility – A Common Lawyer's Perspective, International Journal of Law, Policy and the Family 1997, 192 – 215.

common law. Termín rodičovská zodpovědnost byl na základě Doporučení (Recommendations No R(84)4) uveden do anglického a waleského práva zákonem Children Act 1989.⁷² Tento zákon definuje pro své účely rodičovskou zodpovědnost jako „veškerá práva, povinnosti, pravomoci, zodpovědnost a oprávnění, která ze zákona má rodič dítěte ve vztahu k dítěti a jeho majetku“ (článek 3(1)).⁷³

Lowe⁷⁴ uvádí, že jeden z nejdůležitějších trendů v moderním právu vztahujícím se k dítěti je posun od rodičovské moci⁷⁵ obsažené v takových výrazech jako „rodičovská práva a povinnosti“ nebo „rodičovská moc a povinnosti“ k rodičovské péči, která je obsažena v pojmu „rodičovské zodpovědnosti“. Jak uvádí autoři komentáře k zákonu o rodině výraz „rodičovská moc“ neodpovídal již „současným požadavkům pro svůj

⁷² Právo Anglie a Walesu mluví před velkou reformou práva vztahujícího se k dítěti provedeného Children Act 1989 o „parental rights and duties“ (rodičovských právech a povinnostech), po zavedení reformy používá termín „parental responsibility“ (rodičovská zodpovědnost). Přesný rozsah tohoto pojmu však není definován ani v anglickém a waleském právu. Viz též Dicey and Morris on The Conflict of Laws, ed. Lawrence Collins, Thirteenth Edition, Sweet & Maxwell, London 2000, s. 805.

⁷³ Section 3(1) zákona Children Act 1989 zní: “In this Act “parental responsibility” means all the rights, duties, powers, responsibilities and authority which by law a parent of a child has in relation to the child and his property.”

⁷⁴ Lowe Nigel V., The Meaning and Allocation of Parental Responsibility – A Common Lawyer’s Perspective, International Journal of Law, Policy and the Family 1997, s. 192.

⁷⁵ Lowe píše o „parental power“.

mocenský, příliš autoritativní charakter a tím i pro rozpor s Úmluvou o právech dítěte⁷⁶.

Zodpovědnost rodiče pokud jde o osobu a výchovu jeho nezletilého dítěte není dotčena domicilem nebo národností stran, ale zcela podléhá anglickému právu⁷⁷. Podle kolizních pravidel Anglie a Walesu se rodičovská zodpovědnost otce nebo matky v cizině k nezletilému dítěti řídí anglickým právem⁷⁸.

⁷⁶ Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, Zákon o rodině, Komentář a předpisy související, Linde Praha, a. s., Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hofínkové a Jana Tuláčka, 2007, s. 93.

⁷⁷ Dicey and Morris on The Conflict of Laws, ed. Lawrence Collins, Thirteenth Edition, Sweet & Maxwell, London 2000 (Part Four – Family Law), s. 805.

⁷⁸ Ibid., s. 806.

II. 4 Blaho dítěte

Mnoho mezinárodních dokumentů klade blaho dítěte⁷⁹ (také nejlepší zájem dítěte) na první místo při rozhodování o vztazích týkajících se dítěte⁸⁰.

Blaho dítěte se tak stává předním hlediskem při rozhodování soudů, a soud se zajímá o zájmy matky a otce dítěte pouze pokud se týkají blaha dítěte⁸¹.

Podle Úmluvy o právech dítěte musí být zájem dítěte předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, soudy, správními nebo zákonodárnými orgány (článek 3 odst. 1).

Smluvní státy této úmluvy se zavázaly zajistit dítěti takovou ochranu a péči, jaká je nezbytná pro jeho blaho, přičemž berou ohled na práva a povinnosti jeho rodičů, zákonných zástupců nebo jiných jednotlivců právně za něho odpovědných, a činí pro to všechna potřebná zákonodárná a správní opatření (článek 3 odst. 2).

Haagská úmluva z roku 1980 ve svém odůvodnění uvádí, že „zájmy dětí“ mají ve věcech péče o děti „prvořadou důležitost“.

Haagská úmluva z roku 1996 používá výrazu „nejlepší zájem dítěte⁸²“, který dle úmluvy musí být brán v úvahu v prvé

⁷⁹ V angličtině institut „welfare of the child“.

⁸⁰ „The best interests of the child are to be a primary consideration“ nebo jiná obdobná formulace je často používaným obratem v mezinárodních dokumentech.

⁸¹ K otázce vztahu práv rodičů a principu blaha dítěte viz Herring Jonathan, *The Human Rights Act and The Welfare Principle in Family Law – Conflicting Or Complementary?*, *Child and Family Law Quarterly*, 1999, 223 a násl.

radě. Haagská úmluva z roku 1996 vymezuje tuto zásadu ve svém odůvodnění (Preambuli), a tato zásada se prolíná celým textem, přičemž je zmíněna výslovně na některých místech úmluvy.

Children Act 1989 ve svém článku 1(1) stanoví, že:

„Pokud soud rozhoduje jakoukoli otázku týkající se

(a) výchovy dítěte; nebo

(b) správy majetku dítěte nebo použití jakéhokoli příjmu z něho plynoucího,

vezme prvořadý zřetel na blaho dítěte.⁸³

Tato zásada bude při rozhodování všech případů soudem Anglie či Walesu aplikována jako součást *lex fori*, a tato zásada se uplatní nejen při rozhodování domácích případů, ale také případů, kde jedna nebo obě strany jsou osoby mající zahraniční domicil nebo národnost⁸⁴.

Je třeba poznamenat, že zásada, že zájem dítěte je předním hlediskem při rozhodování soudů je součástí také českého práva. Tato zásada dosud nebyla dostatečně implementována do českého vnitrostátního práva. Úmluva o právech dítěte, která tuto zásadu stanoví, je však součástí

⁸² Haagská úmluva z roku 1996 používá v originále výraz “the best interests of the child” a stanoví že tyto zájmy “are to be a primary consideration”.

⁸³ “When a court determines any question with respect to—

(a) the upbringing of a child; or

(b) the administration of a child's property or the application of any income arising from it,

the child's welfare shall be the court's paramount consideration.”

⁸⁴ Dicey and Morris on The Conflict of Laws, ed. Lawrence Collins, Thirteenth Edition, Sweet & Maxwell, London 2000 (Part Four – Family Law), s. 806.

českého právního řádu a z toho důvodu mají soudy při svém rozhodování brát prvotní zřetel na zájem dítěte. Zájmy rodičů jsou až druhotným hlediskem, ke kterému se přihlíží pouze, pokud má podíl na blahu dítěte.

III. Rozsah pojmu rodičovská zodpovědnost

Bromley a Lowe⁸⁵ ve své učebnici rodinného práva uvádějí následující složky rodičovské zodpovědnosti:

- a) poskytnutí domova dítěti;
- b) styk s dítětem;
- c) rozhodování o vzdělání dítěte a jeho zajištění;
- d) rozhodování o náboženství dítěte;
- e) vedení dítěte;
- f) poskytování souhlasu k léčení dítěte;
- g) souhlas k sňatku dítěte;
- h) souhlas s adopcí dítěte;
- i) odepření souhlasu k vydání pasu dítěte;
- j) vyvezení dítěte ze země a souhlas s jeho vystěhováním;
- k) správa majetku dítěte;
- l) ochrana a výživa dítěte;
- m) souhlas se změnou příjmení dítěte;
- n) zastupování dítěte v soudních řízeních;
- o) pohřbení nebo kremace zemřelého dítěte;
- p) ustanovení opatrovníka dítěti.

⁸⁵ Bromley's Family Law, 1992, cit. in Lowe Nigel V., The Meaning and Allocation of Parental Responsibility – A Common Lawyer's Perspective, International Journal of Law, Policy and the Family 1997, s. 212.

Jako vzor pro vymezení rozsahu rodičovské zodpovědnosti Lowe⁸⁶ uvádí skotský the Children (Scotland) Act 1995, který ve svém článku 1(1) stanoví:

Rodič má ve vztahu ke svému dítěti zodpovědnost –

a) zajistit a podporovat zdraví dítěte, jeho rozvoj a blaho

b) poskytovat, způsobem odpovídajícím stupni vývoje dítěte –

i. směr;

ii. vedení,

dítěti;

c) pokud dítě nežije s rodičem, udržovat osobní vztahy a přímý kontakt s dítětem na pravidelném základě;

a

d) jednat jako zákonný zástupce dítěte, ale jen pokud je možná shoda s tímto článkem a v zájmu dítěte.⁸⁷

⁸⁶ Lowe Nigel V., The Meaning and Allocation of Parental Responsibility – A Common Lawyer's Perspective, International Journal of Law, Policy and the Family 1997, s. 196.

⁸⁷ Ustanovení článku 1(1) zákona the Children (Scotland) Act 1995 je následující: "[...] a parent has in relation to his child the responsibility—
(a) to safeguard and promote the child's health, development and welfare;
(b) to provide, in a manner appropriate to the stage of development of the child—
(i) direction;
(ii) guidance,

III. 1 Rozsah rodičovské zodpovědnosti v komunitárním právu

Rodičovská zodpovědnost pro účely nařízení Brusel II bis zahrnuje především právo péče o dítě a právo na styk s dítětem (definice pod bodem 7 článku 2). Nařízení Brusel II bis se vztahuje na občanskoprávní věci týkající se přiznání, výkonu, převedení a úplného nebo částečného odnětí rodičovské zodpovědnosti (článek 1 odst. 1 písm. b)), přičemž tyto věci se mohou týkat zejména:

- a) práva péče o dítě a práva na styk s dítětem,
- b) poručnictví, opatrovnictví a podobných institutů,
- c) určení osoby, orgánu nebo jiného subjektu odpovědných za dítě či jeho jmění nebo pověřených zastupováním dítěte či napomáháním dítěti a stanovení jejich úkolů,
- d) umístění dítěte do pěstounské rodiny nebo ústavní péče,

to the child;

(c) if the child is not living with the parent, to maintain personal relations and direct contact with the child on a regular basis; and

(d) to act as the child's legal representative,

but only in so far as compliance with this section is practicable and in the interests of the child.”

Text tohoto zákona je zveřejněn na stránkách Office of Public Sector Information viz

http://www.opsi.gov.uk/ACTS/acts1995/ukpga_19950036_en_1 (přístup

uskutečněn dne 13. března 2009).

- e) opatření k ochraně dítěte spojených se správou, zachováním a nakládáním se jměním dítěte.

Institut „občanskoprávní věc“ je, v souladu s interpretačními pravidly danými Soudním dvorem Evropských společenství za účelem zajištění jednotné aplikace nařízení ve všech členských státech, třeba vykládat nezávisle na národním právu (zásada autonomního výkladu) a při výkladu tohoto institutu je třeba přihlížet k cílům daného právního aktu (teleologický výklad). Je na Soudním dvoru Evropské unie, aby poskytl právně závazný výklad tohoto pojmu. Ve svém rozhodnutí ze dne 27. listopadu 2007 C-435/06 Soudní dvůr Evropské unie⁸⁸ rozhodoval, zda převzetí dětí do péče a jejich umístění do pěstounské rodiny je věcí vztahující se k rodičovské zodpovědnosti a pokud ano, zda toto náleží do oblasti „občanskoprávních věcí“. Evropský soudní dvůr konstatuje, že převzetí dítěte do péče se neobjevuje ve výslovném výčtu mezi věcmi, které se podle článku 1 odstavec 2 nařízení Brusel II bis vztahují k rodičovské zodpovědnosti, to však nemůže vyloučit rozhodnutí převzít dítě do péče z oblasti působnosti nařízení Brusel II bis (pod bodem 28 a 29). Užití slova „zejména“ v článku 1 odstavec 2 tohoto nařízení naznačuje, že výčet obsažený v tomto ustanovení je použitelný pouze jako vodítko (pod bodem 30). Navíc, z ustanovení preambule pod bodem 5 nařízení Brusel II bis je zřejmé, že aby zajistilo rovnost všech dětí, toto nařízení se vztahuje na všechna rozhodnutí týkající se rodičovské zodpovědnosti, včetně opatření k ochraně dítěte (pod bodem 31). V dané věci soud konstatoval, že

⁸⁸ [2008] 3 W.L.R. 419.

„vyloučení rozhodnutí převzít dítě do péče z oblasti působnosti nařízení Brusel II bis by pravděpodobně podlomilo účinnost tohoto nařízení v členských státech, ve kterých ochrana dětí, včetně jejich umístění, vyžaduje přijetí několika rozhodnutí. Navíc, jelikož v ostatních členských státech se taková ochrana poskytuje na základě jediného rozhodnutí, existovalo by nebezpečí, že rovné zacházení s dětmi, kterých se toto nařízení týká, by bylo ohroženo“ (pod bodem 36).

Dle názoru soudu výraz „občanskoprávní věci“ obsažený v ustanovení článku 1 odstavec 1 nařízení Brusel II bis musí být v komunitárním právu interpretován autonomně (pod bodem 41 a pod bodem 46). Výraz „občanskoprávní věci“ se interpretuje se zřetelem na cíle nařízení Brusel II bis. Pokud by tedy rozhodnutí týkající se převzetí do péče a umístění dítěte, podléhající v některých členských státech veřejnému právu, bylo jen z tohoto důvodu vyloučeno z oblasti působnosti nařízení Brusel II bis, skutečný účel vzájemného uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech rodičovské zodpovědnosti by byl zřetelně kompromitován. Z článku 1 odstavec 1 a článku 2 odstavec 1 nařízení Brusel II bis je zřejmé, že ani soudní organizace členských států, ani udělení pravomoci správním orgánům, se nemůže dotknout oblasti působnosti tohoto nařízení nebo výkladu pojmu „občanskoprávní věci“ (pod bodem 45). Soud pokračuje, že pouze jednotná aplikace nařízení Brusel II bis členskými státy, která si vyžaduje, aby oblast působnosti tohoto nařízení byla definována komunitárním právem a nikoli právem národním, je schopná zajistit, že budou dosaženy cíle sledované tímto nařízením, jedním z nichž je rovné zacházení s dětmi, kterých se toto nařízení týká (pod bodem 47).

S ohledem na výše uvedené nezáleží, zda rodičovská zodpovědnost je dotčena ochranným opatřením z iniciativy státu nebo rozhodnutím, které je vydáno z iniciativy osoby nebo osob s právem péče o dítě (pod bodem 50).

Výraz „občanskoprávní věci“ musí být interpretován tak, že je přípustné jeho rozšíření na opatření, která z pohledu právního řádu členského státu spadají do oblasti veřejného práva (pod bodem 51).

Jak konstatuje Soudní dvůr Evropské unie, „tento výklad je navíc podporován ustanovením preambule pod číslem 10 nařízení Brusel II bis [...]. [Výjimky uvedené v tomto ustanovení] potvrzují, že komunitární zákonodárství nemá v úmyslu vyloučit opatření spadající do oblasti veřejného práva z oblasti působnosti nařízení“ (pod bodem 52).

IV. Nabytí rodičovské zodpovědnosti

Rodičovská zodpovědnost nevzniká automaticky již samým narozením dítěte. Tuto rodičovskou zodpovědnost vůči dítěti zákon může přiznat již narozením dítěte, některé osoby ji však získají i následovně. Rodičovskou zodpovědnost má matka, která rodičovskou zodpovědnost získá již narozením dítěte, může ji mít také otec dítěte, a to již narozením dítěte nebo mu může být přiznána později. Pro vznik vztahu mezi rodičem a dítětem je podstatný právní institut určení rodičovství, tedy určení otcovství, případně mateřství.

Určení rodičovství neupravuje žádná mezinárodní smlouva ani právní předpis Evropského společenství. Rada Evropy však s cílem vypracovat určitá společná pravidla upravující právní postavení dětí narozených mimo manželství přijala Evropskou úmluvu o právním postavení dětí narozených mimo manželství, jejíž ustanovení je každá smluvní strana zavázána uvést do svého práva. Stále je však na vnitrostátním právu, aby stanovilo, kdo je otcem či matkou dítěte. Na důležitosti zde nabývají kolizní normy, které v případě rozdílnosti státního občanství, případně obvyklého bydliště některé ze stran určují, právo kterého státu se použije pro stanovení rodiče dítěte.

IV. 1 Kolizní pravidla pro určení rodičovství

Určení rodičovství se může týkat buď určení mateřství nebo určení otcovství. Vzhledem k aktuálnosti otázky určení mateřství, tedy určení, která žena je matkou dítěte, která se objevila až v poslední době, věnujeme tomuto bodu pozornost jako první.

Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním otázku určení mateřství neupravuje. Je to dáno dobou jeho vzniku, kdy spor, zda matkou dítěte je žena, která dítě porodila nebo žena, která byla dárkyní vajíčka, nebylo nutno řešit. Proto se v řízení o určení mateřství analogicky využijí pravidla stanovená pro určení otcovství⁸⁹.

Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním upravuje určení otcovství ve svém § 23. Institutem určení otcovství rozumí zjištění otcovství i popření otcovství. V ustanovení § 23 odst. 1 stanoví, že určení (zjištění nebo popření) otcovství se řídí právním řádem státu, jehož příslušnost nabylo dítě narozením. Jelikož k řízení o určení otcovství může dojít i po delší době od narození dítěte, je hraniční určovatel, jímž je státní příslušnost dítěte, stabilizován k momentu narození⁹⁰. Pokud dítě při narození nabude více než jedné státní příslušnosti, přičemž jednou z nich je státní občanství České republiky, je rozhodné státní občanství České republiky. Pokud dítě při narození nabude více

⁸⁹ Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé, 7. opravené a doplněné vydání, Nakladatelství Doplněk a Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, s.r.o., Brno - Plzeň, 2009, s. 358.

⁹⁰ Ibid., s. 357.

než jedné státní příslušnosti a žádná z těchto státních příslušností není státním občanstvím České republiky, je třeba hledět, jako by dítě bylo příslušníkem toho státu, na jehož území mělo v rozhodné době (tedy v době narození) bydliště, a nelze-li to zjistit, na jehož území mělo pobyt. Nelze-li ani to zjistit, je třeba postupovat, jako by šlo o občana České republiky (§ 33 odst. 1 a odst. 3 zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním).

Je-li to v zájmu dítěte a žije-li dítě v České republice, může být otcovství určeno (zjištěno nebo popřeno) podle českého práva (§ 23 odst. 2 ZMPS). Jsou-li splněny obě tyto podmínky, použije se českého práva vždy, bez ohledu na slovo „může“ obsažené v této právní normě⁹¹.

Náležitosti uznání otcovství se řídí právem státu, jehož příslušnost nabylo dítě narozením⁹². K platnosti uznání otcovství však postačí, stane-li se podle práva státu, v němž k uznání došlo (§ 23 odst. 3 ZMPS).

IV. 2 Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství

Dne 15. října 1975 byla ve Štrasburku otevřena k podpisu Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství⁹³ (dále jen „Evropská úmluva z roku 1975“). Úmluva vstoupila v platnost tři

⁹¹ Kučera Zdeněk, *Mezinárodní právo soukromé*, 7. opravené a doplněné vydání, Nakladatelství Doplněk a Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, s.r.o., Brno - Plzeň, 2009, s. 358.

⁹² *Ibid.*, s. 358.

⁹³ Zveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 47/2001 Sb.m.s.

měsíce ode dne uložení třetí ratifikační listiny dne 11. srpna 1978. Celkový počet států, které jsou úmluvou vázány, je nyní 22⁹⁴. Jménem České republiky byla Úmluva podepsána ve Štrasburku dne 26. dubna 2000. S Úmluvou vyslovil souhlas Parlament České republiky a prezident republiky Úmluvu ratifikoval. Ratifikační listina České republiky byla uložena u generálního tajemníka Rady Evropy, deponitáře Úmluvy, dne 7. března 2001. Evropská úmluva z roku 1975 byla zveřejněna ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 47/2001 Sb. m. s. Pro Českou republiku vstupuje v účinnost dne 8. června 2001. Jejími signatářskými státy dále jsou Rakousko, Ázerbajdždán, Kypr, Dánsko, Gruzie, Řecko, Irsko, Lichtenštejnsko, Litva, Lotyšsko, Lucembursko, Moldavsko, Norsko, Polsko, Portugalsko, Rumunsko, Švédsko, Švýcarsko, Makedonie, Ukrajina a Spojené království Velké Británie a Severního Irska.

S cílem zlepšit právní postavení dětí narozených mimo manželství odstraněním rozdílů mezi jejich právním postavením a postavením dětí narozených v manželství a odstranit značné rozdíly v právní úpravě členských států Rady Evropy tato úmluva zavazuje smluvní státy zabezpečit soulad svého práva s jejími ustanoveními a uvést právní úpravy členských států v oblasti jejího předmětu do vzájemného souladu (viz odůvodnění a článek 1). Opatření, která smluvní strana přijme, budou mít obvykle formu právního nebo správního textu,

⁹⁴ Pro aktuální informace viz stránky Rady Evropy (Council of Europe) na adrese

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=085&CM=8&DF=5/3/2009&CL=ENG> (přístup uskutečněn dne 3. května 2009).

příčemž tato opatření by neměla být přijata později než Evropská úmluva z roku 1975 vstoupí v daném státě v účinnost⁹⁵. Česká právní úprava právního postavení dětí narozených mimo manželství je zcela v souladu s ustanoveními této úmluvy (viz oznámení České republiky při ratifikaci úmluvy).

Dle článku 2 úmluvy bude určení matky dítěte narozeného mimo manželství záviset výhradně na skutečnosti porodu. V případě, že by matka nebyla v době narození dítěte známa, určení mateřství se udá s plnou účinností k okamžiku, kdy se zjistí totožnost matky⁹⁶. Otcovství dítěte narozeného mimo manželství může být dokázáno nebo určeno dobrovolným uznáním nebo soudním rozhodnutím (článek 3). Evropská úmluva z roku 1975 však nestanoví, zda určení otcovství tímto způsobem má zpětný účinek. Formu dobrovolného uznání ponechává Evropská úmluva z roku 1975 na právu smluvních států, stejně jako časový limit, během kterého má být zahájeno řízení týkající se určení otcovství⁹⁷. Dobrovolné uznání otcovství nelze napadnout ani popřít, pokud vnitrostátní právo takový postup připouští, ledaže osoba, která chce dítě uzнат nebo je uznala za své, není biologickým otcem (článek 4). V řízení týkajícím se otcovství budou připuštěny

⁹⁵ Viz Explanatory report - Vysvětlující zpráva k Evropské úmluvě o právním postavení dětí narozených mimo manželství - dostupná na stránkách Rady Evropy, sekci Treaty Office <http://conventions.coe.int/> na adrese <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/085.htm> (přístup uskutečněn ke dni 2. června 2009).

⁹⁶ Ibid.

⁹⁷ Ibid.

vědecké důkazy, jež mohou napomoci určení nebo vyloučení otcovství (článek 5). Podle ustanovení článku 6 odst. 1 budou mít otec a matka dítěte narozeného mimo manželství stejné vyživovací povinnosti k dítěti, jako kdyby se narodilo v manželství. Podle ustanovení odstavce 2 téhož článku pokud určití členové rodiny otce nebo matky mají vyživovací povinnost k dítěti narozenému v manželství, mají tuto povinnost i k dítěti narozenému mimo manželství. Obsah, rozsah a trvání této povinnosti ponechává úmluva zcela na vnitrostátním právu, přičemž se vezmou v úvahu ustanovení vztahující se k dětem narozeným v manželství (Explanatory report)⁹⁸. Podle ustanovení článku 7 odst. 1 byli-li určeni oba rodiče dítěte narozeného mimo manželství, nemůže rodičovská pravomoc automaticky připadnout pouze otci. To se ovšem týká pouze případů, kde matka je schopna vykonávat své rodičovské pravomoce. Toto ustanovení nerozporuje ustanovení vnitrostátního práva, která udělují rodičovskou pravomoc pouze otci dítěte v případech, kdy matka není způsobilá vykonávat své rodičovské pravomoce⁹⁹. Podle ustanovení článku 7 odst. 2 bude dána možnost přenesení rodičovské pravomoci; tyto případy upraví vnitrostátní právo. Podle ustanovení článku 8 otec nebo matka dítěte narozeného mimo manželství, který nemá rodičovskou pravomoc k dítěti

⁹⁸ Explanatory report - Vysvětlující zpráva k Evropské úmluvě o právním postavení dětí narozených mimo manželství - dostupná na stránkách Rady Evropy, sekci Treaty Office <http://conventions.coe.int/> na adrese <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/085.htm> (přístup uskutečněn ke dni 2. června 2009).

⁹⁹ Ibid.

nebo nemá dítě ve výchově, může mít v určitých případech právo na styk s dítětem. Podle ustanovení článku 9 dítě narozené mimo manželství má stejná práva na dědictví po otci a matce nebo členech otcovy nebo matčiny rodiny, jako kdyby se narodilo v manželství. Podle ustanovení článku 10 sňatkem mezi otcem a matkou dítěte narozeného mimo manželství získá toto dítě postavení dítěte narozeného v manželství. Toto nabytí nemusí nastat automaticky, může být podmíněno rozhodnutím soudní nebo správní moci stanovící, že tyto podmínky byly splněny¹⁰⁰. Evropská úmluva z roku 1975 zde však opět nestanoví, zda tato legitimace následným sňatkem rodičů bude mít zpětný účinek.

IV. 3 Určení rodičovství a rodičovská zodpovědnost v českém právu

Pokud se jedná o hmotné právo, v České republice v souvislosti se zvyšujícím se počtem umělých oplodnění, kdy je možno implantovat do dělohy ženy již oplodněné vajíčko náležející jiné ženě, se zákonodárce v ustanovení § 50a zákona o rodině vyhnul pochybnostem, když v roce 1998 ustanovil, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila.

Zákon o rodině dává povinnost podílet se na výchově dítěte i manželů, který není rodičem dítěte, a to za předpokladu, že žije s dítětem ve společné domácnosti (§

¹⁰⁰ Explanatory report - Vysvětlující zpráva k Evropské úmluvě o právním postavení dětí narozených mimo manželství - dostupná na stránkách Rady Evropy, sekci Treaty Office <http://conventions.coe.int/> na adrese <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/085.htm> (přístup uskutečněn ke dni 2. června 2009).

33 odst. 2 zákona o rodině). Podle ustanovení § 34 odst. 1 zákona o rodině rodičovská zodpovědnost náleží oběma rodičům. Rodičem dítěte je nutné rozumět matku a otce, kteří jsou jako rodiče zapsáni v matrice, bez ohledu na to, podle které domněnky bylo otcovství určeno¹⁰¹. V návaznosti na ustanovení, podle kterých se postupuje při určování otcovství (§ 51 a násl. zákona o rodině), otcem dítěte je manžel matky, narodí-li se dítě v době od uzavření manželství do uplynutí třístého dne po zániku manželství nebo po jeho prohlášení za neplatné a narodí-li se dítě ženě znovu provdané, považuje se za otce manžel pozdější, i když se dítě narodilo před uplynutím třístého dne potom, kdy její dřívější manželství zaniklo nebo bylo prohlášeno za neplatné. Tato tzv. **domněnka otcovství svědčící manželu matky** je stanovena v ustanoveních § 51 odst. 1 a odst. 2 zákona o rodině. **Domněnka otcovství svědčící muži, který se souhlasem matky uznal otcovství k dítěti**, je pak stanovena v ustanoveních § 52 a § 53 zákona o rodině. Dle těchto ustanovení se jinak za otce považuje muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů učiněným před matričním úřadem nebo soudem a souhlasným prohlášením rodičů lze určit otcovství k dítěti ještě nenarozenému, je-li již počato. Poslední, třetí domněnkou v českém právu je **domněnka otcovství svědčící muži, který v tzv. kritické době rozhodné pro početí dítěte souložil s matkou dítěte** (§ 54 odst. 1 a odst. 2 zákona o rodině). Dle těchto ustanovení

¹⁰¹ Hrušáková Milana a kolektiv, Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství, komentář, 4. vydání, C. H. Beck, 2009, s. 129.

nedošlo-li k určení otcovství podle předchozích ustanovení, může dítě, matka i muž, který o sobě tvrdí, že je otcem, navrhnout, aby otcovství určil soud a za otce se považuje muž, který s matkou dítěte souložil v době, od které neprošlo do narození dítěte méně než sto osmdesát a více než tři sta dnů, pokud jeho otcovství závažné okolnosti nevylučují.

IV. 4 Určení rodičovství a rodičovská zodpovědnost v právu Anglie a Walesu

Ve Velké Británii tuto materii upravuje Human Fertilisation and Embryology Act 1990. Podle ustanovení článku 27 tohoto zákona žena, která dítě porodila je jeho zákonnou matkou¹⁰². Podle ustanovení článku 28(2) je pak manžel vdané ženy, která porodí poté, co obdržela darované sperma nebo embryo, zákonným otcem dítěte¹⁰³. Tento zákon, platný na území Anglie a Walesu, Severního Irska a Skotska, pamatuje i na skutečnost, že darované sperma nebo embryo může být poskytnuto jako součást léčebných služeb pro ženu a muže společně.

¹⁰² Ustanovení tohoto článku zní: "The woman who is carrying or has carried a child as a result of the placing in her of an embryo or of sperm and eggs, and no other woman, is to be treated as the mother of the child."

¹⁰³ V originále ustanovení článku 28(2) zní: "If—

(a) at the time of the placing in her of the embryo or the sperm and eggs or of her insemination, the woman was a party to a marriage, and

(b) the creation of the embryo carried by her was not brought about with the sperm of the other party to the marriage,

then, subject to subsection (5) below, the other party to the marriage shall be treated as the father of the child unless it is shown that he did not consent to the placing in her of the embryo or the sperm and eggs or to her insemination (as the case may be)."

V takovém případě muž bude považován za zákonného otce dítěte (článek 28(3))¹⁰⁴.

Children Act 1989 rodičovskou zodpovědnost alokuje na matku dítěte, případně otce dítěte. V článku 2(1) stanoví, že „kde otec dítěte a matka byli navzájem sezdáni v době narození dítěte, mají oba rodičovskou zodpovědnost k dítěti“.¹⁰⁵ Zákodárce si však uvědomuje, že otec dítěte a matka dítěte nemusí být ke dni narození dítěte sezdáni. Proto ve svém článku 2(2) Children Act 1989 dále stanoví:

Kde otec dítěte a matka nebyli navzájem sezdáni v době narození dítěte—

(a) matka má rodičovskou zodpovědnost k dítěti;

(b) otec dítěte má rodičovskou zodpovědnost k dítěti pokud ji získal

¹⁰⁴ V originále ustanovení článku 28(3) zní: “If no man is treated, by virtue of subsection (2) above, as the father of the child but—

(a) the embryo or the sperm and eggs were placed in the woman, or she was artificially inseminated, in the course of treatment services provided for her and a man together by a person to whom a licence applies, and

(b) the creation of the embryo carried by her was not brought about with the sperm of that man, then, subject to subsection (5) below, that man shall be treated as the father of the child.”

¹⁰⁵ Children Act 1989, section 2(1) stanoví: “Where a child’s father and mother were married to each other at the time of his birth, they shall each have parental responsibility for the child.”

*a nepozbyl jí¹⁰⁶ v souladu
s ustanoveními tohoto zákona.¹⁰⁷*

Children Act 1989 v článku 2(5) výslovně stanoví, že „*rodičovskou zodpovědnost k témuž dítěti může mít více než jedna osoba současně*“¹⁰⁸.

Získání rodičovské zodpovědnosti otcem pak Children Act 1989 upravuje ve svém článku 4¹⁰⁹. *Rodičovskou zodpovědnost může otec, který nebyl s matkou dítěte v okamžik narození dítěte sezdán, získat třemi způsoby:*

- (a) bude zaregistrován jako otec dítěte [...];*
- (b) on a matka dítěte uzavřou dohodu (tzv. dohoda o rodičovské zodpovědnosti);*
- (c) soud na jeho žádost nařídí, že bude mít rodičovskou zodpovědnost za dítě.¹¹⁰*

¹⁰⁶ Tato slova byla vložena do Children Act 1989 zákonem Adoption and Children Act 2002 Pt 2 s. 111(5).

¹⁰⁷ V originále tato ustanovení (Children Act 1989 section 2(2)) znějí: „Where a child's father and mother were not married to each other at the time of his birth—

(a) the mother shall have parental responsibility for the child;
(b) the father shall have parental responsibility for the child if he has acquired it (and has not ceased to have it) in accordance with the provisions of this Act.“

¹⁰⁸ Children Act 1989, section 2(5) “More than one person may have parental responsibility for the same child at the same time.”

¹⁰⁹ Section 4 nese název „Acquisition of parental responsibility by father“.

¹¹⁰ Children Act 1989, section 4(1): „Where a child's father and mother were not married to each other at the time of his birth, the father shall acquire parental responsibility for the child if—

(a) he becomes registered as the child's father [...];

Pro dohodu o rodičovské zodpovědnosti jsou stanoveny formální náležitosti.¹¹¹

Osoba, která takovým způsobem nabyla rodičovské zodpovědnosti jí pozbude pouze pokud tak nařídí soud (Children Act 1989, článek 4(2A)).

Lowe¹¹² se zabývá diskriminací mezi ženatými a neženatými otci. Uvádí, že v Anglii a Walesu the Law Commission v roce 1979 v souvislosti s posuzováním udělení rodičovské zodpovědnosti automaticky otci dítěte, který není manželem matky, uvedla následující:

- rostoucí počet matek by se snažil utajit identitu otce dítěte;
- udělení rodičovské zodpovědnosti automaticky neženatým otcům by mohlo způsobit nesnáze a nepokoj v případech, kdy by se matky následně provdaly za třetí osobu, která by se ocitla *in loco parentis* k dítěti;
- automatické udělení rodičovské zodpovědnosti neženatému otci by ho mohlo postavit do pozice, v níž by mohl obtěžovat nebo dokonce vydírat matku

(b) he and the child's mother make an agreement (a "parental responsibility agreement") providing for him to have parental responsibility for the child;
or

(c) the court, on his application, orders that he shall have parental responsibility for the child."

¹¹¹ Blíže k formálním náležitostem dohody o rodičovské zodpovědnosti článek 4(2) Children Act 1989.

¹¹² Lowe Nigel V., The Meaning and Allocation of Parental Responsibility – A Common Lawyer's Perspective, International Journal of Law, Policy and the Family 1997, s. 197 – 210.

v době, kdy by mohla být zvýšeně zranitelná vůči tlaku;

- praktické problémy ve styku s místními úřady zodpovědnými za péči o dítě (local authority care), a sice otcové by mohli odmítnout jakékoli dobrovolné dohody, a při adopci dítěte by bylo nutno formálně se vypořádat s obejitím jejich souhlasu.

Výsledkem této diskuze bylo doporučení usnadnit neženatým otcům nabytí rodičovské zodpovědnosti prostřednictvím soudního nařízení o rodičovské zodpovědnosti („parental responsibility order“, dnes článek 4(1)(a) the Children Act 1989) a prostřednictvím dohody o rodičovské zodpovědnosti uzavřené s matkou dítěte (článek 4(1)(b) the Children Act 1989) (viz výše).

Rodičovskou zodpovědnost může nabýt také nevlastní otec dítěte, který dle ustanovení článku 4A(1) písm. (a) uzavře dohodu o rodičovské zodpovědnosti s rodičem dítěte, se kterým je sezdán nebo pokud druhý rodič dítěte má také rodičovskou zodpovědnost k dítěti, s oběma rodiči. Pro dohodu o rodičovské zodpovědnosti ve prospěch nevlastního rodiče jsou stanoveny stejné náležitosti jako pro dohodu o rodičovské zodpovědnosti ve prospěch otce dítěte, který není s matkou ženat v okamžiku narození dítěte (článek 4A(2)). Podle ustanovení článku 4A(1) písm. (b) pak může nevlastní otec dítěte, podá-li žádost k soudu, získat rodičovskou zodpovědnost rozhodnutím soudu.

V. Mezinárodní úmluvy a komunitární právo v oblasti mezinárodního práva rodinného a jejich vzájemný vztah

V současné době se změť mezinárodních právních dokumentů, které upravují vztah mezi rodičem a dítětem, začíná stávat nepřehlednou. Evropská úmluva z roku 1980, Haagská úmluva z roku 1980, Haagská úmluva z roku 1996, nařízení Rady (ES) č. 44/2001 o soudní příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních¹¹³ (dále jen „nařízení Brusel I“) a nařízení Brusel II bis jsou základními dokumenty v této oblasti. Mnoho institucí, které mají rozdílné pravomoci, se snaží upravit tuto oblast. Rada Evropy, Haagská konference o mezinárodním právu soukromém, Evropská unie. Všechny tyto instituce se snaží spolupracovat, avšak změť dokumentů, která je výsledkem jejich práce, se může stávat neproniknutelnou jak pro odborníky, tak pro laiky, jejichž život řídí.

Při řešení vztahu mezinárodních úmluv a jejich pořadí v právním řádu státu, jehož právního řádu se staly součástí, se vychází z ustanovení mezinárodního práva, obsažených ve Vídeňské úmluvě o smluvním právu uzavřené dne 23. května 1969¹¹⁴. Článek 41 (Dohody pozměňující mnohostranné smlouvy ve vztazích mezi některými stranami) ve svém odstavci 2 stanoví, že dvě nebo více stran jedné mnohostranné smlouvy mohou uzavřít dohodu pozměňující smlouvu pouze ve svých vzájemných vztazích, jestliže:

¹¹³ Úřední věstník L 012 , 16/01/2001 S. 0001 – 0023.

¹¹⁴ Viz vyhláška ministra zahraničních věcí č. 15/1988 Sb., o Vídeňské úmluvě o smluvním právu.

- a) smlouva připouští možnost takové změny;
- b) smlouva takovou změnu nezakazuje a změna
 - i) není na újmu ani výkonu práv plynoucích ze smlouvy druhým stranám, ani na újmu plnění jejich závazků; a
 - ii) nedotýká se ustanovení, jehož změna je neslučitelná s řádným plněním předmětu a účelu smlouvy jako celku.

Tímto ustanovením je umožněna existence tzv. odpojovacích klauzulí, které jsou obsaženy v mezinárodních smlouvách i v nařízeních Evropského společenství. Jak uvádí Pauknerová¹¹⁵ „odpojovací klauzule obecně vycházejí z možnosti smluvních států mnohostranné mezinárodní smlouvy uzavírat *inter se* dohody pozměňující smlouvu pouze ve vzájemných vztazích“.

Ustanovení článku 52 Haagské úmluvy z roku 1996 stanoví, že tato úmluva nenahrazuje jiné mezinárodní smlouvy, jejichž stranami jsou smluvní státy a které obsahují ustanovení o věcech upravených Úmluvou, pokud smluvní státy neučiní opačné prohlášení ohledně takové smlouvy (odst. 1). Tato úmluva nebrání tomu, aby jeden nebo více smluvních států uzavřely dohody, které by vzhledem k dětem majícím obvyklé bydliště v některém ze států, jež jsou stranami takových dohod, obsahovaly ustanovení o záležitostech upravených v této úmluvě (odst. 2). Dohody, které budou uzavřeny jedním nebo více smluvními státy o věcech upravených touto úmluvou, nemají vliv na použití

¹¹⁵ Pauknerová Monika, Odpojovací klauzule v mezinárodních smlouvách a v evropském mezinárodním právu soukromém, Acta Universitatis Carolinae – Iuridica 1, 2008, s. 93.

ustanovení této úmluvy ve vztahu těchto států k jiným smluvním státům (odst. 3). Předchozí odstavce se rovněž vztahují na jednotné zákony, které jsou založeny na zvláštních vazbách regionálního nebo jiného charakteru mezi dotyčnými státy (odst. 4).

V právních předpisech Evropského společenství, které budeme v této práci sledovat, je obsažena výslovná úprava jak postupovat v případě souběhu¹¹⁶ daného nařízení a mezinárodní smlouvy. V případě, že by taková výslovná úprava nebyla v předpisu Evropského společenství zapracována, bylo by třeba hledat řešení aplikace právních norem obsažených v konkurujících si dokumentech v primárním právu Evropského společenství nebo v mezinárodním právu veřejném, tedy ve Vídeňské úmluvě o smluvním právu¹¹⁷. V takovém případě by se pak analogicky použily základní principy pro řešení případných střetů ve smyslu Vídeňské úmluvy o smluvním právu vztahující se na mezinárodní úmluvy, jimiž jsou „*conventio specialis derogat conventioni generali*“ (zvláštní dohoda ruší obecnou dohodu) a „*convenio posteriori derogat conventio priori*“ (pozdější

¹¹⁶ K rozboru souběhu mezinárodních smluv viz Kučera Zdeněk, Střety mezinárodních smluv obsahujících normy mezinárodního práva soukromého a procesního, *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica* 1, 1991, s. 29 – 40.

¹¹⁷ Viz Pauknerová Monika, Odpojovací klauzule v mezinárodních smlouvách a v evropském mezinárodním právu soukromém, *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica* 1, 2008, s. 93 – 101; a také Pauknerová Monika, *International Conventions and Community Law: Harmony and Conflicts*, in ed. Venturini Gabriella, Bariatti Stefania, *Nuovi Strumenti del Diritto Internazionale Privato*, Liber Fausto Pocar, 2009, s. 793 – 808.

dohoda ruší předcházející dohodu), přičemž platí, že „*conventio est lex*“¹¹⁸.

Nařízení Brusel I obsahuje odpojovací klauzuli v článku 71. Tímto nařízením nejsou dotčeny smlouvy, jejichž stranami jsou členské státy a jež upravují příslušnost, uznání nebo výkon rozhodnutí ve zvláště vymezených věcech (odst. 1). Aby byl zajištěn jednotný výklad, použije se odstavec 1 tímto způsobem:

a) toto nařízení nebrání tomu, aby soud členského státu, který je stranou smlouvy o zvláště vymezené věci, založil svoji příslušnost v souladu s takovou smlouvou i tehdy, když má žalovaný bydliště na území jiného členského státu, který není smluvní stranou takové smlouvy. V každém případě takový soud použije článek 26 tohoto nařízení;

b) rozhodnutí, která vydal v členském státě soud, který svou příslušnost založil v souladu s takovou smlouvou o zvláště vymezené věci, jsou v ostatních členských státech uznávána a vykonávána v souladu s tímto nařízením.

Stanoví-li smlouva o zvláště vymezené věci, jejímiž smluvními stranami jsou členský stát původu i dožádaný členský stát, podmínky uznání a výkonu rozhodnutí, použijí se tyto podmínky. V každém případě je však možno použít ustanovení tohoto nařízení týkající se řízení o uznávání a výkonu rozhodnutí.

¹¹⁸ Pauknerová Monika, Odpojovací klauzule v mezinárodních smlouvách a v evropském mezinárodním právu soukromém, Acta Universitatis Carolinae – Iuridica I, 2008, s. 89.

Nařízení Brusel II bis upravuje vztahy k mnohostranným úmluvám ve svých člancích 60 a 61. Ve svém článku 60 (Vztahy k některým mnohostranným úmluvám) stanoví, že pokud se týče věcí upravených tímto nařízením, ve vztazích mezi členskými státy má toto nařízení přednost mimo jiné před Evropskou úmluvou z roku 1980 a Haagskou úmluvou z roku 1980. Pokud jde o vztah k Haagské úmluvě z roku 1996, v ustanovení článku 61 (Vztah k Haagské úmluvě ze dne 19. října 1996 o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí) nařízení uvádí, že nařízení se použije v případě, že dotčené dítě má obvyklé bydliště na území členského státu a ohledně uznávání a výkonu rozhodnutí vydaného soudem členského státu na území jiného členského státu, i pokud má dotčené dítě obvyklé bydliště na území třetího státu, který je smluvní stranou Haagské úmluvy z roku 1996.

Vzájemným vztahem mezi nařízením Brusel II a Evropskou úmluvou z roku 1980 se zabývá rozhodnutí Re G (Children) (Foreign Contact Order: Enforcement)¹¹⁹ anglického odvolacího soudu Court of Appeal (Civil Division) ze dne 11. listopadu 2003, v němž vydal rozhodnutí soudce LJ Thorpe. Otec dítěte podal návrh, aby bylo zaregistrováno rozhodnutí francouzského soudu za účelem jeho výkonu v souladu s Evropskou úmluvou z roku 1980. Prvoinstanční soudce nařídil, že rozhodnutí bude registrováno, ovšem využil svého práva stanovit podmínky pro realizaci a výkon práva styku podle ustanovení článku 11 odst. 2 Evropské úmluvy

¹¹⁹ [2004] 1 FLR 378; toto rozhodnutí je citováno také jako Re G (Children) (Restoration of Custody Rights).

z roku 1980 a nařídil, že otec bude zpočátku mít pouze styk s dětmi ve formě návštěv pod dohledem úředníka Children and Family Court Advisory and Support Service ("CAFCASS"), který měl později vypracovat zprávu pro soud. Soudci Court of Appeal shledali, že výkon rozhodnutí měl být požadován podle nařízení a nikoli podle Evropské úmluvy z roku 1980. Rozhodnutí vydané soudem jednoho členského státu ve věcech spadajících do oblasti působnosti nařízení je vykonatelné v ostatních členských státech, kromě Dánska. Toto rozhodnutí se však podrobně zabývá i ustanoveními Evropské úmluvy z roku 1980, článkem 11 odst. 2 ve spojení s článkem 9 odst. 3 (viz níže).

VI. Komunitární úprava ve věcech rodičovské zodpovědnosti - nařízení Brusel II bis

Ve věcech týkajících se rodičovské zodpovědnosti v současné době již platí společná úprava pro všechny státy Evropské unie, s výjimkou Dánska. Převážná část této práce se bude zabývat touto komunitární úpravou. Nejedná se však o právní předpis, který by určoval pravidla pro nabytí rodičovské zodpovědnosti, tento právní předpis stanoví pravidla pro určování příslušnosti soudů zabývat se otázkami týkajícími se rodičovské zodpovědnosti a dále pravidla pro uznávání a výkon rozhodnutí v této věci vydaných. Prvním právním předpisem, který tuto oblast v rámci Evropské unie upravoval, bylo nařízení Rady (ES) č. 1347/2000 ze dne 29. května 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti obou manželů k dětem (dále jen „nařízení Brusel II“)¹²⁰. Toto nařízení v podstatné části převzalo svůj obsah z návrhu Bruselské úmluvy, která se týkala příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti obou manželů k dětem (viz ustanovení 6 preambule nařízení Brusel II). Zdrojem obou pak byla Úmluva o pravomoci orgánů,

¹²⁰ Toto nařízení bývá také někdy označováno jako „nařízení Brusel IIa“, případně „nové nařízení Brusel II“.

použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí, která byly přijata v Haagu dne 19. října 1996¹²¹ (dále v této části práce jen „**Haagská úmluva z roku 1996**“). Avšak již před vstupem nařízení Brusel II v platnost přišla Francie s iniciativou přijmout nařízení, které by se týkalo všech dětí¹²², tedy nikoli pouze dětí obou manželů a bylo by aplikováno v případech, které by se netýkaly pouze řízení ve věci rozvodu manželů. Následně bylo nařízení Brusel II zrušeno nařízením Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000 (dále v této části práce jen „**nařízení Brusel II bis**“). Dopad tohoto nového nařízení, ve srovnání s předcházejícím nařízením, je v podstatě trojí¹²³:

- Rozsah výrazu „rodičovská zodpovědnost“ byl výrazně rozšířen.

¹²¹ Beaton Peter, *Newsline – Brussels II – The Sequel*, Family Law, 2004, 170 a násl.; Schulz Andrea, *The state of development of uniform law in the field of European and international family and child law*, The European Legal Forum (E) 6-2007, 278-289; Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law, *Special Commission to Review the Operation of the 1980 Hague Convention (October-November 2006)*, Briefings, *International Family Law Journal*, 2007, 38 a násl.

¹²² 2000/C 234/08.

¹²³ Viz Beaton Peter, *Newsline – Brussels II – The Sequel*, Family Law, 2004, 170 a násl.

Oproti dřívějšímu nařízení, kdy rozhodování o rodičovské zodpovědnosti bylo spojeno s rozvodovým řízením, nyní jsou všechna podstatná ustanovení týkající se rodičovské zodpovědnosti samostatná a aplikují se nejenom v soukromoprávních, ale také ve veřejnoprávních věcech (k rozhodování Evropského soudního dvora o předběžné otázce týkající se aplikace nařízení Brusel II bis na opatření upravené v členském státu v rámci veřejného práva viz výše).

- Druhá hlavní oblast dopadu se týká případů únosů dětí. Tuto materii upravilo nařízení Brusel II bis ve svých článcích 10 (**Příslušnost v případech únosu dítěte**), 11 (**Navrácení dítěte**), a do určitého rozsahu i v článcích 12 (**Pokračování příslušnosti**) a 15 (**Postoupení věci k projednání vhodněji umístěnému soudu**). V případech mezinárodního únosu dětí se mezi státy Evropské unie užijí jak ustanovení Úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí (Haagská úmluva z roku 1980) tak výše uvedená ustanovení tohoto nařízení.
- Třetí hlavní oblastí dopadu je odstranění formalit pro uznávání a výkon vykonatelných rozhodnutí přiznávající

právo na styk s dítětem a některých vykonatelných rozhodnutí stanovících navrácení dítěte (odstranění nutnosti *exequatur*¹²⁴ pro tato rozhodnutí), přičemž však zachování požadavku prohlášení vykonatelnosti a možnosti vznést námitky proti uznání rozhodnutí, které byly nařízením Brusel II stanoveny u všech rozhodnutí, se v ostatních rozhodnutích týkajících se rodičovské zodpovědnosti upravených nařízením Brusel II bis aplikují.

VI. 1 Platnost nařízení Brusel II bis

Nařízení Brusel II bis vstoupilo v platnost dne 1. srpna 2004. Použije se ode dne 1. března 2005 (článek 72, **Vstup v platnost**) ve všech členských státech Evropské unie, s výjimkou Dánska. Toto nařízení dnem použitelnosti zrušilo nařízení Brusel II. Nařízení Brusel II bis je závazné v celém rozsahu a přímo použitelné v členských státech, má přednost před národním právem členských států.

Nařízení Brusel II bis se v celém rozsahu použije

- na soudní řízení zahájená
- na veřejné listiny přijaté a

¹²⁴ *Exequatur* je mezitímním opatřením, jímž je soudnímu rozhodnutí, které je vykonatelné vnitrostátně, přiznána vykonatelnost i v mezinárodním měřítku; Viz Beaton Peter, *Newslines – Brussels II – The Sequel, Family Law*, 2004, s. 171.

- na dohody uzavřené mezi stranami
po 1. březnu 2005 (článek 64 odst. 1).

V přechodných ustanoveních nařízení Brusel II bis (článek 64) je upravena použitelnost tohoto nařízení ve vztahu k soudním řízením zahájeným přede dnem 1. března 2005. Nařízení rozčleňuje použitelnost jím stanovených pravidel o uznávání a výkonu rozhodnutí do tří kategorií:

- **Rozhodnutí vydaná po dni použitelnosti tohoto nařízení v řízeních zahájených před tímto dnem, ale po vstupu nařízení Brusel II v platnost,** jsou uznávána a vykonávána v souladu s kapitolou III nařízení Brusel II bis, jestliže příslušnost soudu byla určena na základě pravidel, která jsou v souladu s pravidly uvedenými buď v kapitole II nařízení Brusel II bis, nebo v nařízení Brusel II, nebo ve smlouvě uzavřené mezi členským státem původu a dožádaným členským státem, která byla platná v době zahájení řízení (odstavec 2).
- **Rozhodnutí vydaná přede dnem použitelnosti tohoto nařízení v řízeních zahájených po vstupu nařízení Brusel II v platnost,** jsou uznávána a vykonávána v souladu s kapitolou III nařízení Brusel II bis, jestliže se týkají rozvodu, rozluky nebo prohlášení manželství za neplatné nebo pokud se jedná o rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti obou manželů

k dětem vydaného při příležitosti některého z těchto řízení ve věcech manželských (odstavec 3).

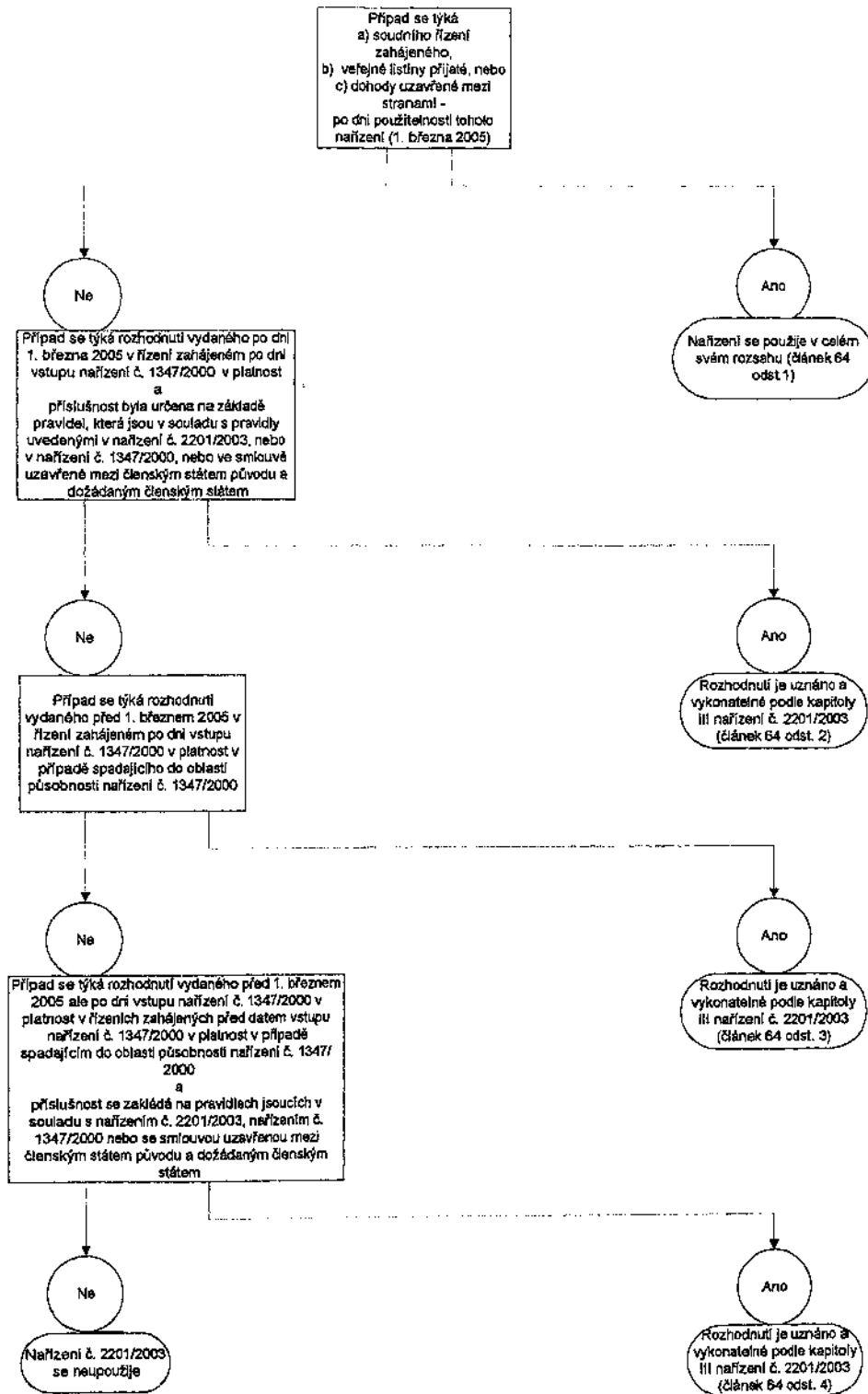
- **Rozhodnutí vydaná přede dnem použitelnosti tohoto nařízení, ale po dni vstupu nařízení Brusel II v platnost, v řízeních zahájených přede dnem vstupu nařízení Brusel II v platnost jsou uznávána a vykonávána v souladu s kapitolou III nařízení Brusel II bis, jestliže se týkají rozvodu, rozluky nebo prohlášení manželství za neplatné, nebo pokud se jedná o rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti obou manželů k dětem vydané při příležitosti některého z těchto řízení ve věcech manželských a jestliže příslušnost soudu byla určena na základě pravidel, která jsou v souladu s pravidly uvedenými buď v kapitole II nařízení Brusel II bis, nebo v nařízení Brusel II, nebo ve smlouvě uzavřené mezi členským státem původu a dožádaným členským státem, která byla platná v době zahájení řízení.**

Praktický dopad ustanovení článku 64 nařízení Brusel II bis, že na výše uvedené tři skupiny rozhodnutí se aplikuje toto nařízení v celém rozsahu, se odráží mimo jiné ve skutečnosti, že v celém rozsahu se použije také kapitola III (Uznávání a výkon) včetně jejího oddílu 4 (Vykonatelnost určitých rozhodnutí o právu na

styk s dítětem a určitých rozhodnutí nařizujících navrácení dítěte), který pro rozhodnutí v něm uvedená stanoví vykonatelnost v jiném členském státě bez nutnosti prohlášení jejich vykonatelnosti a bez možnosti námitky proti uznání rozhodnutí.

Grafické zobrazení těchto pravidel zpracované za použití Practice Guide¹²⁵ je obsaženo na následující straně.

¹²⁵ Practice Guide for the application of the new Brussels II Regulation 2005; dostupný na webových stránkách Evropské soudní sítě pro občanské a obchodní věci <http://ec.europa.eu/civiljustice/>, na adrese http://ec.europa.eu/civiljustice/parental_resp/parental_resp_ec_vdm_en.pdf (staženo dne 12. března 2009).



Graf č. 1: Použitelnost nařízení Brusel II bis ve vztahu k soudním řízením zahájeným přede dnem 1. března 2005 (viz též Practice Guide for the application of the new Brussels II Regulation 2005, s. 7).

VI. 2 Pravidla pro aplikaci nařízení Brusel II bis pro „staré“ členské státy

Pro státy, které byly členem Evropské unie před rozšířením dne 1. května 2004 je praktický dopad tohoto členění následující¹²⁶. Rozhodnutí jsou uznávána a vykonávána v souladu s kapitolou III nařízení Brusel II bis, jestliže příslušnost soudu byla určena na základě výše uvedených pravidel, jedná-li se o:

- rozhodnutí vydaná dne 1. března 2005 nebo později v řízeních zahájených před tímto dnem, ale po vstupu nařízení Brusel II v platnost dne 1. března 2001;
- rozhodnutí vydaná přede dnem 1. března 2005 v řízeních zahájených po vstupu nařízení Brusel II v platnost dne 1. března 2001 ve věcech spadajících do oblasti působnosti nařízení Brusel II;
- rozhodnutí vydaná přede dnem 1. března 2005, ale po dni vstupu nařízení Brusel II v platnost, v řízeních zahájených přede dnem vstupu nařízení Brusel II v platnost dne 1. března 2001.

¹²⁶ Viz Practice Guide for the application of the new Brussels II Regulation 2005, s. 5; dostupný na webových stránkách Evropské soudní sítě pro občanské a obchodní věci <http://ec.europa.eu/civiljustice/>, na adrese http://ec.europa.eu/civiljustice/parental_resp/parental_resp_ec_vdm_en.pdf (staženo dne 12. března 2009).

VI. 3 Pravidla pro aplikaci nařízení Brusel II bis pro „nové“ členské státy

Dne 1. května 2004 se Evropská unie rozšířila o deset nových členských států, a sice Českou republiku, Estonsko, Maďarsko, Litvu, Lotyšsko, Polsko, Slovensko, Slovinsko, Maltu a Kypr. Pro těchto deset nových členských států se za den vstupu nařízení Brusel II v platnost považuje den 1. května 2004. Výše uvedená pravidla se tedy pro případy, které zahrnují některý z těchto členských států, aplikují s ohledem na tento den. To znamená, že pokud je alespoň jeden ze států, které jsou ve věci rodičovské zodpovědnosti dotčeny, členským státem, který přistoupil k Evropské unii dne 1. května 2004, dle pravidel stanovených v přechodných ustanoveních se rozhodnutí vydaná po dni 1. března 2005 v řízeních zahájených před tímto dnem, ale po 1. květnu 2004 (včetně) budou uznávána a vykonávána podle pravidel obsažených v nařízení Brusel II bis pokud příslušnost soudu byla určena na základě pravidel jsoících v souladu s pravidly o stanovení příslušnosti dle nařízení Brusel II bis nebo v nařízení Brusel II. Rozhodnutí vydaná přede dnem 1. března 2005 v řízeních zahájených po dni 1. května 2004 (včetně) budou uznávána a vykonávána v souladu s pravidly obsaženými v nařízení Brusel II bis, jestliže se týkají rozvodu, rozluky nebo prohlášení manželství za neplatné nebo pokud se jedná o rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti obou manželů k dětem vydaného při příležitosti některého z těchto řízení ve

věcech manželských. Rozhodnutí vydaná přede dnem použitelnosti nařízení Brusel II bis, ale po dni 1. května 2004 (včetně), v řízeních zahájených přede dnem 1. května 2004 jsou uznávána a vykonávána v souladu s pravidly obsaženými v nařízení Brusel II bis, jestliže se týkají rozvodu, rozluky nebo prohlášení manželství za neplatné, nebo pokud se jedná o rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti obou manželů k dětem vydané při příležitosti některého z těchto řízení ve věcech manželských a jestliže příslušnost soudu byla určena na základě pravidel, která jsou v souladu s pravidly uvedenými buď v nařízení Brusel II bis nebo v nařízení Brusel II.

Případem, kdy komunitární právo bylo aplikováno předčasně se zabýval Krajský soud v Českých Budějovicích ve svém rozhodnutí vydaném dne 21. října 2004 pod sp. zn. 5 Co 2341/2004-30. Soud první instance zde použil na rozhodování ve věci rodičovské zodpovědnosti nařízení Brusel II a řízení přerušil podle ustanovení čl. 11 bod 1 tohoto nařízení. Avšak odvolací soud dospěl k závěru, že řízení bylo u soudů různých členských států zahájeno v téže věci mezi týmiž stranami před vstupem České republiky do Evropské unie, mělo být tedy rozhodováno podle předpisů platných v té době a nikoli podle předpisů Evropské unie. Z toho důvodu odvolací soud

rozhodnutí soudu první instance s odkazem na
článek 42 odstavec 1 nařízení Brusel II zrušil¹²⁷.

¹²⁷ Informaci o tomto řízení je možno nalézt v Pauknerová Monika, Evropské mezinárodní právo soukromé, C.H.Beck, 1. vydání, Praha 2008, s. 11 a 12 a také v Pauknerová Monika, Přejícná ustanovení nařízení Brusel II (č. 1347/2000) a pravomoc českého soudu v řízení o úpravě poměrů dětí pro dobu po rozvodu, Jurisprudence, 1, 2006, 57 – 59. Znění tohoto judikátu je možno nalézt na stránkách www.jurisprudence.cz, viz <http://www.jurisprudence.cz/clanek.html?id=1123&seznamtyp=1&rocnik=2006&cislo=1> (přístup uskutečněn dne 22. února 2009).

VII. Příslušnost soudů ve věcech rodičovské zodpovědnosti

Příslušnost soudů je v této části práce myšlena ve významu „mezinárodní příslušnost“, tj. stanovení tuzemské pravomoci ve vztahu k pravomoci druhých států¹²⁸. V mezinárodních dokumentech se často slovem „příslušnost“ rozumí pravomoc v pojetí českého práva. Příslušnost soudu ve věcech s přeshraničním prvkem je určována dle pravidel mezinárodního práva soukromého a procesního. Tato pravidla jsou v českém právním řádu stanovena v zákonu č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním**“) a v komunitárních věcech komunitárním právem. Na věci týkající se přiznání, výkonu, převedení a úplného nebo částečného odnětí rodičovské zodpovědnosti se vztahuje nařízení Brusel II bis.

¹²⁸ Viz Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé, 7. opravené a doplněné vydání, Nakladatelství Doplněk a Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, s.r.o., Brno - Plzeň, 2009, s. 383.

VII. 1 Příslušnost soudů ve věcech rodičovské zodpovědnosti v komunitárním právu

Mezinárodní příslušnost soudů¹²⁹ je v nařízení Brusel II bis upravena v kapitole II (Příslušnost), přičemž příslušnost soudů při rozhodování věcí týkajících se rodičovské zodpovědnosti je upravena v jejím oddílu 2 (Rodičovská zodpovědnost), článek 8 až článek 15. Na věci týkající se rodičovské zodpovědnosti se však také aplikují společná ustanovení pro oddíly 1 a 2 kapitoly II, která jsou obsažena v jejím oddílu 3 (Společná ustanovení), článcích 16 až 20.

Cílem nařízení Brusel II bis je vyhnout se možné příslušnosti více soudů v jedné věci. Vyjádření zásady, ze které se při určování příslušnosti soudů vychází, je obsaženo v preambuli nařízení Brusel II bis pod bodem číslo (12):

„Pravidla pro určení příslušnosti ve věcech rodičovské zodpovědnosti stanovená tímto nařízením jsou formulována s ohledem na nejlepší zájmy dítěte, zejména na blízkost. To znamená, že příslušným by měl být především soud členského státu, ve kterém má dítě své obvyklé bydliště,

¹²⁹ Soudem se pro účely nařízení rozumí orgány členských států příslušné k rozhodování ve věcech spadajících do oblasti působnosti nařízení, tedy nejen orgány soudní, ale i správní (viz článek 2 odst. 1 nařízení).

s výjimkou určitých případů změny bydliště dítěte, nebo soud určený dohodou nositelů rodičovské zodpovědnosti.“

K tomuto ustanovení se ve svém rozhodnutí ve věci *Bush v Bush*¹³⁰ soudce Thorpe z Court of Appeal (Civil Division) vyslovil, že se jedná o prohlášení zásady, které se odráží v oddílu 2 nařízení Brusel II bis, článkách 8 až 15.

Články 8 až 14 představují úplnou soustavu pravidel příslušnosti pro určení členského státu, jehož soudy jsou příslušné¹³¹.

VII. 1. 1 Stát obvyklého bydliště dítěte jako obecné pravidlo

Vycházejí z premisy, že nejvhodnějším soudem pro věci rodičovské zodpovědnosti je soud členského státu, který je dítěti nejbližší, stanoví nařízení Brusel II bis obecné pravidlo pro stanovení příslušnosti ve věcech rodičovské zodpovědnosti ve svém článku 8 odstavec 1:

„Soudy členského státu jsou příslušné ve věci rodičovské zodpovědnosti k dítěti, které má v době podání žaloby

¹³⁰ [2008] EWCA Civ 865.

¹³¹ Praktická příručka pro používání nového nařízení Brusel II, 2005, s. 15; dokument dostupný na webových stránkách Evropské soudní sítě pro občanské a obchodní věci <http://ec.europa.eu/civiljustice/>, na adrese http://ec.europa.eu/civiljustice/parental_resp/parental_resp_ec_vdm_cs.pdf (staženo dne 12. března 2009).

obvyklé bydliště na území tohoto členského státu.“

Zvláštní ustanovení k pravidlu obsaženému v článku 8 odstavec 1 jsou obsažena v člancích 9, 10, 12 a 13, ale také ve článku 20 ze společných ustanovení. Tato ustanovení určují, kdy jsou příslušné soudy členského státu ve kterém dítě nemá obvyklé bydliště. Článek 9 upravuje **“Zachování příslušnosti podle předchozího obvyklého bydliště dítěte”**, článek 10 upravuje **“Příslušnost v případech únosu dítěte”** a článek 12 upravuje **“Pokračování příslušnosti”**. Článek 20 pak upravuje **„Předběžná a zajišťovací opatření“**.

VII. 1. 2 Zachování příslušnosti podle předchozího obvyklého bydliště dítěte

Zcela nová výjimka ze soudní příslušnosti náležející soudu obvyklého bydliště dítěte, která nebyla obsažena v nařízení Brusel II, je obsažena v ustanovení článku 9 (**Zachování příslušnosti podle předchozího obvyklého bydliště dítěte**) nařízení Brusel II bis. Vychází zde ze skutečnosti, že pokud se dítě přestěhuje z jednoho členského státu do jiného, je často nutné přezkoumat práva na styk s dítětem nebo jiná opatření pro styk s dítětem za účelem jejich přizpůsobení novým okolnostem¹³². Tento článek stanoví, že příslušnost k rozhodování o právu na styk dítěte si ponechává po dobu tří měsíců soud členského státu předchozího

¹³² Praktická příručka pro používání nového nařízení Brusel II, 2005, s. 16.

obvyklého bydliště pokud se dítě zákonným způsobem přestěhuje z jednoho členského státu do jiného a získá zde nové obvyklé bydliště, v případě, že nositel práva na styk s dítětem podle rozhodnutí o právu na styk má nadále obvyklé bydliště v členském státě předchozího obvyklého bydliště dítěte (odstavec 1). Toto ustanovení se však nepoužije, pokud nositel práva na styk s dítětem uvedený v odstavci 1 přijal příslušnost soudů členského státu nového obvyklého bydliště dítěte tím, že se účastní řízení u těchto soudů, aniž by vznesl námitku jejich nepřislušnosti (odstavec 2).

Článkem 9 nařízení Brusel II bis se v českém kontextu zabýval Krajský soud v Brně pod sp. zn. 20 Co 302/2006 z 25. srpna 2006¹³³. Došel k závěru, že v případě, že otec dítěte, který má nadále obvyklé bydliště na území ČR, podal návrh v tříměsíční lhůtě po přestěhování dítěte do SRN v srpnu 2004, soudy členského státu (zde soudy ČR) si ponechají tři měsíce příslušnost pro účely úpravy rozhodnutí o právu na styk s dítětem.

Je-li zahájeno řízení u soudu v členském státě původu po vypršení tří měsíců ode dne přestěhování, není tento soud příslušný podle článku 9. Podstatné pro určení soudní příslušnosti je zahájení řízení v této lhůtě, což však může vést ke skutečnosti, že soudní řízení probíhá po

¹³³ Informace o tomto rozhodnutí převzata z Pauknerová Monika, Evropské mezinárodní právo soukromé, C.H.Beck, 1. vydání, Praha 2008, s. 190.

mnohem delší dobu než je období tři měsíců. McEleavy¹³⁴ se však ve své práci vyjadřuje, že není jasné, zda tříměsíční lhůta je absolutní nebo jestli řízení započaté před uplynutím této lhůty mohou pokračovat až dokud nejsou ukončena.

VII. 1. 3 Příslušnost v případech únosu dítěte

Další výjimkou z obecného pravidla, která upravuje příslušnost soudů v případech únosu dítěte, je článek 10 (**Příslušnost v případech únosu dítěte**) nařízení Brusel II bis. Toto ustanovení upravuje příslušnost v případech únosu dítěte ve prospěch soudů členského státu, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před svým neoprávněným odebráním nebo zadržením (viz blíže k tomuto článku ve zvláštním oddílu této práce).

VII. 1. 4 Prorogace

V ustanovení článku 12 (**Pokračování příslušnosti**) nařízení Brusel II bis je stanovena omezená možnost zahájit řízení u soudu členského státu, ve kterém dítě nemá obvyklé bydliště, a to buď z důvodu, že věc je spojená s probíhajícím rozvodovým řízením, nebo protože dítě má silný vztah k tomuto členskému státu. Český název tohoto ustanovení ne zcela odpovídá jeho významu,

¹³⁴ McEleavy, Brussels II bis: Matrimonial Matters, Parental Responsibility, Child Abduction and Mutual Recognition, International and Comparative Law Quarterly, 2004, s. 508.

přesnější by bylo hovořit o prorogaci (dohodě na příslušnosti jiného než na základě obecného pravidla stanoveného soudu). Ustanovením článku 12 odst. 1 se také zabýval Court of Appeal ve svém rozhodnutí ve věci Bush v Bush¹³⁵. Jako klíčovou otázku soudci Court of Appeal posuzovali, zda v dané věci došlo k přijetí příslušnosti soudu jednoznačným způsobem. Dle soudců Court of Appeal "výjimečná příslušnost náležející soudu, jež rozvádí manželství, je nejen závislá na výslovném a jednoznačném přijetí manžely, ale také na skutečnosti, že je to v "nadřazeném zájmu dítěte"¹³⁶. Z tohoto rozhodnutí tedy vyplývá, že obě tyto podmínky musí být dány současně.

Praktické rozhodování soudů ve věci, na kterou se vztahují články o pravomoci soudů, konkrétně článku 9, 12 a 20 se zabýval ve svém rozhodování v Re (No.1) ML and AL (Children) (Contact Order: Brussels II Regulation)¹³⁷ soudce Mr. Nicholas Mostyn QC z High Court of Justice Family Division. V tomto případě by rakouský soud získal výlučnou příslušnost zabývat se všemi věcmi týkajícími se rodičovské zodpovědnosti, pokud by nebylo učiněno platné prohlášení o pokračování příslušnosti dle článku 12 nařízení Brusel II bis ve prospěch anglického soudu. Toto přijetí bylo

¹³⁵ [2008] EWCA Civ 865.

¹³⁶ V angličtině výraz „superior interests of the child“. Tento výraz používá anglické znění článku 12 odstavec 1 písm. b) nařízení Brusel II bis, česká verze zná pouze výraz „zájem dítěte“.

¹³⁷ [2006] EWHC 2385 (Fam).

učiněno dohodou výslovně a jednoznačně, která byla zaznamenána v rozhodnutí anglického soudu. Matce bylo na základě tohoto rozhodnutí umožněno přesídlit se s dětmi do Rakouska. V případě přesídlení by se po třech měsících přenesla i příslušnost soudu ze soudu anglického na soud rakouský, pokud by však nebylo učiněno výše uvedené prohlášení o pokračování příslušnosti anglického soudu dle článku 12 odstavec 3. Jádro rozhodování v této věci se však týkalo sporné aplikace článku 20 nařízení Brusel II bis rakouským soudem (viz níže).

VII. 1. 5 Příslušnost založená na přítomnosti dítěte

Nelze-li zjistit obvyklé bydliště dítěte a článek 12 se nepoužije, jsou podle ustanovení článku 13 (**Příslušnost založená na přítomnosti dítěte**) příslušné soudy členského státu, ve kterém se dítě nachází.

VII. 1. 6 Zbytková soudní příslušnost

Není-li žádný soud příslušný na základě článků 8 až 13, určí se příslušnost v každém členském státě v souladu s vnitrostátními předpisy o mezinárodním právu soukromém (článek 14). Taková rozhodnutí se uznají a budou prohlášena za vykonatelná v ostatních členských státech na

základě pravidel nařízení Brusel II bis. McEleavy¹³⁸ se domnívá, že zahrnutí tohoto ustanovení do nařízení Brusel II bis je poněkud politováníhodné, jelikož to znamená, že rozhodnutí ve věcech týkajících se rodičovské zodpovědnosti vydaná na potenciálně přemrštěných základech soudní příslušnosti budou moci prosperovat z režimu uznávání a výkonu nařízení Brusel II bis.

VII. 1. 7 Postoupení věci vhodněji umístěnému soudu

V zájmu dítěte lze věc postoupit soudu jiného členského státu, pokud tento jiný soud z hlediska svého umístění je vhodnější k projednání věci (ustanovení 13 odůvodnění). Článek 15 (**Postoupení věci k projednání vhodněji umístěnému soudu**) nařízení Brusel II bis stanoví pravidla pro postoupení věci k projednání vhodněji umístěnému soudu. Ustanovení tohoto článku je zcela inovativním pravidlem¹³⁹ a dosud se neobjevilo v žádném jiném právním předpisu Evropských společenství. I zde se jedná o výjimku z pravidla stanoveného v článku 8, že příslušným k projednávání věci je soud obvyklého bydliště dítěte. Tato výjimka by se měla aplikovat v případech, kdy soud, u kterého řízení bylo

¹³⁸ McEleavy, Brussels II bis: Matrimonial Matters, Parental Responsibility, Child Abduction and Mutual Recognition, *International and Comparative Law Quarterly*, 2004, s. 509.

¹³⁹ Practice Guide for the application of the new Brussels II Regulation 2005, s. 18.

zahájeno, není svým umístěním nejvhodnější k projednání věci¹⁴⁰. Nařízení Brusel II bis stanoví několik pravidel, která musí být splněna, aby věc mohla být postoupena. Hlavním a zásadním pravidlem je skutečnost, že toto postoupení musí být v zájmu dítěte a dítě má zvláštní vztah k soudu jiného členského státu, kterému má být věc postoupena a tento soud je vzhledem ke svému umístění vhodnější k projednání věci nebo její určité části (odstavec 1). Postoupena tedy může být nejen věc jako celek, ale také pouze její určitá část. Dítě má zvláštní vztah k členskému státu pokud tento členský stát:

- a) se stal obvyklým bydlištěm dítěte poté, co bylo zahájeno řízení u soudu příslušného ve věci, nebo
- b) je bývalým obvyklým bydlištěm dítěte, nebo
- c) dítě je jeho státním příslušníkem, nebo
- d) je obvyklým bydlištěm nositele rodičovské zodpovědnosti, nebo
- e) je místem, kde se nachází jmění dítěte, a věc se týká opatření k ochraně dítěte ve vztahu ke správě, zachování a

¹⁴⁰ Ibid.

nakládání s tímto jměním
(odstavec 3).

V takovém případě může soud, u kterého věc byla zahájena buďto přerušit řízení v dané věci nebo její části a vyzvat strany, aby podaly návrh u soudu tohoto jiného členského státu ve lhůtě, kterou stanoví, nebo požádat soud jiného členského státu, aby převzal příslušnost do šesti týdnů ode dne, kdy o to byl požádán. V takovém případě se soud, který zahájil řízení jako první, prohlásí za nepřislušný. Pokud však soud jiného členského státu, který byl požádán o převzetí věci nepřijme soudní příslušnost do šesti týdnů, soud, který zahájil řízení jako první pokračuje ve výkonu své příslušnosti v souladu s články 8 až 14 (odstavec 5 *in fine*).

Dle odstavce 2 se iniciativa soudu k postoupení věci vyvíjí na žádost strany, z podnětu soudu nebo na žádost soudu jiného členského státu, ke kterému má dítě zvláštní vztah (viz výše). Pokud soud má postoupit věc ze svého vlastního podnětu nebo na žádost soudu jiného členského státu, vždy je třeba schválení alespoň jedné ze stran.

Pokud soud příslušný ve věci postoupí věc soudu jiného členského státu podle výše uvedených pravidel, tento druhý soud by neměl mít možnost postoupit věc soudu třetímu (pod bodem 13 odůvodnění). Toto ustanovení je patrně nutno vykládat ve smyslu, že soud tohoto druhého

členského státu nemůže postoupit věc třetímu soudu¹⁴¹.

Článkem 15 nařízení Brusel II bis se při rozhodování v Re EC (Child Abduction: Stayed Proceedings)¹⁴² zabýval soudce Thorpe z Court of Appeal (Civil Division). Také on konstatoval, že tento článek je významná novinka pro země kontinentální Evropy, jichž se týká. Tento významný koncept zvaný *forum conveniens*¹⁴³ je příznačnější pro země *common law* než pro země *civil law*. Do výše uvedeného článku byl vyjednáno pro země, které mají výhrady k uvedení striktního pravidla *lis alibi pendens*¹⁴⁴ do sporů v oblasti rodinného práva. Soudce LJ Thorpe se domnívá, že pokud se jedná o

¹⁴¹ Viz též Practice Guide for the application of the new Brussels II Regulation 2005, s. 18.

¹⁴² [2006] EWCA Civ 1115.

¹⁴³ Soudce LJ Thorpe ve svém rozhodnutí hovoří o institutu *forum conveniens*, tento institut je u nás běžně označován jako *forum (non) conveniens*.

¹⁴⁴ Pravidlo *litispendence* (*lis alibi pendens*, v doslovném překladu trvající žaloba jinde) stanoví, že „během trvání jednoho řízení před judičiálním orgánem je zakázáno zahájit jiné konkurenční řízení týkající se stejného sporu před jiným judičiálním orgánem“ (Y. Shany, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, Oxford University Press, Oxford, 2004, s. 22, cit. in zkrácená verze závěrečné studie k výzkumnému projektu MZV ČR č. 1/2007 „Konkurující jurisdikce mezinárodních rozhodovacích orgánů“, řešenému v období 2007-2008 na katedře mezinárodního práva PF UK pod vedením prof. JUDr. Pavla Šturmy, DrSc., dostupné na stránkách Ministerstva zahraničních věcí, webové adrese www.mzv.cz/public/5b/46/2d/317505_116837_Konkur_jurisdikce_z_kracena.pdf (staženo dne 2. června 2009).

země *civil law*, článek 15 Brusel II bis bude aplikován opravdu ve zcela výjimečném případě.

K terminologické otázce tohoto institutu se vyjadřuje Pauknerová¹⁴⁵. Podle tohoto ustanovení soud nepostupuje jednostranně, tj. tak, že by příslušnost odmítl pouze ze svého podnětu. Jedná zde buď na základě podnětu strany, nebo sice ze svého podnětu nebo z podnětu jiného soudu, ale se schválením alespoň jedné ze stran. V tom je rozdíl oproti doktríně *forum (non) conveniens*.

VII. 1. 8 Společná ustanovení o příslušnosti

Společná ustanovení, která se aplikují pro určení příslušnosti jak ve věci rozvodu, rozluky a prohlášení manželství za neplatné, tak ve věcech rodičovské zodpovědnosti, jsou obsažena v oddílu 3 (Společná ustanovení), v člancích 16 až 20.

Za zahájení řízení u soudu podle článku 16 se považuje okamžik, kdy

- a) návrh na zahájení řízení nebo jiná obdobná písemnost byl podán k soudu za předpokladu, že navrhovatel následně neopomněl přijmout opatření požadovaná pro doručení odpůrci, nebo

¹⁴⁵ Pauknerová Monika, *Evropské mezinárodní právo soukromé*, C.H.Beck, 1. vydání, Praha 2008, s. 194.

b) písemnost byla převzata orgánem odpovědným za její doručení v případě, že musí být doručena před podáním k soudu, za předpokladu, že navrhovatel následně neopomněl přijmout opatření požadovaná pro podání písemnosti k soudu.

Podle ustanovení článku 17 pokud je soudu některého členského státu předložena věc, k níž není podle tohoto nařízení příslušný a k níž je podle tohoto nařízení příslušný soud jiného členského státu, prohlásí tento soud bez návrhu svou nepřislusnost.

Podle článku 18 pokud se odpůrce, který má obvyklé bydliště v jiném státě, než je členský stát, ve kterém byl návrh podán, nedostaví k soudu, přeruší příslušný soud řízení do té doby, než bude prokázáno, že odpůrce mohl být písemně vyrozuměn o zahájení řízení v dostatečném časovém předstihu a takovým způsobem, který by mu umožnil přípravu na jednání před soudem, nebo že k tomu byly učiněny veškeré nezbytné kroky (odstavec 1). Má-li být návrh na zahájení řízení nebo jiná obdobná písemnost zaslán podle tohoto nařízení z jednoho členského státu do druhého, použije se místo odstavce 1 tohoto článku článek 19 nařízení Rady (ES) č. 1348/2000 (odstavec 2). Pokud nelze použít nařízení Rady (ES) č. 1348/2000, doručí se návrh na zahájení řízení

nebo jiná obdobná písemnost do ciziny podle článku 15 Haagské úmluvy ze dne 15. listopadu 1965 o doručování soudních a mimosoudních písemností v cizině ve věcech občanských a obchodních (odstavec 3).

Podle článku 19 odstavec 2 pokud je řízení ve věci rodičovské zodpovědnosti ke stejnému dítěti v téže věci zahájeno u soudů různých členských států, přeruší soud, u něhož bylo řízení zahájeno později, bez návrhu řízení až do doby, než se určí příslušnost soudu, který řízení zahájil jako první. Podle odstavce 3 téhož článku pokud je určena příslušnost soudu, který zahájil řízení jako první, prohlásí se soud, který řízení zahájil později, za nepřislušný ve prospěch tohoto soudu. V tom případě může strana, která podala návrh u soudu, který zahájil řízení později, podat tento návrh u soudu, který zahájil řízení jako první.

Podle článku 20 odstavec 1 v naléhavých případech nebrání toto nařízení soudům členského státu, pokud jde o osoby a majetek v tomto státě, přijmout předběžná a zajišťovací opatření přípustná podle práva tohoto členského státu, a to i když je podle tohoto nařízení k rozhodování ve věci samé příslušný soud jiného členského státu.

Ustanovením tohoto odstavce se při rozhodování v *Re (No.1) ML and AL (Children) (Contact Order: Brussels II Regulation)*¹⁴⁶ zabýval soudce Mr. Nicholas Mostyn QC z High Court of

¹⁴⁶ [2006] EWHC 2385 (Fam).

Justice Family Division. V dané věci došlo k rozhodnutí rakouským soudem, na jehož základě bylo zabráněno styku otce s dětmi, který byl nařízen příkazem anglického soudu. Na základě článku 20 nařízení Brusel II bis se matka domáhala znemožnění styku otce s dětmi nařízeného anglickým soudem a to z naléhavého důvodu, jelikož dle jejího tvrzení otec dětí trpěl hraniční poruchou osobnosti a pedofilními tendencemi, což dokládala psychiatrickými posudky dvou rakouských psychiatrů. V tomto případě před anglickým soudem došlo ke složitému a komplexnímu posuzování skutkových okolností, při slyšení tří britských psychiatrů. Při právním posuzování věci, kde však při rozhodování zohlednil i skutkové poznatky, soudce Mostyn poznamenal, že „požadavek naléhavosti nebyl prokázán“. Podle jeho názoru:

„Matka mohla stejně lehce získat posudky psychiatrů již mnohem dříve a učinit nouzovou žádost k [anglickému] soudu k pozměnění [příkazu o kontaktu]. Pouze v důsledku jejího prodlení v získání těchto posudků jí bylo umožněno nelegitímně předstírat případ naléhavosti“.

V důsledku rozhodnutí rakouského soudu nebyl vykonán anglický příkaz o kontaktu, který by byl jinak vykonán na základě ustanovení obsažených v kapitole III (**Uznávání a výkon**) nařízení Brusel II bis. Nutno podotknout, že na základě posudků psychiatrů, kteří byli ve Velké

Británii ve styku s otcem, a před jejich přesídlením i dětmi a matkou, a na základě znalosti soudního spisu vedeného anglickým soudem od počátku jeho příslušnosti, soudce Mostyn měl za prokázané, že otec není pro děti nebezpečný a posudky rakouských psychiatrů byly učiněny nekompetentně, bez posouzení otce a pouze na základě výpovědi matky a dětí.

Dle ustanovení článku 20 odstavce 2 opatření přijatá podle odstavce 1 pozbývají účinnosti v případě, že soud členského státu příslušný ve věci podle tohoto nařízení přijal opatření, která považuje za vhodná.

VII. 1. 9 Závěrečná ustanovení

Ustanovením článku 66 (**Členské státy se dvěma nebo více právními systémy**), obsaženém v kapitole VII (Závěrečná ustanovení) nařízení Brusel II bis se v britském kontextu zabýval Sheriff N McPartlin ze skotského Sheriff Court of Lothian and Borders v Edinburghu ve věci S v D¹⁴⁷ dne 28. června 2006. Toto ustanovení se vztahuje na členské státy, ve kterých platí v různých územních celcích dva nebo více právních systémů nebo souborů pravidel upravujících věci. Odkazem na obvyklé bydliště v tomto členském státě se rozumí bydliště v územním celku (pod písm. a).

Toto ustanovení dále stanoví, že s ohledem na členský stát, ve kterém platí v různých územních

¹⁴⁷ 2007 S.L.T. (Sh Ct) 37.

celcích dva nebo více právních systémů nebo souborů pravidel upravujících věci, na něž se vztahuje toto nařízení,

- b) se odkaz na státní příslušnost nebo v případě Spojeného království „domicil“ vztahuje k územnímu celku určenému právem tohoto státu;
- c) se odkaz na orgán členského státu vztahuje k orgánu dotčeného územního celku tohoto státu;
- d) se odkaz na právo dožádaného státu vztahuje k právu územního celku, ve kterém se žádá přiznání příslušnosti, uznání nebo výkon.

VII. 2 Uznávání a výkon rozhodnutí v jiném členském státě

Pravidla pro uznávání a výkon rozhodnutí upravuje nařízení Brusel II bis ve své kapitole III (Uznávání a výkon). Jeho cílem je umožnit, aby rozhodnutí vydaná v některém členském státě byla uznávána v jiných členských státech, aniž by bylo vyžadováno zvláštní řízení (článek 21 odst. 1). Kterákoliv zúčastněná strana tak může požádat, aby rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti vydané soudem členského státu bylo nebo nebylo

uznáno a prohlášeno za vykonatelné v jiném členském státě („doložka vykonatelnosti“).

Uznáním se v nařízení Brusel II bis rozumí akt soudu, kterým soud propůjčuje rozhodnutí cizího soudu účinky, které mu propůjčuje jeho právní řád. Jedná se o přenesení těchto účinků do státu, kde je o výkon rozsudku rozhodováno, a to do všech členských států mimo Dánska¹⁴⁸.

Výkonem rozhodnutí je v tomto nařízení akt, kterým soud donucuje povinného k provedení povinností daných soudním rozhodnutím a realizuje se podle vnitrostátních předpisů¹⁴⁹.

Důvody pro neuznání rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti uvádí nařízení ve svém článku 23. Taxativně uvádí sedm důvodů, ze kterých se rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti neuzná:

- i. bylo by to zjevně v rozporu s veřejným pořádkem dotčeného členského státu;
- ii. dítě nemohlo využít práva být vyslechnuto, s výjimkou naléhavých případů;
- iii. rozhodnutí bylo vydáno v nepřítomnosti osoby, která nebyla písemně vyrozuměna

¹⁴⁸ Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, Zákon o rodině, Komentář a předpisy související, 2007, s. 71.

¹⁴⁹ Ibid.

o zahájení řízení v dostatečném časovém předstihu a takovým způsobem, který by jí umožnil přípravu na jednání před soudem, pokud není zjištěno, že tato osoba rozhodnutí jednoznačným způsobem přijala;

- iv. osoba, která prohlašuje, že rozhodnutí zasahuje do její rodičovské zodpovědnosti, nemohla využít práva být vyslechnuta;
- v. rozhodnutí je neslučitelné s pozdějším rozhodnutím ve věci rodičovské zodpovědnosti, které bylo vydáno v členském státě, v němž se o uznání žádá;
- vi. rozhodnutí je neslučitelné s pozdějším rozhodnutím ve věci rodičovské zodpovědnosti, které bylo vydáno v jiném členském státě nebo ve třetí zemi, ve které má dítě obvyklé bydliště, za předpokladu, že toto pozdější rozhodnutí splňuje podmínky nezbytné pro jeho uznání v členském státě, v němž se o uznání žádá;
- vii. se věc týká umístění dítěte v jiném členském státě a nebyl dodržen postup stanovený v článku 56

(Umístění dítěte v jiném členském státě).

Postup pro uznání a výkon rozhodnutí ve věcech rodičovské zodpovědnosti v jiném členském státě než ve kterém bylo vydáno, se shoduje s postupem jak byl vytvořen v nařízení Brusel II. Nařízení Brusel II bis zavedlo dvě výjimky, kdy bude rozhodnutí uznáno a bude vykonatelné v jiných členských státech bez jakéhokoliv řízení. Tyto výjimky se týkají práva na styk s dítětem a navrácení dítěte po únosu.

VII. 2. 1 Vykonatelnost rozhodnutí o právu na styk s dítětem

Práve m na styk s dítětem se rozumí zejména právo vzít dítě na omezenou dobu na místo odlišné od místa jeho obvyklého bydliště (viz definice v čl. 2 odst. 10). Právo na styk s dítětem ovšem zahrnuje všechny formy kontaktu mezi dítětem a jinou osobou, včetně například telefonického kontaktu nebo elektronické pošty. Komu bude právo na styk s dítětem přiznáno, záleží na vnitrostátním právu. Může být přiznáno rodiči, se kterým dítě nebydlí, nebo jiným členům rodiny, jako jsou například prarodiče, nebo třetí osoby.

Podle nařízení Brusel II bis je právo na styk s dítětem přímo uznatelné a vykonatelné. Jedním z hlavních cílů nového nařízení je zaručit, že dítě může po rozluce udržovat styk se všemi nositeli rodičovské zodpovědnosti, i když žijí v různých členských státech. Nařízení usnadní výkon

přeshraničního práva na styk s dítětem zajištěním, že rozhodnutí o právu na styk s dítětem vydané v jednom členském státě, které je opatřeno osvědčením, je přímo uznatelné a vykonatelné v jiných členských státech. Účinek tohoto nového pravidla je dvojnásobný: (a) již není nutné žádat o „doložku vykonatelnosti“ a (b) již není možné vznést námitky proti uznání rozhodnutí. Osvědčení tak zaručuje, že s rozhodnutím se v jiném členském státě nakládá jako s rozhodnutím vydaným v tomto členském státě za účelem uznání a výkonu. Druhá strana nemůže vznést námitku proti uznání rozhodnutí (důvody pro neuznání uvedené v článku 23 nařízení Brusel II bis se na tato rozhodnutí nevztahují).

Rozhodnutí bude osvědčeno v členském státě původu za předpokladu, že byly zachovány určité procesní záruky. Nový postup nebrání nositelům rodičovské zodpovědnosti v dovolávání se uznání a výkonu rozhodnutí pomocí žádosti o doložku vykonatelnosti podle příslušných částí nařízení, pokud tak chtějí učinit (čl. 40 odst. 2). Tato pravidla se vztahují pouze na rozhodnutí, která udělují právo na styk s dítětem. Naopak rozhodnutí, která zamítnou žádost o právo na styk s dítětem, se řídí obecnými pravidly pro uznání¹⁵⁰.

Rozhodnutí o právu na styk s dítětem je přímo uznané a vykonatelné v jiném členském státě

¹⁵⁰ Viz Praktická příručka pro používání nového nařízení Brusel II, 2005, s. 33.

za předpokladu, že je opatřeno osvědčením, které vystaví původní soudce, který vydal rozhodnutí (článek 41 odst. 1 a 2). Osvědčení zaručuje, že během postupu v členském státě původu byly zachovány určité procesní záruky¹⁵¹. Tyto procesní záruky jsou následující (článek 41 odst. 2):

- a) v případě vydání rozsudku pro zmeškání byla strana, která se k řízení nedostavila, písemně vyrozuměna o zahájeném řízení v dostatečném předstihu a takovým způsobem, který by této osobě umožnil přípravu na jednání před soudem, nebo pokud byla osobě písemnost doručena, ale nikoli v souladu s těmito podmínkami, nicméně je zjištěno, že tato osoba rozhodnutí jednoznačným způsobem přijala (písm. a))
- b) všechny strany dostaly příležitost být vyslechnuty (písm. b));
- c) dítě dostalo příležitost být vyslechnuto, pokud nebyl výslech považován za nevhodný s přihlédnutím k jeho věku nebo stupni vospělosti.

Praktická příručka¹⁵² uvádí, že ačkoliv nařízení Brusel II bis nestanoví, že soudce zahrne do svého rozhodnutí popis důvodů, proč dítě nedostalo

¹⁵¹ Ibid.

¹⁵² Praktická příručka pro používání nového nařízení Brusel II, 2005, s. 34.

příležitost být vyslechnuto, může soudce uvážit, že by bylo správné zahrnout tyto důvody do svého rozhodnutí.

Pokud nebyly procesní záruky zachovány, rozhodnutí nebude přímo uznáno a prohlášeno za vykonatelné v jiných členských státech, ale strany budou muset za tímto účelem požádat o doložku vykonatelnosti.

V případě, že má právo na styk s dítětem v době vydání rozhodnutí přeshraniční povahu, např. protože jeden z rodičů má obvyklé bydliště v jiném členském státě nebo má v plánu se do jiného členského státu přestěhovat, vystaví soudce z vlastního podnětu („z moci úřední“) osvědčení v okamžiku, kdy se rozhodnutí stane vykonatelným, byť i jen předběžně. Vnitrostátní právo mnohých členských států stanoví, že rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti jsou „vykonatelná“ bez ohledu na opravný prostředek. Neumožňuje-li vnitrostátní právo, aby rozhodnutí bylo vykonatelné při probíhajícím řízení o opravném prostředku proti němu, uděluje nařízení toto právo původnímu soudci. Cílem je zabránit zdlouhavým opravným prostředkům v přílišném zdržování výkonu rozhodnutí. V případě, že v době vydání rozhodnutí neexistuje náznak, že právo na styk s dítětem bude vykonáváno za hranicemi státu, není soudce povinen vystavit osvědčení. Pokud situace až následně získá mezinárodní povahu, např. protože jeden z nositelů rodičovské zodpovědnosti se přestěhuje do jiného členského státu, může jedna

ze stran v tomto okamžiku požádat původní soud, který vydal rozhodnutí, o vystavení osvědčení¹⁵³.

Proti vydání osvědčení nelze podat opravný prostředek (článek 43 a bod odůvodnění 24). Jedinou možností je podat u původního soudu žádost o opravu, pokud se původní soudce dopustil chyby při vyplňování osvědčení. Na veškeré opravy osvědčení se použije vnitrostátní právo členského státu původu.

VII. 3 Změna nařízení Brusel II bis

Evropská komise v průběhu roku 2006 vytvořila návrh nařízení, které mění nařízení Brusel II bis pokud se týče příslušnosti a zavedení pravidel týkajících se rozhodného práva v manželských věcech (COM(2006) 399 final), nazývané také jako Řím III. Legislativa Evropských společenství integruje toto nařízení do nařízení Brusel II bis¹⁵⁴. Tento návrh se však výrazněji nedotýká ustanovení

¹⁵³ Praktická příručka pro používání nového nařízení Brusel II, 2005, s. 34.

¹⁵⁴ Je otázkou, jak se následně bude zkráceně nazývat nařízení "Brussels II bis", dosud takto hojně označované. Boele Woelki ve své práci navrhuje v angličtině možný název "Brussels II Second Revision" s poukazem, že toto označení již neodpovídá jeho obsahu, jelikož nové nařízení bude obsahovat také pravidla volby práva, zatímco název "Brussels" dosud odkazuje pouze k mezinárodnímu právu procesnímu. Viz Boele Woelki Katharina, The European Agenda: an Overview of the Current Situation in the Field of Private International Law and Substantive Law, *International Family Law Journal*, 2006, 148 a násl.

o rodičovské zodpovědnosti obsažených v původním nařízení, vyjma změny jeho článku 12, která má zajistit, že rozvodový soud, který si strany zvolí podle nově zařazeného článku o omezené možnosti manželů určit společnou dohodou příslušný soud (tzv. „prorogace¹⁵⁵“) bude mít příslušnost také ve věci rodičovské zodpovědnosti spojené se žádostí o rozvod a to za předpokladu, že budou splněny stanovené náležitosti, a sice především, že příslušnost tohoto soudu bude v nejlepším zájmu dítěte¹⁵⁶.

¹⁵⁵ Pro název článku 12 (Prorogation of Jurisdiction) anglického znění nařízení Brusel II bis používá česká verze tohoto nařízení ne zcela odpovídající a poněkud matoucí pojmenování „Pokračování příslušnosti“.

¹⁵⁶ Slova “in the best interests of the child“ (strana 9 návrhu nařízení, které mění nařízení Brusel II bis (COM(2006) 399 final)).

VIII. Haagská úmluva z roku 1961

Po dlouhou dobu byla Úmluva o pravomoci orgánů a rozhodném právu týkajícím se ochrany nezletilých, přijatá Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého (dále jen „Haagská úmluva z roku 1961“) jedinou úmluvou mající praktický význam v této oblasti v Evropě¹⁵⁷. Úmluva obsahuje pravidla o pravomoci, rozhodném právu a uznávání pokud se týče ochranných opatření týkajících se dětí, včetně rozhodnutí o výchově a styku s dítětem.

Úmluva není závazná pro Českou republiku, jejími signatářskými státy je však 13 evropský států. Rakousko, Francie, Německo, Itálie, Litva, Lotyšsko, Lucembursko, Nizozemí, Polsko, Portugalsko, Španělsko, Švýcarsko, Turecko¹⁵⁸. Její revizi si vyžádala skutečnost, že na poli Organizace mezinárodních národů došlo v roce 1990 k uzavření Úmluvy o právech dítěte, stejně jako skutečnost, že v devadesátých letech byli jejími signatáři převážně státy západní Evropy a měla tak pouze omezenou geografickou platnost¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Schulz Andrea, The state of development of uniform law in the field of European and international family and child law, The European Legal Forum (E) 6-2007, s. 1-279.

¹⁵⁸ Informace o aktuálním stavu signatářských států dostupná na stránkách Haagské konference, na adrese http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.status&cid=39 (přístup uskutečněn dne 1. května 2009).

¹⁵⁹ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 539; dokument dostupný na webových stránkách Haagské konference mezinárodního práva soukromého http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2943 (přístup uskutečněn dne 19. května 2009).

Tato úmluva byla podstatnou pro sjednání dalších úmluv vztahujících se k ochraně dětí, z toho důvodu jí v této práci věnujeme částečnou pozornost. Jelikož neobsahovala žádná ustanovení zaručující výkon rozhodnutí druhých států spadajících do oblasti její působnosti a jelikož mnoho členů, kteří byli v sedmdesátých letech členy Rady Evropy k této úmluvě nepřistoupily, Rada Evropy započala pracovat na Evropské úmluvě o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí (viz níže), která byla později i přijata téměř všemi státy Evropy.

Tato úmluva s sebou přinesla aplikační problémy vycházející z rozdílných ustanovení obsažených v článku 1 a v článku 4¹⁶⁰. Uděluje pravomoc nejen orgánům státu, v němž má dítě trvalý pobyt (článek 1), ale také orgánům státu, jehož má dítě národnost (článek 4) a orgánům státu, na jehož území se dítě nachází anebo kde je jeho majetek (článek 8). V případě konfliktu uděluje pravomoc státu, jehož národnost dítě má (článek 4 odst. 4).

Úmluva nepodává jasnější výklad vztahující se k aplikaci uvedených dvou ustanovení (článku 1 a článku 4), což má za následek, že smluvní státy aplikují tyto normy rozdílně.

Podle ustanovení článku 7, opatření podniknutá příslušnými orgány jsou uznávána ve všech ostatních smluvních státech.

¹⁶⁰ Schulz Andrea, The state of development of uniform law in the field of European and international family and child law, The European Legal Forum (E) 6-2007, s. I-279.

IX. Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí z roku 1996

Dne 19. října 1996 byla v Haagu přijata Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí¹⁶¹ (dále jen „Haagská úmluva z roku 1996“). Vstoupila v účinnost dnem 1. ledna 2002. Tímto dnem se stala účinnou i pro Českou republiku¹⁶². Jejím účelem je zlepšit ochranu dětí v situacích mezinárodní povahy a předcházet rozporům mezi právními systémy smluvních států týkajícím se pravomoci soudů ve věcech spadajících do oblasti její působnosti. Jejimi signatářskými státy jsou mezi ostatními státy také všechny země Evropské unie, pro většinu těchto států však dosud nevstoupila v účinnost. Ke dni 7. března 2009 jsou jejími signatářskými státy, pro které již Haagská úmluva z roku 1996 vstoupila v účinnost, Albánie, Austrálie, Bulharsko, Česká republika, Ekvádor, Estonsko, Maďarsko, Litva, Lotyšsko, Monako, Maroko, Slovensko, Slovinsko, Ukrajina a Arménie¹⁶³. Dnem 1. července 2009 vstupuje

¹⁶¹ Zveřejněna ve Sbírce zákonů Sdělením Ministerstva zahraničních věcí 141/2001 Sb.m.s.

¹⁶² Informace o Haagské úmluvě z roku 1996 je možno získat na stránkách Haagské konference http://www.hcch.net/index_en.php, adrese http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.status&cid=70 (přístup uskutečněn ke dni 1. května 2009).

¹⁶³ Seznam signatářských států je možno nalézt na stránkách Haagské konference o mezinárodním právu soukromém

úmluva v účinnost pro Švýcarsko. Státy, které v uvedeném výčtu patří mezi státy Evropské unie se staly signatáři této úmluvy ještě před vstupem do Evropské unie anebo (v případě Maďarska a Slovinska) porušily právo společenství. Po úspěšném ratifikačním procesu ve všech zbývajících státech Evropské unie tyto státy společně uloží své ratifikační listiny v Haagu. Úmluva se pak použije ve vztazích mezi členskými státy Evropské unie ve věcech použitelného práva, protože toto téma není upraveno nařízením Brusel II bis. Mezi státy, které jsou nyní státy Evropské unie a již úmluvu ratifikovaly nebo se k ní připojily patří sedm členských států: Česká republika, Lotyšsko, Estonsko, Slovensko, Litva, Maďarsko a Slovinsko.

Často používaný název pro tuto úmluvu „úmluva o ochraně dětí“ byl při jejím vytváření odmítnut jako oficiální název z důvodu, že tento se již objevil v Úmluvě o ochraně dětí a spolupráci při mezinárodním osvojení z roku 1993 a že by tento název byl dvojznačný a zanechal dojem, že se jedná o úmluvu pojednávající o otázkách hmotného práva, nikoli práva mezinárodního soukromého¹⁶⁴.

Haagská úmluva z roku 1996 „se vztahuje na děti od jejich narození do doby, kdy dosáhnou 18 let věku“ (článek 2).

http://www.hcch.net/index_en.php, v sekci „Conventions“. Adresa tohoto seznamu:

http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.status&cid=70 (přístup uskutečněn ke dni 1. května 2009).

¹⁶⁴ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 543; dokument dostupný na webových stránkách Haagské konference mezinárodního práva soukromého http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2943 (přístup uskutečněn dne 19. května 2009).

Pokud by úmluva stanovila, že její ustanovení se použijí na „nezletilé“, vyžadovalo by si to zahrnutí zvláštních kolizních norem k určení, které právo je rozhodné k definování tohoto termínu. Z toho důvodu ustanovení článku 2 zachovává dikci, že úmluva se vztahuje na děti do dosažení jejich osmnáctého roku věku. To však neznamená, že úmluva stanoví osmnáctý rok věku jako věk zletilosti ve všech smluvních státech. Úmluva se vztahuje na pravomoc, rozhodné právo atd. a její ustanovení se použijí na děti až do dosažení tohoto věku. A to i v případech, kde nabyly právní způsobilosti (capacity) dříve na základě práva, které řídí jejich osobní statut. Nabytí zletilosti dříve může člověk buď z důvodu, že mu právo státu, kterým se řídí jeho osobní statut, tuto zletilost přiznává před dosažením věku osmnácti let, nebo uzavřením sňatku před osmnáctým rokem anebo u matky dítěte, která je prohlášena rozhodnutím za zletilou před nabytím osmnáctého roku věku z důvodu, aby mohla vykonávat rodičovskou zodpovědnost vůči svému dítěti¹⁶⁵. Pro účely úmluvy výraz „rodičovská zodpovědnost“ zahrnuje „rodičovskou moc nebo jiný obdobný vzájemný vztah stanovující práva, pravomoci a povinnosti rodičů, opatrovníků nebo jiných zákonných zástupců ve vztahu k osobě nebo majetku dítěte“ (článek 1 odst. 2). Výraz rodičovská zodpovědnost („parental responsibility“) přebírá Haagská úmluva z roku 1996 z Úmluvy o právech dítěte (článek 18) a tím nahrazuje dosavadní spojení „vztah podrobující nezletilého autoritě“ (v angličtině „relationship subjecting the infant to authority“) používané v Haagské úmluvě z roku 1961¹⁶⁶.

¹⁶⁵ Ibid., s. 545 a 549.

¹⁶⁶ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 543.

Cílem Haagské úmluvy z roku 1996 je (článek 1):

- a) určit stát, jehož orgány mají pravomoc přijímat opatření na ochranu osoby nebo majetku dítěte;
- b) určit, jakého práva mají tyto orgány při výkonu své pravomoci používat;
- c) stanovit právo použitelné na rodičovskou zodpovědnost;
- d) zajistit uznávání a výkon těchto opatření na ochranu dětí ve všech smluvních státech;
- e) zajistit mezi orgány smluvních států spolupráci nezbytnou k dosažení cílů této úmluvy.

Haagská úmluva z roku 1996 je komplexním právním dokumentem pokrývajícím všechna možná ochranná opatření a všechny děti. Z důvodu, že v různých státech se mohou tato opatření na ochranu osoby nebo majetku dítěte lišit, jsou vypočítána v ustanovení článku 3 pouze příkladmo¹⁶⁷. Tato opatření se mohou týkat zejména:

- a) přisuzování, výkonu, zrušení nebo omezení rodičovské zodpovědnosti, jakož i jejího delegování;
- b) práva péče o dítě včetně práv týkajících se péče o osobu dítěte a zejména práva na určení místa bydliště, jakož i osobního styku s dítětem včetně práva vzít si dítě na

¹⁶⁷ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 547.

omezenou dobu do jiného místa, než je jeho obvyklé bydliště;

- c) poručnictví, opatrovnictví a obdobných institucí;
- d) jmenování a funkcí osoby nebo orgánu majících na starosti osobu nebo majetek dítěte, zastupujících dítě nebo pomáhajících mu;
- e) umístění dítěte do pěstounské rodiny nebo do ústavní péče nebo zajištění péče prostřednictvím "kafala" nebo obdobné instituce;
- f) dohledu státního orgánu na péči o dítě osobou, která má dítě v péči;
- g) správy a ochrany majetku dítěte nebo dispozice s ním.

Negativní vymezení je stanoveno v článku 4 úmluvy, přičemž zde úmluva uvádí taxativní výčet. Úmluva se nevztahuje na:

- a) určení nebo popření rodičovství vůči dítěti;
- b) rozhodnutí o osvojení, případná opatření k osvojení nebo zrušení osvojení nebo jeho prohlášení za neplatné;
- c) příjmení a jméno dítěte;
- d) dosažení způsobilosti k právním úkonům;
- e) výživné;
- f) správu majetku nebo dědictví;

- g) sociální zabezpečení;
- h) veřejná opatření všeobecné povahy v záležitostech týkajících se vzdělávání nebo zdravotnictví;
- i) opatření přijímaná v důsledku trestných činů páchaných dětmi;
- j) rozhodnutí o právu na azyl a imigraci.

Tato úmluva nejen určuje právo rozhodné pro opatření na ochranu dětí, ale také pro vztahy mezi rodiči a dětmi, která existují na základě zákona.

IX.1 Orgány mající pravomoc přijímat ochranná opatření

Ustanovení o pravidlech týkajících se určení pravomoci orgánů k přijetí opatření na ochranu osoby nebo majetku dítěte jsou obsažena v kapitole II (Pravomoc). Tato pravidla o stanovení pravomoci obsažená v Haagské úmluvě z roku 1996 jsou zaměřená na dítě ("child-centred")¹⁶⁸. Výlučnou pravomoc přijímat opatření na ochranu osoby nebo majetku dítěte mají soudní nebo správní orgány, které se nacházejí na území smluvního státu, v němž má dítě obvyklé bydliště (článek 5 odst. 1). V případě, že dítě změní zákonně místo svého obvyklého bydliště do jiného smluvního státu, orgány tohoto smluvního státu získávají pravomoc v okamžiku této změny. V naléhavých a zvláštních případech je stanovena výjimka z obecného pravidla ve prospěch místa pobytu (články 6 a 11).

¹⁶⁸ Viz Schulz Andrea, The state of development of uniform law in the field of European and international family and child law, The European Legal Forum (E) 6-2007, s. I-283.

Jako výjimku ve prospěch smluvního státu, na jehož území se děti v důsledku tohoto přemístění nacházejí, stanoví úmluva v článku 6 odst. 1, že vůči dětem uprchlíků a dětem, v jejichž zemi došlo k nepokojům, v důsledku čehož tyto děti byly přemístěny do různých zemí, vykonávají pravomoci přijímat opatření na ochranu osoby nebo majetku dítěte orgány těchto smluvních států. Stejně pravidlo se aplikuje na děti, jejichž obvyklé bydliště nelze zjistit (odst. 2).

Pokud dítě nemá své obvyklé bydliště v některém ze smluvních států, ustanovení článku 5 se neužije a orgány smluvního státu mají pravomoc na základě úmluvy pouze v případech spadajících do oblastí úpravy článků 11 a 12.

Výjimku ve prospěch urgentních případů obsahuje Haagská úmluva z roku 1996 ve svém článku 11, kde v odstavci 1 stanoví, že „ve všech naléhavých případech orgány smluvního státu, na jehož území se nachází dítě nebo majetek patřící dítěti, mají pravomoc přijmout nezbytná opatření na ochranu dítěte“. Tato opatření přijatá ohledně dítěte obvykle bydlicího ve smluvním státě pozbudou účinnosti, jakmile orgány mající pravomoc podle článků 5 až 10 přijaly opatření, která vyžaduje situace a v případě dítěte obvykle bydlicího v nesmluvním státě pozbudou účinnosti v každém smluvním státě, jakmile opatření, která situace vyžaduje a přijatá orgány jiného státu, jsou uznána v dotyčném smluvním státě (odst. 2 a 3).

Podle ustanovení článku 12 odst. 1 s výjimkou případů, kdy bylo dítě protiprávně přemístěno do daného státu nebo v daném státě zadrženo, orgány smluvního státu, na jehož území se nachází dítě nebo majetek patřící dítěti, mají pravomoc přijímat opatření prozatímního charakteru na

ochranu osoby nebo majetku dítěte, která mají územní účinnost omezenou na dotyčný stát, pokud tato opatření nejsou neslučitelná s opatřeními již přijatými orgány, které mají pravomoc podle článků 5 až 10.

Opatření prozatímního charakteru na ochranu osoby nebo majetku dítěte přijatá ohledně dítěte obvykle bydlícího ve smluvním státě pozбудou účinnosti, jakmile orgány mající pravomoc podle článků 5 až 10 přijaly rozhodnutí ohledně opatření na ochranu, která vyžaduje situace (odst. 2).

Opatření prozatímního charakteru na ochranu osoby nebo majetku dítěte přijatá ohledně dítěte obvykle bydlícího v nesmluvním státě pozбудou účinnosti ve smluvním státě, ve kterém byla opatření přijata, jakmile opatření vyvolaná situací a přijatá orgány jiného státu jsou v dotyčném smluvním státě uznána (odst. 3).

Výjimka z obecného pravidla, že v případě změny obvyklého bydliště dítěte dochází k okamžité změně pravomoci orgánů jednoho smluvního státu na orgány smluvního státu druhého je obsažena v článku 7. V případě protiprávního přemístění nebo zadržetí dítěte zůstávají zachovány pravomoci orgánů smluvního státu, ve kterém dítě mělo obvyklé bydliště bezprostředně před přemístěním nebo zadržetím, až do té doby, než dítě získá obvyklé bydliště v jiném státě, a

- a) osoba, instituce nebo jiný orgán mající právo péče souhlasily s přemístěním nebo zadržetím, nebo
- b) dítě bydlelo v tomto jiném státě nejméně po dobu jednoho roku poté co osoba, instituce nebo jiný orgán, které mají právo péče, znaly

nebo musely znát místo pobytu dítěte, nevznesly požadavek na navrácení během tohoto období a dítě se sžilo se svým novým prostředím.

Podle ustanovení odstavce 2 se přemístění nebo zadržování dítěte pokládá za protiprávní, jestliže

- a) porušuje práva péče náležící osobě, instituci nebo jinému orgánu, ať společně nebo samostatně, podle práva státu, ve kterém dítě mělo obvyklé bydliště bezprostředně před přemístěním nebo zadržením; a
- b) v době přemístění nebo zadržení byla tato práva skutečně vykonávána, buď společně či samostatně, anebo by byla vykonávána, kdyby nedošlo k přemístění nebo zadržení.

Tato práva výchovy uvedená pod písmenem a) mohou vyplývat zejména ze zákona nebo ze soudního nebo správního rozhodnutí nebo z dohody mající právní účinek podle práva tohoto státu.

Pokud si orgány uvedené v odstavci 1 článku 7 zachovávají své pravomoci, orgány smluvního státu, do kterého bylo dítě přemístěno anebo ve kterém bylo zadrženo, mohou přijímat pouze taková naléhavá opatření podle článku 11, která jsou nutná pro ochranu osoby nebo majetku dítěte (viz níže).

Orgány státu, jehož má dítě státní příslušnost, mají ve výjimečném případě pravomoc rozhodovat o ochranných opatřeních, pokud jsou naplněny podmínky stanovené v ustanoveních článků 8 a 9. Stejně tak jako nařízení Brusel II

bis ve svém článku 15, také Haagská úmluva z roku 1996 v ustanoveních článku 8 a článku 9 vnáší určitou míru uvážení soudu týkající se příslušnosti a přijímá doktrínu *forum (non) conveniens*, běžnou ve státech *common law*. Podle článku 8 odst. 1 Haagské úmluvy z roku 1996 pokud se orgán mající pravomoc podle obecných ustanovení domnívá, že orgán jiného smluvního státu by mohl v konkrétním případě lépe posoudit zájem dítěte, může buď žádat, aby tento jiný orgán buď přímo nebo s pomocí ústředního orgánu svého státu převzal pravomoc k přijetí opatření pro ochranu, která považuje za nutná, nebo přerušit projednávání případu a vyzvat strany k předložení takového požadavku orgánu tohoto jiného státu.

Dle ustanovení článku 9 Haagské úmluvy z roku 1996 jestliže se orgány smluvní strany uvedené v článku 8 odst. 2 domnívají, že mají v konkrétním případě lepší předpoklady pro posuzování nejlepších zájmů dítěte, mohou buď požadovat na příslušném orgánu smluvní strany obvyklého bydliště dítěte přímo nebo s pomocí ústředního orgánu tohoto státu, aby mohly vykonávat pravomoci a přijímat opatření na ochranu dítěte, která pokládají za nezbytná, nebo vyzvat strany, aby takovou žádost podaly u orgánu smluvního státu obvyklého bydliště dítěte.

Riziko, které hrozilo v případě, že dítě mělo státní národnost dvou států, je tak eliminováno. Pravomoc státu, který je státem, jehož národnost má dítě, nemůže být vykonávána v případě, že stát, v němž má dítě trvalé bydliště, neudělí svůj souhlas¹⁶⁹.

¹⁶⁹ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 541.

V článku 10 odst. 1 Haagské úmluvy z roku 1996, stejně jako v článku 12 nařízení Brusel II bis, je přijato ustanovení, které stanoví, že orgány smluvního státu při výkonu své pravomoci k rozhodování o návrhu na rozvod nebo rozlukou rodičů dítěte, které má obvyklé bydliště v jiném smluvním státě, nebo o prohlášení jejich manželství za neplatné, pokud to právo jejich státu umožňuje, mohou přijmout opatření zaměřená na ochranu osoby nebo majetku dítěte, jestliže (a) v době zahájení řízení jeden z jeho rodičů má obvyklé bydliště v tomto státě a jestliže jeden z nich má rodičovskou zodpovědnost vůči dítěti, a (b) pravomoc těchto orgánů k přijetí takových opatření byla uznána rodiči, jakož i jinou osobou, která má rodičovskou zodpovědnost vůči dítěti, a jestliže tato pravomoc odpovídá nejlepším zájmům dítěte. Okolnost, že nebude paralelně rozhodováno soudy různých smluvních států v téže věci je zajištěna požadavkem uznání pravomoci těchto orgánů k přijetí opatření zaměřených na ochranu osoby nebo majetku dítěte oběma rodiči.

Výše uvedená ustanovení zajišťují, že vždy pouze soud jednoho smluvního státu má pravomoc v daném okamžiku rozhodovat ve věci péče o dítě, a je tak zabráněno rozhodování a protichůdným rozhodnutím týkajícím se téže věci. Aniž by souhlasily jak orgán státu, v němž má dítě obvyklé bydliště, tak orgán druhého smluvního státu, nemůže být založena pravomoc orgánu tohoto druhého státu. Jedinou výjimkou z tohoto pravidla je ustanovení výše uvedeného článku 10. Tato výjimka je zapracována do Haagské úmluvy z roku 1996 díky v té době probíhajícího jednání o Úmluvě Brusel II.

Podle ustanovení článku 14 opatření přijatá podle článků 5 až 10 zůstanou v platnosti ve svém rozsahu, i když

v důsledku změny okolností odpadl důvod, který založil pravomoc, dokud orgány mající pravomoc podle Haagské úmluvy z roku 1996 nezměnily, nenahradily nebo nezrušily taková opatření.

IX. 2 Rozhodné právo podle Haagské úmluvy z roku 1996

Kolizní úprava vztahů mezi rodiči a dětmi je ustanoveními Haagské úmluvy z roku 1996 významně dotčena. Kolizní normy jsou v této úmluvě obsaženy v kapitole III (**Použitelné právo**), článek 15 až článek 22 a týkají se ochranných opatření, rodičovské zodpovědnosti vyplývající ze zákona a ochrany třetích osob. Jsou doplněny několika obecnými ustanoveními týkajícími se univerzálního charakteru těchto ustanovení, zpětným odkazem, konfliktem kolizních řádů a také výjimkou ve prospěch veřejného pořádku. Těchto kolizních norem se použije, i když právo, na které odkazují, je právem nesmluvního státu (článek 20). Pojmem „právo“ úmluva rozumí hmotněprávní normy daného státu, bez aplikace jeho kolizních norem. Ve státech, které jsou Haagskou úmluvou z roku 1996 vázány, tak tato úprava kolizních norem nahrazuje jejich vnitrostátní právní předpisy týkající se určení rozhodného práva ve věcech spadajících do oblasti její působnosti¹⁷⁰. Mezi členskými státy Evropské unie má však přednost nařízení Brusel II bis (článek 61 nařízení) v případech, a) že má dítě své obvyklé bydliště na území členského státu a b) ohledně uznávání a výkonu rozhodnutí vydaného soudem členského státu na území jiného členského

¹⁷⁰ Kučera Zdeněk, *Mezinárodní právo soukromé*, 7. opravené a doplněné vydání, Nakladatelství Doplněk a Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, s.r.o., Brno - Plzeň, 2009, s. 359.

státu, i pokud má dotčené dítě obvyklé bydliště na území třetího státu, který je smluvní stranou Haagské úmluvy z roku 1996.

V českém právním řádu je tak ve vztahu mezi smluvními státy nahrazeno ustanovení § 24 odst. 1 zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním, který stanoví, že „vztahy mezi rodiči a dětmi, včetně výchovy a výživy, řídí se právem státu, jehož příslušníkem je dítě. Žije-li dítě v [České] republice, mohou být tyto vztahy posuzovány podle práva [českého], je-li to v zájmu dítěte“.

Vztahy mezi rodiči a dětmi, včetně výchovy, jsou ve vztazích s mezinárodním prvkem upraveny právem, které určují kolizní normy obsažené v této úmluvě. Výjimkou jsou právní ustanovení týkající se výživy, které se dosud řídí kolizní úpravou obsaženou ve vnitrostátním právu, případě mezinárodními úmluvami, které se na tuto oblast vztahují (viz níže).

Podle ustanovení článku 15 odst. 1 úmluvy se právo státu, jehož orgán ve věci rozhoduje, použije při přijímání opatření na ochranu osoby nebo majetku dítěte (ochranných opatření). Ulehčuje to úlohu orgánu, kterému náleží pravomoc ve věci rozhodovat, jelikož je oprávněn aplikovat právo, které nejlépe zná¹⁷¹. Tuto pravomoc uděluje článek 5 až článek 7 soudnímu nebo správnímu orgánu smluvního státu obvyklého bydliště dítěte, tedy orgánu, který je dítěti nejbližší, vhodnějšího soudu k posouzení nejlepšího zájmu dítěte v daném konkrétním případě, které obsahují články 8 a 9 a orgánů smluvního státu, na jehož území se dítě nachází

¹⁷¹ Lagarde Paul, *Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention*, 1998, s. 573.

nebo se zde nachází majetek patřící dítěti, které mají v naléhavých případech pravomoc přijmout nezbytná opatření na ochranu dítěte nebo v případě opatření prozatímního charakteru majících omezenou územní účinnost (článek 11 a 12). Tyto výjimky byly zavedeny, jelikož přiznat pravomoc orgánu místa obvyklého bydliště dítěte ve všech případech by neúčinně komplikovalo ochranu dítěte.

Výjimku z obecného pravidla použitelnosti práva *lex fori* (místa sídla soudu, který o věci rozhoduje) založenou na principu nejlepšího zájmu dítěte, stanoví ustanovení článku 15 v odstavci 2. Tato kolizní norma navazuje na právo státu, k němuž má daná situace podstatný vztah v případě, že to ochrana osoby nebo majetku dítěte vyžaduje. Umožňuje tak vyšší flexibilitu v rozhodování o právu použitelném pro ochranná opatření. V takovém případě mohou orgány smluvních států použít toto právo nebo k tomuto právu přihlídnout. Od doby změny obvyklého bydliště dítěte do jiného smluvního státu se podmínky použití opatření přijatých ve státě, ve kterém dítě dříve mělo obvyklé bydliště, řídí právem státu, do něhož dítě přeneslo své obvyklé bydliště (odst. 3). Požadavek, aby stát, do něhož dítě přeneslo své obvyklé bydliště, byl v tomto případě smluvním státem, byl do textu tohoto ustanovení zapracován po úvaze, že by nebylo vhodné přenést závazky na stát, jež není smluvním státem¹⁷². Pokud však dítě změní svůj obvyklý pobyt do nesmluvního státu a otázka aplikace opatření je vznesena ve smluvním státě, tento stát by musel vyřešit otázku aplikace použitím svých vlastních pravidel mezinárodního práva soukromého.

¹⁷² Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 575.

IX. 2. 1 Rodičovská zodpovědnost ze zákona

Ustanovení týkající se rodičovské zodpovědnosti, která je přidělena ze zákona, jsou v Haagské úmluvě z roku 1996 obsažena v článcích 16 až 18. Článek 16 se týká přidělení a zániku rodičovské zodpovědnosti, stejně tak jako mobilního konfliktu vyplývajícího ze změny obvyklého bydliště dítěte. Článek 17 pojednává o výkonu rodičovské zodpovědnosti a článek 18 pojednává o odnětí nebo pozměnění podmínek pro výkon rodičovské zodpovědnosti.

IX. 2. 2 Přiznání nebo zánik rodičovské zodpovědnosti

Pravidlem obsaženým v ustanovení článku 16 odst. 1 je, že „přiznání nebo zánik rodičovské zodpovědnosti ze zákona, bez zásahu soudního nebo správního orgánu, se řídí právem státu obvyklého bydliště dítěte“. Slova „bez zásahu soudního nebo správního orgánu“ byla do textu tohoto ustanovení vložena aby došlo k upřesnění, že se jedná o práva plynoucí přímo ze zákona. Pokud by totiž tyto orgány měly pravomoc zasáhnout ve věci přiznání nebo zániku rodičovské zodpovědnosti, aplikují se ustanovení článku 5 a následujících Haagské úmluvy z roku 1996, nikoli článek 16. To se týká ovšem pouze aktivního zásahu orgánu, kterým účinně rozhodne o přiznání nebo zániku rodičovské zodpovědnosti¹⁷³. Právem státu obvyklého bydliště může být jak právo státu smluvního, tak nesmluvního (článek 20) a nepoužijí se kolizní normy tohoto práva (článek 21 odst. 1) s výjimkou, že kolizní normy nesmluvního státu odkazují na

¹⁷³ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 577.

právo jiného nesmluvního státu, který by použil své vlastní právo (článek 21 odst. 2).

Obvyklé bydliště se sleduje v okamžiku, kdy se přiznání nebo zánik rodičovské zodpovědnosti ze zákona opírá obecně o určité skutečnosti, jako je manželství, uznání nebo smrt. Původním záměrem bylo specifikovat v textu ustanovení, že obvyklé bydliště, které bude bráno v úvahu při určování rozhodného práva bude obvyklé bydliště dítěte v době, kdy se udála událost, na které bylo přiznání nebo zánik rodičovské zodpovědnosti založeno. Následně však bylo rozhodnuto, že toto určení času bude vypuštěno a bude ponecháno na právu státu obvyklého bydliště dítěte, aby stanovilo, zda bere v úvahu události, které se udály před tím, než zde dítě získalo své obvyklé bydliště¹⁷⁴.

Při rozhodování o určení práva, jímž se řídí přiznání nebo zánik rodičovské zodpovědnosti ze zákona, je třeba přihlídnout ke kolizní normě použitelné na osobní status v každém smluvním státě. Úmluva se nevztahuje na dosažení způsobilosti k právním úkonům (článek 4 písm. d), avšak při rozhodování o způsobilosti nezletilého k právním úkonům se této Úmluvy neužije¹⁷⁵.

Přiznání nebo zánik rodičovské zodpovědnosti podle dohody nebo podle jednostranného právního úkonu, bez zásahu soudního nebo správního orgánu, se řídí zákony státu obvyklého bydliště dítěte v době, kdy dohoda nebo jednostranný právní úkon nabude účinnosti.

¹⁷⁴ Ibid., s. 579.

¹⁷⁵ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 549 a 579.

Rodičovská zodpovědnost, která existuje podle práva státu obvyklého bydliště dítěte, trvá po změně obvyklého bydliště do jiného státu. Jestliže se změní obvyklé bydliště dítěte, přiznání rodičovské zodpovědnosti ze zákona osobě, která doposud takovou zodpovědnost neměla, se řídí právem státu nového obvyklého bydliště (článek 16).

Výkon rodičovské zodpovědnosti se řídí právem státu obvyklého bydliště dítěte. Pokud se obvyklé bydliště dítěte změní, řídí se právem státu nového obvyklého bydliště (článek 17).

Rodičovská zodpovědnost zmíněná v článku 16 může být odňata nebo podmínky jejího výkonu mohou být upraveny opatřeními přijatými podle této úmluvy (článek 18).

Podle ustanovení článku 19 nemůže být platnost právního úkonu mezi třetí stranou a jinou osobou, která je oprávněna jednat jako zákonný zástupce dítěte podle práva státu, ve kterém byl úkon učiněn, popřena a třetí strana nemůže nést odpovědnost pouze z důvodu, že jiná osoba nebyla zákonným zástupcem dítěte podle práva, na které odkazují ustanovení této kapitoly, ledaže by třetí strana věděla anebo musela vědět, že rodičovská zodpovědnost se řídí podle tohoto posledně uvedeného práva. Toto ustanovení se však použije pouze tehdy, jestliže byl úkon učiněn mezi osobami nacházejícími se na území stejného státu.

Tradičním ustanovením obsaženým v úmluvách vytvořených Haagskou konferencí o mezinárodním právu soukromém je odkaz na hmotné právo, tedy s výjimkou kolizních norem daného právního řádu¹⁷⁶. Zpětný odkaz

¹⁷⁶ Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, s. 583.

(renvoi), tedy případ, kdy kolizní norma tuzemského práva (legis fori) přikazuje použít cizího práva a podle kolizní normy tohoto cizího práva se má použít tuzemského práva (lex fori)¹⁷⁷, je v této Haagské úmluvě pro kapitolu týkající se určení rozhodného práva vyloučen článkem 21 v odstavci 1. Podle ustanovení odstavce 2 pokud však je právo použitelné podle článku 16 právem nesmluvního státu a jestliže kolizní normy tohoto státu odkazují na právo jiného nesmluvního státu, který by použil své vlastní právo, pak se použije právo tohoto naposledy jmenovaného státu. Toto ustanovení první věty daného odstavce, které bylo do úmluvy zapracováno až v průběhu přípravných prací, přináší výjimku z vyloučení renvoi vycházející z předpokladu, že by to mohlo narušit harmonii, která mohla být vytvořena mezi nesmluvními státy, aniž by to přineslo nějaký zvláštní prospěch¹⁷⁸. Jestliže by však tento jiný nesmluvní stát své vlastní právo nepoužil, pak rozhodným právem je právo, na které odkazuje článek 16 (druhá věta odstavce 2).

Podle ustanovení článku 22 může být použití práva, na které odkazují ustanovení kapitoly týkající se použitelného práva, odmítnuto pouze tehdy, když by použití bylo zjevně v rozporu s veřejným pořádkem, s ohledem na nejlepší zájmy dítěte.

IX. 3 Uznání a výkon

Opatření přijatá orgány jednoho smluvního státu budou uznána ve všech ostatních smluvních státech (článek 23 odst.

¹⁷⁷ Viz Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé, 7. opravené a doplněné vydání, Nakladatelství Doplněk a Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, s.r.o., Brno - Plzeň, 2009, s. 159.

¹⁷⁸ Lagarde Paul, op. cit., s. 583.

1). Odstavec 2 tohoto článku obsahuje vyčerpávající seznam důvodů, pro něž může být uznání odmítnuto. Uznání může být odmítnuto:

- a) jestliže opatření bylo přijato orgánem, jehož pravomoc se nezakládá na některém z důvodů uvedených v kapitole II;
- b) jestliže opatření bylo přijato, s výjimkou naléhavého případu, v soudním nebo správním řízení, aniž by dítě dostalo příležitost být slyšeno, čímž byly porušeny základní zásady řízení dožádaného státu;
- c) na základě žádosti osoby, která namítá, že opatření narušuje její rodičovskou zodpovědnost, pokud takové opatření bylo přijato, s výjimkou naléhavého případu, aniž by se této osobě dostalo příležitosti ke slyšení;
- d) jestliže toto uznání je zjevně v rozporu s veřejným pořádkem dožádaného státu, s přihlédnutím k nejlepším zájmům dítěte;
- e) jestliže opatření je neslučitelné s pozdějším opatřením přijatým v nesmluvním státě obvyklého bydliště dítěte, pokud toto naposledy uvedené opatření splňuje požadavky pro uznání v dožádaném státě; jestliže nebyl dodržen postup podle článku 33.

Podle ustanovení článku 24 aniž by byla dotčena ustanovení článku 23 odst. 1, může zainteresovaná osoba požadovat na příslušných orgánech smluvního státu, aby rozhodly o uznání, nebo neuznání opatření přijatého

v jiném smluvním státě. Postup se řídí právem dožádaného státu.

Podle ustanovení článku 25 je orgán dožádaného státu vázán skutkovými zjištěními, na jejichž základě orgán státu, v němž bylo opatření přijato, založil svou pravomoc.

Podle ustanovení článku 26 odst. 1 jestliže opatření přijatá v jednom smluvním státě a tam vykonatelná vyžadují výkon v jiném smluvním státě, budou na návrh zainteresované strany prohlášena za vykonatelná nebo budou registrována pro účely výkonu v tomto jiném státě podle procesních předpisů tohoto posledně uvedeného státu. Podle ustanovení odstavce 2 tohoto článku každý smluvní stát použije k prohlášení vykonatelnosti nebo registrace jednoduchého a rychlého postupu v řízení. V odstavci 3 je stanoveno, že prohlášení vykonatelnosti nebo registrace mohou být zamítnuty pouze z důvodů uvedených v článku 23 odst. 2.

Podle ustanovení článku 27 kromě přezkumu, který je nutný při postupu podle předchozích článků, nelze věcně přezkoumávat přijaté opatření.

Podle ustanovení článku 28 opatření přijatá v jednom smluvním státě, která byla prohlášena za vykonatelná nebo registrovaná pro účely výkonu v jiném smluvním státě, budou vykonána v tomto státě tak, jako kdyby byla přijata orgány tohoto státu. Výkon se řídí právem dožádaného státu, v rozsahu stanoveném tímto právem, s ohledem na nejlepší zájmy dítěte.

V následující kapitole, člancích 29 až 39 jsou obsažena detailní pravidla pro přeshraniční spolupráci orgánů.

IX. 4 Vztah k nařízení Brusel II bis

Oblast působnosti Haagské úmluvy z roku 1996 je velmi podobná oblasti působnosti nařízení Brusel II bis. Oba dva nástroje obsahují pravidla pro příslušnost, uznávání a výkon rozhodnutí o rodičovské zodpovědnosti. Nařízení převažuje nad úmluvou ve vztazích mezi členskými státy ve věcech upravených nařízením. Nařízení tedy převažuje ve věcech příslušnosti, uznávání a výkonu. Pokud se případ týká věci upravené nařízením a dotčené dítě má obvyklé bydliště na území některého členského státu, použije se nařízení. Nařízení se stejně tak použije pokud se případ týká uznávání a výkonu rozhodnutí vydaného soudem členského státu na území jiného členského státu, i pokud má dotčené dítě obvyklé bydliště na území třetího státu, který je smluvní stranou uvedené úmluvy (článek 61 písm. a) a b) nařízení Brusel II bis).

X. Neoprávněné odebrání nebo zadržení dítěte

Neoprávněné odebrání nebo zadržení dítěte, tzv. únos dítěte, byl již od počátku osmdesátých let prvořadým zájmem institucí zabývajících se vztahy mezi rodiči a dětmi, přičemž přípravné práce na dokumentech upravujících navrácení dítěte do státu, ze kterého bylo neoprávněné odebráno, započaly již v sedmdesátých letech. V roce 2001 konstatovala Zvláštní komise hodnotící účinnost Haagské úmluvy z roku 1980 a praktickou implementaci Haagské úmluvy z roku 1996 při svém pátém zasedání, že přibližně dvě třetiny rodičů, kteří unesli své dítě, byli rodiče poskytující svému dítěti základní péči, převážně matky¹⁷⁹.

Postup soudů a jiných orgánů v případě neoprávněného odebrání nebo zadržení dítěte upravuje několik dokumentů, které mají mezinárodní význam. Na prvním místě je to Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí¹⁸⁰ (dále jen „Haagská úmluva z roku 1980“) vytvořená Haagskou konferencí o mezinárodním právu soukromém a procesním. Dalším významným právním dokumentem je Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení

¹⁷⁹ Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law, Special Commission to Review the Operation of the 1980 Hague Convention (October-November 2006), Briefings, *International Family Law Journal*, 2007, s. 38; viz též Bakaš Milan, Vondráčková Pavlína, *Mezinárodní únosy dětí*, in ed. Wintrová Alena a Dvořák Jan, *Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, s.27.

¹⁸⁰ Publikována ve Sbírce zákonů sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 34/1998 Sb.

výchovy dětí¹⁸¹, přijatá Radou Evropy v roce 1980 (dále jen „Evropská úmluva z roku 1980“). Následuje nařízení Brusel II bis, které svým významem zasahuje do oblasti mezinárodních únosů dětí v rámci Evropské unie, kdy doplňuje Haagskou úmluvu z roku 1980. Toto nařízení je navrženo tak, aby usnadnilo návrat dítěte do státu, ze kterého bylo neoprávněně odebráno. V českém právu jsou zvláštní ustanovení o řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí upravena v § 193a a násl. občanského soudního řádu s účinností od 1. října 2008, kdy tato ustanovení byla do zákona o občanském soudním řízení vložena novelizací zákonem č. 295/2008 Sb.

X. 1 Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí z roku 1980

Tento právní dokument nepředstavuje unifikaci hmotného nebo procesního práva, ani úmluvu stanovící pravidla mezinárodního práva soukromého. Nestanoví pravidla týkající se příslušnosti (pravomoci) orgánů, ani uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově či styku s dítětem, jedná se však o úmluvu stanovící pravidla právní pomoci. Jejím jediným cílem je obnovit faktický stav, který byl před tím, než bylo dítě přemístěno ze státu jeho obvyklého bydliště do jiného státu, aniž by s tím souhlasili všichni nositelé práva péče o dítě.

V souvislosti s rozšířením nařízení Brusel II v nařízení Brusel II bis o ustanovení pokrývající všechny děti a veškerá ochranná opatření týkající se dětí v občanskoprávních věcech,

¹⁸¹ Zveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 66/2000 Sb.m.s.

bez ohledu zda se rozhoduje v řízení o rozvod manželů, požadovaly některé členské státy Evropské unie začlenění samostatných ustanovení týkajících se únosu dětí, která by měla ve vztazích mezi členskými státy Evropské unie nahradit Haagskou úmluvu z roku 1980. Téměř polovina členských států Evropské unie v době přijetí nařízení Brusel II bis však byla signatáři Haagské úmluvy z roku 1980 a tyto státy se naproti tomu obávaly, že začlenění ustanovení o únosech dětí do nařízení Brusel II bis by mohlo oslabit úlohu Haagské úmluvy z roku 1980, která mezi jejími signatářskými státy¹⁸² plnila (a i nadále plní) svou funkci velmi dobře. Výsledkem politického kompromisu tedy je, že Haagská úmluva z roku 1980 zůstává i nadále právním základem pro navrácení dítěte, a to i ve vztazích mezi členskými státy Evropské unie. Jelikož Haagská úmluva z roku 1980 je právním předpisem uzavřeným mezi jednotlivými státy a spadá do oblasti mezinárodního práva veřejného, Evropský soudní dvůr není příslušný podat interpretaci jednotlivých ustanovení této úmluvy¹⁸³.

Příprava Haagské úmluvy z roku 1980 sledovala odstranění *forum shopping*. Před přijetím úmluvy únosce měl výhodu možnosti výběru místa soudu, ve kterém by případ byl rozhodován a principiálně tak mohl volit dle svých anticipací výsledku sporu, aby tento pro něj byl výhodnější¹⁸⁴.

¹⁸² Počet signatářských států ke dni 23. února 2009 je 81. Aktuální stav na stránkách Hague Conference on Private International Law, viz http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=24

¹⁸³ Schulz Andrea, The New Brussels II Regulation and the Hague Conventions of 1980 and 1996, *International Family Law Journal*, 2004, s. 22.

¹⁸⁴ Pérez-Vera Elisa, Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention, 1982, s. 429; dokument dostupný na webových stránkách Haagské

Cílem, jehož se Haagská úmluva z roku 1980 snaží ideálně dosáhnout je, aby konečné rozhodnutí o péči o dítě bylo vydáno orgánem v zemi obvyklého pobytu dítěte před jeho přemístěním. Dalším cílem je uznávání práv péče o dítě a styku s ním.

Podle preambule Haagské úmluvy z roku 1980 ve věcech péče o děti mají zájmy dětí prvořadou důležitost¹⁸⁵. Cílem úmluvy je zajistit bezodkladný návrat dětí protiprávně přemístěných nebo zadržovaných v některém smluvním státě a dále zajistit, aby práva týkající se péče o dítě a styku s ním podle právního řádu jednoho smluvního státu byla účinně respektována v ostatních smluvních státech (článek 1 úmluvy).

Haagská úmluva z roku 1980 se nezabývá věcnou úpravou práva péče o dítě (článek 19).

Přemístění nebo zadržení dítěte se považuje za protiprávní, jestliže a) bylo porušeno právo péče o dítě, které má osoba, instituce nebo kterýkoliv jiný orgán buď společně, nebo samostatně, podle právního řádu státu, v němž dítě mělo své obvyklé bydliště bezprostředně před přemístěním nebo zadržením, b) v době přemístění nebo zadržení bylo toto právo skutečně vykonáváno, společně nebo samostatně, nebo by bylo takto vykonáváno, kdyby bylo nedošlo k přemístění či zadržení. Právo péče o dítě uvedené v písmenu a) může vyplývat zejména ze zákonů nebo ze soudního nebo

konference mezinárodního práva soukromého http://hcch.e-vision.nl/index_en.php, na adrese <http://hcch.e-vision.nl/upload/exp128.pdf> (staženo ke dni 12. března 2009).

¹⁸⁵ Anglické znění úmluvy používá slova „paramount importance“.

správního rozhodnutí nebo z dohody platné podle právního řádu daného státu (článek 3).

V ustanovení článku 5 písm. a) Haagské úmluvy z roku 1980 je stanoveno, že právo péče o dítě zahrnuje práva vztahující se k péči o osobu dítěte a zejména právo určit místo pobytu dítěte. Ve Spojeném Království Sněmovna Lordů ve svém rozhodnutí v *Re D (A Child) (Abduction: Rights of Custody)*¹⁸⁶ vyslovila názor, že součástí tohoto práva péče o dítě je právo veta, udělující jednomu z rodičů právo vyžadovat, že druhý rodič nepřemístí dítě ze státu původu bez jeho či jejího souhlasu nebo bez rozhodnutí soudu.

Ve Spojeném království se v roce 1997 Sněmovna lordů ve svém rozhodování ve věci *S. (A Minor) (Custody: Habitual Residence)*¹⁸⁷ zabývala případem, kdy k zadržení dítěte došlo v jiném státě poté, co osoba nabyla práva péče o dítě teprve po jeho přemístění. Obvyklé bydliště dítěte v době jeho přemístění bylo v Anglii a i přes jeho přemístění, ke kterému došlo v době, kdy žádná osoba nebyla držitelem práva péče o dítě (matka dítěte zemřela a otec dítěte dosud nenabyl práva péče o dítě), soudem příslušným k rozhodování o přidělení práva péče o dítě zůstal anglický soud. Rozhodnutí irského soudu, který rozhodl o přidělení práva péče o dítě ve prospěch babičky a tety dítěte, poté, co ho tyto na krátkou dobu přemístily do Irska, bylo shledáno anglickým soudem za neplatné. I když dítě nebylo neoprávněně přemístěno dle článku 3 Haagské úmluvy z roku 1980 (jelikož v době jeho přemístění nebyla žádná osoba nositelem práva péče o dítě),

¹⁸⁶ [2006] 3 W.L.R. 989, HL.

¹⁸⁷ [1997] 3 W.L.R. 597, HL.

po nabytí práva péče o dítě otcem dítěte bylo toto neoprávněně zadržováno v Irsku.

Schéma Haagské úmluvy z roku 1980 vyžaduje, že dítě by mělo mít pouze jedno obvyklé bydliště v daném čase¹⁸⁸. Schuz¹⁸⁹ se však domnívá, že v případech, kde dítě má silný vztah se dvěma zeměmi by mohlo být argumentováno, že přemístění dítěte z jedné země do druhé nezpůsobuje dítěti škodlivý následek, a proto dítě potřebuje pouze ochranu před přemístěním do třetí země.

Do práva péče o dítě Haagská úmluva z roku 1980 zahrnuje „práva vztahující se k péči o osobu dítěte a zejména právo určit místo pobytu dítěte“ (článek 5 písm. a) Haagské úmluvy z roku 1980).

Osoba, instituce nebo jiný orgán, který tvrdí, že dítě bylo přemístěno nebo zadrženo jednáním porušujícím právo péče o dítě, může žádat buď ústřední orgán obvyklého bydliště dítěte, nebo ústřední orgán kteréhokoliv jiného smluvního státu o pomoc při zajištění návratu dítěte (článek 8). Ústřední orgán státu, v němž dítě je, učiní nebo zařídí, aby byla učiněna všechna opatření potřebná k dosažení dobrovolného navrácení dítěte (článek 10).

Jádro úmluvy pro praktické rozhodování soudů ve věci protiprávního přemístění nebo zadržení dítěte v jiném

¹⁸⁸ Stone Peter, *The Concept of Habitual Residence in Private International Law*, *Anglo-American Law Review* 29, 2000, s. 348; viz též Schuz Rhona, *Policy Considerations in Determining the Habitual Residence of a Child and the Relevance of Context*, *Journal of Transnational Law and Policy*, 2001-2002, s. 126).

¹⁸⁹ Schuz Rhona, *Policy Considerations in Determining the Habitual Residence of a Child and the Relevance of Context*, *Journal of Transnational Law and Policy*, 2001-2002, s. 126.

smluvním státě než je stát, ve kterém má dítě své obvyklé bydliště tvoří články 12 a 13.

Dle článku 12 jestliže dítě bylo protiprávně přemístěno nebo zadrženo podle článku 3 a v den zahájení řízení před soudním nebo správním orgánem smluvního státu, v němž dítě je, uplynulo období kratší jednoho roku ode dne protiprávního přemístění nebo zadržení, nařídí příslušný orgán bezodkladné navrácení dítěte. Neprokáže-li se, že dítě se sžilo se svým novým prostředím, soudní nebo správní orgán nařídí navrácení dítěte, i když řízení začalo po uplynutí období jednoho roku uvedeného v předcházejícím odstavci. Má-li soudní nebo správní orgán dožádaného státu důvod se domnívat, že dítě bylo přemístěno do jiného státu, může zastavit řízení nebo zamítnout návrh na navrácení dítěte.

Podle ustanovení článku 13 bez ohledu na ustanovení předcházejícího článku není soudní nebo správní orgán dožádaného státu povinen nařídít navrácení dítěte, jestliže osoba, instituce nebo jiný orgán, který nesouhlasí s jeho navrácením, prokáže, že: a) osoba, instituce nebo jiný orgán, který měl pečovat o osobu dítěte, ve skutečnosti nevykonával právo péče o dítě v době přemístění nebo zadržení nebo souhlasil či později se smířil s přemístěním nebo zadržením, nebo b) je vážné nebezpečí, že návrat by dítě vystavil fyzické nebo duševní újmě nebo je jinak dostal do nesnesitelné situace. Soudní nebo správní orgán může také odmítnout nařídít návrat dítěte, zjistí-li se, že dítě nesouhlasí s návratem a dosáhlo věku a stupně vyspělosti, v němž je vhodné přihlížet k jeho stanoviskům. Při hodnocení okolností uvedených v tomto článku soudní a správní orgány musí přihlížet k informacím týkajícím se sociálního postavení dítěte

poskytnutým ústředním orgánem nebo jiným příslušným orgánem obvyklého bydliště dítěte.

Jak konstatoval Nejvyšší soud České republiky ve svém rozsudku ze dne 27. února 2007 vydaném pod sp. zn. 30 Cdo 3425/2006, „tímto článkem 13 sledují [...] smluvní státy, aby i v případě, že již došlo k protiprávnímu přemístění dítěte do jiného smluvního státu a bylo porušeno právo péče o dítě, byla v maximální míře chráněna práva a oprávněné zájmy nezletilého dítěte do věku 16 let“. V dané věci rozhodované před Nejvyšším soudem bylo zjištěno, že rodiče nezletilého žili s nezletilým ve společné domácnosti od jeho narození do poloviny května 2004 ve městě T. ve státě T. v USA, obvyklé bydliště nezletilého bylo tamtéž. Na základě žaloby otce o rozvod manželství, podané u Okresního soudu T., USA, vydal tento soud dne 13. 5. 2004 předběžné opatření, jímž „oba rodiče byli určeni spoluopatrovníky nezletilého, otci byly určeny styky se synem každý víkend a každou středu, matce bylo určeno, že dítě bude mít ve své péči v době, která nebyla vyhrazena otci, a dále jí bylo dáno právo rozhodovat o místě trvalého pobytu nezletilého s omezením na území T.; každé ze stran bylo zakázáno přemístit dítě mimo území tohoto okresu“. Dne 27. 5. 2004 matka však spolu s nezletilým vycestovala bez souhlasu otce do České republiky, kde s dítětem bydlí u svých rodičů v B. S touto situací se otec nesmířil a obrátil se na Ústřední orgán v USA ohledně únosu syna. Na základě znaleckého posudku vyhotoveného pro účely soudního řízení bylo zjištěno, že nezletilý je postižen pervazivní vývojovou poruchou autistického spektra celoživotního dosahu a že vzhledem k jeho věku, citové fixaci na matku a postižení lze předpokládat, že přemístění (návrat) by vedlo k vážné duševní

újmě dítěte (k psychické dekompenzaci a prožitkovým traumatům), která by se projevila především v oblasti emocí, a dále by došlo k psychickému regresu a případně ukončení rozvoje řeči, přičemž přítomnost matky ve výchovném procesu dítěte je neodmyslitelná, nenahraditelná a bezpodmínečná, jinak ztratí život nezletilého jeho lidskou kvalitu. V daném případě byly dány podmínky podle čl. 13 písm. b) Haagské úmluvy z roku 1980, pro něž není soudní orgán dožádaného státu povinen nařídit navrácení dítěte. Nejvyšší soud dále konstatoval, že „z hlediska čl. 13 písm. b) [Haagské úmluvy z roku 1980] postačuje prokázání splnění i jen jedné z podmínek pro odmítnutí nařízení návratu dítěte“ a že v daném ustanovení se jedná o tři zcela odlišné skutkové podstaty. Těmito skutkovými podstatami jsou skutečnost, kdy návrat by dítě vystavil a) fyzické nebo b) duševní újme nebo c) je jinak dostal do nesnesitelné situace. Dospěje-li soud k závěru, že návrat k otci by dítě vystavil duševní újme, nemá význam zkoumat, míru či intenzitu nesnesitelné situace, do níž by se dítě návratem dostalo. Pro posouzení dané věci je dle názoru Nejvyššího soudu rozhodující jen zjištění (prokázání) důsledků případného návratu konkrétního dítěte, trpícího - jak bylo zjištěno - vážnou duševní poruchou a nikoliv nezletilých dětí obecně.

Při rozhodování další věci týkající se neoprávněného přemístění dítěte z jednoho státu do druhého jedním z rodičů Nejvyšší soud České republiky ve svém rozsudku ze dne 20. června 2007 vydaném pod sp. zn. 30 Cdo 474/2007 vyšel ze zjištění, že rodiče nezletilého, kteří jsou dosud manželé, žijí ve společné domácnosti spolu s nezletilým v S. F., stát K. v USA, kde se nezletilý narodil, a že matka s dítětem dne 9. 8. 2005 odjela bez souhlasu otce a bez příkazu soudu do České

republiky, kde s nezletilým zůstala. Nejvyšší soud k článku 13 Haagské úmluvy z roku 1980 uvedl, že „co se týče [jeho] výkladu [...], je především třeba uvést, že okolnosti (situace, důvody), pro něž není soudní nebo správní orgán dožádaného státu povinen nařídít navrácení dítěte, jsou sice upraveny restriktivně [...], tato restriktivní úprava důvodů nenavrácení dítěte (jako výjimek z povinnosti zajistit neprodlený návrat dítěte) však soud nijak neomezuje při posuzování toho, zda osoba, instituce nebo jiný orgán, který nesouhlasí s navrácením dítěte, prokáže, že zde existují důvody uvedené v článku 13 písm. a) nebo b) [Haagské úmluvy z roku 1980]“. Soud dále pokračoval, že „k posuzování, zda je vážné nebezpečí, že návrat by dítě vystavil fyzické nebo duševní újmě nebo je jinak dostal do nesnesitelné situace podle čl. 13 písm. b) [Haagské úmluvy z roku 1980], je třeba přistupovat individuálně, tj. v každém konkrétním případě podle jeho okolností, jež jsou ve své podstatě jedinečné. Nejedná se tudíž o ustanovení, které by soud mohl aplikovat jen zcela výjimečně, např. v případě, kdy se dítě stalo obětí trestného činu páchaného ze strany rodiče (týrání, pohlavního zneužívání apod.), [...] neboť mohou nastat i jiné situace, v důsledku nichž by návrat dítěte byl nežádoucí a v rozporu s jeho zájmy, např. tehdy, nebyl-li by rodič, který žádá o navrácení dítěte, schopen zajistit jeho řádnou péči, ať již z důvodů na jeho straně či na straně dítěte, hrozilo-li by, že dítě bude vystaveno domácímu násilí, apod., přičemž významné mohou být i okolnosti týkající se duševního či zdravotního stavu dítěte (srov. [výše uvedený] rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 30 Cdo 3425/2006) i rodiče žádajícího o jeho návrat, a rovněž i okolnost, že dítě nesouhlasí s návratem a k jeho stanovisku

je možné přihlédnout s ohledem na jeho věk a stupeň vyspělosti apod". Nejvyšší soud se neztotožnil s názorem nižšího soudu, že čl. 13 Haagské úmluvy z roku 1980 je nutno vykládat tak, že k „rozhodnutí o nenavrácení dítěte do místa jeho obvyklého bydliště je možno přistoupit, bylo-li by prokázáno vážné nebezpečí fyzické či duševní újmy dítěte i v případě, že dítě bude následovat jeho matka,“ na základě kterého v posuzované věci soud nižšího stupně dovedl, že „případnou tvrzenou újmu by nezletilý neutrpěl jeho vrácením do místa jeho obvyklého bydliště, ale až teprve v příčinné souvislosti s rozhodnutím matky se do místa obvyklého bydliště nevrátit s ním“. Nejvyšší soud dovedl, že „důvody pro rozhodnutí soudu nebo jiného příslušného orgánu o navrácení nebo nenavrácení dítěte do místa jeho obvyklého bydliště uvedené v čl. 13 písm. b) [Haagské úmluvy z roku 1980] lze posuzovat výhradně ve vztahu k dítěti a jeho zájmům, bez ohledu na to, zda by se do místa jeho obvyklého bydliště navracel i rodič, který je protiprávně přemístil“ (s odkazem na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2004, sp. zn. 30 Cdo 34/2003). Nejvyšší soud stanovil, že rozhodující orgán by měl „mít za prokázané, do jaké situace by se dítě navracelo“. Termínem „sociální postavení dítěte“ je přitom třeba „rozumět celkové sociální poměry dítěte v obvyklém bydlišti, do nichž by se dítě navracelo, tedy zejména to, které osoby (instituce), a jakým způsobem by zajišťovaly péči o dítě, jeho výchovu a výživu, ale též to, jaké jsou vzájemné vztahy a vazby těchto osob a dítěte, případně širší rodiny“. Soud pokračoval, že „rozhodně nepostačuje pouhý slib rodiče, který se domáhá navrácení dítěte, daný [...] soudu, že byla přijata vhodná opatření k ochraně dítěte po jeho navrácení“.

Ve svém rozsudku ze dne 29. ledna 2004 vydaném pod sp. zn. 30 Cdo 34/2003 Nejvyšší soud České republiky uvedl, že „předpoklady obsažené v ustanovení čl. 13 písm. b) [Haagské úmluvy z roku 1980] jsou vztaženy k výlučnému zájmu dítěte objektivně je vyvarovat fyzické nebo duševní újme nebo jinak nesnesitelné situací“.

Ústavní soud v odůvodnění svého rozhodnutí III. ÚS 440/2000 ze dne 9. srpna 2000 neshledal důvody, pro které by nemohlo být stěžovatelčině návrhu na odklad vykonatelnosti ústavní stížnosti napadeného rozhodnutí obecného soudu vyhověno, zejména jestliže tomu nebrání ani důležitý veřejný zájem ani postavení a zájmy třetích osob, jimž z tohoto rozhodnutí nijaká újma nehrozí. Stěžovatelka ve své ústavní stížnosti napadla rozhodnutí obecných soudů, kdy odvolací soud nařídil stěžovatelce jako matce nezletilé navrácení nezletilé do bydliště jejího otce, a to do třiceti dnů od právní moci rozsudku. V témže rozhodnutí Ústavní soud konstatoval, že „eliminující důvody návratu dítěte do místa bydliště otce (čl. 3 [Haagské úmluvy z roku 1980]) musí být zjištěny a objasněny natolik dostatečně, aby hrozba vážného nebezpečí fyzické nebo duševní újmy, příp. nesnesitelná situace z přikázaného návratu byly s co nejvyšší mírou pravděpodobnosti vyloučeny a obdobně, aby co nejúplněji byly ozřejměny také všechny okolnosti, z nichž by bylo lze usuzovat na skutečný postoj otce nezletilé k jejímu současnému pobytu v České republice“.

Při hodnocení okolností uvedených v článku 13 je třeba vycházet důsledně, a sice přihlídnout k informacím týkajícím se sociálního postavení dítěte poskytnutým ústředním orgánem nebo jiným příslušným orgánem obvyklého bydliště dítěte. Pokud soud k těmto informacím nepřihlídně, aplikuje

článek 13 Haagské úmluvy z roku 1980 nesprávně. V odůvodnění rozsudku ze dne 28. listopadu 2006, sp. zn. 30 Cdo 1931/2006 Nejvyšší soud uvedl, že „smluvní státy Haagské úmluvy z roku 1980 sledují článkem 13, aby i v případě, že již došlo k protiprávnímu přemístění dítěte do jiného smluvního státu a bylo porušeno právo péče o dítě, byla v maximální míře chráněna práva a oprávněné zájmy nezletilého dítěte. Pod termínem „sociální postavení dítěte“ ve smyslu čl. 13 věty třetí [Haagské úmluvy z roku 1980] je přitom třeba rozumět celkové sociální poměry dítěte v obvyklém bydlišti, tedy zejména to, které osoby (případně instituce), a jakým způsobem zajišťují péči o dítě, jeho výchovu a výživu, ale též to, jaké jsou vzájemné citové vztahy a vazby těchto osob a dítěte, případně širší rodiny. Bez náležitého posouzení těchto informací ke zhodnocení okolností uvedených v čl. 13 písm. a) a b) [Haagské úmluvy z roku 1980] (srov. též citovaný náleží Ústavního soudu) je právní posouzení věci odvolacím soudem o návrhu otce na navrácení nezletilé do jejího obvyklého bydliště neúplné a tudíž nesprávné. Okolnosti rozhodné pro posouzení věci z hlediska čl. 13 [Haagské úmluvy z roku 1980], zejména písm. b) tohoto článku, musí být předmětem náležitého dokazování, a teprve na jejich posouzení záleží, zda návratem do obvyklého bydliště nezletilé nehrozí nebezpečí vystavení dítěte fyzické či duševní újmě či nesnesitelné situaci“.

K rozsudkům Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 11. 2006, sp. zn. Cdo 1931/2006, Nejvyššího soudu České republiky v rozsudku sp. zn. 30 Cdo 34/2003, ze dne 29. 1. 2004 a náleží Ústavního soudu České republiky sp. zn. IV. ÚS 376/2000, ze dne 23. 5. 2001 se kriticky vyslovují

autoři komentáře k zákonu o rodině¹⁹⁰. Uvádějí, že výklad ustanovení čl. 13 Haagské úmluvy z roku 1980 zaujatý v těchto rozsudcích a nálezu „nerespektuje dostatečně její účel a smysl, jímž je zamezit komukoliv svévolně odejmout dítě z dosahu rodičovské zodpovědnosti rodičů nebo jednoho rodiče tím, že je nezákonně přemístí nebo nezákonně zadržuje v jiném smluvním státu“. Jedná se o ochranu nezletilých dětí před touto svévolí. „Rozsah dokazování, jaký požadují shora citovaná rozhodnutí, však zpravidla vylučují požadavek rychlosti návratu dítěte a docílení právní stability“.

V souvislosti s mezinárodními závazky České republiky plynoucími z Haagské úmluvy z roku 1980 a nařízení Brusel II bis byla v roce 1998 zákonem č. 295/2008 Sb. přijata novela zákona č. 99/1963 Sb., občanské soudní řízení, ve znění pozdějších předpisů, která do zákona o občanském soudním řízení vložila ustanovení o zvláštním typu řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí (§ 193a a násl.). Účelem této novelizace bylo v kontextu dětí a rodiny „zavést taková opatření, která povedou k rychlejšímu a kvalitnějšímu rozhodování soudů, jakož i k zajištění zvýšené úrovně ochrany dětí za současného umožnění alternativních metod řešení rodičovských sporů“ (důvodová zpráva).

Novelizace však přinesla spíše pochybnosti než vítanou odezvu jak z pozice teoretické, tak z oblasti praxe¹⁹¹. Po kritickém zhodnocení jednotlivých ustanovení lze

¹⁹⁰ Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, Zákon o rodině, Komentář a předpisy související, Linde Praha, a. s., Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, 2007, s. 74.

¹⁹¹ Rozborem těchto ustanovení se z hlediska praxe zabývá Matinová Jana, Právní ochrana dítěte v rámci Evropské unie, Rigorózní práce, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2009, s. 85 – 91.

konstatovat, že je nekoncepční a terminologicky nejednotná¹⁹², v mnoha případech pouze „dubluje“ právní úpravu obsaženou v jiných ustanoveních občanského soudního řádu a také v Haagské úmluvě z roku 1980 a nařízení Brusel II bis¹⁹³.

¹⁹² Šínová Renáta, Několik úvah k řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí, in ed. Wintrová Alena a Dvořák Jan, Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, s. 527.

¹⁹³ Ibid., s. 528.

X. 2 Neoprávněné odebrání nebo zadržení dle nařízení Brusel II bis

Nařízení Brusel II bis upravuje postup při neoprávněném odebrání nebo zadržení dítěte ve svých člancích 10 a 11. Tuto oblast upravuje nařízení Brusel II bis nově, nařízení Brusel II postup soudů při neoprávněném odebrání nebo zadržení neupravovalo. Nařízení Brusel II bis tak podstatně rozšířilo pravomoc soudů členských států ustanoveními, která v případech týkajících se členských států Evropské unie rozšiřují Haagskou úmluvu z roku 1980. Tato ustanovení obsažená v nařízení Brusel II bis se aplikují přednostně před ustanoveními Haagské úmluvy 1980, která se však i nadále ve vztazích mezi členskými státy Evropské unie bude používat.

Neoprávněným odebráním nebo zadržením se pro účely nařízení Brusel II bis rozumí „odebrání nebo zadržení dítěte, kterým je porušováno právo péče o dítě vyplývající ze soudního rozhodnutí, ze zákona nebo z právně závazné dohody podle právních předpisů členského státu, ve kterém mělo dítě své obvyklé bydliště bezprostředně před odebráním nebo zadržením, a za předpokladu, že v době odebrání nebo zadržení bylo skutečně vykonáváno právo péče o dítě, ať společně nebo samostatně, nebo by toto právo bylo vykonáváno, kdyby k odebrání nebo zadržení nedošlo. Péče o dítě se považuje za vykonávanou společně v případě, kdy podle rozhodnutí nebo ze zákona jeden z nositelů rodičovské zodpovědnosti nemůže rozhodnout o místě bydliště dítěte bez souhlasu jiného nositele rodičovské zodpovědnosti“ (definice pod bodem 11 v článku 2).

Nařízení Brusel II bis přináší několik nových pravidel týkajících se únosu dětí. Hlavními principy těchto pravidel jsou následující¹⁹⁴:

1. Příslušnost zůstává u členského státu původu.
2. Soudy dožádaného členského státu zajistí rychlý návrat dítěte.
3. Pokud soud dožádaného členského státu rozhodne nevrátit dítě, musí zaslat kopii rozhodnutí příslušnému soudu členského státu původu, který obeznámí strany. Oba soudy spolupracují.
4. Pokud soud členského státu rozhodne, že dojde k návratu dítěte, pro toto rozhodnutí je *exequatur* odstraněno a toto rozhodnutí je přímo vykonatelné v dožádaném členském státě.
5. Ústřední orgány členského státu původu a dožádaného členského státu spolupracují a asistují soudům v jejich úloze.

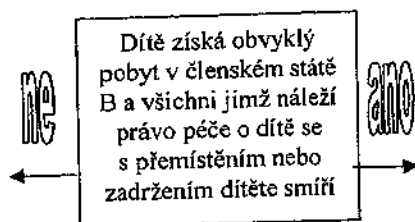
Aby nařízení Brusel II bis zabránilo únosům dítěte jedním z rodičů mezi členskými státy, ustanovení článku 10 (Příslušnost v případech únosu dítěte) stanoví, že „v případech neoprávněného odebrání nebo zadržení dítěte jsou soudy členského státu, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před svým neoprávněným odebráním nebo zadržením, příslušné do doby, kdy dítě získá obvyklé

¹⁹⁴ Viz Practice Guide for the application of the new Brussels II Regulation 2005, s. 28.

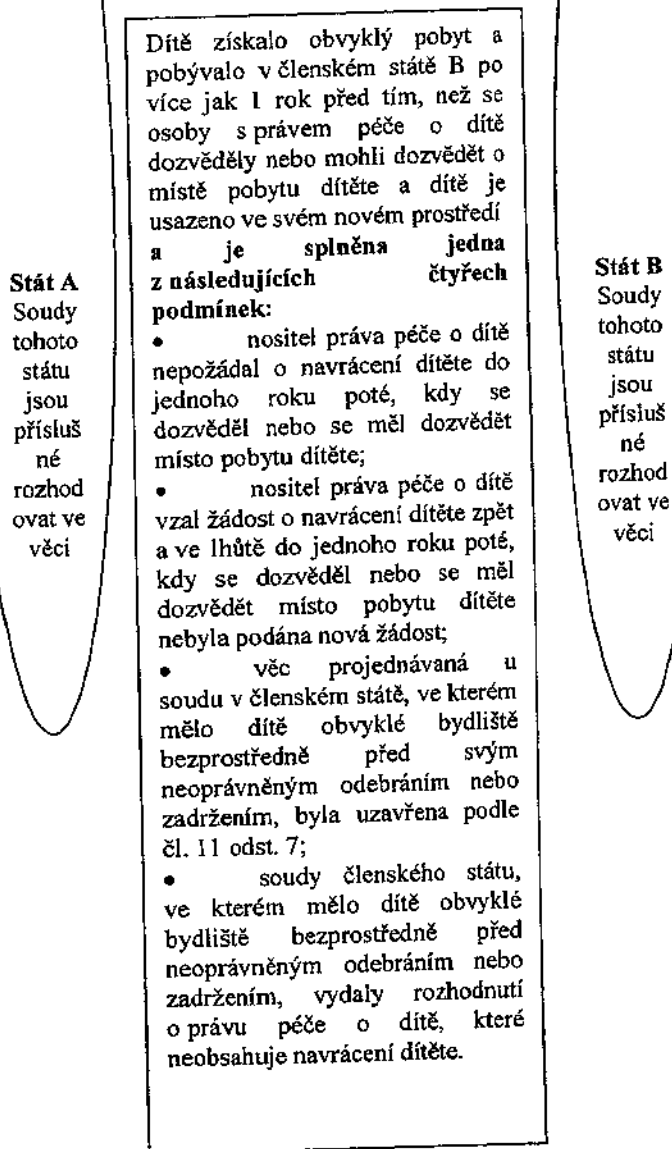
bydliště v jiném členském státě, a (a) každá osoba, orgán nebo jiný subjekt mající právo péče o dítě dá souhlas¹⁹⁵ k odebrání nebo zadržení; nebo (b) dítě mělo bydliště v jiném členském státě po dobu nejméně jednoho roku poté, co se osoba, orgán nebo jiný subjekt mající právo péče o dítě dozvěděla nebo se měla dozvědět místo, kde se dítě nachází, dítě si ve svém novém prostředí zvyklo a byla splněna nejméně jedna z těchto podmínek: (i) do jednoho roku poté, kdy se nositel práva péče o dítě dozvěděl nebo se měl dozvědět místo pobytu dítěte, nebyla podána žádost o navrácení dítěte u příslušných orgánů členského státu, kam bylo dítě odebráno nebo kde je zadržováno; (ii) žádost o navrácení dítěte podaná nositelem práva péče o dítě byla vzata zpět a ve lhůtě stanovené v bodě (i) nebyla podána nová žádost; (iii) věc projednávaná u soudu v členském státě, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před svým neoprávněným odebráním nebo zadržením, byla uzavřena podle čl. 11 odst. 7; (iv) soudy členského státu, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před neoprávněným odebráním nebo zadržením, vydaly rozhodnutí o právu péče o dítě, které neobsahuje navrácení dítěte“.

¹⁹⁵ Anglické znění nařízení Brusel II bis používá slova „to acquiesce“, což znamená mimo jiné „smířit se“. Tento význam používá překlad Haagské úmluvy z roku 1980 v článku 13, nikoli však již překlad Haagské úmluvy z roku 1996.

Situace 1



Situace 2



Graf č. 2: Příslušnost v případech tzv. „únosu dětí“ (neoprávněného odebrání nebo zadržení dětí) (vypracováno s použitím Practice Guide for the application of the new Brussels II Regulation 2005, s. 31).

Podle článku 11 (Navrácení dítěte) odstavce 1 se v případě, že osoba, orgán nebo jiný subjekt mající právo péče o dítě požádá příslušné orgány v členském státě o vydání rozhodnutí na základě Haagské úmluvy z roku 1980, aby dosáhl navrácení dítěte, které bylo neoprávněně odebráno nebo zadrženo v jiném členském státě než v členském státě, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před neoprávněným odebráním nebo zadržením, použijí odstavce 2 až 8.

Podle odstavce 2 se při použití článků 12 a 13 Haagské úmluvy z roku 1980 zajistí dítěti během řízení možnost být vyslechnuto, pokud se to nejeví jako nevhodné s vzhledem k jeho věku nebo stupni vyspělosti. To ovšem neznamená nutnost vyslechnout dítě před soudcem. Nařízení Brusel II bis bere ohled na různá pravidla v jednotlivých členských státech Evropské unie¹⁹⁶.

Podle odstavce 3 soud, u kterého je podána žádost o navrácení dítěte uvedená v odstavci 1, jedná v řízení o žádosti rychle, přičemž využívá nejrychlejší postupy, které vnitrostátní právo umožňuje. Aniž je dotčeno toto pravidlo, vydá soud s výjimkou případů, kdy to neumožňují mimořádné okolnosti, rozhodnutí do šesti týdnů od podání žádosti.

Podle odstavce 4 soud nemůže zamítnout žádost o navrácení dítěte na základě článku 13 písm. b) Haagské úmluvy z roku 1980, pokud se prokáže, že byla přijata vhodná opatření k zajištění ochrany dítěte po jeho navrácení. Podle odstavce 5 soud nemůže zamítnout žádost o navrácení dítěte,

¹⁹⁶ Schulz Andrea, The New Brussels II Regulation and the Hague Conventions of 1980 and 1996, *International Family Law Journal*, 2004, s. 23.

pokud osoba, která o navrácení dítěte požádala, nedostala příležitost být vyslechnuta.

Podle odstavce 6 pokud soud vydá rozhodnutí o nenavrácení na základě článku 13 Haagské úmluvy z roku 1980, musí ihned, přímo či prostřednictvím svého ústředního orgánu, zaslat opis soudního rozhodnutí o nenavrácení a příslušných písemností, zejména přepisu výslechů učiněných před soudem, příslušnému soudu nebo ústřednímu orgánu členského státu, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před svým neoprávněným odebráním nebo zadržením, a to v souladu s vnitrostátním právem. Soud musí obdržet všechny uvedené písemnosti do jednoho měsíce ode dne rozhodnutí o nenavrácení. Podle odstavce 7 pokud již před soudy v členském státě, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před neoprávněným odebráním nebo zadržením, nebylo řízení jednou ze stran zahájeno, musí soud nebo ústřední orgán, který obdrží hlášení podle odstavce 6, informace takto získané oznámit stranám a vyzvat je, aby v souladu s vnitrostátním právem do tří měsíců od tohoto oznámení doručily svá podání soudu, aby soud mohl prošetřit otázku práva péče o dítě. Aniž jsou dotčena pravidla pro soudní příslušnost uvedená v tomto nařízení, soud věc uzavře, pokud v dané lhůtě neobdrží žádné podání. Soud členského státu, který ve věci rozhodoval, získá příslušnost podle ustanovení článku 10 písm. b) bod (iii). Pokud strany doručí podání soudu, soud prověří otázku péče o dítě a pokud rozhodnutí soudu neukládá návrat dítěte, soud členského státu, který ve věci rozhodoval, získá příslušnost podle ustanovení článku 10 písm. b) bod (iv). Pokud soud uloží návrat dítěte, k rozhodnutí je připojeno osvědčení dle článku 42 a toto rozhodnutí je pak následně uznáno a vykonatelné

v druhém členském státě dle ustanovení článku 42 odst. 1. Dítě se pak následně vrací do členského státu, ve kterém mělo obvyklé bydliště bezprostředně před svým neoprávněným odebráním nebo zadržením.

Podle odstavce 8 bez ohledu na rozhodnutí o nenavrácení vydané na základě článku 13 Haagské úmluvy z roku 1980 je za účelem zajištění navrácení dítěte vykonatelné v souladu s oddílem 4 kapitoly III každé následné rozhodnutí nařizující navrácení dítěte, které vydal soud příslušný podle tohoto nařízení.

Přehledná tabulka zobrazuje rozdíly mezi ustanoveními Haagské úmluvy z roku 1980 a nařízením Brusel II bis:

| Ustanovení Haagské úmluvy z roku 1980 | Ustanovení nařízení Brusel II bis |
|---|---|
| <i>Povinnost nařídit návrat dítěte</i> | |
| <p>Článek 12: Pokud uplynul méně než jeden rok od únosu soud signatářského státu do kterého bylo dítě uneseno, soud v zásadě nařídí okamžitý návrat dítěte.</p> | <p>Článek 11 (odst. 2 až 5): Nařízení potvrzuje a posiluje toto pravidlo.</p> |
| <i>Výjimka z tohoto pravidla</i> | |
| <p>Článek 13 odst. 1 písm. b):</p> | <p>Článek 11 odst. 4: Soud nařídí návrat dítěte i pokud</p> |

| | |
|--|--|
| <p>Orgán je povinen nařídit navrácení dítěte pokud je vážné nebezpečí, že návrat by dítě vystavil fyzické nebo duševní újmě nebo je jinak dostal do nesnesitelné situace.</p> | <p>by vystavil dítě vážnému nebezpečí, pokud se prokáže, že byla přijata vhodná opatření k zajištění ochrany dítěte po jeho navrácení.</p> |
| <p>Výslech dítěte</p> | |
| <p><i>Článek 13 odst. 2:</i> Soud není povinen nařídit návrat dítěte pokud dítě nesouhlasí s návratem a dosáhlo věku a stupně vyspělosti, v němž je vhodné přihlížet k jeho stanoviskům.</p> | <p><i>Článek 11 odst. 2:</i> Soud zajistí dítěti během řízení možnost být vyslechnuto, pokud se to nejeví jako nevhodné s vzhledem k jeho věku nebo stupni vyspělosti.</p> |
| <p>Výslech nositele rodičovské zodpovědnosti který se nepodílel na únosu dítěte</p> | |
| <p><i>žádné ustanovení</i></p> | <p><i>Článek 11 odst. 5:</i> Soud nemůže zamítnout žádost o navrácení dítěte, pokud osoba, která o navrácení dítěte požádala, nedostala příležitost být vyslechnuta.</p> |

| <i>Lhůta pro vyřízení žádosti o návrat</i> | |
|---|--|
| <p><i>Článek 11:</i> Soud v řízení o navrácení dítěte jedná urychleně. Nerozhodne-li soud do šesti týdnů, může být požádán o sdělení důvodů prodlení.</p> | <p><i>Článek 11 odst. 3:</i> Soud využívá nejrychlejší postupy, které vnitrostátní právo umožňuje. S výjimkou případů, kdy to neumožňují mimořádné okolnosti, soud vydá rozhodnutí do šesti týdnů od podání žádosti.</p> |

Tabulka č. 1: Postup soudů při navrácení dítěte dle Haagské úmluvy z roku 1980 a dle nařízení Brusel II bis (vypracováno s použitím Practice Guide for the application of the new Brussels II Regulation 2005, s. 35).

X. 2. 1 Navrácení dítěte

Nařízení Brusel II bis upravuje ve svém článku 42 postup při navrácení dítěte. Odstavec 1 tohoto článku stanoví, že vykonatelné rozhodnutí stanovící navrácení dítěte, uvedené v čl. 40 odst. 1 písm. b), vydané v jednom členském státě se uznává a je vykonatelné v jiném členském státě bez nutnosti prohlášení vykonatelnosti a bez možnosti námitky proti uznání rozhodnutí, pokud bylo rozhodnutí osvědčeno v členském státě původu v souladu s odstavcem 2. I v případě, že vnitrostátní právo nestanoví vykonatelnost rozhodnutí požadujícího navrácení dítěte podle čl. 11 odst. 8 ze zákona, může původní soud prohlásit rozhodnutí za vykonatelné bez ohledu na případný opravný prostředek.

Původní soudce, který vydal rozhodnutí uvedené v čl. 40 odst. 1 písm. b), vystaví osvědčení uvedené v odstavci 1, pouze pokud

- a) dítě dostalo příležitost být vyslechnuto, pokud nebyl výslech považován za nevhodný s přihlédnutím k jeho věku nebo stupni vyspělosti;
- b) strany dostaly příležitost být vyslechnuty a
- c) soud při vydání svého rozhodnutí přihlédl k důvodům a důkazům, na jejichž základě bylo vydáno rozhodnutí podle článku 13 Haagské úmluvy z roku 1980.

V případě, že soud nebo jiný orgán přijme opatření k zajištění ochrany dítěte po jeho navrácení do státu jeho obvyklého bydliště, obsahuje osvědčení údaje o těchto opatřeních.

Původní soudce bez návrhu vystaví osvědčení na jednotném formuláři obsaženém v příloze IV (osvědčení týkající se navrácení dítěte).

Osvědčení se vyhotovuje v jazyce rozhodnutí.

X. 3 Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí

Další významnou mezivládní organizací, na jejímž poli došlo ke sjednání mezinárodní smlouvy týkajících se uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a postupu při neoprávněném přemístění a nevrácení dítěte, je Rada Evropy. Dne 20. května 1980 v Lucemburku Rada Evropy otevřela k podpisu Evropskou úmluvu o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí. Vyvrcholila tak práce započatá již v roce 1973. V účinnost tato úmluva vstoupila po třetí ratifikaci dne 1. září 1983. Jménem České republiky byla Úmluva podepsána ve Štrasburku dne 16. dubna 1999 a pro Českou republiku úmluva vstoupila v platnost dne 1. července 2000. V České republice byla zveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv pod č. 66/2000 Sb.

Smluvními státy této úmluvy jsou všechny státy Evropské unie. Ve Spojeném království byla tato úmluva implementována zákonem the Child Abduction and Custody Act 1985, s výjimkou ustanovení o neoprávněném přemístění dítěte, kde je dána přednost Haagské úmluvě z roku 1980¹⁹⁷. Dalšími smluvními státy, u nichž podpis úmluvy byl následován i ratifikací, jsou Rakousko, Belgie, Bulharsko, Kypr, Dánsko, Estonsko, Finsko, Francie, Německo, Řecko, Maďarsko, Island, Irsko, Itálie, Litva, Lichtenštejnsko, Lotyšsko, Lucembursko, Malta, Moldava, Černá hora,

¹⁹⁷ Viz pátá zpráva komise britského parlamentu o Evropské Unii na stránkách www.parliament.uk, na adrese <http://www.parliament.the-stationery-office.com/pa/ld199798/ldselect/lducom/019v/ec0502.htm#n6> (přístup uskutečněn dne 22. března 2009).

Nizozemí, Norsko, Polsko, Portugalsko, Rumunsko, Srbsko, Slovensko, Španělsko, Švédsko, Švýcarsko, Makedonie, Turecko a Ukrajina¹⁹⁸. Dalším státem, který Evropskou úmluvu z roku 1980 dosud pouze podepsal, kde však ještě neproběhl ratifikační proces, je Andorra.

Evropská úmluva z roku 1980 se svým předmětem částečně překrývá s Haagskou úmluvou z roku 1980. Při volbě právního nástroje, dle kterého bude vyžadován návrat dítěte do státu obvyklého bydliště, je tedy třeba vycházet z rozdílů, které mezi oběma dokumenty existují. Evropská úmluva z roku 1980 ve srovnání s Haagskou úmluvou z roku 1980 poskytuje účinnější prostředky k dosažení navrácení dítěte přemístěného v rozporu s rozhodnutím o výchově do cizího státu. Omezená možnost použití důvodů pro odmítnutí nařízení návratu dítěte je hlavním bodem, který je třeba zvážit při volbě právního dokumentu, s jehož pomocí bude vyžadován návrat dítěte do jeho státu původu. Nezbytnou podmínkou je však existence rozhodnutí o výchově, s nímž je protiprávní přemístění dítěte z jednoho státu přes hranice na území jiného státu v rozporu. Nevýhodou Evropské úmluvy z roku 1980 je však nižší počet smluvních stran, omezený na státy Evropy. Ve vztazích mezi státy Evropské unie (kromě Dánska) má však před Evropskou úmluvou z roku 1980 přednost nařízení Brusel II bis ve věcech tímto nařízením upravených.

Tato úmluva neobsahuje žádné přímé normy upravující pravomoc, avšak stanoví pravidla pro uznávání a výkon

¹⁹⁸ Seznam států je možno najít na stránkách „Treaty Office“ Rady Evropy <http://conventions.coe.int> na adrese <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=105&CM=8&DF=3/23/2009&CL=ENG> (staženo dne 23. března 2009).

rozhodnutí. Jedná se o úmluvu mezinárodního práva soukromého, která byla přijata za účelem ochrany práv rodičů nezletilých dětí ve vztahu k jejich výchově. Práva výchovy by mohla být nepříznivě dotčena pokud by opatření, která taková práva přidělují, nemohla být vykonána v zahraničí. Prvotním záměrem při jejím vytváření bylo připravit úmluvu o uznávání a výkonu rozhodnutí týkajících se výchovy a styku s dítětem, později bylo při jednáních rozhodnuto zahrnout i zvláštní pravidla týkající se únosu dítěte (obnovení práva výchovy dětí, které byly odňaty osobě mající tato práva výchovy a převezeny přes hranice státu), která také mohou být dotčena výkonem rozhodnutí o výchově. Rozhodnutí vztahující se k výchově, které bylo vydáno v jednom smluvním státě, bude uznáno a pokud je vykonatelné ve státě původu, bude vykonatelné v každém smluvním státě¹⁹⁹.

Úmluva chrání právo výchovy²⁰⁰ a styku s dítětem v mezinárodních situacích a umožňuje obnovení práva výchovy, které bylo narušeno neoprávněným přemístěním dítěte přes hranice na území jiného státu.

¹⁹⁹ Schulz Andrea, The state of development of uniform law in the field of European and international family and child law, The European Legal Forum (E) 6-2007, s. I-280; dále také Explanatory report - Vysvětlující zpráva k Evropské úmluvě z roku 1980 - dostupná na stránkách Rady Evropy, sekci Treaty Office <http://conventions.coe.int/> na adrese <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/105.htm> (přístup uskutečněn ke dni 2. června 2009).

²⁰⁰ Český překlad úmluvy používá termínu výchova jako překlad anglického termínu „custody“. Tento termín se běžně také překládá jako právo péče o dítě. Z důvodu zachování terminologie Evropské úmluvy z roku 1980 používáme v tomto oddílu práce termínu „právo výchovy“, i když v ostatních částech práce je ve stejném významu použito termínu „právo péče o dítě“.

Rada Evropy při vytvoření Evropské úmluvy z roku 1980 vycházela z premisy, že pro blaho dítěte je prvořadě důležitým pro dosažení rozhodnutí o jeho výchově, a z toho důvodu se členské státy Rady Evropy shodly na uzavření úmluvy k zajištění toho, aby rozhodnutí o výchově dítěte mohla být v širším rozsahu uznávána a vykonávána.

Dítětem se pro účely této úmluvy rozumí osoba jakéhokoli státního občanství, pokud nedosáhla věku 16 let a nemá právo rozhodovat o místě svého bydliště podle práva svého obvyklého bydliště, práva státu, jehož je příslušníkem, nebo mezinárodního práva dožádaného státu (článek 1 písm. a)). Věk šestnácti let byl přijat jako hranice pro výkon rozhodnutí o výchově, protože rozhodnutí o výchově nemohou být již tak jednoduše vykonána proti vůli dítěte, které je již starší než šestnáct let. Navíc poté, co dítě dosáhne šestnácti let, již není taková potřeba chránit ho proti neoprávněnému přemístění.

Orgánem, stejně jako ve většině úmluv a jiných právních dokumentů týkajících se ochrany dítěte, znamená v této úmluvě soudní nebo správní orgán. Je to z důvodu, že ač ve většině států Evropy je vyžadováno, aby rozhodnutí o výchově přijal soud, jsou státy (jako Dánsko, Norsko a Švýcarsko), které tuto pravomoc udělují správním orgánům²⁰¹.

²⁰¹ Explanatory report - Vysvětlující zpráva k Evropské úmluvě z roku 1980, pod bodem 14; dostupná na stránkách Rady Evropy, sekci Treaty Office <http://conventions.coe.int/> na adrese <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/105.htm> (přístup uskutečněn ke dni 2. června 2009).

Národnost a obvyklé bydliště nejsou pro účely této úmluvy definovány, a musí být určeny v souladu s právem každého smluvního státu. Osoba, která má právo výchovy dítěte, může být fyzická nebo právnická osoba, instituce nebo úřad. Úmluva mezi těmito osobami a institucemi nerozlišuje.

Rozhodnutí o výchově znamená rozhodnutí orgánu, pokud se týče péče o osobu dítěte, včetně práva rozhodovat o místě jeho bydliště, ale také právu styku s ním. Úmluva se však nevztahuje na rozhodnutí, která jsou pouze právním důvodem pro právní zastupování nebo udělení souhlasu v majetkových věcech²⁰². Pokud je však rozhodnutím o právním zastupování dotčeno také právo péče o dítě, je toto rozhodnutí podřízeno právnímu režimu úmluvy. Podle vysvětlující zprávy k úmluvě je na žadateli, aby soud rozhodujícím ve věci dokázal, že toto rozhodnutí o právu právního zastupování dítěte vydané jiným státem v sobě zahrnuje také práva nebo závazky vztahující se k výchově.

Termín „péče o osobu dítěte“ v sobě zahrnuje všeobecně fyzickou, zdravotní, morální a intelektuální péči včetně vzdělávání a docházky do příslušné školy. Přesná definice tohoto termínu nebyla do úmluvy zapracována, jelikož situace se mohou podstatně lišit. Bude tedy na orgánu povoláném v daném státě rozhodnout, zda určité činnosti nebo rozhodnutí ze strany osoby mající práva výchovy budou považována za součást péče o dítě a tak způsobí, že rozhodnutí dané orgánem ve státě původu náleží do rozsahu působnosti úmluvy.

Neoprávněné přemístění pro účely úmluvy znamená přemístění dítěte přes mezinárodní hranice v rozporu

²⁰² Viz Explanatory report - Vysvětlující zpráva k Evropské úmluvě z roku 1980.

s rozhodnutím týkajícím se jeho výchovy, které bylo vydáno v některém smluvním státě a které je vykonatelné v tomto státě; neoprávněné přemístění je rovněž:

- (i) nevrácení dítěte přes mezinárodní hranice na konci období výkonu práva styku s dítětem nebo na konci jiného přechodného pobytu na území jiného státu, než kde je vykonáváno právo výchovy;
- (ii) přemístění, které bylo dodatečně prohlášeno za nezákonné ve smyslu článku 12.

Právní skutečností, která tvoří základ pro možnost domáhat se návratu dítěte do státu obvyklého pobytu, je existence rozhodnutí o výchově, s nímž je neoprávněné přemístění nebo nevrácení dítěte v rozporu. Definice neoprávněného přemístění, která předpokládá rozhodnutí týkající se výchovy, však nevylučuje aplikaci úmluvy v případech, kde v souladu s národním právem právo výchovy existuje ze zákona. Tyto případy mohou být dle vysvětlující zprávy k úmluvě pokryty aplikací článku 12. Dle tohoto ustanovení pokud v době přemístění dítěte přes mezinárodní hranice neexistuje vykonatelné rozhodnutí o výchově, vydané v některém smluvním státě, ustanovení této úmluvy se použijí na každé dodatečné rozhodnutí o výchově tohoto dítěte a prohlášení přemístění za nezákonné, vydané v některém smluvním státě na žádost osoby, která na tom má zájem.

Rozhodnutím o výchově dítěte je dle článku 1 bod c) úmluvy „rozhodnutí orgánu, pokud se týče péče o osobu dítěte, včetně práva rozhodovat o místě jeho bydliště, nebo právu styku s ním“.

Pokud mají mít praktický dopad, musí být rozhodnutí o výchově dětí vykonávána rychle. Aby bylo rozhodnutí vykonáno v jiném smluvním státě, postačuje, že rozhodnutí je vykonatelné ve státě původu. Podle ustanovení článku 7 úmluvy bude rozhodnutí o výchově vydané v jednom smluvním státě uznáno, a pokud je vykonatelné ve státě původu, bude prohlášeno za vykonatelné ve všech ostatních smluvních státech.

Výjimky k pravidlu obsaženému v tomto ustanovení jsou obsaženy v článcích 8 až 12. Pokud se týká uznávání rozhodnutí o výchově, rozdíl je veden mezi:

- Uznáváním rozhodnutí vztahujícím se k výchově, které následuje po neoprávněném přemístění ze státu, jehož národnost dítě a rodič mají jako jejich jedinou národnost a kde dítě má své vlastní obvyklé bydliště v době, kdy začalo řízení v tomto státě nebo, pokud dříve, v době neoprávněného přemístění, pokud žádost o obnovení výchovy byla učiněna ústřednímu orgánu během šesti měsíců od data neoprávněného přemístění (článek 8).
- Případy neoprávněného přemístění, kde nebyla společná jediná národnost všech zúčastněných nebo obvyklé bydliště dítěte se nenacházelo ve státě ze kterého bylo dítě přemístěno, a žádost byla podána během šesti měsíců následujících po neoprávněném přemístění (článek 9);

- Uznání jiných rozhodnutí vztahujícím se k výchově (tj. která se nevztahují k neoprávněnému přemístění).

Důvody pro odmítnutí uvedené v článku 9 jsou pouze procedurální. Ke skutečnostem, na jejichž základě bylo cizí rozhodnutí vydáno, se nepřihlíží (viz článek 9 odst. 3).

Evropská úmluva z roku 1980 činí povinným uznání a výkon rozhodnutí o výchově vydané v jednom smluvním státě za všech okolností, s výjimkou těch okolností, které jsou stanoveny v článku 10.

V článku 10 je dán důvod pro zamítnutí uznání a výkonu a sice pod písm. a) pokud bude shledáno, že účinky rozhodnutí jsou zjevně neslučitelné se základními zásadami práva o rodině a dětech v dožádaném státě a b) pokud bude shledáno, že z důvodu změny poměrů včetně uplynutí času, nikoli však pouhé změny bydliště dítěte po neoprávněném přemístění, účinky původního rozhodnutí již zjevně nejsou v souladu se zájmem dítěte. Pokud totiž dítě je již natolik seznámeno a usazeno ve svém novém prostředí, bylo by proti jeho zájmům navrátit ho do jeho původního bydliště. V takových případech to není změna bydliště, ale integrace dítěte do jeho nového prostředí, které může ospravedlnit nové přezkoumání. Soudce Waite LJ ve svém rozhodnutí ve věci *Court of Appeal in Re A (Foreign Access Order: Enforcement*²⁰³) prohlašuje, že „povinností soudce, pokud rozhoduje o [...] žádosti o uznání a výkon cizího rozhodnutí o styku s dítětem, je podle ustanovení článku 10 odst. 1 písm. b) zjišťovat, zda z důvodu změny okolností, včetně uplynutí času, účinky původního rozhodnutí již nejsou zjevně

²⁰³ 1 FLR 561.

v souladu s blahem dítěte. Tato otázka musí být zodpovězena po zjištění názorů dítěte, pokud to jeho věk a chápání činí možným podle ustanovení článku 15 odst. 1 písm a)²⁰⁴.

V případě *Re G (Foreign Contact Order: Enforcement)*²⁰⁴ soudce prvoinstančního soudu Wall J prohlašuje, že při stanovení podmínek pro realizaci a výkon nepřezkoumává cizí rozhodnutí věcně. Rozhodnutí zůstává. Soudce se snaží přivodit jeho plné provedení postupně²⁰⁵. Soudce odvolacího soudu Thorpe LJ konstatuje, že soudce prvoinstančního soudu identifikoval nutnou a podstatnou potřebu obnovit vztah mezi otcem a dětmi, který přestěhování [dětí společně s matkou] do Anglie zdá se zničilo. Skutečnost, že soudce nařídil prvotní kontakt dětí s otcem pod dohledem úředníka CAF/CASS má pouze zlepšit vyhlídky obnovení. Úmluvy pro mezinárodní výkon rozhodnutí o styku s dítětem mají sklon se přeceňovat ve svých ambicích. Lord of Justice konstatuje, že „nařízení o styku s dítětem mohou být jen zřídka napsány na kamenných deskách. Tato nařízení jsou mimořádně náchylné ke změně okolností, zraní dítěte, a dynamice uvnitř někdy původní rodiny a někdy nově zkonstituované rodiny. Následný výkon, nejen po uplynutí času, avšak také po přemístění dítěte a před cizím soudem, bude vždycky pravděpodobně problematický. Tyto skutečnosti vyžadují dle jeho názoru volnou konstrukci článku 11 odst. 2 z důvodu, aby bylo dosaženo prvořadých cílů Evropské úmluvy, jedním z nichž je zajistit, že přemístění dítěte nezabrání nařízení o styku s dítětem učiněné soudem, který povolení udělil.

²⁰⁴ [2003] EWCA Civ 16.

²⁰⁵ Viz *Re G (Foreign Contact Order: Enforcement)*, s. 530.

Ustanovení článku 10 odst. 1 písm a) a b) je třeba vykládat restriktivně²⁰⁶.

Článek 10 odst. 1 písm. c) dále pokračuje ustanovením, že uznání a výkon mohou být také zamítnuty z důvodu, že v době, kdy bylo zahájeno řízení ve státě původu:

(i) dítě bylo státním příslušníkem dožádaného státu nebo tam mělo obvyklé bydliště a neexistoval takový vztah ke státu původu;

(ii) dítě bylo státním občanem státu původu i státu dožádaného a mělo obvyklé bydliště ve státě dožádaném;

Dle článku 10 odst. 1 písm. d) uznání a výkon mohou být také zamítnuty z důvodu pokud je rozhodnutí neslučitelné s rozhodnutím vydaným v dožádaném státě nebo vykonatelným v tomto státě poté, co bylo vydáno ve třetím státě na základě řízení, které započalo před podáním žádosti o uznání nebo výkon, a pokud odmítnutí je v zájmu dítěte. Toto má chránit dítě, které má majetek v dožádaném státě od pokusů vyhnout se účinkům cizího rozhodnutí započatím řízení v dožádaném státě poté, co řízení o uznání a výkon již bylo zahájeno.

V ustanovení článku 11 odst. 2 je dáno pravidlo, že příslušný orgán dožádaného státu může stanovit podmínky pro realizaci a výkon práva styku, zejména s přihlédnutím k závazkům daným stranami v této věci. Toto ustanovení však musí být vykonáváno s ohledem na článek 9 odst. 3 úmluvy, který stanoví, že v žádném případě nesmí být cizí rozhodnutí

²⁰⁶ Viz Thorpe LJ in Re G (Foreign Contact Order: Enforcement), s. 530.

přezkoumáváno věcně (viz rozhodnutí Court of Appeal in Re A (Foreign Access Order: Enforcement²⁰⁷)).

Obecným pravidlem je, že důkazní břemeno týkající se důvodů pro odmítnutí leží na straně, která uznání nebo výkonu cizího rozhodnutí oponuje.

Avšak neslučitelnost není automatickým důvodem pro zamítnutí. Zamítnutí uznání nebo výkonu se může také udát pokud je to v souladu se zájmem dítěte²⁰⁸ (welfare of the child). Tento zájem dítěte bude určujícím faktorem, který rozhodne, kterému z rozdílných rozhodnutí se dá přednost.

Rozhodnutí o výchově musí být uznána a vykonána v jiném smluvním státě dokonce i když ještě nenabyla statusu konečnosti a nezvratnosti. V článku 10 odst. 2 písm. a) je stanovena podstatná výjimka k tomuto pravidlu. Toto ustanovení stanoví, že pokud bylo zahájeno řízení o řádném opravném prostředku proti původnímu rozhodnutí, řízení o uznání nebo výkon může být přerušeno.

Řízení o uznání nebo výkon může být přerušeno také z důvodu, že v dožádaném státě probíhá řízení o výchově dítěte započaté dříve, než bylo zahájeno řízení ve státě původu (článek 10 odst. 2 písm. b)) anebo pokud jiné rozhodnutí o výchově dítěte je předmětem řízení o výkon nebo řízení o uznání rozhodnutí (článek 10 odst. 2 písm. c)).

Osoba, která v některém smluvním státě dosáhla vydání rozhodnutí týkajícího se výchovy dítěte a která si přeje, aby toto rozhodnutí bylo uznáno nebo vykonáno v jiném smluvním státě, může podat za tímto účelem žádost

²⁰⁷ I FLR 561.

²⁰⁸ Termíny „blaho dítěte“ a „zájem dítěte“ je třeba chápat jako synonyma, český překlad úmluvy používá oba tyto termíny pro anglický obrat „welfare of the child“.

ústřednímu orgánu v kterémkoli smluvním státě (článek 4 odst. 1). K žádosti o uznání nebo výkon rozhodnutí o výchově v jiném smluvním státě je třeba přiložit:

- a) plnou moc pro ústřední orgán dožádaného státu, aby jednal jménem navrhovatele nebo aby určil jiného zástupce pro tento účel;
- b) opis rozhodnutí splňující nezbytné podmínky pravosti;
- c) v případě rozhodnutí vydaného v nepřítomnosti odpůrce nebo jeho právního zástupce doklad osvědčující, že odpůrci byla řádně doručena písemnost, na jejímž základě bylo zahájeno řízení, nebo obdobná písemnost;
- d) případně listinu potvrzující, že rozhodnutí je vykonatelné podle právního řádu státu původu;
- e) pokud možno prohlášení o pobytu nebo pravděpodobném pobytu dítěte v dožádaném státě;
- f) návrhy, jak má být obnovena výchova dítěte.

Lze konstatovat, že Evropská úmluva z roku 1980 je opět jen částečnou unifikací. Unifikuje pouze uznávání a prohlášení vykonatelnosti a stanoví postup při neoprávněném přemístění a nevrácení dítěte. Velký počet výhrad, který mohou smluvní státy přijmout, však rozšiřuje důvody pro odmítnutí uznávání nebo výkonu rozhodnutí o výchově dětí.

XI. Výživné

Právo týkající se výživného u přeshraničních vztahů, tedy tam, kde alespoň jeden živitel žije v jiném státě než dítě, kterému je přiznán nárok na výživné, je oblastí, která na mezinárodní úrovni byla upravena již před mnoha lety. Dne 20. června 1956 byla v New Yorku podepsána Úmluva o vymáhání výživného v cizině²⁰⁹. Tato úmluva se však nevztahuje na uznání a výkon rozhodnutí o výživném, upravuje pouze postup při uplatňování nároku na výživné pro osoby, které žijí na území některého ze smluvních států a mají oprávněné nároky vůči osobám, podléhajícím soudní pravomoci jiné smluvní strany²¹⁰. Z toho důvodu byla ještě v padesátých letech minulého století na poli Haagské konference o mezinárodním právu soukromém zahájena jednání, jejichž výsledkem bylo vytvoření Úmluvy o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem a Úmluvy o rozhodném právu týkajícím se vyživovacích závazků vůči dětem, které byly později částečně nahrazeny dvěma novými úmluvami z roku 1973. Haagská konference v nedávné době provedla revizi této právní úpravy výživného a modernizovala tyto existující úmluvy. Nároky na výživné byly také obsaženy v Evropské úmluvě o příslušnosti a výkonu z roku 1968, která byla později v roce 2001 transformována do nařízení č. 44/2001 (nazývaného také nařízením Brusel I.). Také nařízením vytvářející evropský příkaz o výkonu pro nesporné

²⁰⁹ V bývalém Československu byla tato úmluva vyhlášena ve Sbírce zákonů vyhláškou ministra zahraničních věcí č. 33/1959 Sb., o Úmluvě o vymáhání výživného v cizině.

²¹⁰ Viz Másičko Vilém, Vymáhání výživného v mezinárodním styku, *Socialistické soudnictvo*, 24, 1972, s. 15 – 19.

pohledávky v občanských a obchodních věcech, které se stalo účinným v roce 2005, se vztahuje k příkazům týkajícím se výživného. Na konci roku 2005 Evropská komise publikovala svůj Návrh nařízení Rady o příslušnosti, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech vyživovací povinnosti (COM (2005) 649)²¹¹. Na základě tohoto návrhu nedávno Rada přijala nařízení (ES) č. 4/2009 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a o spolupráci ve věcech vyživovacích povinností, které se při splnění v něm stanovené podmínky stane účinným ode dne 18. června 2011.

Harmonizace právních předpisů týkajících se rozhodného práva v oblasti výživného byla v Evropské unie započata z důvodu, aby mohlo dojít ke zrušení doložky vykonatelnosti u rozhodnutí týkajících se vyživovacích povinností. Tato harmonizace má za cíl umožnit volný pohyb rozhodnutí vydaných členskými státy v ostatních členských státech bez jakékoli formy kontroly věcné stránky ve členském státě, v němž se podává návrh na výkon²¹².

XI. 1 Haagská konference mezinárodního práva soukromého

Jak již poznamenáno výše, první iniciativa na poli práva týkajícího se vymáhání výživného v mezinárodních vztazích vzešla na půdě Haagské konference mezinárodního práva

²¹¹ Viz Boele-Woelki Katharina, *The European Agenda: an Overview of the Current Situation in the Field of Private International Law and Substantive Law*, *International Family Law Journal*, 2006, 148 a násl.

²¹² Viz Návrh rozhodnutí Rady o uzavření Protokolu o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti Evropským společenstvím KOM(2009)81 v konečném znění, s. 2.

soukromého po druhé světové válce. Haagská konference v roce 1956 vypracovala Haagskou úmluvu o rozhodném právu týkajícím se vyživovacích závazků vůči dětem²¹³ (dále jen „Haagská úmluva z roku 1956“) a v roce 1958 vypracovala Haagskou úmluvu o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem²¹⁴ (dále jen „Haagská úmluva z roku 1958“). Následně vypracovala v roce 1973 Haagskou úmluvu o právu rozhodném na vyživovací závazky, která nahradila Haagskou úmluvu z roku 1956 ve vztazích mezi státy, které se staly jejími účastníky²¹⁵ a v roce 1973 dále vypracovala Haagskou úmluvu o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti²¹⁶, která nahradila Haagskou úmluvu z roku 1958 ve vztazích mezi státy, které jsou jejími účastníky²¹⁷. V této práci bude dále

²¹³ Seznam smluvních stran této úmluvy je možno najít na stránkách Haagské konference o mezinárodním právu soukromém http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.status&cid=37. Smluvními státy této úmluvy jsou Rakousko, Belgie, Francie, Německo, Itálie, Japonsko, Lucembursko, Nizozemí, Portugalsko, Španělsko, Švýcarsko, Turecko a Lichtenštejnsko.

²¹⁴ Zveřejněna ve Sbírce zákonů vyhláškou ministra zahraničních věcí č. 14/1974 Sb., o Úmluvě o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem. Seznam smluvních stran této úmluvy je možno najít na stránkách Haagské konference o mezinárodním právu soukromém http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.status&cid=38

²¹⁵ Seznam smluvních stran této úmluvy je možno najít na stránkách Haagské konference o mezinárodním právu soukromém http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.status&cid=86

²¹⁶ Zveřejněna ve Sbírce zákonů vyhláškou ministra zahraničních věcí č. 132/1976 Sb., o Úmluvě o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti.

²¹⁷ Seznam smluvních stran této úmluvy je možno najít na stránkách Haagské konference o mezinárodním právu soukromém http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.status&cid=85

věnována pozornost těm úmluvám, které jsou účinné i pro Českou republiku. Haagská konference s cílem modernizovat právo plynoucí z výše uvedených úmluv spustila práce na novém právním dokumentu, který by obsahoval úpravu týkající se vyživovací povinnosti. Aktivní účast na těchto pracích měla i Evropská společenství²¹⁸. V roce 2007 byl tento dokument přijat a nyní se čeká na jeho přijetí a ratifikaci jednotlivými státy.

XI. 1. 1 Úmluva o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem sjednaná v Haagu v roce 1958

Haagská úmluva z roku 1958, která vstoupila v účinnost dne 1. ledna 1962, se pro Československou socialistickou republiku stala účinnou dne 29. prosince 1970 (vyhláška č. 14/1974 Sb., o Úmluvě o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem). Smluvními státy úmluvy, pro které je tato úmluva účinná, jsou ke dni 21. března 2009 následující státy: Rakousko, Belgie, Česká republika, Dánsko, Finsko, Francie, Německo, Maďarsko, Itálie, Nizozemí, Norsko, Portugalsko, Slovensko, Španělsko, Surinam, Švédsko, Švýcarsko, Turecko, Lichtenštejnsko. Nutno poznamenat, že mezi státy, které jsou smluvními státy Úmluvy o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti sjednané v Haagu v roce 1973 (viz níže), byla Haagská úmluva z roku 1958 nahrazena Haagskou úmluvou z roku 1973.

Účelem této úmluvy je zajistit ve vztazích mezi smluvními státy vzájemné uznání a výkon rozhodnutí

²¹⁸ Viz Návrh nařízení Rady o příslušnosti, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech vyživovací povinnosti (COM (2005) 649), s. 3.

o žalobách mezinárodní nebo vnitrostátní povahy, jejichž předmětem je nárok manželského, nemanželského nebo osvojeného dítěte na výživné, pokud toto dítě neuzavřelo manželství a nedosáhlo věku 21 let (článek 1).

Již na základě této úmluvy bylo možno po předložení pravomocného rozhodnutí vydaného příslušným úřadem kteréhokoliv smluvního státu navrhnout rozhodnutí v kterémkoliv jiném smluvním státě bez nového soudního řízení nebo obtížného a zdlouhavého řízení o udělení exequatur, delibračního řízení apod.²¹⁹

Rozhodnutí o výživném na dítě, které bylo vyhlášeno v některém smluvním státě, musí splňovat článkem 2 taxativně stanovené předpoklady, aby toto rozhodnutí mohlo být uznáno a prohlášeno za vykonatelné v jiném smluvním státě bez přezkoumání jeho zákonnosti. Podle článku 2 úmluvy „rozhodnutí o výživném vydaná v jednom ze smluvních států se uznávají a prohlašují za vykonatelná v ostatních smluvních státech bez věcného přezkoumání, jestliže:

1. orgán, který vydal rozhodnutí, byl podle této úmluvy příslušným;
2. žalovaná strana byla podle práva státu, jehož orgán o věci rozhodl, řádně předvolána nebo zastoupena; uznání a vykonatelnost je však možno odepřít, jestli o rozhodnutí, vydaná pro zmeškání, jestliže orgán vykonávající rozhodnutí dojde

²¹⁹ Veselý Ivan, Haagská úmluva o uznání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem ze dne 15. 4. 1958, Socialistická zákonnost, 9, 1970, 531 – 533.

s přihlédnutím ke všem okolnostem případu k názoru, že zmeškavší strana bez svého zavinění o řízení nevěděla nebo se v něm nemohla hájit;

3. ve státě, kde bylo vydáno, rozhodnutí nabylo právní moci; předběžně vykonatelná rozhodnutí a prozatímní opatření budou však orgánem výkonu rozhodnutí prohlášena za vykonatelná, i když je možno proti nim podat opravný prostředek, jestliže obdobná rozhodnutí mohou být vydávána a vykonávána ve státě, jehož orgán rozhodnutí vydal;
4. rozhodnutí neodporuje jinému rozhodnutí, které bylo vydáno v téže věci a mezi týmiž stranami ve státě, kde je nárok uplatňován; uznání a výkon mohou být odepřeny, jestliže před vydáním rozhodnutí bylo ve státě, v němž je nárok uplatňován, zahájeno řízení v téže věci;
5. rozhodnutí zjevně neodporuje veřejnému pořádku státu, v němž je nárok uplatňován.

Přezkumná činnost příslušného úřadu druhého smluvního státu je tak omezena jen na taxativně vypočtené základní procesuální podmínky, bez zkoumání merita věci²²⁰.

Podle této úmluvy jsou k vydání rozhodnutí o výživném příslušné tyto orgány:

²²⁰ Viz též Veselý Ivan, Haagská úmluva o uznání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem ze dne 15. 4. 1958, Socialistická zákonnost, 9, 1970, s. 532.

1. orgány státu, na jehož území měla osoba povinná výživou svůj obvyklý pobyt v době zahájení řízení;
2. orgány státu, na jehož území měla osoba, které přísluší nárok na výživné, svůj obvyklý pobyt v době zahájení řízení;
3. orgán, jehož příslušnosti se osoba povinná výživou podrobila, buď výslovně, nebo tím, že se vyjádřila k podstatě, bez výhrad v otázce příslušnosti (článek 3).

Strana, která se dovolává rozhodnutí nebo navrhuje jeho výkon, musí předložit:

1. písemné vyhotovení rozhodnutí, které splňuje nezbytné podmínky pro důkaz jeho pravosti;
2. listiny osvědčující vykonatelnost rozhodnutí;
3. jde-li o rozhodnutí pro zmeškání, ověřený opis opatření, jímž bylo zahájeno řízení, jakož i listiny, osvědčující řádné doručení tohoto opatření.

Zkoumání orgánu provádějícího výkon rozhodnutí se omezí na podmínky uvedené v článku 2 a na listiny vypočítané v článku 4.

Každé rozhodnutí, které bylo prohlášeno za vykonatelné, má stejnou platnost a tytéž účinky, jako kdyby je vydal příslušný orgán státu, na jehož území je výkon rozhodnutí navrhován.

Přístup smluvního státu k této úmluvě je účinným pouze ve vztazích mezi přistupujícím státem a smluvními státy, které prohlásily, že tento přístup přijímají (článek 17).

XI. 1. 2 Úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti sjednaná v Haagu v roce 1973

Přijetí Úmluvy o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti, sjednané v Haagu v roce 1973 (dále jen „Haagská úmluva z roku 1973“), bylo motivováno cílem uvést do souladu ustanovení upravující vzájemné uznávání a výkon rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dospělým s ustanoveními o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem obsaženými v Haagské úmluvě z roku 1958 (viz výše). Tato úmluva nahrazuje ve vztazích mezi státy, které jsou jejími členy, Haagskou úmluvu z roku 1958 (článek 29). Haagská úmluva z roku 1973 se stala účinnou dnem 1. srpna 1976²²¹. Česká republika, jako nástupnický stát Československé socialistické republiky, která přijala tuto úmluvu a pro niž vstoupila v platnost dnem 1. srpna 1976, je touto úmluvou vázána (vyhláška č. 132/1976 Sb., o Úmluvě o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti).

Smluvními státy Haagské úmluvy z roku 1973 ke dni 21. března 2009 jsou Austrálie, Česká republika, Dánsko, Estonsko, Finsko, Francie, Německo, Řecko, Itálie, Litva, Lucembursko, Nizozemí, Norsko, Polsko, Portugalsko, Slovensko, Španělsko, Švédsko, Švýcarsko, Turecko, Ukrajina a Spojené království Velké Británie a Severního

²²¹ Informace o Haagské úmluvě z roku 1973 je možno získat na stránkách Haagské konference o mezinárodním právu soukromém http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.text&cid=85

Irska²²². Belgie, která je signatářským státem, dosud Haagskou úmluvu z roku 1973 neratifikovala.

Haagská úmluva z roku 1973 je závazná mezi smluvními státy, které ji přijaly, pokud však stát, který je smluvním státem úmluvy, nevznesl námitky dle článku 31 proti přístupu nového smluvního státu. V takovém případě úmluva nebude účinná mezi namítajícím státem a přistupujícím státem.

Haagská úmluva z roku 1973 se vztahuje na rozhodnutí, vydaná soudním nebo správním orgánem smluvního státu o vyživovací povinnosti ze vztahů rodinných, rodičovských, manželských nebo švagrovských, včetně vyživovací povinnosti k dětem narozeným mimo manželství, mezi:

1. osobou, které přísluší nárok na výživné a osobou povinnou poskytovat výživné, nebo
2. osobou povinnou poskytovat výživné a veřejnou institucí, která se domáhá náhrady příspěvku poskytnutého osobě, které přísluší nárok na výživné.

Tato Úmluva se vztahuje také na smíry mezi týmiž účastníky, které v uvedených věcech uzavřou soudní nebo správní orgány, anebo které budou uzavřeny před těmito orgány (článek 1). Použije se jí bez ohledu na mezinárodní nebo vnitrostátní povahu nároku na výživné a bez ohledu na státní občanství nebo bydliště účastníků (článek 2).

²²² Z toho 17 států jsou státy Evropské unie: Německo, Dánsko, Španělsko, Estonsko, Finsko, Francie, Řecko, Itálie, Litva, Lucembursko, Nizozemí, Polsko, Portugalsko, Česká republika, Spojené království, Slovensko a Švédsko.

Podmínkou pro uznání a výkon rozhodnutí ve smluvním státě vydaném v jiném smluvním státě je, že rozhodnutí bylo vydáno příslušným orgánem a že toto rozhodnutí je pravomocné (článek 4). Orgán státu, v němž bylo rozhodnutí vydáno, je třeba považovat za příslušný

1. jestliže povinný nebo oprávněný měl v době zahájení řízení své bydliště ve státě, v němž bylo rozhodnutí vydáno, nebo
2. jestliže povinný i oprávněný byli v době zahájení řízení občany státu, v němž bylo rozhodnutí vydáno, nebo
3. jestliže se odpůrce podrobil pravomoci tohoto orgánu buď výslovně, nebo s tím, že se vyjádřil ve věci samé, aniž namítá nedostatek pravomoci (článek 7).

Orgán smluvního státu, který vydal rozhodnutí o nároku na výživné, je třeba považovat za příslušný ve smyslu této Úmluvy, jestliže nárok na výživné je založen na rozvodu manželství, zrušení manželského soužití nebo prohlášení, že manželství je neplatné anebo že nevzniklo, vydaném orgánem toho státu, jehož pravomoc v této věci byla uznána podle právního řádu dožádaného státu (článek 8).

Výčet dokladů, které je třeba předložit se žádostí o uznání nebo výkon rozhodnutí, stanoví článek 17. Dle tohoto ustanovení účastník, který žádá o uznání nebo výkon rozhodnutí, musí předložit:

1. úplný a věrohodný opis rozhodnutí;

2. doklad o tom, že proti rozhodnutí není již ve státě, kde bylo vydáno, přípustný řádný opravný prostředek, a pokud je to třeba, že je vykonatelné;
3. jde-li o rozhodnutí pro zmeškání, originál nebo ověřený opis dokladu o tom, že účastník, který se k jednání nedostavil, byl podle práva státu, kde bylo rozhodnutí vydáno, řádně vyrozuměn o zahájení řízení, jakož i o podstatě nároku;
4. podle okolností doklad o tom, že účastníkovi byla poskytnuta právní pomoc nebo osvobození od poplatků a nákladů ve státě, kde bylo rozhodnutí vydáno;
5. ověřený překlad dokladů uvedených shora, s výjimkou případů, kdy orgán dožádaného státu takový překlad nevyžaduje.

XI. 1. 3 Úmluva o mezinárodním vymáhání výživného k dítěti a jiných forem výživného z rodinných vztahů

Dne 23. listopadu 2007 byla v Haagu přijata Úmluva o mezinárodním vymáhání vyživovací povinnosti k dítěti a jiných forem výživného z rodinných vztahů. Tato úmluva byla výsledkem mnohaletého procesu modernizace úmluv o výživném přijatých na půdě Haagské konference o mezinárodním právu soukromém. Signatáři této úmluvy jsou ke dni 22. března 2009 pouze Spojené státy americké a Burkina Faso²²³. Haagská úmluva však dosud nevstoupila

²²³ Seznam smluvních států je možno získat na stránkách Haagské konference o mezinárodním právu soukromém http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=131

v účinnost, jelikož ani u jednoho z těchto států dosud neproběhl nutný proces ratifikace úmluvy.

Jedná se o vyvrcholení prací, které započaly již v devadesátých letech minulého století formální revizí existujících Haagských úmluv týkajících se výživného a Newyorské úmluvy o vymáhání výživného v cizině²²⁴. Tato úmluva upravuje nejen administrativní spolupráci států (tato oblast byla dosud upravena Newyorskou úmluvou o vymáhání výživného v cizině z roku 1956) a pravidla pro uznávání a výkon rozhodnutí o výživném (oblast, která je upravena Haagskými úmluvami o výživném), ale také kolizní normy týkající se vymáhání výživného k dítěti a jiných forem rodinného výživného²²⁵.

Cílem úmluvy je „zajistit účinné mezinárodní vymáhání výživného k dítěti a jiných forem rodinného výživného“ (článek 1). Úmluva sleduje tyto cíle kombinací několika prostředků:

- účinného systému kooperace mezi smluvními státy;
- ustanoveními zajišťujícími účinný přístup k řízením ve věci výživného poskytovaného z jednoho smluvního státu do druhého;
- urychlené a zjednodušené procedury pro uznávání a výkon; a

²²⁴ Outline of the Convention, 2008, s. 1; dokument je možno získat na stránkách Haagské konference http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese <http://www.hcch.net/upload/outline38e.pdf> (staženo dne 1. května 2009).

²²⁵ Zavadilová M., Řízení ve věcech rodičovské zodpovědnosti s mezinárodním prvkem v komunitárním právu a mezinárodních smlouvách, disertační práce, Praha, Právnická fakulta Univerzity Karlovy 2007, s. 146.

- požadavku rychlého a efektivního výkonu²²⁶.

XI. 1. 4 Protokol o právu rozhodném pro vyživovací povinnost

Protokol o právu rozhodném pro vyživovací povinnost (dále jen „Haagský protokol z roku 2007“) byl přijat Haagskou konferencí s úmyslem vytvořit obecná pravidla pro určení rozhodného práva, která doplní Haagskou úmluvu ze dne 23. listopadu 2007 o mezinárodním vymáhání podpory na dítě a jiných druhů rodinného výživného.

Protokol stanoví právo rozhodné pro vyživovací povinnosti vyplývající z rodinných vztahů, rodičovství, manželství nebo příbuzenství vzniklého sňatkem včetně jakýchkoli vyživovacích povinností k dítěti bez ohledu na rodinný stav rodičů (čl. 1 odst. 1). Protokol stanoví, že podle obecného pravidla se vyživovací povinnosti řídí právem státu, v němž má oprávněná osoba místo obvyklého pobytu (čl. 3 odst. 1). Zvláštní pravidla stanoví ochranu pro osobu oprávněnou k vyživovacím povinnostem v situacích, kdy osoba nemůže získat výživné podle práva státu, v němž má místo obvyklého pobytu (článek 4). V případě vyživovacích povinností mezi manželi může kterákoli strana požadovat uplatnění práva jiného státu, který je k manželství v užším vztahu (článek 5). Zvláštní pravidlo týkající se obhajoby umožňuje povinné osobě za určitých okolností nárok na výživné popřít s odůvodněním, že podle práva státu, v němž má povinná osoba místo obvyklého pobytu, ani podle práva státu společné státní příslušnosti stran, pokud tuto společnou

²²⁶ Outline of the Convention, 2008, s. 1.

státní příslušnost mají, taková povinnost neexistuje (článek 6). Strany si mohou zvolit právo rozhodné pro nárok na výživné jak pro účely konkrétního řízení (článek 7), tak i obecně (článek 8).

Použití práva určeného podle tohoto protokolu lze odmítnout pouze v tom rozsahu, v jakém by jeho účinky byly ve zřejmém rozporu se zásadami veřejného pořádku státu soudu (článek 13). Při stanovení výše výživného se zohlední potřeby oprávněné osoby a finanční možnosti povinné osoby, i pokud rozhodné právo stanoví jinak (článek 14).

Haagský protokol z roku 2007 dosud nebyl ratifikován žádným státem²²⁷. Protokol vstoupí v účinnost po uplynutí stanovené doby od uložení druhé ratifikační listiny, listiny o přijetí, schválení nebo přistoupení (článek 25 protokolu). Evropská unie vyvíjí iniciativu, aby Evropská společnost bylo první stranou, která protokol uzavře²²⁸.

XI. 2 Komunitární úprava

Bruselský systém uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech se vyvinul z mezinárodního práva veřejného a následně byl konvertován do sekundárního práva Evropských společností²²⁹. Prvním právním instrumentem obsahujícím tuto úpravu byla Bruselská

²²⁷ Informace o stavu, v němž se protokol nachází je možno získat na stránkách Haagské konference http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=133 (přístup uskutečněn dne 2. května 2009).

²²⁸ Viz Návrh rozhodnutí Rady o uzavření Protokolu o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti Evropským společenstvím KOM(2009)81 v konečném znění, s. 3.

²²⁹ Viz Geimer Reinhold, The Brussels Convention – Successful Model and Old-timer, *European Journal of Law Reform* 2002, s. 27.

úmluva z roku 1968 (nazývaná též úmluva Brusel I), která byla ratifikována šesti členskými státy Evropského hospodářského prostoru. V roce 1988 členské státy a státy Společenství evropského volného trhu, jimiž byly Švýcarsko, Norsko a Island, uzavřely Luganskou úmluvu o příslušnosti a rozhodnutích v občanských a obchodních věcech, která je paralelou s Bruselskou úmluvou z roku 1968 (článek 5 preambule nařízení č. 44/2001). Bruselská úmluva z roku 1968 byla v roce 2001 transformována do nařízení Rady č. 44/2001 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (dále jen „nařízení č. 44/2001“) a toto nařízení mezi členskými státy Evropské unie nahradilo Bruselskou úmluvu (článek 68 nařízení). Nařízení č. 44/2001 stanoví jednotnou soudní příslušnost v občanských věcech, v rodinném kontextu jsou to výživa a spory o vlastnictví majetku v mimorozvodových věcech.

Cílem Bruselské úmluvy z roku 1968 bylo najít syntézu tradic, které vznikly z románského právního systému a německého právního systému. To se s úspěchem podařilo²³⁰. Německá pravidla týkající se příslušnosti byla přijata pouze s pár výjimkami v článku 5 Bruselské úmluvy z roku 1968, který byl následně transformován do článku 5 nařízení č. 44/2001. V záležitostech výživného stanoví nařízení č. 44/2001 následující pravidla:

Podle ustanovení článku 5 (**Zvláštní příslušnost**) může být osoba, která má bydliště na území některého členského státu, žalována v jiném členském státě ve věcech

²³⁰ Geimer Reinhold, The Brussels Convention – Successful Model and Old-timer, European Journal of Law Reform 2002, s. 24.

týkajících se výživného u soudu místa, kde má oprávněná osoba k výživě bydliště nebo místo obvyklého pobytu, nebo je-li věc týkající se výživného věci vedlejší v řízení týkajícím se osobního stavu, u soudu, který je k tomuto řízení příslušný podle práva státu místa řízení, pokud tato příslušnost není založena pouze státní příslušností některé ze stran (odst. 2).

Obecný soud příslušný rozhodovat ve věci je soud toho členského státu, ve kterém má odpůrce domicil. Harper a Frankle²³¹ s odkazem na článek 41 zákona Civil Jurisdiction and Judgements Act 1982, jímž byla do práva Anglie a Walesu implementována již Bruselská úmluva z roku 1968, vysvětlují, že výraz domicil není nařízením č. 44/2001 definován, avšak ve Spojeném Království má význam odlišný od běžné definice anglického práva a je jedinečný pro nařízení č. 44/2001, totiž takový jedinec je trvale usazen a má podstatný vztah ke Spojenému Království.

Nařízení Brusel I se podle článku 71 nedotýká „dohod, jejichž stranami jsou členské státy, a soudní příslušnosti ve zvláštních oblastech práva, které upravují uznávání a výkon rozhodnutí“. Poslední odstavec téhož článku dále stanoví, že „jsou-li jak členský stát původu, tak i dožádaný členský stát smluvními stranami dohody týkající se zvláštní oblasti práva, která upravuje podmínky uznávání a výkonu rozhodnutí, platí tyto podmínky“. Zvláštní oblastí práva je mimo jiné i vyživovací povinnost. Haagskou úmluvu ze dne 2. října 1973 o uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti podepsalo 17 z 25 členských států Evropské unie. Pro vzájemné vztahy těchto smluvních členských států platí tudíž dosud ustanovení

²³¹ Harper Mark, Frankle Brett, An English (Law) View of Brussels I and Brussels II, *International Family Law Journal*, 2006, 13 a násl.

obsažená v Haagské úmluvě z roku 1973. V záležitostech uznávání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti je v důsledku možnosti smluvních států vyhradit si právo neuznat určitá rozhodnutí a neprohlásit je za vykonatelné dosud trvající stav nejednotnosti v rámci států Evropské unie²³².

XI. 2. 1 Současný vývoj v komunitárním právu

Evropská komise předložila dne 15. prosince 2005 návrh nařízení rady o příslušnosti, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech vyživovací povinnosti KOM(2005) 649 v konečném znění. Proces vytvoření zvláštních společných procesních předpisů použitelných ve věcech vyživovací povinnosti byl výsledkem několikaleté snahy o jednodušší a rychlejší řešení sporů s přeshraničním prvkem a zrušení meziopatření nutných pro uznávání a výkon rozhodnutí, jež byla vydána v jiném členském státě, než je stát výkonu.

Nutnost úpravy práva vztahujícímu se k výživnému v samostatném právním předpise sleduje Evropská unie již delší dobu. Na nejvyšší politické úrovni se Evropská unie dohodla na takzvaném volném pohybu rozhodnutí o vyživovací povinnosti. V Evropské unii dosud neexistuje jednotný zcela harmonizovaný systém uznávání a výkonu cizozemských rozhodnutí o vyživovací povinnosti²³³. Politický závazek zlepšit uznávání a výkon rozhodnutí o výživném v rámci Evropského společenství byl přijat Evropskou radou

²³² Viz Návrh nařízení Rady o příslušnosti, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech vyživovací povinnosti (COM (2005) 649), s. 4.

²³³ Ibid., s. 4 a 5.

na zasedání v Tampere v říjnu 1999²³⁴. V roce 2005 vydala Komise Evropských společenství Návrh nařízení Rady o příslušnosti, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech vyživovací povinnosti (COM (2005) 649). Tímto návrhem zamýšlela odstranit veškeré překážky, které dosud stály v cestě vymáhání výživného v Evropské unii. Věřitelům má být dána možnost získat snadno, rychle, a všeobecně bez poplatků exekuční titul („enforcement order“), který lze bez dalšího uplatnit v evropském právním prostoru a umožní pravidelné platby dlužných částek²³⁵.

Evropská komise se výslovně odkazuje na práci Haagské konference o mezinárodním právu soukromém, v níž nese aktivní úlohu, a zdůrazňuje obdobnost právní úpravy přijaté Haagskou konferencí a Evropskými společenstvími. Tyto dvě úpravy by neměly být kontradiktorní, ale konzistentní a komplementární a v určitých specifických věcech jednání u Haagské konference mohou produkovat výsledky, které mohou být přenositelné do Evropské unie²³⁶.

Hlavním cílem tohoto návrhu je odstranit řízení *exequatur* ve věcech vyživovací povinnosti, které je vyžadováno nařízením č. 44/2001. Umožnit věřiteli získat rozhodnutí vykonatelné uvnitř Evropské unie²³⁷.

²³⁴ Ibid., s. 2; viz též Zavadilová M., Řízení ve věcech rodičovské zodpovědnosti s mezinárodním prvkem v komunitárním právu a mezinárodních smlouvách, disertační práce, Praha, Právnická fakulta Univerzity Karlovy 2007, s. 147.

²³⁵ Viz Návrh nařízení Rady o příslušnosti, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech vyživovací povinnosti (COM (2005) 649), s. 3 – 4.

²³⁶ Ibid., s. 3.

²³⁷ Ibid., s. 5.

Dne 18. prosince 2008 přijala Rada nařízení (ES) č. 4/2009 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a o spolupráci ve věcech vyživovacích povinností. Toto nařízení se výlučně zabývá vyživovací povinností, která byla doposud v ostatních právních nástrojích, v nichž byla obsažena, pojednána pouze okrajově (viz výše). Toto nařízení doposud nenabývalo účinnosti, a tak ve věcech týkajících se vyživovací povinnosti se stále použije právních nástrojů, o nichž pojednáváme výše.

Jako podmínku účinnosti tohoto nařízení stanoví ve svém článku 76 (**Vstup v platnost**) že "toto nařízení se použije ode dne 18. června 2011 za předpokladu, že ve Společenství bude k tomuto dni použitelný Haagský protokol z roku 2007. V opačném případě se toto nařízení použije ode dne použitelnosti uvedeného protokolu ve Společenství". V souladu s Haagským protokolem z roku 2007 se také určuje právo rozhodné pro otázky vyživovacích povinností v členských státech, které jsou vázány Haagským protokolem z roku 2007 (článek 15 nařízení). Komise Evropských společenství vydala návrh rozhodnutí rady o uzavření Protokolu o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti Evropským společenstvím (KOM(2009)81 v konečném znění), který se týká uzavření Haagského protokolu z roku 2007. Komise je toho názoru, že „uplatňování protokolu v rámci Společenství zaručí uplatňování jednotných a harmonizovaných pravidel práva rozhodného ve věcech vyživovacích povinností v členských státech“²³⁸.

²³⁸ Návrh rozhodnutí Rady o uzavření Protokolu o právu rozhodném pro vyživovací povinnosti Evropským společenstvím KOM(2009)81 v konečném znění, s. 2.

XII. Závěr

V této práci jsme se snažili popsat hlavní mezinárodní dokumenty, které se týkají rodičovské zodpovědnosti a vztahů mezi rodiči a dětmi. Jelikož unifikace práva v oblasti hmotného práva rodinného není mnohdy považována za proveditelnou, tyto mezinárodní dokumenty většinou upravují tuto problematiku v oblasti mezinárodního práva soukromého a procesního. Do předmětu úpravy náleží mezinárodní příslušnost soudů rozhodující věci týkající se rodičovské zodpovědnosti, kolizní normy a uznání a výkon rozhodnutí týkajících se rodičovské zodpovědnosti.

Hlavní aktivita v normotvorbě týkající se vztahů mezi rodiči a dětmi je v současné době vyvíjena především na poli Evropské unie. A to v souladu s jejím cílem harmonizovat právní předpisy svých členských států. Dalšími organizacemi, jež vyvíjí činnost v oblasti práva týkajícího se výchovy a výživy, stejně jako mezinárodních únosů dětí, jsou Haagská konference mezinárodního práva soukromého a Rada Evropy. Tyto instituce vytvořily každá řadu dokumentů, jejichž oblast působnosti se často překrývá.

Z tohoto důvodu je třeba věnovat dostatečnou pozornost tzv. odpojovacím klauzulím, které jsou často obsaženy v závěrečných ustanoveních těchto právních předpisů. S jejich pomocí dojde k určení právního předpisu, který je třeba aplikovat přednostně na daný právní vztah. Teprve v případě, že by v právním předpisu nebyla tato odpojovací klauzule obsažena, použijí se obecná pravidla pro stanovení přednosti mezinárodních právních dokumentů vycházející z Vídeňské úmluvy o smluvním právu, případně,

jedná-li se o předpisy komunitárního práva, v primárním právu Evropského společenství.

Předním hlediskem při rozhodování jakýchkoli otázek týkajících se dítěte musí být zájem dítěte. I když tato premisa nebyla dosud zapracována do českých vnitrostátních právních předpisů, již dnes je třeba, aby soudy při svém rozhodování vycházely z ustanovení článku 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte, která je součástí českého práva, a zájem dítěte kladly na první místo, před zájmy matky a otce dítěte. Lze jen doporučit, aby *de lege ferenda* bylo toto pravidlo zapracováno i do vnitrostátního práva. Toto zajistí vyšší informovanost uživatelů právních norem a dostatečnou aplikaci tohoto pravidla při rozhodování otázek týkajících se dítěte.

De lege ferenda je třeba zamyslet se také nad automatickým udělením rodičovské zodpovědnosti oběma rodičům, tak jak je dosud stanoveno v českém právu. České právo vychází z předpokladu, že rodičovská zodpovědnost náleží oběma rodičům, bez ohledu na skutečnost, jsou-li sezdáni nebo ne. Rodičovskou zodpovědnost k dítěti má tak i otec dítěte, který není v okamžiku narození dítěte manželem matky dítěte. Může tak docházet k situacím, kdy z náhodného vztahu po narození dítěte má k dítěti rodičovskou zodpovědnost muž, který se nepodílí na jeho výchově. To může vést k nesnázím, které vznikají ze skutečnosti, že o výchově dítěte rozhoduje také muž, který se ve skutečnosti na jeho výchově nepodílí.

Právo Anglie a Walesu vyřešilo tuto otázku tak, že teprve po uzavření dohody o rodičovské zodpovědnosti mezi matkou a otcem dítěte, pro niž jsou stanoveny formální náležitosti nebo po rozhodnutí soudu o rodičovské

zodpovědnosti ve prospěch otce dítěte, je tato rodičovská zodpovědnost přidělena i otci dítěte, který není v okamžik narození dítěte s matkou dítěte ženat. Nabytí rodičovské zodpovědnosti je umožněno také manželů matky, který ji může získat za stejných předpokladů.

Nejpodstatnějším právním dokumentem týkajícím se vztahů mezi rodiči a dětmi na území převážné části Evropy je nařízení Brusel II bis. Lze konstatovat, že ve srovnání s nařízením Brusel II, jež ho předcházelo, je přínosem a krokem vpřed. Nařízení Brusel II bis rozšiřuje rozsah výrazu rodičovská zodpovědnost a netýká se již pouze rozhodování o rodičovské zodpovědnosti ve spojitosti s rozvodovým řízením rodičů dítěte a pouze ve vztahu k jejich společným dětem. Došlo také k zapracování zvláštních ustanovení týkajících se neoprávněného přemístění nebo zadržení dítěte v jiném členském státě, v jehož rámci byla propracována ustanovení Haagské úmluvy z roku 1980. Tato úmluva se na právní vztahy mezi jednotlivými členskými státy dosud aplikuje, v nařízení Brusel II bis došlo však k upřesnění postupu soudních orgánů států Evropské unie při navrácení dítěte do státu jeho původu tak, aby to odpovídalo specifikům vycházejícím ze zvláštních vztahů mezi členskými státy Evropské unie, v nichž je vytvořen jednotný soudní prostor. V té souvislosti došlo také k odstranění formalit pro uznávání a výkon vykonatelných rozhodnutí přiznávající právo na styk s dítětem a některých vykonatelných rozhodnutí stanovících navrácení dítěte. Tyto změny lze hodnotit jednoznačně jako přínos, jelikož umožňují zlepšení a zjednodušení volného pohybu rozhodnutí v občanských věcech, jimiž jsou v tomto případě věci spadající do oblasti rodinných vztahů a urychlení uplatnění práv rodičů na výchovu dítěte ve všech členských

státech Evropské unie. Došlo tak k odstranění další překážky pro volný pohyb osob uvnitř Evropské unie.

Právo Evropského společenství vychází při určování vztahu osoby se státem, ke kterému má zvláštní vztah z jejího obvyklého bydliště (příléhavěji „obvyklého pobytu“). Navazuje tak na úzus zavedený především v mezinárodních úmluvách Haagské konference mezinárodního práva soukromého. Lze doporučit, aby tento hraniční určovatel byl zapracován i v připravovaných vnitrostátních předpisech kolizního práva, jak je koneckonců již zamýšleno v návrhu zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním. Tento hraniční určovatel odpovídá více současným poměrům v Evropě, kdy volný pohyb osob je fenoménem charakterizujícím moderní dobu, v níž obyvatelé nejsou již územně vázáni na stát, jehož jsou státními občany.

Dokumentem, který stanoví normy kolizního práva ve věcech rodičovské zodpovědnosti ve vztazích mezi členskými státy Evropské unie se v budoucnu stane Haagská úmluva z roku 1996. Tato mezinárodní úmluva vypracovaná Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého je již pro některé státy Evropské unie účinná. Ve většině členských států však dosud neproběhl nutný ratifikační proces, pro tyto členské státy ji tedy nelze použít. Po společném uložení ratifikačních listin k této úmluvě bude výsledkem jednotné právo mezi státy Evropské unie v oblasti kolizních norem týkající se věci rodičovské zodpovědnosti.

Oblast působnosti Haagské úmluvy z roku 1996 je velmi podobná oblasti působnosti nařízení Brusel II bis. Oba dva nástroje obsahují pravidla pro příslušnost, uznávání a výkon rozhodnutí o rodičovské zodpovědnosti. Nařízení

Brusel II bis převažuje nad Haagskou úmluvou z roku 1996 ve vztazích mezi členskými státy ve věcech upravených nařízením. Nařízení tedy převažuje ve věcech příslušnosti, uznávání a výkonu.

Vedle nařízení Brusel II bis jsou významnými právními dokumenty, které upravují postup soudů a jiných orgánů v případě neoprávněného přemístění nebo zadržení dítěte Haagská úmluva z roku 1980 a Evropská úmluva z roku 1980. Evropská úmluva z roku 1980 také stanoví pravidla pro uznávání a výkon rozhodnutí o výchově dětí. Nařízení Brusel II bis má však před těmito úmluvami přednost. Při aplikaci obou těchto úmluv je tedy třeba zkoumat vzájemný vztah s nařízením Brusel II bis a zejména v případě Haagské úmluvy z roku 1980 aplikovat zvláštní pravidla, která mají přednost před ustanovením úmluvy. Haagská úmluva z roku 1980 zůstává i nadále právním základem pro navrácení dítěte, a to i ve vztazích mezi členskými státy Evropské unie.

Významným nedostatkem, který však ztěžuje aplikaci mezinárodních právních dokumentů, je jejich překlad do češtiny. Tento se objevuje i v poslední době, a to i u právních předpisů Evropské unie. Přetrvává nejednotnost právní terminologie a používání právních výrazů, aniž by byly uceleněji zařazeny do právní terminologie používané ve vnitrostátním právu. I přes skutečnost, že právní termíny použité v právních dokumentech Evropské unie jsou vykládány autonomně, zachování zažité terminologie ve vnitrostátním právním řádu je žádoucí. Výsledkem by bylo, že nebude docházet ke zmatení uživatelů těchto právních norem a v konečném důsledku na jejich základě k nesprávnému rozhodování. Je žádoucí, aby nekonceptnost, se kterou jsou překlady vytvářeny, byla v budoucnu odstraněna.

Seznam literatury

Akoto Augustina, The Commission on European Family Law, *International Family Law Journal*, 2005, s. 23

Bakeš Milan, Vondráčková Pavlína, Mezinárodní únosy dětí, in ed. Wintrová Alena a Dvořák Jan, *Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, s. 27 – 39

Bayraktaroglu Gulum, Harmonization of Private International Law at Different Levels: Communitarization v. International Harmonization, *European Journal of Law Reform*, Vol. V., No. ½, 2003, s. 127 - 172

Beaton Peter, Brussels IIbis Encore, *International Family Law Journal*, 2004, s. 4

Beaton Peter, Newslines – Brussels II – The Sequel, *Family Law*, 2004, s. 170 a násl.

Beaton Peter, Review: Guide to Good Practice Under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction Parts I and II, *International Family Law Journal*, 2004

Boele-Woelki Katharina, The European Agenda: an Overview of the Current Situation in the Field of Private International Law and Substantive Law, *International Family Law Journal*, 2006, 148 a násl.

Borrás Allegria, Explanatory Report on the Convention, drawn up on the basis of Article K.3 of the Treaty on European Union, on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgements in Matrimonial Matters (approved by the Council on 28 May 1998), *Official Journal of the European Communities*, C 221/27

Dicey and Morris on The Conflict of Laws, ed. Lawrence Collins, Thirteenth Edition, Sweet & Maxwell, London 2000

Geimer Reinhold, The Brussels Convention – Successful Model and Old-timer, *European Journal of Law Reform* 2002, s. 19 – 35

Haderka Jiří, K problematice institutu rodičovské moci, *Právník*, 3, 1971, s. 183 – 192

Haderka Jiří, Rodičovská zodpovědnost a související otázky od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb., *Právní praxe*, 8, 1998, s. 482 - 495

Harper Mark, Frankle Brett, An English (Law) View of Brussels I and Brussels II, *International Family Law Journal*, 2006, s. 13 a násl.

Haťapka Miloš, K pojmu „obvyklý pobyt“ v mezinárodním práve súkromnom a procesnom, *Justičná revue*, 53, 2001, s. 183 - 188

Holub Milan, Nová Hana, Sladká Hyklová Jana, Zákon o rodině, Komentář a předpisy souvisící, Linde Praha, a. s., Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, 2007

Hrušáková Milana a kolektiv, Zákon o rodině, Zákon o registrovaném partnerství, komentář, 4. vydání, C. H. Beck, 2009

Kapitán Zdeněk, Evropský justiční prostor ve věcech civilních, Příslušnost, uznávání a výkon rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti, *Právní fórum* 2005, s. 8

Knapová Jana, Nařízení Brusel II bis a některé otázky rodičovské zodpovědnosti, *Právní zpravodaj* 2006, s. 10 – 12

Králíčková Zdeňka, K problematice občanskoprávních aspektů mezinárodních únosů dětí, *Právní rozhledy*, 2000, 8, s. 335 - 337

Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé, 7. opravené a doplněné vydání, Nakladatelství Doplněk a Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, s.r.o., Brno - Plzeň, 2009

Kučera Zdeněk, Střety mezinárodních smluv obsahujících normy mezinárodního práva soukromého a procesního, *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica* 1, 1991, s. 29 – 40

Kučera Zdeněk, Tichý Luboš, Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním: Komentář, Panorama Praha, 1989

Lagarde Paul, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention, 1998, dostupná na webových stránkách Haagské konference mezinárodního práva soukromého http://www.hcch.net/index_en.php, na adrese http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2943

Lowe Nigel V., The Meaning and Allocation of Parental Responsibility – A Common Lawyer's Perspective, *International Journal of Law, Policy and the Family* 1997, s. 192 – 215

Lowe Nigel, Douglas Gillian, *Bromley's Family Law*, 10th Edition, Oxford University Press, 2007

Másilko Vilém, Vymáhání výživného v mezinárodním styku, *Socialistické soudnictvo*, 24, 1972, s. 15 – 19

Matinová Jana, Právní ochrana dítěte v rámci Evropské unie, Rigorózní práce, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2009

McEleavy, Brussels II bis: Matrimonial Matters, Parental Responsibility, Child Abduction and Mutual Recognition, *International and Comparative Law Quarterly*, 2004, s. 503 – 518

Meulders-Klein Marie-Therese, The Position of the Father in European Legislation, *International Journal of Law and the Family* 4, 1990, s. 131-153

North Peter, Fawcett J.J., Cheshire and North's Private International Law, 13th Edition, Lexis Nexis Butterworths, 1999 (reprinted 2004)

Pauknerová Monika, Evropské mezinárodní právo soukromé, C.H.Beck, 1. vydání, Praha 2008

Pauknerová Monika, Odpojovací klauzule v mezinárodních smlouvách a v evropském mezinárodním právu soukromém, *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica* 1, 2008, s. 89 – 101

Pauknerová Monika, Přejícná ustanovení nařízení Brusel II (č. 1347/2000) a pravomoc českého soudu v řízení o úpravě poměrů dětí pro dobu po rozvodu, *Jurisprudence*, 1, 2006, s. 57 – 59

Pauknerová Monika, International Conventions and Community Law: Harmony and Conflicts, in ed. Venturini Gabriella, Bariatti Stefania, *Nuovi Strumenti del Diritto Internazionale Privato*, Liber Fausto Pocar, 2009, s. 793 - 808

Pavelková Bronislava, Miesto pobytu dieťaťa, in ed. Wintrová Alena a Dvořák Jan, *Pocita Sentě Radvanové k 80. narodeninám*, s. 389 - 398

Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law, Special Commission to Review the Operation of the 1980 Hague Convention (October-November 2006), Briefings, *International Family Law Journal*, 2007, s. 38 a násl.

Pérez-Vera Elisa, Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention, 1982; dokument dostupný na webových stránkách Haagské konference mezinárodního práva soukromého http://hcch.e-vision.nl/index_en.php, na adrese <http://hcch.e-vision.nl/upload/expl28.pdf> (staženo ke dni 12. března 2009)

Prokopová Alena, Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí, *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1996, 2, s. 259 - 262

Sax Richard, Brussels II Regulation, získáno z webové adresy <http://www.manches.com/practices/family/article.php?id=74> (přístup ke dni 10. června 2009)

Schulz Andrea, The New Brussels II Regulation and the Hague Conventions of 1980 and 1996, *International Family Law Journal*, 2004, s. 22 a násl.

Schulz Andrea, The state of development of uniform law in the field of European and international family and child law, *The European Legal Forum (E)* 6-2007, s. 278-289

Schuz Rhona, The Hague Child Abduction Convention: Family Law and Private International Law, *International and Company Law Quarterly*, 1995, s. 771 – 802

Schuz Rhona, Policy Considerations in Determining the Habitual Residence of a Child and the Relevance of Context, *Journal of Transnational Law and Policy*, 2001-2002, s. 101 – 161

Stone Peter, The Concept of Habitual Residence in Private International Law, *Anglo-American Law Review* 29, 2000, s. 342 - 367

Sutherland Elaine E., Family Law in Europe: from Mutual Recognition and Enforcement to Harmonisation of Substantive Law?, *International Family Law Journal* 2006, s. 164 a násl.

Šínová Renáta, Několik úvah k řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí, in ed. Wintrová Alena a Dvořák Jan, *Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, s. 519 - 528

Veselý Ivan, Haagská úmluva o uznání a výkonu rozhodnutí o vyživovací povinnosti k dětem ze dne 15. 4. 1958, *Socialistická zákonnost*, 9, 1970, s. 531 - 533

Zavadilová M., Řízení ve věcech rodičovské zodpovědnosti s mezinárodním prvkem v komunitárním právu a mezinárodních smlouvách, disertační práce, Praha, Právnická fakulta Univerzity Karlovy 2007