

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Ivana Sliacka

**Řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech
mezinárodních únosů dětí**

Diplomová práce

Olomouc 2012

Já, níže podepsaná Ivana Sliacka, autorka diplomové práce na téma: „Řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí“, která je literárním dílem ve smyslu zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, dávám tímto jako subjekt údajů svůj souhlas ve smyslu § 4 písm. e) zákona č. 121/2000 Sb., správci:

Univerzita Palackého v Olomouci, Křížkovského 8, Olomouc 771 47, Česká republika

ke zpracování osobních údajů v rozsahu: jméno a příjmení v informačním systému, a to včetně zařazení do katalogů, a dále ke zpřístupnění jména a příjmení v katalogích a informačních systémech Univerzity Palackého, a to včetně neadresného zpřístupnění pomocí metod dálkového přístupu. Údaje mohou být takto zpřístupněny uživatelům služeb Univerzity Palackého. Realizace zpřístupnění zajišťuje ke dni tohoto prohlášení vnitřní složka Univerzity Palackého, která se nazývá Knihovna Univerzity Palackého.

Souhlas se poskytuje na dobu ochrany autorského díla dle zákona č. 121/2000 Sb.

V Luhačovicích dne 31. 3. 2012

.....
Ivana Sliacka

„Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.“

V Luhačovicích dne 31. 3. 2012

.....
Ivana Sliacka

Na tomto místě bych ráda poděkovala JUDr. Janě Křiváčkové za podnětné rady, připomínky, metodiku a odbornou pomoc při přípravě diplomové práce, za korekturu textu a v neposlední řadě za projevenou trpělivost při vedení práce.

Obsah

Seznam použitých zkratk	7
1 Úvod	8
2 Prameny právní úpravy	11
2.1 Mezinárodní prameny	11
2.1.1 Úmluva o právech dítěte	11
2.1.2 Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí	11
2.1.3 Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí	12
2.1.4 Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí	12
2.2 Prameny práva EU	13
2.2.1 Nařízení Brusel II bis	13
3 Vnitrostátní úprava řízení	14
3.1 Srovnání dřívější a aktuální úpravy v České republice	14
3.2 Povaha řízení	16
3.3 Zahájení řízení	17
3.3.1 Návrh na zahájení řízení	17
3.3.2 Příslušnost soudu	19
3.4 Účastníci řízení	20
3.4.1 Právo péče o dítě	22
3.4.3 Obvyklé bydliště dítěte	24
3.5 Průběh řízení	26
3.5.1 Rozložení důkazního břemene	26
3.5.2 Právo dítěte být slyšeno	30
3.5.3 Přerušování řízení	32
3.5.4 Předběžná opatření	33
3.5.5 Institut kvalifikované výzvy	34
3.5.7 Rozhodnutí	36
3.6 Opravné prostředky	40
3.7 Vykonatelnost rozhodnutí	41
3.8 Výkon rozhodnutí	42
4 Pravomoc soudu ve věcech rodičovské zodpovědnosti	45

5 Závěr.....	48
Seznam studijní literatury.....	51
Shrnutí práce v českém jazyce.....	59
Resume	61
Seznam klíčových slov v českém a anglickém jazyce	63

Seznam použitých zkratk

Úmluva o právech dítěte	Sdělení FMZV č. 104/1991 Sb., o Úmluvě o právech dítěte
Haagská úmluva z roku 1980	Sdělení MZV č. 34/1998 Sb., o sjednání Úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí
Evropská úmluva	Sdělení MZV č.66/2000 Sb. m. s., o přijetí Evropské úmluvy o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí
Haagská úmluva z roku 1996	Sdělení MZV č. 141/2001 Sb. m. s., o přijetí Úmluvy o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí
Nařízení Brusel II bis/nařízení	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
OSŘ	Občanský soudní řád (z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů)
Novela OSŘ	Z. č. 295/2008 Sb., kterým se mění z. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
EU	Evropská unie
ČR	Česká republika
SDEU	Soudní dvůr Evropské unie
ZOR	Z. č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů
ZMPS	Z. č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů
ÚMPOD/Úřad	Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí

1 Úvod

Předkládaná diplomová práce má za úkol podrobněji rozpracovat téma řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí. Uvedené řízení bylo do občanského soudního řádu včleněno novelou z. č. 295/2008 Sb. s účinností k 1. 10. 2008. Do tohoto data se v případech mezinárodních únosů postupovalo podpůrně dle ustanovení § 176 a násl. občanského soudního řádu, které upravují postup soudu ve věcech péče o nezletilé. Vzhledem k nutnosti vlastní procesní úpravy řízení, bylo přistoupeno k zařazení uvedeného řízení do části III., hlavy V. občanského soudního řádu. Novela přinesla řadu změn, ale také řadu otázek a nejasností, které danou úpravu provázejí až doposud. K jejich objasnění však bohužel nepřispěla ani důvodová zpráva k uvedené novele.

Stěžejním cílem práce je analýza současné právní úpravy civilního soudního řízení ve věcech mezinárodních únosů dětí současně za kritického zhodnocení stávající úpravy v občanském soudním řádu. S ohledem na daný cíl jsou v práci rozebrána jednotlivá ustanovení občanského soudního řádu a dílčí pojmy vyplývající z mezinárodní úpravy, které jsou provázány s účastníky řízení, a kterými se podrobněji zabývá judikatura zahraničních soudů a Soudního dvora EU, jež je v práci k tomuto účelu použita.

Vzhledem k tomu, že práce vychází z mezinárodní a po vstupu České republiky též unijní úpravy, odkazuje tato práce na Úmluvu o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí a dále na 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. Dalším cílem práce je tedy porovnání vnitrostátní úpravy s výše uvedenými prameny a její výsledné zhodnocení, díky kterému se pokusím odpovědět na mnou vytyčenou otázku, zda a nakolik odpovídá vnitrostátní úprava úpravě mezinárodní a unijní.

Další cíl práce, který navazuje a doplňuje dva cíle předcházející, je posouzení stávající úpravy současně s návrhy změn *de lege ferenda*, které mají vnitrostátní úpravu v některých sporných bodech zlepšit či alespoň odstranit z dílčích aspektů otázky, které se v úpravě vyskytují.

Druhou otázkou, na kterou má práce přinést odpověď, je, zda je současná právní úprava řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí v občanském soudním řádu správná a precizní a není nutná její případná změna. Další otázkou je, zda

zakotvením nové úpravy došlo ke sledovanému účelu, tedy k odstranění nedostatků dřívější úpravy, k urychlení řízení a k eliminaci rizika újmy způsobené dítěti.

V diplomové práci jsou použita monografická díla českých procesualistů, články v časopisech, sbornících, judikatura Ústavního soudu ČR, Nejvyššího soudu ČR, ale i rozsáhlá judikatura národních soudů členských států Úmluvy, která byla čerpána z databáze INCADAT, jejímž smyslem je sjednocení výkladu Úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí¹ a také judikatura Soudního dvora EU, který rozhoduje o předběžných otázkách v souvislosti s výkladem primárního a sekundárního práva EU. Z důvodu přesahu daného tématu do dalších právních odvětví bude v práci použita celá řada dalších právních předpisů, které se problematiky týkají. Uvedenému tématu se doposud nedostalo komplexního zpracování, ačkoliv má daná úprava nespočet otazníků, na které bylo reflektováno mnoha časopiseckými příspěvky.

Práce je systematicky členěna do úvodu, tří dílčích kapitol a závěru. Jednotlivé kapitoly jsou pak dále členěny na podkapitoly.

První část práce nastiňuje výčet hlavních pramenů, které jsou pro danou problematiku stěžejní a nelze je v práci opomenout. Podrobnějšímu rozboru všech pramenů však tato práce věnována není a vzhledem k rozsáhlosti tématu ani být nemůže, a proto jsou tyto prameny pouze v práci zmíněny bez dalšího. Vzhledem k tomu, že je práce psána na katedře občanského práva a to konkrétně v rámci civilního procesu, je výrazněji v práci rozebrána procesní stránka problematiky mezinárodních únosů dětí. Ačkoliv je samotný pojem únos zavádějící, neboť může evokovat dojem trestného činu, nejedná se o problematiku s trestněprávními konsekvencemi, ale má v daných souvislostech pouze občanskoprávní povahu.² Při zpracování první kapitoly bylo použito především metody abstrakce a to abstrakce zobecňující.

Druhá, stěžejní, část práce se podrobněji zabývá rozbohem vnitrostátní úpravy. V úvodu kapitoly byla nastíněna úprava řízení před účinností novely, bylo tedy nutno použít metody historické komparatistiky. V následující kapitole je kladen důraz na analýzu konkrétních ustanovení občanského soudního řádu, které mají svůj původ v mezinárodní a unijní úpravě, proto bylo při jejím psaní nutno použít také metody analytické. Vnitrostátní úprava skýtá nespočet problematických aspektů, které nejsou prozatím vyřešeny ani na úrovni práva mezinárodního či unijního. Vzhledem k rozsáhlosti hmotně-právní úpravy však bylo

¹ Podrobněji k databázi INCADAT: DOSTÁLOVÁ, Soňa. Databáze judikatury mezinárodních únosů dětí INCADAT. *Právo a rodina*. 2008, č. 6, s. 1-3.

² Viz NOVOTNÁ, Věra. Jak správně aplikovat Úmluvu o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí? *Právo a rodina*. 2007, č. 9, s. 1-7.

nutné některé pojmy vyložit či se o to alespoň pokusit s ohledem na jejich nejednoznačné vymezení v právu mezinárodním a unijním. Při zpracování jednotlivých institutů byla tedy použita metoda izolující abstrakce. Také s ohledem na rozsáhlou judikaturu byla naznačena stávající rozhodovací praxe zahraničních soudů, která může sloužit ke komparaci s rozhodnutími vnitrostátních soudů. Při psaní této kapitoly byla použita metoda právní komparatistiky.

Další část práce je věnována pohledu na pravomoc soudů při rozhodování ve věcech rodičovské zodpovědnosti, která pramení s přímo aplikovatelného nařízení a je taktéž důležitým hlediskem, které ovlivňuje postavení národního soudu na poli Evropské unie. Vůdčí metodou v této kapitole byla zejména metoda abstrakce a analýzy.

V závěrečné části práce je pak zhodnocena současná právní úprava, její přínos a návrhy změn *de lege ferenda*, neboť současná právní úprava není zcela jednoznačná v mnoha směrech, ačkoliv si dovoluji tvrdit, že přinesla také jistá pozitiva.

2 Prameny právní úpravy

2.1 Mezinárodní prameny

2.1.1 Úmluva o právech dítěte

Základní hmotně-právní úpravu, jež přiznává práva dětem, poskytuje Úmluva o právech dítěte. V Úmluvě jsou vyjádřeny hlavní zásady, které je nutno použít v řízení týkajících se dítěte. Všechny úkony musí být prováděny v zájmu dítěte³ a je potřeba mu zajistit takovou péči a ochranu, která je nezbytná pro jeho blaho. Blahem dítěte je potřeba rozumět vytváření ideálního citového zázemí, které předurčuje tělesný, citový, mravní a intelektuální rozvoj osobnosti dítěte a navazování sociálních vazeb v rodině dítěte.⁴ Blaho dítěte je potřeba nadřadit zájmu dítěte, neboť zájem dítěte se zohledňuje v individuálním případě při konkrétní činnosti, která se dítěte dotýká, oproti závazku států k přijímání preventivních opatření pro zajištění jeho blaha.⁵

2.1.2 Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí

V roce 1980 byla přijata Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí (dále jen Haagská úmluva z roku 1980). Tato Úmluva se snaží chránit děti před škodlivými účinky jejich protiprávního přemístění nebo zadržování a stanovit postupy k zajištění jejich bezodkladného návratu do státu jejich obvyklého bydliště. Úmluva se vztahuje na děti do 16 let, neboť se má za to, že dítě starší 16 let je již schopné vyjádřit svůj názor, kde chce žít.⁶ Haagská úmluva z roku 1980 je speciální vůči Úmluvě o právech dítěte.⁷

³ K problematice zájmu dítěte viz nálezy Ústavního soudu ze dne 9. 4. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 31/96 bod 3.

⁴ VESELÁ, Jaromíra; HURBIŠ, František. *Právní problematika mezinárodních únosů dětí*. 1. vyd. Kunovice: Evropský polytechnický institut, 2008, s. 17.

⁵ Podrobněji k zájmu dítěte: Rozsudek Nejvyššího soudu Nizozemí ze dne 14. 4. 2000 ve věci X. v. Y. (získáno 5. ledna 2012 z databáze INCADAT pod č. 316, dostupné z: <http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=316&lng=1&sl=2>): „Otázkou, co je v nejlepším zájmu dítěte je třeba adresovat kompetentním autoritám v zemi, kde dítě mělo obvyklý pobyt před přemístěním. Není na soudci rozhodujícím o návratu dítěte, aby podal svůj názor na to, kterému z rodičů bude v budoucnu uděleno právo péče o dítě.“

⁶ NOVOTNÁ, Věra. *Jak správně aplikovat...*, s. 3.

⁷ Úmluva o právech dítěte se k protiprávnímu přemístění vyjadřuje pouze obecně v čl. 11.

2.1.3 Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí

Dne 1. července 2000 vstoupila pro Českou republiku v platnost Evropská úmluva o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí (dále jen Evropská úmluva). Podle Úmluvy se lze domáhat návratu dítěte, které bylo neoprávněně přemístěno pouze v případě, že je ve smluvním státě vydáno rozhodnutí o výchově, které je v tomto státě vykonatelné a s nímž je takové přemístění v rozporu, a to cestou uznání a výkonu takového rozhodnutí ve státě, do něhož bylo dítě uneseno.

2.1.4 Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí

Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí (dále jen Haagská úmluva z roku 1996) se snaží předcházet rozporům mezi právními systémy týkajícími se pravomoci soudů, použitelného práva, uznávání a výkonu opatření na ochranu dětí.

Cílem Úmluvy je určit stát, jehož orgány mají pravomoc přijímat opatření na ochranu osoby nebo majetku dítěte, určit, jakého práva mají tyto orgány při výkonu své pravomoci používat, stanovit právo použitelné na rodičovskou zodpovědnost, zajistit uznávání a výkon opatření na ochranu dětí ve všech smluvních státech a zajistit mezi orgány smluvních států spolupráci nezbytnou k dosažení cílů Úmluvy (čl. 1) a dále vytvořit efektivní mezinárodní spolupráci mezi různými právními systémy s různými kulturními či náboženskými tradicemi zejména ve věcech ochrany dětí. Tuto myšlenku podpořila také skutečnost, že jedním z prvních států, které přistoupily k její ratifikaci, bylo islámské Maroko.⁸

Úmluvu lze aplikovat na děti do 18 let. Věková hranice nesouvisí s dosažením zletilosti a to kvůli možné kolizi různých vnitrostátních právních předpisů, které mohou přisuzovat zletilost dítěti rozdílně dle jeho věku.⁹ Po dlouhou dobu také nebylo jasné, od jaké chvíle má být dítě chráněno, zda je možné za subjekt považovat také nenarozené dítě, nascitura, který má např. v rámci českého právního řádu možnost nabývat majetek závětí. Vzhledem k možným etickým problémům v otázkách legality předčasného ukončení

⁸ *Outline Hague Convention on child protection* [online]. Hague Conference on Private International Law [cit. 15. listopadu 2011]. Dostupné z: <<http://www.hcch.net/upload/outline34e.pdf>>.

⁹ VAŠKE, Viktor. *Uznání a výkon cizích rozhodnutí v České republice*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 317.

těhotenství či mezinárodního právního statusu embrya, bylo přikročeno k verzi chránit dítě až od chvíle jeho narození.¹⁰

2.2 Prameny práva EU

2.2.1 Nařízení 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 (dále jen nařízení Brusel II bis), které dne 1. srpna 2004 vstoupilo pro členské státy ES v platnost, je závazné v celém rozsahu a přímo aplikovatelné v členských státech s výjimkou Dánska. Ve vztazích mezi členskými státy má toto nařízení přednost před Haagskou úmluvou z roku 1980. Nařízení se použije i tehdy, pokud má dotčené dítě obvyklé bydliště na území členského státu a v případech uznávání a výkonu rozhodnutí vydaného soudem členského státu na území jiného členského státu, se nařízení použije i pokud má dotčené dítě obvyklé bydliště na území třetího státu, který je smluvní stranou Haagské úmluvy z roku 1996.

¹⁰ LAGARDE, Paul. *Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention* [online]. Hague Conference on Private International Law [cit. 5. prosince 2011]. Dostupné z: <http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2943>.

3 Vnitrostátní úprava řízení

3.1 Srovnání dřívější a aktuální úpravy v České republice

S účinností ke dni 1. 10. 2008 byla do OSŘ včleněna právní úprava zvláštního řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí a to novelou provedenou z. č. 295/2008 Sb., kterým se mění z. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a z. č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů (dále jen novela OSŘ). Ačkoliv Česká republika byla a je signatářem Haagských úmluv,¹¹ potřeba vlastní vnitrostátní procesní úpravy se stávala stále aktuálnější nejen z důvodů průtahů,¹² které celé řízení před přijetím novely nepoměrně prodlužovaly. I bez této úpravy však závazek vyplývající z Haagské úmluvy z roku 1980 vydat rozhodnutí do 6 týdnů od zahájení řízení, byl celkem jednoznačný, ostatně sama Ústava ČR¹³ stanovuje ve svém čl. 10 aplikační přednost prezidentských mezinárodních smluv a ČR byla povinna tyto mezinárodní smlouvy dodržovat.¹⁴ Po vstupu do EU se stalo pro ČR přímo aplikovatelné nařízení Brusel II bis, které upravuje způsob určení speciální pravomoci¹⁵ v případech neoprávněného odebrání či zadržení dítěte pro členské státy EU a dále také upravuje speciálně uznání a výkon těchto rozhodnutí.

Hlavní význam novely můžeme spatřit v zajištění mezinárodních a eurokonformních standardů úpravy, které posilují cíle mezinárodních a unijních pramenů, tedy obnovit původní stav před únosem rychlým navrácením dítěte zpět do místa obvyklého bydliště, aby bylo poté rozhodováno v meritu věci o úpravě poměrů k dítěti soudem obvyklého bydliště dítěte, který by měl nejlépe zhodnotit situaci dítěte a to současně za dodržení základních zásad tedy zajištění blaha a zájmu dítěte.

¹¹ Haagská úmluva z roku 1980 a Haagská úmluva z roku 1996.

¹² Podrobněji k průtahům v řízení v případě únosu dětí Sofie a Lucase Fiordalisi z Argentiny: MOTEJL, Otakar. *Závěrečné stanovisko – návrh opatření k nápravě ve věci únosu dětí ze zahraničí*, sp. zn. 2840/2006/VOP/ON [online]. Veřejný ochránce práv: ombudsman. [cit. 5. března 2012]. Dostupné z: <<http://www.ochrance.cz/stiznosti-na-urady/stanoviska-ochrance/stanoviska-rodina-a-dite/>>.

¹³ Z. č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴ K otázce závaznosti nařízení a Úmluvy viz KODRIKOVÁ, Zuzana. Únosy do ciziny - chrání stát dostatečně české děti? *Právo a rodina*. 2007, č. 4, s. 6-8.

¹⁵ Ačkoliv český překlad nařízení hovoří o příslušnosti, pojem „jurisdiction“ vymezuje mezinárodní pravomoc a nikoliv příslušnost, protože ta je otázkou vnitrostátního práva. Nařízení určuje, zda je dána pravomoc soudů určitého členského státu EU k projednání otázky rodičovské zodpovědnosti. ZAVADILOVÁ, Marta. In: DAVID, Ludvík (ed.). *Občanský soudní řád: komentář. 1. díl (§ 1 až 200 za)* - 1. díl. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 1865 (Brusel II.bis). K problematice mezinárodní pravomoci viz TÝČ, Vladimír; ZÁLESKÝ, Rostislav. *Vybrané problémy mezinárodního práva procesního v justiční praxi* 2. 1. vyd, doplněk. Brno: Masarykova univerzita, 1996. s. 49.

Před přijetím této speciální úpravy se v případě rozhodování o navrácení dítěte postupovalo dle ustanovení § 176 a násl. OSŘ, které upravují postup soudu ve věcech péče o nezletilé. Toto ustanovení bylo vloženo do OSŘ novelou provedenou z. č. 202/1997 Sb.,¹⁶ která byla předložena Poslanecké sněmovně současně s návrhem na vyslovení souhlasu s přístupem ČR k Haagské úmluvě z roku 1980. Úmysl byl jednoznačný. Podřadit řízení o navrácení dítěte podle Úmluvy pod právní úpravu řízení ve věcech péče soudu o nezletilé. Řízení je svou povahou příbuzné řízení o výchově nezletilých dětí, má však i určité odlišnosti.¹⁷ Řízení o navrácení bylo včleněno touto novelou také do ustanovení upravující výkon rozhodnutí o výchově nezletilých dětí.

Po mnoha provedených novelizacích však bylo ve výčtu v § 176 odst. 1 OSŘ, který představuje obecnou úpravu řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, ponecháno řízení o navrácení dítěte bez jakékoliv specifikace, což může být chápáno jako generální úprava v případech mezinárodních únosů, na které nelze vztáhnout postup dle Haagské úmluvy z roku 1980 či nařízení Brusel II bis.¹⁸ Nelze to zřejmě hodnotit jako pouhé opomenutí zákonodárce, avšak vzhledem k nejasnostem by bylo vhodné do budoucna specifikovat, zda se jedná o případy návratového řízení s mezinárodním prvkem, či zda lze ustanovení použít pouze pro jiné případy navrácení dítěte např. ve věcech střídavé výchovy, odmítá-li nositel rodičovské zodpovědnosti vydat dítě druhému nositeli rodičovské zodpovědnosti k realizaci práva styku s dítětem.¹⁹

Postup soudu dle § 176 a násl. OSŘ však připouštěl řádné i mimořádné opravné prostředky. Ve svém závěrečném stanovisku²⁰ doporučil veřejný ochránce práv změnu OSŘ. Hlavními výtkami, kterými se veřejný ochránce práv snažil reflektovat na posuzovanou kauzu, byly průtahy řízení zejména objektivní povahy, ale také obstrukční jednání žalované, která nepřiměřeně ztěžovala postup soudu při výkonu rozhodnutí odebráním dítěte. Výkon rozhodnutí tak byl proveden až po 4 letech a měl spíše kontraproduktivní účinek.

¹⁶ Z. č. 202/1997 Sb., kterým se mění a doplňuje občanský soudní řád, a kterým se mění zákon České národní rady č. 436/1991 Sb., o některých opatřeních v soudnictví, o volbách přísedících, jejich zproštění a odvolání z funkce a o státní správě soudů České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷ *Parlament České republiky: Poslanecká sněmovna* [online]. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád a a z. ČNR č. 436/91 Sb. [cit. 16. března 2012]. Dostupné z: <<http://www.psp.cz/eknih/1996ps/tisky/t013200.htm>>.

¹⁸ KŘIVÁČKOVÁ, Jana. Řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí jako „nový“ institut civilního procesu. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed.), *Pocita Petru Hlavsovi: sborník příspěvků z konference, uspořádané dne 13. 3. 2009 Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci u příležitosti 70. narozenin doc. JUDr. Petra Hlavsy, CSc.* 1. vyd. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2009, s. 130.

¹⁹ Srov. JIRMANOVÁ, Miroslava. In: DAVID, Ludvík (ed.). *Občanský soudní řád...*, s. 1455 (§ 272 OSŘ). Podrobněji k uplatnění řízení o navrácení dítěte v případech střídavé výchovy viz kapitola 3.8 Výkon rozhodnutí.

²⁰ MOTEJL, Otakar. *Závěrečné stanovisko – návrh opatření k nápravě ve věci únosu dětí ze zahraničí, sp. zn. 2840/2006/VOP/ON* [online]. Veřejný ochránce práv: ombudsman. [cit. 16. března 2012]. Dostupné z: <<http://www.ochrance.cz/stiznosti-na-urady/stanoviska-ochrance/stanoviska-rodina-a-dite/>>.

Uvedená novela OSŘ zakotvila nové instituty, kterými jsou výlučná místní příslušnost jak soudu prvoinstančního tak odvolacího, kvalifikovaná výzva, možnost soudu rozhodnout bez jednání, předběžnou vykonatelnost rozsudku ex lege a výkon rozhodnutí odnětím dítěte.²¹

3.2 Povaha řízení

Důvodová zpráva k novele OSŘ stanoví, že se nejedná o opatrovnické řízení, ale o zvláštní druh řízení, jehož primárním a prioritním cílem je promptní navrácení dítěte do státu obvyklého bydliště ze státu, kam bylo dítě neoprávněně přemístěno nebo ze státu, ve kterém bylo neoprávněně zadrženo. Doposud nebyla vyřešena otázka, jaké povahy je řízení. Důvodová zpráva řeší situaci ve prospěch řízení sporného, ačkoliv připouští, že se v řízení prolínají prvky obou typů řízení. Tento názor je podepřen rozsudkem Nejvyššího soudu ČR,²² který v rozhodnutí aplikoval ustanovení § 120 odst. 3 OSŘ, které přichází v úvahu u řízení sporných, v omezené míře však také u řízení nesporných. Zcela opačný názor vyjádřila k problematice zařazení řízení mezi sporná JUDr. Renáta Šínová,²³ když se přiklonila k verzi, že se jedná o typicky nesporné řízení zejména kvůli uplatnění vyšetřovací zásady při zjišťování skutkového stavu v řízení a to i přes to, že řízení není uvedeno ve výčtu v § 120 odst. 2 OSŘ, který stanovuje odpovědnost soudu za zjištění skutkového stavu. Hlavním vodítkem je povaha a účel tohoto řízení. Dále tomu má nasvědčovat i to, že je toto řízení systematicky zařazeno do hlavy páté části třetí OSŘ, kam jsou doktrínou řazena řízení nesporná.²⁴ Taktéž označení účastníků je typické pro řízení nesporné, neboť se jedná o definici účastníků uvedenou v § 94 odst. 2 OSŘ. Naopak pro řízení sporná je typické označení účastníků jako žalobce a žalovaný, § 193a OSŘ však uvádí jako samostatného účastníka řízení dítě, což je vzhledem k rozdílnosti zájmů stran pochopitelné, neboť dítě má v řízení své vlastní zájmy, které se nemusí shodovat se zájmy žalobce či žalovaného. Definice účastníků sporného řízení je ryze procesního charakteru bez ohledu na hmotné právo. O tom, kdo bude účastníkem řízení, rozhoduje žalobce ve svém návrhu.²⁵ V případě mezinárodních únosů dětí však dochází k materiálnímu vymezení účastníků řízení, kdy za žalobce zákon označuje toho,

²¹ Viz BUREŠ, Jaroslav. In: DRÁPAL, Ljubomír (ed.). *Občanský soudní řád: komentář. I. díl (§ 1 až 200 za)* - 1. díl. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 1439 (§ 193a).

²² Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2006, sp. zn. 30 Cdo 1931/2006.

²³ ŠÍNOVÁ, Renata. In: DAVID, Ludvík (ed.). *Občanský soudní řád....*, s. 987-990 (§ 193a OSŘ).

²⁴ ŠÍNOVÁ, Renata. Několik úvah k řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí. In: WINTEROVÁ, Alena (ed.), *Pocita Sentě Radvanové k 80. Narozeninám*. 1. vyd. Praha: Aspi, a.s., 2009, s. 520-525.

²⁵ WINTEROVÁ, Alena. *Občanské právo procesní: studijní příručka*. 2. vyd. Praha: Institut sociálních vztahů, 1996. s. 55.

jehož právo na péči o dítě, vykonávané podle právního řádu státu, v němž dítě mělo svůj obvyklý pobyt bezprostředně před přemístěním nebo zadržením, bylo porušeno a žalovaný je vymezen jako ten, kdo právo na péči o dítě, vykonávané podle právního řádu státu, v němž dítě mělo svůj obvyklý pobyt bezprostředně před přemístěním nebo zadržením, porušuje.

Pro zařazení návratového řízení mezi nesporná je také JUDr. Jana Křiváčková,²⁶ když považuje celkovou koncepci řízení, jak o ní mluví důvodová zpráva, za diskutabilní a zavádějící mj. proto, že se zde projevuje přednostní hledisko chránit zájem dítěte a úprava nemá prioritně sledovat ochranu žalobcova práva péče o dítě, které mělo být neoprávněným přemístěním nebo zadržením porušeno.

Jiní autoři²⁷ jsou však toho názoru, že ačkoliv nelze pochybovat o účelu úpravy chránit dítě, je nutné považovat s ohledem na další specifika řízení toto řízení za sporné. Pro tento fakt svědčí též institut kvalifikované výzvy, který má vést ke koncentraci řízení a následně k vydání rozhodnutí bez nařízení jednání. Koncentrace řízení je však v našem právním řádu možná pouze u sporných řízení.²⁸

Striktní zařazení tohoto řízení mezi sporná či nesporná však dle mého názoru není možné zejména z důvodu prolínání jednotlivých prvků obou typů řízení.

3.3 Zahájení řízení

3.3.1 Návrh na zahájení řízení

Řízení o navrácení nezletilého dítěte je zahajováno na návrh, zahájení řízení z moci úřední je vyloučeno z povahy řízení, dikce ustanovení § 193a OSŘ a nepřipouští jej ani Haagská úmluva z roku 1980. Zahájení řízení ex offio je nemožné také z toho důvodu, že pokud ten, jehož právo péče o dítě je porušováno únosem dítěte, sám aktivně řízení nezahájí, dává tím najevo, že se s přemístěním či zadržením dítěte smířil. Takováto skutečnost by pak vedla k zamítnutí návrhu na navrácení. Ačkoliv lze řízení o navrácení dítěte uvedené v § 176 odst. 1 OSŘ zahájit i bez návrhu, nelze toto ustanovení použít pro návratové řízení dle Úmluvy a nařízení Brusel II bis, které je upraveno samostatně a nebude jej možné použít ani na případy řízení o navrácení pro nesmluvní státy Úmluvy. Vhodným řešením de lege ferenda

²⁶ KŘIVÁČKOVÁ, Jana. Řízení o navrácení..., s. 128.

²⁷ JANOČKOVÁ, Michaela; SEDLÁK, Petr. Povaha řízení dle ustanovení § 193a a násl. o. s. ř. *Právní fórum*. 2009, roč. 6, č. 7, s. 288-291.

²⁸ LANG, Petr; Sedlák, Petr. Malicherný (ne) spor. In: ŠÍNOVÁ, Renáta (ed.), *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu a jejich aktuální problémy*. 1. vyd. Praha: Leges, 2010, s. 273.

by byla specifikace řízení o navrácení uvedeného v § 176 odst. 1 a 3 OSŘ, proto bych v tomto případě doporučila v § 176 odst. 1 a 3 OSŘ za slova „o navrácení dítěte“ doplnit slova „též v případech mezinárodních únosů dětí, na něž nelze vztáhnout postup dle § 193a OSŘ“. Vzhledem k nemožnosti zahájení řízení i bez návrhu, bych dále doporučila uvést v § 81 odst. 1 OSŘ taxativní výčet všech řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, která lze zahájit i bez návrhu s vynecháním „řízení o navrácení dítěte v případech mezinárodních únosů dětí, na něž nelze vztáhnout postup dle § 193a OSŘ“ a to místo slovního spojení „ve věcech péče o nezletilé“ a ponechala zde v taxativním výčtu pouze „řízení o navrácení dítěte“ bez další specifikace. Řízení o navrácení by tak v sobě zahrnovalo případy navrácení dítěte, které lze zahájit i bez návrhu (tedy např. výše zmiňované navrácení dítěte navrhovateli, kterému druhý rodič brání ve styku s dítětem) a řízení o navrácení dítěte v případech mezinárodních únosů dětí, na něž nelze vztáhnout postup dle § 193a OSŘ, by v sobě subsumovalo řízení o navrácení pro nesmluvní státy Úmluvy, které by za současného vyloučení z v § 81 odst. 1 OSŘ nemohlo být zahájeno bez návrhu, ale pouze na návrh.

Osoba, instituce nebo jiný orgán, který tvrdí, že dítě bylo přemístěno nebo zadrženo jednáním porušujícím právo péče o dítě může podat návrh, který je směřován vůči ústřednímu orgánu obvyklého bydliště dítěte případně též vůči kterémukoliv ústřednímu orgánu jiného smluvního státu. Pokud ústřední orgán, který tento návrh obdrží, má důvod se domnívat, že dítě je v jiném členském státě, předá přímo a bezodkladně návrh tomuto ústřednímu orgánu (čl. 9 Úmluvy).

Kromě obecných obsahových náležitostí, které jsou uvedeny v § 42 odst. 4 OSŘ a speciálních náležitostí, které jsou uvedeny v § 79 OSŘ, je nutné, aby návrh dále obsahoval údaje vyplývající z čl. 8 Úmluvy. Tyto údaje mají jednak zjednodušit hledání dítěte a také předběžně určit, zda je možná aplikace Úmluvy, neboť ta je použitelná pouze na děti mladší 16 let (čl. 4 Úmluvy).²⁹ Pokud není návrh odůvodněn, ústřední orgán jej nemusí přijmout (čl. 27 Úmluvy). Jako vhodné by se pro větší přehlednost jevílo zařazení výčtu těchto náležitostí do ustanovení OSŘ, která řízení o navrácení dítěte upravují.

Po obdržení oznámení o protiprávním přemístění nebo zadržení dítěte soudní nebo správní orgány smluvního státu, do něhož bylo dítě přemístěno nebo v němž bylo zadrženo, nemohou věcně rozhodovat o právu péče o dítě, dokud nebude rozhodnuto, že dítě nemá být podle Úmluvy vráceno. Rozhodnutí o návratu dítěte, se nedotýká věcné úpravy práva péče o

²⁹ PÉREZ-VERA, Elisa. *Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention* [online]. Hague conference on private international law [cit. 9. března 2012]. Dostupné z: <http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2779>.

dítě.³⁰ Je tomu tak proto, aby o úpravě poměrů k dítěti rozhodoval soud dle místa jeho obvyklého bydliště, který má nejlepší předpoklady pro přezkum relevantních skutečností vedoucích k vydání rozhodnutí o úpravě poměrů současně za splnění podmínek nejlepšího zájmu dítěte a pro jeho blaho.

3.3.2 Příslušnost soudu

Příslušnost soudu je stanovována dle vnitrostátní úpravy. Mohou nastat dvě situace. Pokud soud rozhoduje o navrácení dítěte, pak je stanovena výlučná místní příslušnost soudu ve věcech mezinárodních únosů dětí. Věcně příslušným v prvním stupni zůstává okresní soud, místně příslušným je soud, v jehož obvodu má sídlo Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí (dále jen Úřad) tedy Městský soud v Brně (§ 88 písm. q) OSŘ). Pokud soud rozhoduje o úpravě poměrů k dítěti poté, co již jiný soud rozhodl o navrácení či nenavrácení dítěte do ČR, pak je stanovena také výlučná místní příslušnost a to dle § 88 písm. c) OSŘ.

Před novelou OSŘ byla místní příslušnost v případě rozhodování o navrácení i o úpravě poměrů k dítěti stanovena jednotně pro oba typy řízení v § 88 písm. c) OSŘ. Místně příslušným byl soud, v jehož obvodu měl nezletilý na základě dohody rodičů nebo rozhodnutí soudu, popřípadě jiných rozhodujících skutečností své bydliště. Zde dochází k prvnímu problému. Pokud měl český soud rozhodnout o navrácení dítěte, postupoval v takovém případě dle ustanovení, která se týkala péče soudu o nezletilé a OSŘ v takových případech zakotvuje výlučnou místní příslušnost. Pokud však matka v ČR s dítětem dříve nebydlela, dítě zde bydliště nikdy nemělo a matka se s ním na území ČR skrývá na různých místech, je zřejmě nemožné určit bydliště nezletilého a také jeho obvodní soud. Pak žalobci nezbývalo než podat žalobu ke svému obecnému soudu a vyčkat, zda soud nevysloví nepřislušnost ve věci. Zakotvení výlučné místní příslušnosti tak přispělo ke stabilizaci řízení, kdy vyslovování nepřislušnosti mohlo prodloužit jeho celkový průběh.

³⁰ Rozsudek Vnější komory Nejvyššího civilního soudu Skotska ze dne 4. 5. 2001 ve věci D. v. D. (získáno 5. ledna 2012 z databáze INCADAT pod č. 350, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=350&lng=1&sl=2>>, bod 29): „Soud připomněl, že rozhodnutí nařizující návrat neurčuje, kdo bude mít ve finále v péči dítě, pouze stanoví, že dítě se má vrátit zpět do země obvyklého pobytu. Otázku, na jakém místě v této zemi a s kým bude žít, stejně jako další otázky péče posoudí soud státu obvyklého bydliště.“ K rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti soudu obvyklého bydliště viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 8. 6. 2010, čj. 20 Co 413/2010 – 127: „V řízení o navrácení nezletilého dítěte do členského státu Úmluvy soud zkoumá pouze skutečnosti rozhodné z hlediska Úmluvy. Neprojednává tedy otázky, které by mohly být rozhodující v řízení o úpravě práv a povinností rodičů k nezletilému. Soud tedy nerozhoduje o navrácení dítěte do "rukou" jednoho z rodičů, ale o jeho navrácení do obvyklého bydliště.“

Vzhledem k tomu, že předchozí úprava stanovila postup dle § 176 a násl., je nutno upozornit, že v těchto případech umožňuje § 177 odst. 2 OSŘ přenést příslušnost na jiný soud, je-li to v zájmu nezletilého. Dochází k prolomení zásady perpetuatio fori, tedy že pro určení věcné a místní příslušnosti jsou až do skončení řízení rozhodné okolnosti, které tu jsou v době jeho zahájení (§ 11 odst. 1 OSŘ). Přenesení příslušnosti je však na úvaze soudu. Dnes je již tento postup možný pouze pokud soud rozhoduje o úpravě poměrů k dítěti. Stávající rozhodovací praxe však povyšuje zásadu perpetuatio fori nad zásadou zájmu nezletilého v případech přenesení příslušnosti s odůvodněním, že místně příslušným je v každém řízení ve věci péče soudu o nezletilé soud, který jako první uznal svou místní příslušnost.³¹ Nakolik je trvání příslušnosti v zájmu dítěte zejména v případech, kdy dítě změnilo bydliště, je přinejmenším diskutabilní, v mnohých případech by soud měl zvážit možnost, zda není v takových případech splněna podmínka pro přenesení příslušnosti.

3.4 Účastníci řízení

Za žalobce zákon označuje toho, jehož právo na péči o dítě, vykonávané podle právního řádu státu, v němž dítě mělo svůj obvyklý pobyt bezprostředně před přemístěním nebo zadržením, bylo porušeno, žalovaným je ten, kdo právo na péči o dítě, vykonávané podle právního řádu státu, v němž dítě mělo svůj obvyklý pobyt bezprostředně před přemístěním nebo zadržením, porušuje. Samostatným účastníkem řízení je dítě (§ 193a OSŘ).

V případě žalobce půjde zpravidla o rodiče dítěte, ale může jít i o instituci, kde je dítě umístěno a to za předpokladu, že právo péče o dítě bylo v době přemístění nebo zadržení skutečně vykonáváno, společně nebo samostatně, nebo by bylo vykonáváno, kdyby nedošlo k přemístění nebo zadržení (čl. 3 Úmluvy).

Účastníkem řízení je i dítě, které má v řízení zvláštní procesní práva, nikoliv povinnosti. Musí být zastoupeno opatrovníkem, kterým je ÚMPOD. Ten však může vystupovat jako zástupce účastníka v řízení ve věcech péče o nezletilé, jde-li o věci se vztahem k cizině (§ 26 odst. 2 OSŘ). Před novelou OSŘ tak vzhledem k úpravě mezinárodních únosů dětí v rámci řízení péče soudu o nezletilé, vystupoval Úřad jako zástupce navrhovatele. Vzhledem k tomu, že byla porušena nestrannost Úřadu, který má vystupovat v zájmu dítěte a nikoliv v zájmu jiného účastníka řízení, bylo po novele OSŘ upuštěno od zastupování navrhovatele Úřadem a ten již na základě plné moci vystupuje

³¹ CORRADINIOVÁ, Simona. Perpetuatio fori v řízeních péče soudu o nezletilé. *Bulletin advokacie*. 2010, č. 6, s. 36.

jménem opuštěného rodiče pouze vůči ústřednímu orgánu dožádaného státu.³² Vzhledem k tomu, že řízení o navrácení bylo ponecháno v § 176 odst. 1, může opět docházet ke kolizi zájmů. Jako vhodné se jeví upravit výčet řízení, ve kterých může Úřad zastupovat účastníka v řízení ve věcech péče soudu o nezletilé.

Dále je přinejmenším sporné, nakolik může Úřad vystupovat nepodjatě, když je jeho prostřednictvím podáván návrh na navrácení nezletilého dítěte z podnětu žalobce.³³ Je možné se přiklonit k tomu, že ačkoliv je Úřad povinen usnadnit či zahájit řízení o navrácení z podnětu žalobce, předchází samotnému podání návrhu mediaci, případně ji samotný Úřad alespoň doporučuje a celkově vystupuje v takových případech jako mediátor. Dalším spornou skutečností je sama nezávislost Úřadu jako takového. Úřad, jako ústřední správní úřad s celostátní působností, je podřízen Ministerstvu práce a sociálních věcí, ačkoliv byl dříve podřízen Ministerstvu spravedlnosti. Do budoucna by bylo vhodnější uvažovat o jeho zařazení zpět pod Ministerstvo spravedlnosti s ohledem na jeho celkovou specializaci. Úřad, jako ústřední orgán Haagské úmluvy z roku 1980, je povinen činit opatření, která jsou uvedena v čl. 7 Úmluvy demonstrativně. Vzhledem k absenci lhůt pro realizaci jednotlivých úkonů se jeví jako vhodné *de lege ferenda* doplnit alespoň podpůrné lhůty pro jednotlivé úkony ústředních orgánů.

Ačkoliv samotné vymezení účastníků řízení vzbuzuje pochyby a je trochu matoucí, neboť není patrné, zda se jedná o řízení sporné či nesporné, je nutno podotknout, že takové označení účastníků částečně vyplývá z Haagské úmluvy z roku 1980, která předpokládá, že návrh na navrácení podá ten, jehož právo péče o dítě bylo porušeno proti tomu, jenž jeho právo péče o dítě porušuje. I když se vnitrostátní úprava účastenství více blíží nespornému řízení, zákonodárce formálně vymezuje jako účastníky řízení dále žalobce a žalovaného, což je na druhou stranu typické pro řízení sporné. Do budoucna by bylo vhodnější z uvedeného ustanovení odstranit označení žalobce a žalovaný a ponechat pouze materiální vymezení účastníků, ačkoliv se může zdát, že se jedná o přehnaný formalismus vnitrostátní úpravy, která lpí na důsledném dodržování pojmosloví.

Současná úprava připouští možnost vstupu státního zastupitelství do řízení a to z důvodů zajištění dohledu nad pohybem dítěte na území ČR a za účelem posílení spolupráce civilního soudu s orgány činnými v trestním řízení ve věcech mezinárodních únosů dětí. Cílem má být dosažení vyšší akceschopnosti státního zastupitelství a soudu k zajištění

³² Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí [online]. [cit 22. března 2012]. Dostupné z: <<http://www.umpod.cz/unosy-deti/unos-ditete-do-zahranici/>>.

³³ KRISTKOVÁ, Veronika. Práva dítěte a procesní praxe českých soudů. *Právní fórum*. 2005, č. 11, s. 76.

ochrany dítěte.³⁴ Státní zastupitelství se stává zvláštním procesním subjektem, má podobná nikoliv však stejná oprávnění jako účastník řízení, nemůže např. disponovat předmětem řízení. Zařazení státního zastupitelství mezi účastníky řízení jak naznačovala důvodová zpráva k novele OSŘ, by bylo dosti problematické, neboť v případě, že bychom jej považovali za účastníka řízení se všemi procesními právy a povinnostmi, které má např. žalobce či žalovaný, mělo by možnost zahajovat řízení. Vzhledem k povaze řízení bych takovéto zařazení státního zastupitelství mezi účastníky nedoporučovala.³⁵

3.4.1 Právo péče o dítě

Žalobce je ve svém návrhu povinen tvrdit a prokázat, že má právo péče o dítě vyplývající ze soudního rozhodnutí, ze zákona nebo z právně závazné dohody dle právních předpisů členského státu, v němž dítě mělo své obvyklé bydliště bezprostředně před přemístěním nebo zadržením. Haagská úmluva z roku 1980 vyžaduje, aby soudy vykládaly pojem „rights of custody“ autonomním způsobem tedy nikoliv z hlediska národního práva.³⁶

Zda bylo založeno právo péče o dítě, je nutno posuzovat ke dni odebrání či zadržení dítěte. Pokud má rodičovskou zodpovědnost k dítěti pouze matka a s dítětem odcestuje do zahraničí s cílem se zde usadit, nemůže být takové odebrání považováno za protiprávní, i když byla soudem později přiznána rodičovská zodpovědnost druhému z rodičů tedy otci. Pokud se tento rodič rozhodne žalovat prvního na neoprávněné odebrání, nemůže mít ve věci úspěch, neboť v době, kdy k odebrání dítěte do zahraničí došlo, mu nesvědčilo právo péče o dítě, jehož porušením by se naplnily znaky neoprávněného odebrání dítěte dle čl. 3 Haagské úmluvy z roku 1980.³⁷ Pokud dojde k uzavření manželství dle právního řádu jednoho státu, ale jiný stát takovému jednání nepřisuzuje právní účinky uzavření manželství a muži nelze přisoudit rodičovskou zodpovědnost ex lege dle právního řádu státu obvyklého bydliště dítěte,

³⁴ *Parlament České republiky: Poslanecká sněmovna* [online]. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. [cit. 9. března 2012]. Dostupné z: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=390&CT1=0>>.

³⁵ Srov. KRIVÁČKOVÁ, Jana. Řízení o navrácení..., s. 128.

³⁶ Rozsudek Odvolacího soudu Anglie a Walesu ze dne 28. 7. 2004 ve věci P. (získáno 5. ledna 2012 z databáze INCADAT pod č. 591, dostupné z:

<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search_detail&cid=591&lng=1&sl=4>): Ačkoliv právní řád obvyklého bydliště dítěte necharakterizuje právo, které bylo porušeno v souvislosti s protiprávním přemístěním nebo zadržením, jako právo péče o dítě, pak není možné usoudit, že se nejedná o právo péče o dítě ve smyslu, jak na něj odkazuje Úmluva ve svém čl. 3 písm. a) a je tedy nutné pojem péče o dítě vyložit autonomním výkladem. Úkolem soudu je zjistit jaké právo bylo založeno právním řádem státu původu a poté uvážit, zda taková práva jsou právem péče o dítě ve smyslu Úmluvy.

³⁷ Rozhodnutí Sněmovny lordů Anglie a Walesu ze dne 26. 7. 1990 ve věci Re J. (získáno 5. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 2, dostupné z:

<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search_detail&cid=2&lng=1&sl=1>).

protože nedošlo k potvrzení otcovství, nemůže být odebrání dítěte považováno za protiprávní.³⁸

Ačkoliv je nutno pojem právo péče o dítě vykládat autonomně, nezávisle na právu členských států, v souvislosti s neoprávněným odebráním nebo zadržením, které dané právo porušuje, je neoprávněnost takového jednání zcela závislá na existenci práva péče o dítě svěřenému rodiči dítěte členským státem obvyklého bydliště dítěte bezprostředně před takovým odebráním nebo zadržením.³⁹ V konkrétním případě nebylo přiznáno právo péče o dítě biologickému otci ex lege jako matce,⁴⁰ neboť v irském právu má biologický otec právo péče o dítě pokud je mu přiznáno na základě dohody uzavřené mezi rodiči nebo na základě soudního rozhodnutí. Ačkoliv se otec aktivně podílí na výchově dítěte, nezakládá tato skutečnost sama o sobě právo péče o dítě. Nařízení automaticky nestanovuje, kdo je nositelem tohoto práva a odkazuje tedy na právo členského státu, v němž mělo dítě své obvyklé bydliště bezprostředně před odebráním nebo zadržením. Pokud by totiž bylo přiznáno právo péče o dítě biologickému otci ve smyslu čl. 2 odst. 11 nařízení bez ohledu na vnitrostátní právo, byla by tak ohrožena právní jistota matky.

Péče o dítě, která je vykonávaná společně, zahrnuje situace, kdy podle rozhodnutí nebo ze zákona nemůže jeden z nositelů rodičovské zodpovědnosti rozhodnout o místě bydliště dítěte bez souhlasu jiného nositele rodičovské zodpovědnosti.⁴¹ Toto ustanovení má své opodstatnění, neboť by v případech, kdy se dítě svěří do péče jednomu z rodičů, měl tento rodič možnost, při absenci podmínky souhlasu s přemístěním bydliště, měnit jakkoliv bydliště dítěte, aniž by toto projednal s druhým nositelem rodičovské zodpovědnosti. Mohlo by tedy

³⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu Irska ze dne 19. 2. 1999 ve věci H. I. v M. G. (získáno 10. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 284, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=284&lng=1&sl=3%3E>>).

³⁹ Rozsudek SDEU ze dne 5. října 2010, J. McB. v. L. E, C-400/10, bod 41.

⁴⁰ Soudní dvůr EU v tomto rozsudku dále stanovil, že pokud vnitrostátní právní úprava přiznává ze zákona rodičovskou zodpovědnost k dítěti pouze matce, není takové ustanovení vnitrostátního práva v rozporu s čl. 8 sdělení FMZV č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění protokolů č. 3, 5 a 8 (dále jen EÚLP), vykládaným s ohledem na Haagskou úmluvu z roku 1980, pokud opravňuje otce dítěte, kterému nebyla rodičovská zodpovědnost přiznána, požádat příslušný vnitrostátní soud o přiznání rodičovské zodpovědnosti. K výkladu čl. 24 Listiny základních práv Evropské unie (dále jen Listina) je nutno přistoupit tak, že nic nebrání tomu, aby pro účely uplatnění nařízení bylo právo péče o dítě přiznáno v zásadě výhradně matce a aby biologický otec měl právo péče o dítě pouze na základě soudního rozhodnutí. Má se za to, že vnitrostátní soud obvyklého bydliště dítěte bude rozhodovat o právu péče o dítě, jakož i o právu na styk s dítětem s ohledem na všechny relevantní údaje, které mají chránit zájem dítěte v souladu s čl. 24 odst. 2 Listiny.

⁴¹ Rozsudek Spolkového ústavního soudu Německa ze dne 18. 6. 1997 (získáno 15. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 338, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=338&lng=1&sl=1>>): „Společné právo péče o dítě (joint right of custody) by mělo být chápáno v tom smyslu, že přemístění dítěte bez souhlasu osoby, která má právo určit místo pobytu dítěte, ale nemá jiné právo péče, je třeba rovněž považovat za protiprávní. V opačném případě by právo určit místo pobytu dítěte bylo snadno podkopáno.“

docházet k tomu, že druhému rodiči je podstatně ztížen výkon práva styku s dítětem. V této souvislosti je proto také změna bydliště dítěte podstatnou věcí při výkonu rodičovské zodpovědnosti dle § 49 ZOR, ke které je nutná dohoda obou rodičů nebo v případech kdy k dohodě nedojde, rozhodnutí soudu. „Je totiž nezbytné si uvědomit, že oba rodiče jsou naprosto rovnocennými nositeli rodičovské zodpovědnosti, bez ohledu na to, komu z nich bylo dítě svěřeno do výchovy, a o důležitých záležitostech dítěte se týkajících jsou povinni i oprávněni rozhodovat společně, hledat společnou vůli, najít konsensus. Místo, kde bude dítě nadále žít, kde bude jeho obvyklý pobyt, je zcela nepochybně důležitou otázkou při výkonu rodičovské zodpovědnosti [...]. Proto není žádný z rodičů oprávněn svévolně, bez souhlasu druhého rodiče nebo bez rozhodnutí soudu, dítě přemístit.“⁴²

3.4.3 Obvyklé bydliště dítěte

Hraničním určovatelem pro stanovení pravomoci soudu k rozhodování otázky rodičovské zodpovědnosti je obvyklé bydliště dítěte. Navrhovatel je povinen prokázat, že mu svědčilo právo péče o dítě přiznané právním řádem státu obvyklého bydliště dítěte. Články nařízení Brusel II bis, které zmiňují pojem „obvyklé bydliště“ však neobsahují výslovný odkaz na právo členských států za účelem určení smyslu uvedeného pojmu, proto musí být jeho obsah určen s ohledem na souvislosti ustanovení a cíl nařízení zejména na cíl, který vyplývá z dvanáctého bodu odůvodnění, podle něhož jsou pravidla pro určení pravomoci, která stanoví, formulována s ohledem na nejlepší zájem dítěte a na blízkost.⁴³ Také Haagská úmluva z roku 1980, která užívá pojem „obvyklé bydliště“, nemůže být vykládána různě podle vnitrostátního práva smluvních států, ale musí mít stejný význam a účinek ve všech smluvních státech.⁴⁴

Pojem „obvyklé bydliště“ odpovídá místu, které vykazuje určitou míru integrace dítěte v rámci sociálního a rodinného prostředí. Toto místo musí být vnitrostátním soudem určeno s přihlédnutím ke všem konkrétním skutkovým okolnostem v každém jednotlivém případě.⁴⁵ Při výkladu pojmu je nutno zohlednit více faktorů, kterými jsou zejména délka trvání, pravidelnost a důvody pobytu na území konkrétního členského státu, místo

⁴² HOLUB, Milan, NOVÁ, Hana, HYKLOVÁ Jana. *Zákon o rodině: komentář a předpisy související*. 8. vyd. Praha: Linde Praha a.s., 2007, s. 182.

⁴³ Rozsudek SDEU ze dne 22. 12. 2010, Barbara Mercredi v. Richard Chaffe, C-497/10, bod 46.

⁴⁴ Rozsudek Vrchního soudu Kanady ze dne 13. 5. 2010 ve věci Jason Alexander Ellis v. Laura Wentzell-Ellis (získáno dne 20. února z: <<http://www.canlii.org/eliisa/highlight.do?text=Ellis+v.+Wentzell-Ellis&language=en&searchTitle=Ontario&path=/en/on/onca/doc/2010/2010onca347/2010onca347.html>>).

⁴⁵ Rozsudek SDEU ze dne 22. 12. 2010, Barbara Mercredi v. Richard Chaffe, C-497/10, bod 47.

a podmínky školní docházky, jazykové znalosti a rodinné či sociální vazby dítěte v uvedeném státě.⁴⁶

Rozhodovací praxe soudů různých členských států, se může, co do délky setrvání na určitém místě, která je nutná pro vznik obvyklého bydliště, lišit.⁴⁷ Dítě si k tomuto bydlišti musí vytvořit vztah, jeho ztráta musí pro dítě znamenat psychickou újmu.⁴⁸ Ačkoliv může být délka bydliště stěžejním faktorem, nemůže být jediným činitelem, který vede k posouzení vztahu dítěte ke státu. Otázka, jak dlouhá doba musí uplynout pro jeho založení, zůstává také velmi spornou. Ačkoliv lze souhlasit s tím, že obvyklé bydliště může dítě ztratit během jednoho dne, nelze předem říci, že jej může také během jednoho dne získat. Zda mohou vést k založení nového obvyklého bydliště dítěte měsíce či týdny, bude zřejmě možné v krajních případech hovořit spíše o týdnech či dnech, které způsobí dostatečnou adaptaci dítěte s novým prostředím.⁴⁹

Neexistuje také jednotný pohled na to, zda může mít dítě více než jen jedno obvyklé bydliště a to souběžně případně sezónně. Pokud dítě periodicky po půl roce střídá bydliště ve dvou státech, pak bude mít obvyklé bydliště v každém z obou států postupně podle toho, kde obvykle danou část roku dítě přebývá (tedy bydlí-li dítě přes léto na Korfu, má zde v toto roční období své obvyklé bydliště a pokud tráví zimu ve Velké Británii, pak má obvyklé bydliště zde).⁵⁰ Dítě může mít obvyklé bydliště ve dvou různých státech, záleží vždy na skutkovém stavu jednotlivých případů.⁵¹ Pokud můžeme říci, že osoba žije ve dvou

⁴⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. 30 Cdo 2244/2011. Nejvyšší soud ČR zrušil usnesení okresního a krajského soudu a věc vrátil okresnímu soudu k dalšímu řízení, neboť tento soud vyslovil svoji nepravomocnost k projednání věci bez dostatečného prošetření všech skutečností rozhodných pro vznik obvyklého bydliště. Vnitrostátní soudy by v rámci dodržení zásady zájmu dítěte měly co nejlépe posoudit všechny faktory vedoucí k založení pravomoci.

⁴⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu Rakouska ze dne 30. 10. 2003 ve věci D.S. (získáno 20. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 548, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=548&lng=1&sl=3>>): „Bydliště je čistě faktického rázu a pokud doba pobytu není sama o sobě rozhodující okolností, může být místo, kde se dítě nachází déle než 6 měsíců, považováno za obvyklé bydliště dítěte, i když se tak děje proti vůli toho, jehož právo péče bylo porušeno (dochází k faktickému předurčení místa k životu dítěte).“

⁴⁸ HRUBÁ, Michaela. *Mezinárodní únosy dětí* [online]. Masarykova univerzita: právnická fakulta [cit. 15. listopadu 2011]. Dostupné: <www.law.muni.cz/edicni/sborniky/cofola2008/files/pdf/civil/hruba_michaela.pdf>.

⁴⁹ ALLEN, Nicholas. Where does our client live? Habitual Residence and Residence under Brussels II (Revised) after Marinos. *Family law week* [online]. 2008 [cit. 27. ledna 2012]. Dostupné z <<http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed1176>>.

⁵⁰ Rozsudek Vrchního soudu Anglie a Walesu ze dne 28. 6. 1995 ve věci V (získáno 20. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 45, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=45&lng=1&sl=2>>). Podrobněji k obvyklému bydlišti: MARKS, James. *The application of the Hague convention: Where there is more than one habitual residence* [online]. Law Office of James S. Marks, Toronto Divorce Lawyer, 7. 12. 2010 [cit. 25. března 2012]. Dostupné z: <<http://www.jamesmarks.ca/files/Hague-Paper.pdf>>.

⁵¹ Rozsudek Soudu provincie Ontario, Kanada ze dne 4. 7. 2005 ve věci Wilson v. Huntley (získáno 20. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 800, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=800&lng=1&sl=2>>).

rozdílných zemích za určitým účelem, může mít obvyklé bydliště v obou státech.⁵² Otázka, kde má dítě obvyklé bydliště je otázkou skutkovou, o které se bude rozhodovat na základě všech zjištěných okolností. Obvyklé bydliště dítěte je zejména u dítěte útlého věku vázáno na nositele práva péče o dítě.⁵³ Pokud nelze obvyklé bydliště určit, musí být příslušný soud určen na základě kritéria „přítomnosti dítěte“ ve smyslu čl. 13 nařízení.⁵⁴

Určitým problémem byla rovněž kolize státního občanství a obvyklého bydliště dítěte. Faktický vztah dítěte ke státu, kde se nachází, může nahradit vztah k jinému státu založený státním občanstvím. Stát musí poskytnout ochranu všem dětem nacházejícím se pod jeho jurisdikcí bez ohledu na státní příslušnost, neboť může lépe zhodnotit stav a potřeby dítěte. Důvody, které vedly k posílení obvyklého bydliště jako hraničního určovatele, byly zejména spatřovány v tom, že dítě nemůže ztratit své spojení ke státu své státní příslušnosti.⁵⁵

3.5 Průběh řízení

3.5.1 Rozložení důkazního břemene

Již v předchozích kapitolách bylo nastíněno, že neexistuje jednotný pohled na zařazení řízení mezi sporná či nesporná. Důvodová zpráva zařazuje návratové řízení mezi sporná a odkazuje na rozsudek Nejvyššího soudu ČR, který aplikoval ustanovení § 120 odst. 3 OSŘ a zdůraznil rozložení důkazního břemene mezi strany sporu a dále participaci soudu při zjišťování skutkového stavu při hodnocení informací týkajících se sociálního postavení dítěte při aplikaci čl. 13 Haagské úmluvy z roku 1980.⁵⁶ Nadále však zůstává nejasné, jaká zásada se v řízení uplatní, zda projednací či vyšetřovací.

Pro uplatnění zásady vyšetřovací uvedené v § 120 odst. 2 OSŘ svědčí skutečnost, že se tato zásada vztahuje na řízení, která jsou zahajována i bez návrhu. Mezi tato řízení se řadí dle § 81 odst. 1 OSŘ také řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, která pak ve výčtu v § 176 odst. 1 OSŘ uvádí řízení o navrácení dítěte.⁵⁷ K uvedenému tvrzení přispívá okolnost, že

⁵² Rozsudek Odvolacího soudu Anglie a Walesu ze dne 13. 6. 2004 ve věci *Ikimi v Ikimi* (získáno 20. února z: <[http://www.ipsofactoj.com/international/2001/Part09/int2001\(9\)-004.htm](http://www.ipsofactoj.com/international/2001/Part09/int2001(9)-004.htm)>).

⁵³ Rozsudek Soudu provincie Ontario, Kanada ze dne 4. 8. 2004 ve věci *Korutowska-Wooff v. Wooff* (získáno 20. února z: <<http://www.canlii.org/en/on/onca/doc/2004/2004canlii5548/2004canlii5548.html>>).

⁵⁴ Rozsudek SDEU ze dne 22. 12. 2010, *Barbara Mercedi v. Richard Chaffe*, C-497/10, bod 57.

⁵⁵ DUNCAN, William. "Nationality and the Child": *Nationality and the protection of children across frontiers the case of intercountry adoption* [online]. Council of Europe, 2004 [cit. 15. března 2012]. Dostupné z: <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/nationality/3_WEB%20E%20Rep.%209.pdf>.

⁵⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2006, sp. zn. 30 Cdo 1931/2006.

⁵⁷ ŠÍNOVÁ, Renata. *Několik úvah k řízení...*, s. 522.

návrh zákona,⁵⁸ který má pozměnit OSŘ, doplňuje do § 120 odst. 2 OSŘ za řízení o osvojení také řízení o navrácení nezletilého ve věcech mezinárodních únosů.

Jako pozitivum lze v této navrhované změně spatřovat odstranění spekulací při zjišťování skutkového stavu, zachování právní jistoty a odstranění problémů s aplikací ustanovení OSŘ při dokazování, negativem však budou poměrně rozsáhlé nároky na soud, který bude muset co nejpečlivěji zjistit skutkový stav a nést za jeho zjištění odpovědnost. Zařazení řízení do ustanovení § 120 odst. 2 OSŘ může být relativně správným krokem, neboť tím bude proklamována povinnost a nikoliv pouze oprávnění soudu provést i jiné důkazy než ty, které navrhuje účastníci. Pokud bychom přijali fakt, že je pouze na úvaze soudu, zda další důkaz provede či nikoliv, bylo by to v přímém rozporu se základními zásadami, které ovládají mezinárodní či unijní úpravu, zejména se zásadou zájmu a blaha dítěte. Určitým východiskem může také být proporcionalní aplikace zásady vyšetřovací s projednací.

Jiní autoři⁵⁹ se však přiklání k závěru, že jakožto řízení sporné je toto řízení ovládáno zásadou projednací a soud musí v takovém případě aplikovat § 120 odst. 3 OSŘ, tedy že může provést i jiné než účastníky navržené důkazy v případech, kdy jsou potřebné ke zjištění skutkového stavu a vyplývají-li z obsahu spisu. Pokud účastníci důkazy potřebné k prokázání svých tvrzení neoznačí, vychází soud při zjišťování skutkového stavu z důkazů, které byly provedeny. Pro aplikaci § 120 odst. 3 OSŘ se přiklonil Ústavní soud ČR ve svém průlomovém nálezu, když se zamýšlel nad tím, zda v případě, že soud odmítne žalobkyni předložený důkazní prostředek, znalecký posudek týkající se rozumové a volní vyspělosti a z ní odvozené schopnosti dítěte formulovat své myšlenky, jako nepřipustný, si pak neměl otázku psychické vyspělosti nezletilé objasnit sám ustanovením znalce. Na druhou stranu však také posílil vyšetřovací zásadu, když stanovil, že jestliže je dětem obecně zaručena ochrana nejen zákonná ale také ochrana ústavní, je nutno tyto garance při aplikaci v konkrétní věci podložit „co nejpečlivěji zjištěným skutkovým stavem a stejně pečlivě z něj odvozeným právním posouzením.“⁶⁰ Problematika zjišťování skutkového stavu tak byla zcela zásadně ovlivněna tímto postojem Ústavního soudu ČR, neboť ten stanovil obecným soudům povinnost, co nejpečlivěji zjistit skutkový stav. Zda lze takového stavu docílit za současného dodržení 6 týdenní lhůty pro vydání rozhodnutí je u problematických a složitějších případů cíl

⁵⁸ *Knihovna připravované legislativy* [online]. Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů. [cit. 15. března 2012]. Dostupné z: <<http://eklep.vlada.cz/eklep/page.jsf>>.

⁵⁹ JANOČKOVÁ, Michaela; SEDLÁK, Petr. *Povaha řízení...*, s 289-290.

⁶⁰ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 7. 12. 2000, sp. zn. III. ÚS 440/2000. Podrobněji k tomuto rozhodnutí: DOSTÁLOVÁ, Soňa. *Haagská úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí - rozhodnutí Ústavního soudu ČR. Právo a rodina*. 2008, č. 7, s. 5-7.

poněkud abstraktní, avšak v tom rozsahu, aby řízení nebylo prodlužováno nad rámec stanovené doby bez opodstatnění a náležitého odůvodnění, je dle mého názoru pro futuro dosažitelný.⁶¹

Pokud bychom však hovořili o unesení či neunesení důkazního břemene žalobce, je nutno zdůraznit, že takováto skutečnost je možná u sporných řízení, v nesporném řízení nemusí nutně vést neprokázání tvrzených skutečností navrhovatelem k zamítnutí jeho návrhu příp. být spojena s jinými negativními výsledky pro navrhovatele. Řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí není explicitně uvedeno v ustanovení § 120 odst. 2 OSŘ, přes to lze dovodit aplikaci vyšetřovací zásady z některých rozhodnutí okresních soudů, které, ač v řízení nebyly jednoznačně prokázány důvody pro nenavrácení dítěte dle čl. 13 odst. 1 písm. a) nebo b), nenařídily navrácení dítěte, neboť zde existovala již pouhá pochybnost o možnosti způsobení újmy. V konkrétních případech tedy byl zohledněn zájem dítěte.⁶² Pokud dojde k zařazení řízení o navrácení do ustanovení § 120 odst. 2 OSŘ, odpovědnost za zjištění skutkového stavu neponesou účastníci řízení, ale soud. Žalobce tak bude sice muset primárně ve svém návrhu vyličit rozhodující skutečnosti, tedy že má právo péče o dítě vyplývající ze soudního rozhodnutí, ze zákona nebo z právně závazné dohody dle právních předpisů členského státu, v němž dítě mělo své obvyklé bydliště bezprostředně před přemístěním nebo zadržením, že toto právo bylo neoprávněným přemístěním nebo zadržením porušeno a v době přemístění nebo zadržení toto práva péče o dítě, které měl, bylo skutečně vykonáváno,⁶³ ať společně nebo samostatně, nebo by bylo vykonáváno, kdyby k přemístění či zadržení dítěte nedošlo (čl. 2 odst. 11 nařízení) a bude povinen označit důkazy k prokázání těchto tvrzení, nebude však možné hovořit o tom, že neunesl břemeno důkazní, neboť soud bude povinen provést i jiné než účastníky navržené důkazy.⁶⁴ Zařazení řízení do ustanovení § 120 odst. 2 OSŘ by sjednotilo rozhodovací praxi českých soudů a docílilo by se tak

⁶¹ Srov. Rozsudek ve věci *Macready* proti ČR ze dne 22. dubna 2010. Stížnosti č. 4824/06 a 15512/08, bod 63-65 (získáno 10. března z databáze HUDOC).

⁶² VONDRÁČKOVÁ, Pavlína; KLOUB, Jindřich. *Mezinárodní únosy dětí*, IV. díl. *Via Iuris – Bulletin pro právo ve veřejném zájmu ONLINE* [online]. 2007 [cit. 20. března 2012]. Dostupné z: <http://www.viaiuris.cz/files/ctvrtletni_soubory/Via_soubor_9.pdf>.

⁶³ Rozhodnutí Sněmovny lordů Anglie a Walesu ze dne 13. 6. 1991 ve věci *Re H.; Re S.* (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 115, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=115&lng=1&sl=1>>: „Skutečný výkon práva péče o dítě musí být konstruován širěji než jen úzce jako každodenní péče a kontrola dítěte. Takový úzký přístup by znamenal, že rodič mající právo péče o dítě by jej skutečně nevykonával během doby, kdy má druhý z rodičů dítě podle práva u sebe při realizaci práva styku.“ Srov. Rozsudek Soudu provincie Ontario, Kanada ze dne 15. 12. 1999 (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 334, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=334&lng=1&sl=3>>): „V kontextu Úmluvy je požadavek na skutečný výkon práva péče o dítě naplněn faktem, že otec vykonával práva péče o dítě při příležitosti, kdy měl dceru ve své skutečné péči.“

⁶⁴ Čl. 8 písm. c) Úmluvy výslovně uvádí, že v návrhu musí navrhovatel uvést důvody, o které svůj návrh na navrácení dítěte opírá.

odstranění aplikačních problémů. Na uplatnění zásady projednací by takováto změna měla dopad pouze do té míry, že by v řízení ztratila postavení prioritní a uplatnila by se simultánně v modifikované verzi.

Žalovaný je na druhou stranu povinen se písemně vyjádřit ve věci ve lhůtě 7 dnů od doručení usnesení na kvalifikovanou výzvu dle § 193d OSŘ. Pokud se na ni žalovaný nevyjádří, má se za to, že se žalovaný vzdává práva účasti na projednání věci a že nemá proti návrhu na navrácení námitek. Námitky, jako procesní obrana žalovaného, nepopírají správnost žalobcových tvrzení a nesměřují k jejich vyvrácení. Naopak tato tvrzení uznávají, ale doplňují skutkový stav dalšími skutečnostmi, které mají prokázat, že žalobcovo tvrzené právo zaniklo či vůbec nevzniklo. Tato tvrzení však musí prokázat důkazem a nemůže je pouze zpochybňovat protidůkazem.⁶⁵ Žalovaný prokazuje důvody uvedené v čl. 12 Úmluvy, tedy že od neoprávněného zadržení či přemístění uplynulo období delší jednoho roku, případně že se dítě s novým prostředím sžilo. Bez ohledu na čl. 12 Úmluvy však může žalovaný prokázat, že 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 se později smířil s přemístěním nebo zadržením, nebo že existuje v případě návratu vážné nebezpečí fyzické nebo duševní újmy, nebo by se jím dítě dostalo do jinak nesnesitelné situace. V takovém případě soud nemusí nařídít návrat dítěte. Ačkoliv je nutno vykládat důvody nenavrácení dítěte restriktivně, soud to nijak neomezuje při posuzování unesení důkazního břemene toho, jenž nesouhlasí s navrácením dítěte. Ten fakticky prokazuje, že zde existují důvody uvedené v čl. 13 odst. 1 písm. a) nebo b) Úmluvy.⁶⁶

Soud při aplikaci čl. 13 Úmluvy hodnotí informace týkající se sociálního postavení dítěte⁶⁷ a opatruje pro své rozhodnutí také podklad ve formě výslechu dítěte. Dále lze dovodit participaci soudu při dokazování skutečností uvedených v čl. 20 Úmluvy, dle kterého může soud návrat dítěte odmítnout, pokud to nedovolují základní zásady o ochraně lidských práv a základních svobod dožádaného státu.

K otázce provedení důkazů Nejvyšší soud ČR ve svém rozsudku dovodil porušení práva na spravedlivý proces z důvodu odmítnutí či neprovedení účastníkem řízení navrhovaných důkazů. „Ačkoliv matka předkládala důkazy o "nevhodnosti výlučné otcovské péče (viz prohlášení jejích rodičů, dopis německých sousedů a další) svědčící o dítěti hrozící nesnesitelné situaci pro případ jeho navrácení", soudy obou stupňů důkazy k prokázání těchto

⁶⁵ MACUR, Josef. *Dělení důkazního břemena v civilním soudním sporu*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1996, s. 10.

⁶⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 6. 2007, čj. 30 Cdo 474/2007.

⁶⁷ K výkladu pojmu viz Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2006, sp. zn. 30 Cdo 1931/2006.

důvodů a dále důvodů uvedených v čl. 13 písm. a) Úmluvy buď neprovedly, nebo sice provedly, avšak nehodnotily, a svá rozhodnutí ani řádně nezduvodnily.“⁶⁸ Navrhování důkazů účastníkem řízení nemůže vést úvahu soudu k tomu, že pokud navrhne důkaz účastník, má menší váhu, než důkaz, který navrhne a provede soud.

3.5.2 Právo dítěte být slyšeno

Oprávnění dítěte vyjádřit svůj názor vyplývá z Úmluvy o právech dítěte, která stanovuje povinnost smluvních států vyslechnout dítě ve všech soudních či správních řízeních, která se dítěte dotýkají. Úmluva hovoří pouze o dítěti, které je schopno formulovat své názory, věkovou hranici zde nestanovuje. OSŘ upravuje v § 100 odst. 4 povinnost soudu zjistit názor výslechem nezletilého dítěte, pokud je schopno formulovat své názory a to buď přímo či ve výjimečných případech také prostřednictvím zástupce, znaleckým posudkem nebo prostřednictvím příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí. K názoru dítěte soud přihlíží s přihlédnutím k jeho věku a rozumové vyspělosti.⁶⁹ Současná rozhodovací praxe přihlíží k stanoviskům a názorům dítěte staršího 10 let,⁷⁰ výjimkou však nebude akceptace názoru dítěte i mladšího. Pokud však nový občanský zákoník⁷¹ stanovuje možnost, aby dítě starší 12 let vyjádřilo souhlas s osvojením, lze takový počín považovat za stanovení konkrétní hranice při posouzení rozumové a volní vyspělosti dítěte? De lege ferenda by bylo vhodné uvažovat o stanovení konkrétní věkové hranice také v ustanovení OSŘ, které by deklarovalo, od jakého věku dítěte lze jeho názor zohlednit při rozhodování soudu. Ačkoliv je nutno zjistit názor nezletilého, konečné hodnocení zájmu nezletilého však zůstává soudu, který přihlédne k projevené vůli nezletilého s ohledem na jeho věk a rozumovou vyspělost.⁷² Takovýto postup lze považovat za správný, neboť dítě nemusí být schopno posoudit důsledky svého rozhodování a může jednat pod nátlakem, což také potvrdil Ústavní soud, který stanovil, že důvodem pro odepření práva dítěte na slyšení je nutno považovat pouze to, že dítě není s

⁶⁸ Tamtéž.

⁶⁹ Podrobněji k problematice slyšení dítěte: NOVOTNÁ, Věra. Slyšení dítěte a jeho participace při poskytování sociálně - právní ochrany. *Právo a rodina*. 2011, č. 5, s. 1-4.

⁷⁰ Ve svém nálezu ze dne 13. 7. 2011, sp. zn. III. ÚS 3363/10-2 Ústavní soud konstatoval pochybení odvolacího soudu, když v projednávané věci odepřel nezletilému, který v rozhodné době dosáhl věku více než 10 let a byl přitom psychicky vyspělým natolik, aby sám mohl vysvětlit důvody svého postoje k otci, právo na slyšení.

⁷¹ § 806 z. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění.

⁷² Nález Ústavního soudu ze dne 13. 7. 2011, sp. zn. III. ÚS 3363/10-2: Ačkoliv právo dítěte být slyšeno v řízení, které se jej dotýká, náleží pouze dítěti a nikoliv rodičům, nelze vyloučit, aby se tohoto práva dovolal i účastník řízení (některý z rodičů) v souvislosti s námitkou neoprávněného zásahu do svých práv, konkrétně do vlastního soukromého a rodinného života v důsledku nezjištění názoru dítěte.

ohledem na stupeň svého vývoje vytvořit si vlastní názor a posoudit dosah opatření, které se ho týkají.⁷³

Pokud však dítě žije po dobu únosu výhradně s rodičem-únoscem a vytvoří si k němu obzvlášť silný citový vztah, je velmi náročné určit, nakolik je přání dítěte žít s tímto rodičem v případě rozhodování o jeho navrácení relevantní. Dítě může být na únosce fixováno a vzhledem ke ztrátě osobního kontaktu s druhým rodičem, bude toto dítě pravděpodobně jevit zájem pouze o rodiče, se kterým strávilo více času a na kterém je závislé.⁷⁴ Soud nemusí nařídit návrat dítěte, pokud projeví nesouhlas s navrácením (čl. 13 odst. 2 Úmluvy). Soud je však povinen zajistit možnost dítě vyslechnout při aplikaci čl. 12 a 13 Úmluvy (čl. 11 odst. 2 nařízení). Výjimka z tohoto ustanovení může být odůvodněna pouze věkem a stupněm vyspělosti dítěte. Posouzení toho, zda dítě vyslechnout či nikoliv a výslech dítěte dále zanalyzovat a posoudit jeho váhu, bude záviset na samotném soudci. Pokud bude takovýto výslech odmítnut, je nutné náležitě odůvodnit všechny okolnosti, které k odmítnutí výslechu soud vedly, neboť porušení práva dítěte být slyšeno, by znamenalo, že rozhodnutí nebude vykonatelné (čl. 42 odst. 2 písm. a) nařízení).⁷⁵ Soudy si proto mnohdy opatřují psychodiagnostické vyšetření dítěte, které má posoudit stupeň vyspělosti dítěte. Soud však hodnotí důkazy dle svého uvážení, proto může dítě vyslechnout a k jeho vyjádření přihlídnout bez ohledu na případný negativní výsledek znaleckého posouzení. Vzhledem k tomu, že soudce nemusí a zpravidla také nemá v daném oboru dětské psychologie zvláštní specializaci, měl by k závěru odborníka přihlídnout a následně řádně odůvodnit, proč dospěl k závěru opačnému.⁷⁶

Při aplikaci čl. 13 odst. 2 Úmluvy je nutno zkoumat, zda v případě nesouhlasu dítěte s návratem do země původního obvyklého pobytu, nevyjadřuje dítě také nesouhlas žít s rodičem-žadatelem o návrat, dále je nutno zkoumat věk a vyspělost dítěte a také to, zda vyspělost odpovídá běžné věkové vyspělosti. V neposlední řadě je nutno zjistit, zda je vhodné

⁷³ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 2. 4. 2009, sp. zn. II. ÚS 1945/08-1.

⁷⁴ Podrobněji k „syndromu zavrženého rodiče“ viz NOVÁK, Daniel; NOVÁK, Viktor. Komparace české a německé právní úpravy institutu výslechu nezletilých dětí v občanském soudním řízení. *Právo a rodina*. 2011, č. 3, s. 20.

⁷⁵ Rozsudek SDEU ze dne 22. prosince 2010, Joseba Andoni Aguirre Zarraga proti Simone Pelz, C-491/10 PPU, bod 64: Soud, který rozhoduje o navrácení dítěte, musí posoudit vhodnost výslechu, neboť konflikty, jež způsobily nutnost rozhodnutí o přiznání práva péče o dítě jednomu z rodičů, a napětí, které je s tím spojeno, vytvářejí situace, v nichž výslech dítěte, zejména pokud případně vyžaduje jeho fyzickou přítomnost před soudem, může být nevhodný, či dokonce škodlivý pro duševní zdraví dítěte, často vystavovaného uvedenému napětí a trpícího jeho škodlivými účinky. Ačkoli je tedy právem dítěte, nemůže výslech představovat absolutní povinnost, ale musí být předmětem posouzení v závislosti na požadavcích spojených s nejvlastnějším zájmem dítěte v každém konkrétním případě, v souladu s čl. 24 odst. 2 Listiny základních práv.

⁷⁶ K problematice hodnocení znaleckého posudku viz rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 30 Cdo 3425/2006.

vzít názory dítěte do úvahy vzhledem k možnému ovlivnění jeho názoru rodičem-únosem a to vše s přihlédnutím k zájmům dítěte.⁷⁷ Dítě však musí výrazným a nezpochybnitelným způsobem vyjádřit nesouhlas s návratem, nesouhlas nemůže být pouze odvozen zvážením určitých preferencí dítěte.⁷⁸

3.5.3 Přerušování řízení

V řízení o navrácení dítěte lze přerušit řízení pouze z důvodu žádosti podané k Soudnímu dvoru EU o rozhodnutí o předběžné otázce, která se týká výkladu primárního či sekundárního práva EU, je-li to nezbytné k vynesení rozsudku (čl. 267 SFEU). Přerušování řízení trvá až do doby, dokud Soudní dvůr EU o předložené předběžné otázce nerozhodne. Vzhledem k tomu, že takovéto přerušování řízení je opět dalším prodloužením celkového řízení o navrácení, může být jistým východiskem z této situace projednání předběžné otázky v naléhavém řízení dle čl. 104b jednacího řádu Soudního dvora EU.

Dalším problémem může být situace, kdy bylo proti rozhodnutí soudu první instance podáno odvolání a odvolací soud zruší rozhodnutí soudu prvního stupně a vrátí mu věc k dalšímu řízení. Soud je pak vázán právním názorem odvolacího soudu (§ 226 OSŘ). Pokud se však soud v daném případě rozhodne přerušit řízení podáním předběžné otázky, může to být chápáno jako jisté obcházení závaznosti právního názoru nadřízeného soudu. Ačkoliv bude v odvolacím řízení ve věcech mezinárodních únosů dětí pravděpodobnější změna prvoinstančního rozhodnutí, nelze tyto skutečnosti zcela opomenout. Ačkoliv byl dříve zastáván názor, že právo vnitrostátního soudu podat předběžnou otázku Soudnímu dvoru EU nemůže být ničím omezeno, v současnosti se více přistupuje k závěru, že nadřízený soud nese odpovědnost za správnou aplikaci a interpretaci unijního práva, proto lze možnost prvoinstančního vnitrostátního soudu podat předběžnou otázku takto omezit v zájmu respektování autority nadřízeného soudu.⁷⁹

⁷⁷ Rozsudek Odvolacího soudu Anglie a Walesu ze dne 18. 4. 2000 ve věci T. (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 270, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=270&lng=1&sl=4>>).

⁷⁸ Rozsudek Soudu provincie Ontario, Kanada ze dne 21. 11. 2008 ve věci Crnkovich v. Hortensius (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 1028, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=1028&lng=1&sl=2>>).

⁷⁹ ŠTENCEL, Václav. Předběžná otázka jako prostředek nerespektování závazného právního názoru nadřízeného soudu. *Právní rozhledy*. 2010, roč. 18, č. 22, s. 802.

3.5.4 Předběžná opatření

Zákon dává soudu možnost vydat opatření k zajištění podmínek pro návrat dítěte. V ustanovení § 193c odst. 1 OSŘ je uveden demonstrativní výčet takovýchto opatření, která mají sloužit zejména k soudnímu dohledu nad pohybem dítěte na území státu, k zabránění dítěti opustit území státu bez souhlasu soudu a k zabránění narušení osobních vazeb mezi dítětem a žalobcem. Jako možný prostředek k uplatnění posledního ze jmenovaných opatření, je možnost upravit prozatímně právo styku žalobce s dítětem a to na návrh žalobce, pokud toto právo osvědčí (§ 193c odst. 2 OSŘ).⁸⁰

Soud může předběžným opatřením účastníkovi uložit mj. povinnost, aby něco vykonal, něčeho se zdržel, příp. něco snášel (§ 76 odst. 1 písm. f) OSŘ), což bude v případech mezinárodních únosů dětí nejčastějším obsahem předběžných opatření. Tato opatření jsou vydávána před zahájením řízení, lze je tedy použít zejména tehdy, probíhá-li smírčí řízení před Úřadem a je tu důvodná obava např., že by žalovaný s dítětem opustil zemi či se s dítětem skrýval. Pak je vhodné upravit prozatímně poměry účastníků ještě před samotným zahájením řízení u soudu. Předběžná opatření tohoto typu však lze vydat i po zahájení řízení, ačkoliv tuto možnost uvedené ustanovení přímo nezmiňuje a neodkazuje na § 102 OSŘ.⁸¹ Jako vhodné by se jevilo upravit možnost vydání předběžných opatření dle § 102 OSŘ explicitně v ustanovení § 193c odst. 1 OSŘ.⁸² Soudní dohled nad pohybem dítěte na území státu může v tomto směru zabezpečit státní zastupitelství, které je oprávněno vstoupit do řízení.

Ačkoliv ustanovení § 193c OSŘ vyjadřuje pouze o opatřeních, která mají zajistit podmínky k návratu dítěte, soud může přijímat i jiná vhodná opatření, která vyplývají z čl. 11 Haagské úmluvy z roku 1996 a z čl. 20 nařízení Brusel II bis. Tato opatření směřují k ochraně osoby dítěte nacházejícího se na území státu a pozbývají účinnost, jakmile přijal soud pravomocný k rozhodování o úpravě poměrů k dítěti jiná vhodná opatření.

Čl. 20 nařízení Brusel II bis zakládá soudu nepravomocnému k projednání otázky rodičovské zodpovědnosti oprávnění přijmout předběžné opatření týkající se rodičovské

⁸⁰ Ústavní soud ČR ve svém nálezu ze dne 7. 11. 2006 sp. zn. I. ÚS 618/05 k otázce prozatímní úpravy styku s dítětem judikoval, že „předběžné opatření, které upravuje styk rodičů s dětmi, musí být použito s ohledem na charakter a význam jím chráněného zájmu, kterým je umožnit i rodiči, který s dítětem trvale nežije, pravidelný a co neširší kontakt, protože je to právě množství času, ve kterém je možno realizovat i neverbální výchovné působení rodiče, tzv. výchovu přítomností či příkladem, která je, jak je obecně známo, tou nejúčinnější výchovnou metodou. Je nutno mít na zřeteli, že jakákoliv deformace vztahu rodič - dítě je v důsledku odcizení v pozdější době jen těžko napravitelná.“

⁸¹ ŠÍNOVÁ, Renata. In: DAVID, Ludvík (ed.). *Občanský soudní řád...*, s. 987-990 (§ 193c OSŘ).

⁸² K vydání předběžného opatření viz usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 30. 8. 2011, sp. zn. II. ÚS 1421/11-1.

zodpovědnosti. Tento článek je nutno vykládat restriktivně a taková opatření lze vydat pouze při splnění tří kumulativních podmínek. Dotčená opatření musí být naléhavá, musí se týkat osob nebo majetku nacházejících se v členském státě, v němž je sídlo uvedeného soudu, a musí mít dočasnou povahu. Čl. 20 nařízení však „musí být vykládán v tom smyslu, že za okolností, jako jsou okolnosti věci v původním řízení, neumožňuje soudu jednoho členského státu vydat předběžné opatření ve věci rodičovské zodpovědnosti, kterým by dítě nacházející se na území tohoto členského státu svěřil do péče jednoho z rodičů, jestliže soud jiného členského státu, který je ve sporu o svěření dítěte do péče příslušný na základě uvedeného nařízení k rozhodování ve věci samé, již vydal rozhodnutí, kterým dítě předběžně svěřil do péče druhého z rodičů, a toto rozhodnutí bylo na území prvního členského státu prohlášeno za vykonatelné.“⁸³

Vzhledem k tomu, že čl. 20 nařízení nezakládá pravomoc soudu jako ostatní čl. uvedené v nařízení v oddílu I. a II., je tento článek potřeba chápat jako prozatímní opatření a nikoliv jako rozhodnutí ve věci samé a nelze na něj vztáhnout čl. 21 a násl. o uznání a výkonu, neboť „by to způsobilo riziko obcházení pravidel o příslušnosti stanovených nařízením a riziko „forum shopping“.“⁸⁴ Předběžné opatření není "rozhodnutí[m] o právu péče o dítě, které neobsahuje navrácení dítěte" ve smyslu čl. 10 písm. b) bod iv) a nemůže vést k přechodu příslušnosti na členský stát, do něhož bylo dítě neoprávněně přemístěno, neboť protiprávní únos dítěte nesmí mít v zásadě za následek přechod příslušnosti ze soudů členského státu, ve kterém mělo dítě své obvyklé bydliště bezprostředně před svým přemístěním, na soudy členského státu, do něhož se dítě dostalo, a to ani tehdy, když po únosu dítě v tomto druhém členském státu získalo obvyklé bydliště.“⁸⁵

3.5.5 Institut kvalifikované výzvy

Pro urychlení průběhu řízení byl zaveden institut kvalifikované výzvy. Soud ve lhůtě 3 dnů od zahájení řízení žalovanému usnesením uloží, aby se ve lhůtě 7 dnů od doručení usnesení ve věci písemně vyjádřil a aby v případě, že s návrhem na navrácení dítěte nesouhlasí, ve vyjádření vylíčil rozhodující skutečnosti, na nichž staví svoji obranu, připojil listinné důkazy, jichž se dovolává a označil důkazy k prokázání svých tvrzení, jakož i uvedl,

⁸³ Rozsudek SDEU ze dne 23. 12. 2009, Jasna Detiček v. Maurizio Sgueglia, C-403/09, Sb. rozh. s. I-12193, bod 62.

⁸⁴ Rozsudek SDEU ze dne 15. 6. 2010, Bianca Purrucker v. Guillermo Vallés Pérez, C-256/09, Sb. rozh. s. I-07349, bod 91.

⁸⁵ Rozsudek SDEU ze dne 1. 7. 2010, Doris Povse v. Mauro Alpago, C-211/10, Sb. rozh. s. I-06669, bod 44 a 50.

zda se vzdává práva účasti na projednání věci (§ 193d odst. 1 OSŘ). Jestliže se žalovaný bez vážného důvodu na výzvu soudu včas nevyjádří a ani ve stanovené lhůtě soudu nesdělí, jaký vážný důvod mu v tom brání, má se za to, že se vzdává práva účasti na projednání věci a že proti návrhu na navrácení dítěte nemá námitek. O těchto následcích musí být žalovaný poučen (§ 193d odst. 3 OSŘ). Usnesení se žalovanému doručuje nejdříve s žalobou a to do vlastních rukou bez možnosti náhradního doručení. Proti usnesení, jímž byl žalovaný vyzván, aby se ve věci písemně vyjádřil, není odvolání přípustné (§ 202 odst. 1 písm. j) OSŘ).

Institut kvalifikované výzvy je v OSŘ upraven také v § 114b OSŘ. U této kvalifikované výzvy se však v případě, kdy se žalovaný nevyjádřil ve stanovené lhůtě k žalobě, má za to, že žalovaný nárok uznává a soud tedy vydá rozsudek pro uznání (§ 153a odst. 3 OSŘ). Naproti tomu, pokud se žalovaný nevyjádří na kvalifikovanou výzvu dle § 193d OSŘ, se má za to, že se žalovaný vzdává práva účasti na projednání věci a že nemá proti návrhu na navrácení námitek. V takovém případě soud nemusí nařizovat jednání. Soud nemusí nařídít jednání ani tehdy, pokud se žalovaný k výzvě vyjádřil, avšak uvedl, že se práva účastnit se jednání vzdává a dále tehdy, lze-li ve věci rozhodnout jen na základě účastníky předložených listinných důkazů a účastníci se práva účasti na projednání věci vzdali, popřípadě s rozhodnutím věci bez nařízení jednání souhlasí nebo má-li se za to, že se účastníci práva účasti na projednání věci vzdali, nebo že s rozhodnutím věci bez nařízení jednání souhlasí (§ 193e odst. písm. b) OSŘ). Pokud však dojde k zařazení řízení do ustanovení § 120 odst. 2 OSŘ, jak navrhuje nově připravovaný návrh zákona, který má změnit OSŘ,⁸⁶ pak bude institut této kvalifikované výzvy, která může vést k vydání rozhodnutí bez nařízení jednání v přímém rozporu se stávající úpravou OSŘ, neboť ve věcech uvedených

v § 120 odst. 2 OSŘ nelze nenařídít jednání i pokud by se účastníci práva účasti na projednání věci vzdali (§ 115a odst. 1 OSŘ). Navrhovaná změna tedy na jednu stranu vyřeší aplikaci zásady vyšetřovací, na stranu druhou však přinese rozpory ve stávající úpravě, které souvisí s nemožností aplikace jednotlivých ustanovení na řízení uvedená v § 120 odst. 2 OSŘ.

Ustanovení § 193d OSŘ má urychlit průběh řízení a soud nemá možnost zvolit jiný postup jak je tomu v případě sporných řízení, kdy soudce může nejprve použít obyčejné výzvy dle § 114a odst. 2 písm. a) OSŘ (pokud nebylo rozhodnuto dle § 114 odst. 2 OSŘ), příp. kvalifikované výzvy dle 114b OSŘ a až poté (současně za splnění dalších zákonných

⁸⁶ *Knihovna připravované legislativy* [online]. Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů. [cit. 15. března 2012]. Dostupné z: <<http://eklep.vlada.cz/eklep/page.jsf>>.

podmínek) obligatorně nařídit přípravné jednání dle 114c OSŘ, které vede ke koncentraci řízení dle § 118b OSŘ.

V případě nedoručení kvalifikované výzvy žalovanému, soud žalovanému zašle výzvu k vyjádření se ve věci, kde bude také uvedeno, zda souhlasí s rozhodnutím věci bez jednání. U této výzvy je již možné doručení prostřednictvím fikce doručení. Pokud žalovaný souhlasí nebo na výzvu nereaguje, má se za to, že souhlasí a soud ve věci rozhodne bez nařízení jednání na základě listin obsažených ve spise.

Čl. 11 odst. 5 nařízení Brusel II bis ukládá soudu povinnost před zamítnutím žádosti o navrácení dítěte vyslechnout žalobce. Pokud bude tedy soud rozhodovat o zamítnutí navrácení dítěte, musí žalobce vyslechnout, i když se účastníci práva účasti na jednání vzdali.⁸⁷

3.5.7 Rozhodnutí

Soud zkoumá, zda jsou splněny podmínky pro navrácení dítěte. Zabývá se otázkou protiprávnosti přemístění či zadržení dítěte a dále otázkou, zda uplynulo období kratšího jednoho roku od protiprávního přemístění či zadržení. V případě, že období jednoho roku od protiprávního přemístění či zadržení uplynulo, soud posuzuje, zda se dítě s novým prostředím sžilo (čl. 12 Úmluvy).⁸⁸

Soud však nemusí nařídit navrácení dítěte bez ohledu na splnění výše uvedených podmínek, pokud dítě vyjádří nesouhlas s návratem za podmínky, že dosáhlo věku a stupně vyspělosti, v němž je vhodné přihlížet k jeho stanoviskům a také pokud ten, kdo nesouhlasí s navrácením dítěte, prokáže skutečnosti uvedené v čl. 13 Úmluvy. Výjimky pro nenavrácení dítěte je však nutno vykládat restriktivně, aby tak byla zachována vyšší míra ochrany dítěte.⁸⁹

„Výjimka spočívající v hrozbě vážné újmy podle článku 13 Haagské úmluvy neumožňuje soudu státu, kam bylo dítě uneseno, aby spekuloval nad tím, kde bude dítě šťastnější. To je otázka péče o dítě, o níž má rozhodovat výhradně soud státu, kde má dítě své obvyklé bydliště. Hrozba vážného nebezpečí tak má existovat pouze v případě, kdy by návrat

⁸⁷ HAMULÁKOVÁ, Klára. Institut zvláštní kvalifikované výzvy v řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí. In: ŠÍNOVÁ, Renáta (ed.), *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu a jejich aktuální problémy*. 1. vyd. Praha: Leges, 2010, s. 289.

⁸⁸ Sžítí dítěte s prostředím se projevuje ve dvou rovinách. První rovinu určuje fyzická schopnost dítěte se etablovat na prostředí, druhou rovinu pak určuje emocionální složka, která dítěti vytváří pocit bezpečí a stability v daném prostředí. Podrobněji k otázce sžítí se s prostředím: Rozsudek Odvolacího rodinného soudu Austrálie ze dne 15. 3. 1991 ve věci Graziano v. Daniels (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 259, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=259&lng=1&sl=3>>).

⁸⁹ Rozsudek Zemského soudu ve Vídni, Rakousko, ze dne 22. 10. 1991 (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 376, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=376&lng=1&sl=2>>).

vystavil dítě bezprostředně hrožícímu nebezpečí (např. navrácení dítěte do válečné zóny, do oblasti hladomoru, do oblasti, kde existuje vážná hrozba zneužití dítěte nebo jeho zanedbávání) a soud v místě obvyklého bydliště dítěte není ochoten dítěti opatřit dostatečnou ochranu.⁹⁰ „Riziko újmy nemusí vyplývat z navrácení dítěte k druhému rodiči, ale může mít příčinu v přemístění dítěte od nynějšího pečovatele. Z pohledu dítěte je „újma jako újma“ a pokud má být natolik vážná, že jsou splněny podmínky pro nenavrácení dítěte stanovené Haagskou úmluvou, pak je irelevantní, odkud pochází.“⁹¹

Nejvyšší soud ČR zrušil rozhodnutí krajského soudu, když dovodil, že tento soud se výlučně zabýval tím, kdo negativní újmu dítěti způsobil, což nebylo právně relevantní a dále dovodil, že „předpoklady obsažené v ustanovení čl. 13 odst. 1 písm. b) Úmluvy jsou vztaženy k výlučnému zájmu dítěte objektivně je vyvarovat fyzické nebo duševní újme nebo jinak nesnesitelné situaci.“⁹² „Z hlediska čl. 13 písm. b) Úmluvy postačuje prokázání splnění i jen jedné z podmínek pro odmítnutí nařízení návratu dítěte (srov. slova "je vážné nebezpečí, že návrat by dítě vystavil fyzické nebo duševní újme nebo je jinak dostal do nesnesitelné situace", z čehož vyplývá, že se jedná o tři zcela odlišné skutkové podstaty). Dospěje-li soud k závěru, že návrat k otci by dítě vystavil duševní újme, jako v daném případě, nemá význam zkoumat, jak otec v dovolání namítá, míru či intenzitu nesnesitelné situace, do níž by se dítě návratem dostalo.“⁹³ „Při úvaze o tom, zda jsou splněny podmínky článku 13 písm. b) Úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí, nelze argumentovat tím, že odmítá-li matka nezletilých dětí návrat do místa obvyklého bydliště nezletilých dětí a jsou-li děti na ni citově vázány, byly by navrácením do místa jejich obvyklého bydliště znovu vytrženy z prostředí, v němž se adaptovaly a v němž prospívají a jsou spokojené, nýbrž je potřeba vyjít z toho, že to byla matka, která děti protiprávně v České republice zadržela a vytrhla je tak z prostředí, kde se narodily a žily společně s oběma rodiči, kteří se podíleli na jejich výchově, čímž jim jistě způsobila určité dočasné psychické trauma. Jsou-li splněny ostatní podmínky pro návrat dětí do místa jejich obvyklého bydliště, nelze případnou shora popsanou újmu, kterou nezletilé děti návratem k otci do místa svého obvyklého bydliště dočasně pocítí, považovat za újmu takové intenzity, již pro svou aplikaci vyžaduje čl. 13

⁹⁰ Rozsudek Odvolacího soudu USA, VI. Distrikt ze dne 22. 1. 1993 ve věci Friedrich v. Friedrich (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 142, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=142&lng=1&sl=4>>).

⁹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu Kanady ze dne 20. 10. 1994 ve věci Thomson v. Thomson (získáno 28. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 11, dostupné z:

<<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=11&lng=1&sl=3>>).

⁹² Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 1. 2004 sp. zn. 30 Cdo 34/2003.

⁹³ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 30 Cdo 3425/2006.

písm. b) Úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí.⁹⁴ Soud pouze deklaroval to, co již jiné soudy v předchozích případech, tedy že újmu je potřeba vázat na dítě a nikoliv na rodiče-únosce, který mnohdy argumentuje riziko újmy tím, že dítě bude strádat, pokud se do země obvyklého bydliště vrátí bez rodiče-únosce. Takovéto rozhodnutí soudu je tedy opodstatněné, není možné zvýhodnit jednoho rodiče proti druhému, při vydávání rozhodnutí se má soud prioritně soustředit na samotné dítě a na to, zda mu újma hrozí či nikoliv a je proto potřeba argumenty rodiče namítajícího aplikaci čl. 13 odst. 1 písm. b) Haagské úmluvy z roku 1980 náležitě prošetřit.

Podle čl. 20 Úmluvy může být návrat odmítnut, pokud to nedovolují základní zásady o ochraně lidských práv a základních svobod dožádaného státu. Toto ustanovení má zabránit možným konfliktům národních ústav smluvních států s Úmluvou.⁹⁵ Navrácení dětí proti jejich vůli, je závažným porušením jejich práv.⁹⁶ Ustanovení čl. 20 Úmluvy se vztahuje výhradně na dítě, tuto výjimku pro nenavrácení nelze vztáhnout na rodiče.⁹⁷

Pokud soud zamítne dle čl. 13 Haagské úmluvy z roku 1980 navrácení dítěte, musí ihned zaslat opis takového soudního rozhodnutí soudu členského státu, kde mělo dítě obvyklé bydliště před protiprávním přemístěním či zadržením, který jej musí obdržet do jednoho měsíce ode dne rozhodnutí o nenavrácení. Tento soud, v případě, že nebylo zahájeno řízení o právo péče o dítě, vyzve strany, aby v souladu s vnitrostátním právem do tří měsíců doručily svá podání soudu, aby mohl prošetřit otázku práva péče o dítě. Soud pravomocný k rozhodování v otázce rodičovské zodpovědnosti má ve věci poslední slovo, ve svém rozhodnutí může upravit otázku práva péče o dítě tak, že svěří dítě do péče žadateli o jeho návrat a toto dítě pak bude navráceno do místa svého obvyklého bydliště bez ohledu na předcházející rozhodnutí soudu, který rozhodl o jeho nenavrácení (čl. 11 odst. 8 nařízení).⁹⁸

Nejsou-li dány důvody zvláštního zřetele hodné, vydá soud rozhodnutí ve věci samé zpravidla do 6 týdnů od zahájení řízení; vydá-li soud rozhodnutí po uplynutí lhůty, uvede v odůvodnění rozhodnutí skutečnosti, pro které nebylo možné lhůtu dodržet (§ 193e odst. 2

⁹⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 5. 3. 2008, sp. zn. 30 Cdo 5473/2007.

⁹⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu Irsko ze dne 15. 12. 2011 ve věci Nottinghamshire County Council v. K. B. and K. B. (získáno 28. března 2012 z databáze INCADAT pod č. 1139, dostupné z: <http://www.incadat.com/index.cfm?act=search_detail&cid=1139&lng=1&sl=2>).

⁹⁶ Rozhodnutí Sněmovny lordů Anglie a Walesu ze dne 12. 5. 2007 ve věci M. (získáno 28. března 2012 z databáze INCADAT pod č. 937, dostupné z: <http://www.incadat.com/index.cfm?act=search_detail&cid=937&lng=1&sl=3>).

⁹⁷ Rozsudek Odvolacího rodinného soudu Austrálie ze dne 22. 10. 2004 ve věci A. & G.S. & Others (získáno 28. března 2012 z databáze INCADAT pod č. 781, dostupné z: <http://www.incadat.com/index.cfm?act=search_detail&cid=781&lng=1&sl=2>).

⁹⁸ Rozsudek SDEU ze dne 1. 7. 2010, Doris Povse v. Mauro Alpago, C-211/10, Sb. rozh. s. I-06669, bod 61: Soud, jemuž náleží rozhodnout o právu péče v poslední instanci, musí mít možnost stanovit veškeré podmínky a zatímni opatření včetně určení místa bydliště dítěte, což může případně vyžadovat navrácení dítěte.

OSŘ). Takovými skutečnostmi budou zejména nutnost rozsáhlého dokazování při posuzování vypěstlosti dítěte v souvislosti s vyslovením jeho názoru na návrat do země obvyklého bydliště a dále posouzení splnění kritérií čl. 13 odst. 1 písm. a) a b) Haagské úmluvy z roku 1980, která umožňují odmítnout navrácení dítěte. Soud se s těmito otázkami musí vypořádat, řádně je odůvodnit a v případě nedodržení lhůty 6 týdnů odůvodnit i to, proč bylo nutné dokazování v tomto rozsahu provést. Soud rozhoduje ve věci samé rozsudkem, v ostatních případech usnesením (§ 193b odst. 1, 2 OSŘ). Usnesení bude vydáno např. v případě předběžného opatření. Pokud soud zcela vyhoví návrhu na předběžné opatření, nemusí takové usnesení obsahovat odůvodnění (§ 169 odst. 2 OSŘ). Pokud takové předběžné opatření ukládá povinnost, je vykonatelné doručením tomu, komu ji ukládá, jinak je vykonatelné vyhlášením (§ 76d OSŘ).

Soud může ve svém rozhodnutí podmínit nebo podmíněně odložit návrat dítěte, a to splněním přiměřených záruk žalobcem nebo vydáním rozhodnutí anebo učiněním jiných opatření orgány státu, do něhož má být dítě navraceno (§ 193e odst. 3 OSŘ). Soud nemůže zamítnout žádost o navrácení dítěte na základě čl. 13 odst. 1 písm. b) Haagské úmluvy z roku 1980, pokud se prokáže, že byla přijata vhodná opatření k zajištění ochrany dítěte po jeho navrácení (čl. 11 odst. 4 nařízení). Takovými opatřeními jsou tzv. záruky (undertakings), „zrcadlová rozhodnutí“ (mirror orders), či rozhodnutí zajišťující bezpečný přístav (safe harbour orders), která se snaží eliminovat riziko újmy spojené s návratem dítěte. Nesmějí se dotýkat meritorního rozhodnutí o právu péče o dítě. Záruky jsou většinou zaměřeny na materiální zajištění dítěte, případně i rodiče, který dítě přemístil či zadržel.⁹⁹

Záruky jsou používány zejména tehdy, jestliže se s dítětem vrací též rodič-únosce.¹⁰⁰ Možnou zárukou pak může být nezahájení trestního stíhání proti tomuto rodiči.¹⁰¹ Tato ochranná opatření mají územní působnost. Soudce by si proto měl zajistit jejich vymahatelnost i na území cílového státu např. formou mirror orders, kdy dožadující stát

⁹⁹ PTÁČEK, Lubomír. *Přeshraniční únosy dětí* [online]. Česká advokátní komora, 26. 3. 2010 [cit. 18. března 2012]. Dostupné z: < www.cak.cz/assets/files/3183/P_eshrani_n_nosy_d_t.doc>.

¹⁰⁰ Rozsudek Odvolacího soudu Anglie a Walesu ze dne 14. 12. 1988 ve věci C. v. C. (získáno 28. března 2012 z databáze INCADAT pod č. 34, dostupné z: < <http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=34&lng=1&sl=4>>). V tomto případě argumentoval rodič-únosce nebezpečí duševní újmy, protože na něj dítě bylo citově vázáno a argumentoval tím skutečností uvedené v čl. 13 odst. 1 písm. b) Haagské úmluvy z roku 1980, které odůvodňují nenavrácení dítěte do státu obvyklého bydliště. Riziko újmy však musí být spojeno s návratem dítěte a nikoliv s tím, že se s dítětem nevrátí také rodič únosce.

¹⁰¹ Obecně k zárukám: GLOGAROVÁ, Jana; NOSKOVÁ, Radka. Mezinárodní únosy dětí po novele občanského soudního řádu. *Právní fórum*. 2009, roč. 6, s. 192.

obvyklého pobytu vydá stejný předběžný příkaz, jako byl vydán v dožádaném státě a to až do doby meritorního rozhodnutí.¹⁰²

3.6 Opravné prostředky

Jediným řádným opravným prostředkem je odvolání. To je však přípustné pouze proti rozsudku o navrácení dítěte, nikoliv proti kvalifikované výzvě, kterou byl žalovaný vyzván písemně se ve věci vyjádřit. Lhůta pro podání odvolání je 15 dní a počítá se od doručení rozhodnutí, proti němuž lze odvolání podat.

Rozsudek se doručuje účastníkům řízení do vlastních rukou s možností náhradního doručení. V případě, že si adresát písemnost nevyzvedne, je uložena 10 dní. Po marném uplynutí této lhůty je pak rozsudek považován za doručený.

Bez ohledu na právní moc rozhodnutí je stanovena předběžná vykonatelnost rozsudku ex lege od doručení (§ 162 odst. 1 písm. b) OSŘ). Odvolací soud může předběžnou vykonatelnost rozsudku odsuzujícího k navrácení dítěte odložit, pokud k navrácení dítěte nedošlo (§ 211b OSŘ). Může tak být zamezeno realizaci výkonu rozhodnutí odnětím dítěte prvostupňovým soudem.

Pokud chce odvolatel navrhopvat důkazy a skutečnosti, které nebyly v řízení v prvním stupni dosud uplatněny, může tak učinit jen v taxativně vyjmenovaných případech (§ 205a odst. 1 OSŘ). Princip neúplné apelace se nevztahuje na věci uvedené v § 120 odst. 2 OSŘ, což je odůvodněno tím, že se v těchto řízeních uplatňuje zásada vyšetřovací. Prozatím však neexistuje shoda v uplatňování zásad při zjišťování skutkového stavu v řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí. Princip úplné apelace tedy nelze aplikovat bez dalšího a je možné tak učinit až pokud stanoví explicitně zákon v zájmu zachování právní jistoty účastníků. Ačkoliv by bylo možno argumentovat uplatnění § 205a odst. 2 OSŘ interpretací ustanovení § 120 odst. 2 OSŘ tak, že ve věcech, která lze zahájit i bez návrhu (§ 81 odst. 1 OSŘ) je uvedeno řízení o navrácení, je nutno podotknout, že za toto řízení nemůžeme považovat i řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí, které lze zahájit pouze na návrh. Nejvyšší soud ČR ve svém rozsudku upozornil na pochybení prvostupňového soudu, který nepoučil účastníky dle § 118a odst. 3 OSŘ o povinnosti navrhnout důkazy pro podporu svých tvrzení a o následcích nesplnění výzvy tedy

¹⁰² Komunikaci mezi soudci zajišťuje styčný soudce, který plní funkci poradenského servisu a podporuje mezinárodní spolupráci ve věcech mezinárodních únosů dětí. Podrobněji k institutu styčného soudce: PTÁČEK, Lubomír. Styčný soudce ve věcech rodinného práva. *Právo a rodina*. 2008, roč. 10, č. 9, s. 1-3.

možnosti neunesení důkazního břemene.¹⁰³ Soud se v něm přiklonil k tomu, že účastníci nesou břemeno důkazní a řízení je tedy sporného charakteru, proto musí soud splnit svou poučovací povinnost, zjistí-li, že účastník nenavrhl důkazy potřebné k prokázání všech svých sporných tvrzení. Absence takového poučení je odvolacím důvodem dle § 205a odst. 1 písm. d) OSŘ.

Dovolání není ve věcech mezinárodních únosů přípustné (§ 237 odst. 2 písm. c) OSŘ), není přípustné ani proti usnesení o zastavení výkonu rozhodnutí. Žaloba na obnovu řízení a žaloba pro zmatečnost také není přípustná dle dikce ustanovení § 193b odst. 3 OSŘ. V případě porušení základních lidských práv a svobod lze podat také ústavní stížnost k Ústavnímu soudu ČR. Limitace počtu opravných prostředků je pozitivum nové úpravy, která se snaží zabránit vzniku právní nejistoty a možným průtahům v řízení.

3.7 Vykonatelnost rozhodnutí

Na rozhodnutí o navrácení dítěte, které bylo vydáno na základě čl. 11 odst. 8 nařízení, se použije specifický zvýhodněný režim spočívající ve vydání osvědčení. Takovýto postup je však možný pouze tehdy, vydal-li nejprve soud rozhodnutí o nenavrácení dítěte a poté vydal soud pravomocný k řízení ve věcech rodičovské zodpovědnosti rozhodnutí, které nařizuje jeho navrácení.¹⁰⁴ Toto rozhodnutí se uznává a je vykonatelné bez nutnosti prohlášení vykonatelnosti. Soudce, který vydal osvědčení, v něm může stanovit předběžnou vykonatelnost i v případě, že vnitrostátní právo připouští opravné prostředky (čl. 42 odst. 1 nařízení).¹⁰⁵ Osvědčení nahrazuje prohlášení vykonatelnosti, není však samotným titulem k výkonu rozhodnutí. Až v případě, že je soudu doloženo s rozhodnutím o navrácení dítěte, lze pak žádat o provedení výkonu rozhodnutí.¹⁰⁶ Proti vydání osvědčení není přípustný opravný prostředek.

¹⁰³ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2006, sp. zn. 30 Cdo 1931/2006: „Přestože matka v těchto ohledech sice rozhodně okolnosti tvrdila, avšak k jejich prokázání navrhovala důkazy až v odvolacím řízení, bylo již na soudu prvního stupně, aby jí o povinnosti důkazní náležitě poučil (§ 118a odst. 3 o. s. ř.), což v daném případě - jak z obsahu spisu vyplývá - neučinil, a pro odvolací soud proto nepřicházel v úvahu jiný postup, než kasace rozhodnutí soudu prvního stupně, na němž bylo, aby případně provedl i další důkazy účastníky nenavržené (§ 120 odst. 3 o. s. ř.), např. psychodiagnostické posouzení dopadu návratu dítěte bez matky do výchovného prostředí otce, jak matka uvádí v dovolání.“

¹⁰⁴ Rozhodnutí SDEU ze dne 11. července 2008, ve věci Inga Rinau, C-195/08 PPU, Sb. rozh. s. I-05271, bod 69.

¹⁰⁵ Stanovení předběžné vykonatelnosti v osvědčení je však fakultativní postup, který je možný pouze tehdy, bylo-li vydáno rozhodnutí dle čl. 11 odst. 8 nařízení. Zařazení ustanovení o předběžné vykonatelnosti do § 162 odst. 1 písm. b) OSŘ) je pozitivem úpravy, kterým se zákonodárce snažil docílit urychlení řízení.

¹⁰⁶ Obecně k vykonatelnosti rozhodnutí: HEBROČKOVÁ, Jana. Uznání a výkon rozhodnutí podle nařízení Brusel II bis a další související otázky. *Právo a rodina*. 2008, roč. 10, č. 10., s. 11.

Soudce, který rozhodnutí o navrácení vydal, musí přezkoumat podmínky pro vykonatelnost. Dítě má právo být v řízení slyšeno, stejně jako ostatní účastníci řízení a soud musí před vydáním rozhodnutí přihlídnout k důvodům a důkazům, na jejichž základě bylo v členském státě, do něhož bylo dítě uneseno, rozhodnuto o nenavrácení na základě čl. 13 Haagské úmluvy z roku 1980 (čl. 42 odst. 2 nařízení). Na základě tohoto přezkumu pak vydá soudce i bez návrhu osvědčení o splnění podmínek.¹⁰⁷ Osvědčení obsahuje také údaje o přijatých opatřeních, která sloužila k zajištění ochrany dítěte.

Rozhodnutí, které bylo osvědčeno v souladu s čl. 41 odst. 1 nebo čl. 42 odst. 1 nelze vykonat, pokud je neslučitelné s později vydaným vykonatelným rozhodnutím (čl. 47 odst. 2 druhý pododstavec nařízení).¹⁰⁸ „Výkon osvědčeného rozhodnutí nelze v členském státě výkonu odmítnout z toho důvodu, že v důsledku změny okolností, k níž došlo po jeho přijetí, může tento výkon vážně ohrozit nejlepší zájem dítěte. Takovou změnu je třeba namítat před příslušným soudem členského státu původu, na nějž je třeba se obrátit rovněž s případným návrhem na odklad výkonu jeho rozhodnutí.“¹⁰⁹

3.8 Výkon rozhodnutí

Výkon rozhodnutí se řídí právem členského státu, který rozhodoval o navrácení dítěte. Ustanovení o výkonu rozhodnutí jsou pro mezinárodní únosy dětí upraveny v rámci úpravy výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí. Uvedená úprava však zcela jednoznačně neuvádí, která konkrétní ustanovení jsou pro návratové řízení použitelná, neboť s výjimkou § 273 odst. 7 OSŘ, kde je výslovně zmíněno řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí, je v ustanovení použito pouze formulace „rozhodnutí o navrácení dítěte“.

Ponechal-li zákonodárce v ustanovení § 272 a násl. OSŘ slova „rozhodnutí o navrácení dítěte“, aniž by specifikoval, zda se jedná o řízení dle Úmluvy a nařízení Brusel II

¹⁰⁷ Rozsudek SDEU ze dne 22. prosince 2010, Joseba Andoni Aguirre Zarraga proti Simone Pelz, C-491/10 PPU, bod 74: Pouze soud, který vydal rozhodnutí o navrácení dítěte dle čl. 11 odst. 8 nařízení a je pravomocný k rozhodování ve věci rodičovské zodpovědnosti (členský stát původu), může posoudit, zda byly splněny podmínky pro vydání osvědčení. K tomuto přezkumu není příslušný soud, který má rozhodnutí vykonat, protože případné nedodržení práva dítěte být slyšeno, které je podmínkou pro vydání osvědčení, je možné přezkoumat podáním opravného prostředku - ústavní stížnosti k Ústavnímu soudu, neboť právo dítěte být slyšeno v řízení je ústavně zaručeným právem.

¹⁰⁸ Rozsudek SDEU ze dne 1. 7. 2010, Doris Povse v. Mauro Alpago, C-211/10, Sb. rozh. s. I-06669, bod 78,79: Čl. 47 odst. 2 druhý pododstavec nařízení však nelze vykládat v tom smyslu, že by rozhodnutí vydané později členským soudem výkonu, bránilo dřívějšímu osvědčenému rozhodnutí vydaného členským státem původu, které nařizuje navrácení dítěte. Takový postup by znemožnil členskému státu původu, aby rozhodl v poslední instanci tak, jak předvídá Úmluva a nařízení.

¹⁰⁹ Tamtéž, bod 83.

bis, ačkoliv to takto výslovně zmiňuje pouze v § 273 odst. 7 OSŘ určením výlučné místní příslušnosti, nelze to zřejmě považovat jako jedno a totéž řízení o navrácení dítěte.¹¹⁰ Novelou provedenou z. č. 202/1997 Sb. bylo včleněno v přímé návaznosti na přistoupení k Haagské úmluvě z roku 1980 řízení o navrácení také do ustanovení o výkonu rozhodnutí. Důvodová zpráva výslovně uvádí, že tato ustanovení mají stanovovat pro výkon rozhodnutí o navrácení dítěte stejná pravidla jako pro výkon rozhodnutí o výchově nezletilých dětí. Lze tedy ono rozhodnutí o navrácení dítěte vztáhnout na situace, kdy soud bude rozhodovat o navrácení dítěte v případech střídavé výchovy nezletilého dítěte nebo lze tato ustanovení také přiměřeně použít na mezinárodní únosy dětí? Teleologickým výkladem lze dospět k závěru, že uvedená ustanovení lze použít zpravidla na případy, kdy se rodič odmítá dobrovolně podrobit soudnímu rozhodnutí o úpravě styku s nezletilým dítětem, např. že opakovaně nedodrží soudem stanovený termín pro vrácení dítěte druhému z rodičů.¹¹¹ Požadavek rychlosti řízení bude převažovat v případech mezinárodních únosů, a proto bude upřednostněno odnětí dítěte, pokud nedojde k dobrovolnému plnění, nad možností opakovaného ukládání pokut, které by celkový průběh řízení pravděpodobně jen prodloužily.

V rozsudku o navrácení dítěte je soud povinen uvést poučení o možnosti výkonu rozhodnutí odnětím dítěte (§ 193e odst. 4 OSŘ), nikoliv již poučení o možnosti ukládání peněžitých pokut. Naproti tomu však dle § 176 odst. 3 OSŘ je soud povinen v rozsudku o navrácení dítěte poučit o možnosti výkonu rozhodnutí i ukládáním pokut. Ukládání pokut lze považovat v případech mezinárodních únosů dětí za možnost čistě krajní, s ohledem na požadavek rychlosti řízení pak zřejmě spíše kontraproduktivní. V případě, že rodič nebude plnit rozhodnutí o navrácení dítěte dobrovolně, lze předpokládat, že uložením pokuty se požadovaného cíle nedosáhne.¹¹² Účast na mediačním jednání či rodinné terapii nelze považovat za vhodné řešení v případech, kdy Úřad před zahájením řízení vyvíjí činnost směřující k dobrovolnému navrácení dítěte a takové jednání s rodičem-únoscem nespěje k tíženému výsledku. Pak lze důvodně pochybovat o tom, že opakované nařízení rodinné

¹¹⁰ HAMULÁKOVÁ, Klára. In: ŠÍNOVÁ, Renáta (ed.), *Řízení ve věcech...*, s. 288.

¹¹¹ K aplikaci ustanovení o výkonu rozhodnutí ukládáním pokut na případy nerespektování práva styku s dítětem druhým rodičem viz usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. 20 Cdo 1120/2008, k aplikaci ustanovení o výkonu rozhodnutí odnětím dítěte v případě nerespektování rozhodnutí o navrácení dítěte viz usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 25. 3. 2009, sp. zn. II. ÚS 555/09-1 a usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 18. 10. 2010, sp. zn. I. ÚS 3032/09-1.

¹¹² Nejvyšší soud ČR ve svém usnesení ze dne 29. 3. 2006, sp. zn. 5 Tdo 1628/2005 judikoval, že „ustanovení § 273 odst. 1 o. s. ř. umožňuje soudu volbu mezi dvěma rovnocennými alternativami výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí a nestanoví požadavek, aby byla ve všech případech nejdříve uložena pokuta. Výkon rozhodnutí odnětím dítěte tedy lze nařídít i bez předchozího uložení pokuty povinnému.“

terapie bude účelné. Soud by měl pravděpodobně opakovaně vyzvat povinného, aby se dobrovolně podrobil výkonu rozhodnutí a poučit jej o možnosti odnětí dítěte.

Shrnu-li shora uvedené teze, lze z ustanovení o výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí primárně použít zejména ustanovení o odnětí dítěte a ustanovení o speciální příslušnosti soudu pro výkon takového rozhodnutí, ustanovení o ukládání pokut, refundaci, či případnou mediaci by bylo zřejmě možné použít pouze podpůrně a pouze tehdy, lze-li předpokládat, že je to účelné a povede to ke chtěnému výsledku.

Způsob provedení výkonu rozhodnutí odnětím dítěte bude probíhat v souladu s instrukcí vydanou Ministerstvem spravedlnosti upravující postup při výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí, která se na uvedené řízení použije přiměřeně (§ 16 instrukce).¹¹³ Pokud také instrukce stanoví podpůrnost svého použití na mezinárodní únosy dětí, lze z toho zřejmě vyvodit, že také výše jmenovaná sporná ustanovení o výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí lze použít na návratové řízení spíše podpůrně. De lege ferenda by bylo vhodné konkretizovat ustanovení, která se mohou použít i na navrácení dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí.

Při výkonu rozhodnutí je upřednostněno dobrovolné splnění vymáhané povinnosti.¹¹⁴ Povinný je tedy nejdříve před samotným výkonem rozhodnutí vyzván a to buď písemně, nebo ústně. Pokud nebude plněno dobrovolně a bude nutné přistoupit k výkonu rozhodnutí odnětím dítěte, bude nezbytné, aby takový výkon rozhodnutí byl proveden co nejšetrněji, neboť „odnětí dítěte z péče rodičů je nejzávažnějším zásahem do rodinného života, a je proto nezbytné, aby toto opatření, jakož i prostředky dané právními předpisy k jeho realizaci, byly správně interpretovány a následně aplikovány.“¹¹⁵

¹¹³ Instrukce ze dne 5. 4. 2007, č. j.: 142/2007-Org, Ministerstva spravedlnosti, Ministerstva vnitra, Ministerstva zdravotnictví, Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy a Ministerstva práce a sociálních věcí, kterou se upravuje postup při výkonu soudních rozhodnutí o výchově nezletilých dětí (dále jen instrukce).

¹¹⁴ K výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí viz WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní: vysokoškolská učebnice*. Praha: Linde Praha, 2011, s. 581-584.

¹¹⁵ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 6. 9. 2011, sp. zn. II. ÚS 2546/10-2.

4 Pravomoc soudu ve věcech rodičovské zodpovědnosti

Dojde-li soudu návrh na zahájení řízení, je povinen zkoumat podmínky řízení. Svou pravomoc zkoumá soud vždy, v případě, že není dána pravomoc, jedná se o vadu řízení, která je neodstranitelná (§ 104 OSŘ).

Haagská úmluva z roku 1996 zachovává pravomoc orgánů smluvního státu, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před přemístěním nebo zadržením, až do té doby, než dítě získá nové obvyklé bydliště v jiném státě, současně za splnění požadavku, že osoba, instituce nebo jiný orgán mající právo péče souhlasily¹¹⁶ s přemístěním nebo zadržením, nebo 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,¹¹⁷ nevznesly požadavek na navrácení během tohoto období a dítě se sžilo se svým novým prostředím. V uvedeném ustanovení dochází ke kontroverzi ve vymezení jednoleté doby pro podání návrhu k navrácení dítěte. Úmluva počítá tuto dobu od jiného okamžiku než Haagská úmluva z roku 1980, neboť ta stanoví ve svém čl. 12, že doba jednoho roku počíná běžet od neoprávněného přemístění či zadržení, nikoliv od chvíle, kdy osoby mající právo péče o dítě znaly či musely znát místo nového pobytu dítěte. V případě uplynutí jednoleté doby od neoprávněného přemístění či zadržení a po splnění požadavků předpokládaných Úmluvou, lze nařídít navrácení dítěte, přenesení pravomoci však může nastat až po splnění kritérií stanovených v čl. 7 odst. 1 Haagské úmluvy z roku 1996.¹¹⁸

Při výkonu pravomoci použijí orgány smluvních států své vlastní právo, tedy právo platné ve svém státě, s výjimkou svých kolizních norem. Použití tohoto práva může být odmítnuto, pokud bude v rozporu s veřejným pořádkem, s ohledem na nejlepší zájmy dítěte (čl. 15, čl. 21, čl. 22). Veřejný pořádek vymezuje § 36 z. č. 97/1963 Sb., o mezinárodním

¹¹⁶ Haagská úmluva z roku 1980 zmiňuje ve svém čl. 13 odst. 1 písm. a), že návrat dítěte nemusí být nařízen, pokud ten, kdo nesouhlasí s návratem dítěte, prokáže, že právo péče navrhovatel nevykonával, či s přemístěním nebo zadržením dítěte souhlasil nebo se s ním později smířil. Haagská úmluva z roku 1996 (a také nařízení Brusel II. bis ve svém čl. 10 písm. a) hovoří pouze o souhlasu, nikoliv již o smíření navrhovatele. Faktické smíření se s přemístěním dítěte znamená možnost nenavrácení dítěte, ale nikoliv již změnu pravomoci orgánu. Vzhledem k problematice dokazování institutu smíření se s přemístěním či zadržením dítěte, je možné se domnívat, že bylo toto slovo vypuštěno z Haagské úmluvy z roku 1996 účelově, aby nedocházelo k průtahům v řízení v souvislosti s přenášením pravomoci a vyslovování nepravomocnosti orgánů.

¹¹⁷ Zde se velmi problematicky jeví prokázání skutečnosti, od jaké chvíle lze počítat jednorozční dobu k podání návrhu na navrácení dítěte a to zejména v případech, kdy není možné zjistit, kde skutečně se dítě nachází. S ohledem na problematiku dokazování skutečnosti, že uvedené osoby, mající právo péče o dítě, znaly nebo musely znát místo pobytu dítěte, by se de lege ferenda jako vhodné jevílo přeformulovat podmínky delegace pravomoci a takovouto podmínku odstranit.

¹¹⁸ LAGARDE, Paul. *Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention* [online]. Hague Conference on Private International Law [cit. 5. prosince 2011]. Dostupné z: <http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2943>.

právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen ZMPS). Stanoví, že není možné použít právního předpisu cizího státu, pokud by se účinky tohoto použití přičily takovým zásadám společenského a státního zřízení Československé socialistické republiky a jejího právního řádu, na nichž je nutno bez výhrady trvat. Haagská úmluva z roku 1996 však výhradu veřejného pořádku modifikuje, neboť je doplněna o hledisko nejlepšího zájmu dítěte.

Soud členského státu, ke kterému je podán návrh ve věci rodičovské zodpovědnosti, ověří svou pravomoc s ohledem na čl. 8 až 14 nařízení. Soudy ostatních členských států však nemohou přezkoumávat posouzení učiněné prvním soudem ohledně jeho pravomoci. Soudy členského státu EU, ve kterém mělo dítě obvyklé bydliště bezprostředně před svým neoprávněným odebráním nebo zadržením, jsou dle nařízení Brusel II bis pravomocné do doby, než dítě získá obvyklé bydliště v jiném členském státě, a každá osoba, orgán nebo jiný subjekt mající právo péče o dítě dá souhlas k odebrání nebo zadržení. Další možností je, že 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 je dále splněna nejméně jedna ze čtyř podmínek, které nařízení vyjmenovává (čl. 10 nařízení).

Pokud 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, nebo byla taková žádost o navrácení dítěte vzata zpět a ve stanovené lhůtě nebyla podána žádost nová nebo pokud 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 nařízení, stává se pravomocným k vyřešení otázky práva péče o dítě soud členského státu, ve kterém dítě získalo nové obvyklé bydliště.¹¹⁹

Další možností je, že 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. Pak tedy nastává situace, že soud ve svém rozhodnutí sice vyřešil otázku rodičovské zodpovědnosti, ale nestanovil, zda má být dítě navráceno či nikoliv. K takovému rozhodnutí je pak příslušný soud členského státu, kde má dítě své nové obvyklé bydliště.

¹¹⁹ Pokud ani jeden z nositelů rodičovské zodpovědnosti nepodá návrh na zahájení řízení ve věci práva péče o dítě u soudu členského státu, kde mělo dítě své obvyklé bydliště do 3 měsíců od doručení opisu rozhodnutí o nenavrácení dítěte vydaného soudem členského státu, kde se dítě nachází, bude věc uzavřena. S ohledem na zachování zásady blízkosti a zájmu dítěte se pravomoc pro rozhodování v otázce rodičovské zodpovědnosti přesouvá na soud členského státu, kde dítě získalo nové obvyklé bydliště.

Přezkoumání pravomoci provádí soud členského státu, kterému je věc předložena, i bez návrhu (čl. 17). V případě, že vysloví nepravomocnost k řízení ve věci, řízení zastaví, aniž by byl povinen postoupit věc jinému soudu. „Pokud to však vyžaduje ochrana nejlepšího zájmu dítěte, je vnitrostátní soud, který bez návrhu prohlásil svou nepříslušnost, povinen informovat o tom, přímo nebo prostřednictvím ústředního orgánu určeného podle článku 53 nařízení č. 2201/2003, příslušný soud jiného členského státu.“¹²⁰ 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 pravomoc soudu, který řízení zahájil jako první (čl. 19 odst. 2 nařízení).¹²¹

¹²⁰ Rozsudek SDEU ze dne 2. 4. 2009, ve věci žalobce A, C-523/07, Sb. rozh. s I-02805, bod 4.

¹²¹ Rozsudek SDEU ze dne 9. listopadu 2010, ve věci Bianca Purrucker v. Guillermo Vallés Pérez, C-296/10, body 69-71: V případě návrhu směřujícího k vydání předběžných opatření dle čl. 20 a návrhu na zahájení řízení ve věci samé se překážka litispence neuplatní. Čl. 20 totiž nelze považovat za ustanovení, které zakládá pravomoc a jeho použití nebrání zahájení řízení u soudu příslušného k rozhodnutí ve věci samé. Předběžná opatření ve smyslu čl. 20 odst. 1 pozbývají účinnosti v případě, že soud příslušný k rozhodnutí ve věci samé přijal opatření, která považuje za vhodná.

5 Závěr

Problematika mezinárodních únosů dětí byla řešena po dlouhou dobu Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého, která se zabývá unifikací a harmonizací mezinárodního práva procesního. Kodifikační práce, jejichž výsledkem měla být úmluva, která bude potírat neoprávněné únosy dětí, vyvrcholily přijetím Úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí. Na poli EU je prostředkem unifikace nařízení, směrnice má vést k harmonizaci právních řádů. Vzhledem k vážnosti dané problematiky a nutnosti vzniku přímého účinku ex lege tak bylo přistoupeno k přijetí nařízení Brusel II bis, které v rámci určení pravomoci ve věcech rodičovské zodpovědnosti stanovuje speciální pravomoc v případech mezinárodních únosů dětí pro členské státy EU s výjimkou Dánska. Na co je však nutné upozornit je aplikační přednost unijního práva a prezidentských mezinárodních smluv, které byly inkorporovány do našeho právního řádu dle čl. 10 Ústavy ČR a z toho plynoucí závazek ČR vůči signatářům Úmluvy potažmo členským státům EU v případě nařízení a to i v případech rozporuplné vnitrostátní úpravy.

Řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí bylo zakotveno do vnitrostátní úpravy samostatně až v roce 2008. Do té doby neuspokojivá úprava řízení o navrácení byla řešena dle ustanovení upravující postup soudu ve věcech péče o nezletilé, která byla po několika alarmujících případech upravena samostatně v ustanovení § 193a a násl. OSŘ.

Prvním cílem diplomové práce bylo porovnání předcházející úpravy OSŘ se stávající úpravou, která se snažila dostát závazků vyplývajících z Úmluvy, tedy vydat rozhodnutí v řízení o navrácení bezodkladně s použitím těch nejrychlejších postupů, které vnitrostátní právo umožňuje. Na otázku, zda zakotvením nové úpravy došlo k odstranění nedostatků dřívější úpravy, k urychlení řízení a k eliminaci rizika újmy způsobené dítěti jsem pomocí historické a srovnávací metody dospěla k závěru, že se v tomto ohledu přiblížila úprava k cíli Haagské úmluvy z roku 1980. K tomuto faktu přispěly zejména prostředky jako eliminace počtu opravných prostředků a dále zakotvení výlučné místní příslušnosti.

Důležitým aspektem, který bylo nutno v práci řešit pro její další zpracování, se stala otázka zařazení řízení mezi řízení sporná či nesporná. Stávající úprava není v této věci zcela jednoznačná. Analýzou a interpretací současné úpravy jsem dospěla k odpovědi, že uvedené řízení není možné podřadit výlučně mezi řízení sporná či nesporná zejména z důvodu prolínání jednotlivých prvků obou typů řízení. Další otázkou, která se po vyřešení tohoto problému naskytla, byla aplikace zásady vyšetřovací a projednací, které jsou spjaty

s jednotlivými typy řízení. Pokud bychom se rozhodli pro zařazení řízení mezi sporná, je nutné vyřešit dopad aplikace zásady projednací na řízení a obráceně, v případě, že se rozhodneme pro zařazení řízení mezi nesporná vyřešit dopad použití zásady vyšetřovací a projednací, byť ta se vyskytuje v nesporných řízeních v omezené míře. V tomto případě jsem po celkové analýze stávající úpravy a komparaci s judikaturou vnitrostátních soudů dospěla k závěru, že východiskem může být jednak proporcionální aplikace zásady vyšetřovací s projednací či přímo zařazení řízení do ustanovení § 120 odst. 2 OSŘ a to s ohledem na celkovou nejednoznačnost doktrinálního zařazení řízení. Pokud však dojde k zařazení řízení do ustanovení § 120 odst. 2 OSŘ, je nutno upozornit na další rozpory, které by s sebou takováto úprava přinesla. Např. institut kvalifikované výzvy uplatňující se v tomto řízení vedoucí k vydání rozhodnutí bez nařízení jednání, by byl v přímém rozporu se stávající úpravou, neboť ve věcech uvedených v § 120 odst. 2 OSŘ nelze nenařídít jednání, i pokud by se účastníci práva účasti na projednání věci vzdali. Mimoto by bylo nutné vyřešit kolizi dalších ustanovení OSŘ, která mají na toto ustanovení přímou návaznost a stanovují pro řízení uvedená v § 120 odst. 2 OSŘ výjimky. Dalším sporným faktem se také stává možnost navrhování nových důkazů v řízení odvolacím.

Další dílčí otázkou, kterou bylo nutno vyřešit, je samotné ponechání „řízení o navrácení dítěte“ bez jakékoliv specifikace v ustanovení, které představuje obecnou úpravu řízení ve věcech péče soudu nezletilé a v ustanovení o výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých dětí. V tomto případě jsem dospěla k závěru, že „řízení o navrácení dítěte“ uvedené v § 176 odst. 1 a 3 a v § 272 a násl. OSŘ a „řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí“ upravené samostatně v § 193a a násl. OSŘ a v § 273 odst. 7 OSŘ nelze považovat za jedno a totéž řízení bez dalšího. Vhodným řešením de lege ferenda by byla specifikace řízení o navrácení v těchto ustanoveních. Proto bych v tomto případě doporučila v § 176 odst. 1 a 3 OSŘ za slova „o navrácení dítěte“ doplnit slova „též v případech mezinárodních únosů dětí, na něž nelze vztáhnout postup dle § 193a OSŘ“ a v § 81 odst. 1 OSŘ uvést taxativní výčet všech řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, která lze zahájit i bez návrhu s vynecháním „řízení o navrácení dítěte v případech mezinárodních únosů dětí, na něž nelze vztáhnout postup dle § 193a OSŘ“ a to místo slovního spojení „ve věcech péče o nezletilé“ a ponechala ve výčtu pouze „řízení o navrácení dítěte“ bez další specifikace. Uvedená změna by vedla k zachování právní jistoty a předvídatelnosti soudních rozhodování.

Po zhodnocení těchto zásadních problematických aspektů jsem na první, v úvodu položenou otázku, tj. zda je současná právní úprava řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí v občanském soudním řádu správná a precizní a zda může

obstát před úpravou mezinárodní a unijní, nucena zaujmout spíše negativní stanovisko. Ačkoliv se vnitrostátní úprava v mnohém přiblížila k pramenům, kterými byla ovlivněna, nelze jednoznačně říci, že je natolik perfektní, že nevyžaduje další úpravy de lege ferenda a to zejména pro velký počet sporných faktorů, které doposud nebyly odstraněny.

Cílem práce bylo celkové posouzení stávající úpravy současně s návrhy změn de lege ferenda, které mají vnitrostátní úpravu v některých sporných bodech zlepšit či alespoň odstranit z důležitých aspektů otázky, které se v úpravě vyskytují. Nezbyvá než podotknout, že hlavním hlediskem, ke kterému je nutno při provádění úprav přihlídnout, je zájem dítěte, který musí převážet nad zájmem nositelů práva péče o dítě a to v každém sledovaném případě.

Seznam studijní literatury

Monografie

DAVID, Ludvík a kol. *Občanský soudní řád: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009. 1 sv. Komentáře Wolters Kluwer. Kodex. ISBN 978-80-7357-460-4.

DRÁPAL, Ljubomír a kol. *Občanský soudní řád: komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. 2sv. 1579 s. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-107-9.

HLAVSA, Petr. *Občanský soudní řád, Soudní řád správní a předpisy souvisící: podle stavu k 1. 11. 2008*. 5. aktualiz. a dopl. vyd. Praha: Linde, 2008. 648 s. ISBN 978-80-7201-706-5.

HOLUB, Milan a kol. *Zákon o rodině: komentář a předpisy souvisící: podle stavu k 1. 9. 2007*. 8. aktualiz. a dopl. vyd. Praha: Linde, 2007. 751 s. ISBN 80-7201-517-6.

MACUR, Josef. *Dělení důkazního břemena v civilním soudním sporu*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1996. 162 s. Acta Universitatis Brunensis. Iuridica. ISBN 80-210-1403-2.

ŠKÁROVÁ, Marta a kol. *Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou: podle stavu k 1. 9. 2009*. 4. aktualiz. vydání. Praha: Linde, 2009. 1262 s. ISBN 978-80-7201-769-0.

TÝČ, Vladimír. *Vybrané problémy mezinárodního práva procesního v justiční praxi 2*. 1. vyd, doplněk. Brno: Masarykova univerzita, 1996. 70 s. Edice učebnic PrF MU v Brně; č. 148. ISBN 80-210-1336-2.

VAŠKE, Viktor. *Uznání a výkon cizích rozhodnutí v České republice*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007. xiv, 477 s. Beckovy příručky pro právní praxi. ISBN 978-80-7179-614-5.

VESELÁ, Radomíra a HURBIŠ, František. *Právní problematika mezinárodních únosů dětí: (monografie)*. 1. vyd. Kunovice: Evropský polytechnický institut, 2008. 65 s. Odborné knižní publikace. ISBN 978-80-7314-158-5.

WINTEROVÁ, Alena. *Občanské právo procesní: studijní příručka*. 2. dopl. vyd. Praha: Institut sociálních vztahů, 1996. 292 s. Právo. ISBN 80-85866-17-X.

WINTEROVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní: vysokoškolská učebnice*. 6. aktualiz. vyd. Praha: Linde Praha, 2011. 711 s. ISBN 978-80-7201-842-0.

Články z časopisů

CORRADINIOVÁ, Simona. Perpetuatio fori v řízeních péče soudu o nezletilé. *Bulletin advokacie*. 2010, s. 36-39. ISSN 1210-6348.

DOSTÁLOVÁ, Soňa. Databáze judikatury mezinárodních únosů dětí INCADAT. *Právo a rodina*. 2008, roč. 10, č. 6, s. 1-3. ISSN 1212-866x.

DOSTÁLOVÁ, Soňa. Haagská úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí - rozhodnutí Ústavního soudu ČR. *Právo a rodina*. 2008, roč. 10, č. 7, s. 5-7. ISSN 1212-866x.

GLOGAROVÁ, Jana a Radka NOSKOVÁ. Mezinárodní únosy dětí po novele občanského soudního řádu. *Právní fórum*. 2009, roč. 6, č. 5, s. 189-194. ISSN 1214-7966.

HERBOCZKOVÁ, Jana. Nařízení Brusel II bis: v jakých otázkách a na který soud se obrátit? *Právo a rodina*. 2008, roč. 10, č. 9, s. 15-21. ISSN 1212-866X.

HERBOCZKOVÁ, Jana. Uznání a výkon rozhodnutí podle nařízení Brusel II bis a další související otázky. *Právo a rodina*. 2008, roč. 10, č. 10, s. 8-13. ISSN 1212-866X.

JANOČKOVÁ, Michaela a Petr SEDLÁK. Povaha řízení dle ustanovení § 193a a násl. o. s. ř. *Právní fórum*. 2009, roč. 6, č. 7, s. 287-291. ISSN 1214-7966.

KODRIKOVÁ, Zuzana. Únosy do ciziny - chrání stát dostatečně české děti? *Právo a rodina*. 2007, roč. 9, č. 4, s. 6-8. ISSN 1212-866x.

KRISTKOVÁ, Veronika. Práva dítěte a procesní praxe českých soudů. *Právní fórum*. 2005, č. 11, s. 73-79. ISSN 1214-7966.

NOVÁK, Daniel a Viktor NOVÁK. Komparace české a německé právní úpravy institutu výsledku nezletilých dětí v občanském soudním řízení. *Právo a rodina*. 2011, roč. 13, č. 3, s. 17-20. ISSN 1212-866x.

NOVOTNÁ, Věra. Jak správně aplikovat Úmluvu o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí? *Právo a rodina*. 2007, roč. 9, č. 9, s. 1-7. ISSN 1212-866x.

NOVOTNÁ, Věra. Slyšení dítěte a jeho participace při poskytování sociálně - právní ochrany. *Právo a rodina*. 2011, roč. 13, č. 5, s. 1-4. ISSN 1212-866x.

PTÁČEK, Lubomír. Styčný soudce ve věcech rodinného práva. *Právo a rodina*. 2008, roč. 10, č. 9, s. 1-3. ISSN 1212-866x.

ŠTENCEL, Václav. Předběžná otázka jako prostředek nerespektování závazného právního názoru nadřízeného soudu. *Právní rozhledy*. 2010, roč. 18, č. 22, s. 800-807. ISSN 1210-6410.

Internetové zdroje

ALLEN, Nicholas. Where does our client live? Habitual Residence and Residence under Brussels II (Revised) after Marinou. *Family law week* [online]. 2008 [cit. 27. ledna 2012]. Dostupné z: <<http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed1176>>.

DUNCAN, William. "Nationality and the Child": Nationality and the protection of children across frontiers the case of intercountry adoption [online]. Council of Europe, 2004 [cit. 15. března 2012]. Dostupné z: <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/nationality/3_WEB%20E%20Rep.%209.pdf>.

Hague conference on private international law. *HccH* [online]. © HCCH, 1951-2012 [navštíveno dne 10. září 2011]. Dostupné z: <<http://www.hcch.net>>.

HRUBÁ, Michaela. *Mezinárodní únosy dětí* [online]. Masarykova univerzita: právnická fakulta [cit. 15. listopadu 2011]. Dostupné z: <http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2008/files/pdf/civil/hruba_michaela.pdf>.

LAGARDE, Paul. *Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention* [online]. Hague Conference on Private International Law [cit. 5. prosince 2011]. Dostupné z: <http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2943>.

MARKS, James. *The application of the Hague convention: Where there is more than one habitual residence* [online]. Law Office of James S. Marks, Toronto Divorce Lawyer, 7. 12. 2010 [cit. 25. března 2012]. Dostupné z: <<http://www.jamesmarks.ca/files/Hague-Paper.pdf>>.

MOTEJL, Otakar. *Závěrečné stanovisko – návrh opatření k nápravě ve věci únosu dětí ze zahraničí, sp. zn. 2840/2006/VOP/ON* [online]. Veřejný ochránce práv: ombudsman. [cit. 5. března 2012]. Dostupné z: <<http://www.ochrance.cz/stiznosti-na-urady/stanoviska-ochrance/stanoviska-rodina-a-dite/>>.

Outline Hague Convention on child protection [online]. Hague Conference on Private International Law [cit. 15. listopadu 2011]. Dostupné z: <<http://www.hcch.net/upload/outline34e.pdf>>.

Poslanecká sněmovna. *Parlament České republiky: Poslanecká sněmovna* [online]. © 1995-2011, Parlament České republiky, Kancelář Poslanecké sněmovny [navštíveno dne 2. ledna 2012]. Dostupné z: <www.psp.cz>.

PÉREZ-VERA, Elisa. *Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention* [online]. Hague conference on private international law [cit. 9. března 2012]. Dostupné z: <http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2779>.

Praktická příručka pro používání nového nařízení Brusel II. Znění aktualizované k 1. červnu 2005 [online]. Evropská komise [cit. 17. ledna 2012]. Dostupné z: <http://ec.europa.eu/civiljustice/parental_resp/parental_resp_ec_vdm_cs.pdf>.

PTÁČEK, Lubomír. *Přeshraniční únosy dětí* [online]. Česká advokátní komora, 26. 3. 2010 [cit. 18. března 2012]. Dostupné z: <http://www.cak.cz/assets/files/3183/P_eshrani_n__nosy_d_t_.doc>.

Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí [online]. © 2009–2012 Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí [navštíveno dne 22. března 2012]. Dostupné z: <<http://http://www.umpod.cz/>>.

Vláda České republiky. *Knihovny připravované legislativy* [online]. © 2000-2007 Úřad vlády České republiky [navštíveno dne 2. března 2012]. Dostupné z: <<http://eklep.vlada.cz>>.

VONDRÁČKOVÁ, Pavlína; KLOUB, Jindřich. *Mezinárodní únosy dětí, IV. díl. Via Iuris – Bulletin pro právo ve veřejném zájmu ONLINE* [online]. 2007 [cit. 20. března 2012]. Dostupné z: <http://www.viaiuris.cz/files/ctvrtletni_soubory/Via_soubor_9.pdf>.

Příspěvky ve sbornících

HAMULÁKOVÁ, Klára. Institut zvláštní kvalifikované výzvy v řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí. In: ŠÍNOVÁ, Renáta. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu a jejich aktuální problémy*. 1. vyd. Praha: Leges, 2010, s. 283-290. ISBN 978-80-87212-50-9.

KŘIVÁČKOVÁ, Jana. Řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí jako „nový“ institut civilního procesu. In: HRUŠÁKOVÁ, Milana. *Pocita Petru Hlavsovi: sborník příspěvků z konference, uspořádané dne 13. 3. 2009 Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci u příležitosti 70. narozenin doc. JUDr. Petra Hlavsy, CSc.* 1. vyd. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2009, s. 125-139. ISBN 978-80-903400-9-1.

LANG, Petr a Petr SEDLÁK. Malicherný (ne) spor. In: ŠÍNOVÁ, Renáta. *Řízení ve věcech rodinněprávních v České republice, Slovenské republice a Německu a jejich aktuální problémy*. 1. vyd. Praha: Leges, 2010, s. 266-282. ISBN 978-80-87212-50-9.

ŠÍNOVÁ, Renáta. Několik úvah k řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí. In: WINTEROVÁ, Alena a Jan DVOŘÁK. *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*. 1. vyd. Praha: Aspi, 2009, s. 519-528. ISBN 978-80-7357-432-1.

Judikatura

Judikatura Ústavního soudu ČR

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 9. 4. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 31/96.
Nález Ústavního soudu ČR ze dne 7. 12. 2000, sp. zn. III. ÚS 440/2000.
Nález Ústavního soudu ČR ze dne 7. 11. 2006 sp. zn. I. ÚS 618/05.
Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 25. 3. 2009, sp. zn. II. ÚS 555/09-1.
Nález Ústavního soudu ČR ze dne 2. 4. 2009, sp. zn. II. ÚS 1945/08-1.
Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 18. 10. 2010, sp. zn. I. ÚS 3032/09-1.
Nález Ústavního soudu ČR ze dne 13. 7. 2011, sp. zn. III. ÚS 3363/10-2.
Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 30. 8. 2011, sp. zn. II. ÚS 1421/11-1.
Nález Ústavního soudu ČR ze dne 6. 9. 2011, sp. zn. II. ÚS 2546/10-2.

Judikatura Nejvyššího soudu ČR

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 1. 2004 sp. zn. 30 Cdo 34/2003.
Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 3. 2006, sp. zn. 5 Tdo 1628/2005.
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 30 Cdo 3425/2006.
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2006, sp. zn. 30 Cdo 1931/2006.
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 6. 2007, čj. 30 Cdo 474/2007.
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 5. 3. 2008, sp. zn. 30 Cdo 5473/2007.
Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. 20 Cdo 1120/2008.
Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. 30 Cdo 2244/2011.

Judikatura krajských soudů ČR

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 8. 6. 2010, čj. 20 Co 413/2010 – 127.

Judikatura zahraničních soudů

Rozsudek Odvolacího soudu Anglie a Walesu ze dne 14. 12. 1988 ve věci C. v. C. (získáno 28. března 2012 z databáze INCADAT pod č. 34, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=34&lng=1&sl=4>>).

Rozhodnutí Sněmovny lordů Anglie a Walesu ze dne 26. 7. 1990 ve věci Re J. (získáno 5. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 2, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=2&lng=1&sl=1>>).

Rozsudek Odvolacího rodinného soudu Austrálie ze dne 15. 3. 1991 ve věci Graziano v. Daniels (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 259, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=259&lng=1&sl=3>>).

Rozsudek Zemského soudu ve Vídni, Rakousko, ze dne 22. 10. 1991 (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 376, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=376&lng=1&sl=2>>).

Rozsudek Odvolacího soudu USA, VI. Distrikt ze dne 22. 1. 1993 ve věci Friedrich v. Friedrich (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 142, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=142&lng=1&sl=4>>).

Rozsudek Nejvyššího soudu Kanady ze dne 20. 10. 1994 ve věci Thomson v. Thomson (získáno 28. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 11, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=11&lng=1&sl=3>>).

Rozsudek Vrchního soudu Anglie a Walesu ze dne 28. 6. 1995 ve věci V (získáno 20. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 45, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=45&lng=1&sl=2>>).

Rozsudek Spolkového ústavního soudu Německa ze dne 18. 6. 1997 (získáno 15. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 338, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=338&lng=1&sl=1>>).

Rozsudek Nejvyššího soudu Irska ze dne 19. 2. 1999 ve věci H. I. v M. G. (získáno 10. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 284, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=284&lng=1&sl=3%E>>).

Rozsudek Soudu provincie Ontario, Kanada ze dne 15. 12. 1999 (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 334, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=334&lng=1&sl=3>>).

Rozsudek Nejvyššího soudu Nizozemí ze dne 14. 4. 2000 ve věci X. v. Y. (získáno 5. ledna 2012 z databáze INCADAT pod č. 316, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=316&lng=1&sl=2>>).

Rozsudek Odvolacího soudu Anglie a Walesu ze dne 18. 4. 2000 ve věci T. (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 270, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=270&lng=1&sl=4>>).

Rozsudek Vnější komory Nejvyššího civilního soudu Skotska ze dne 4. 5. 2001 ve věci D. v. D. (získáno 5. ledna 2012 z databáze INCADAT pod č. 350, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=350&lng=1&sl=2>>).

Rozsudek Nejvyššího soudu Rakouska ze dne 30. 10. 2003 ve věci D.S. (získáno 20. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 548, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=548&lng=1&sl=3>>).

Rozsudek Odvolacího soudu Anglie a Walesu ze dne 28. 7. 2004 ve věci P. (získáno 5. ledna 2012 z databáze INCADAT pod č. 591, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=591&lng=1&sl=4>>).

Rozsudek Odvolacího soudu Anglie a Walesu ze dne 13. 6. 2004 ve věci Ikimi v Ikimi (získáno 20. února z: <[http://www.ipsofactoj.com/international/2001/Part09/int2001\(9\)-004.htm](http://www.ipsofactoj.com/international/2001/Part09/int2001(9)-004.htm)>).

Rozsudek Soudu provincie Ontario, Kanada ze dne 4. 8. 2004 ve věci Korutowska-Wooff v. Wooff (získáno 20. února z: <<http://www.canlii.org/en/on/onca/doc/2004/2004canlii5548/2004canlii5548.html>>).

Rozsudek Odvolacího rodinného soudu Austrálie ze dne 22. 10. 2004 ve věci A. & G.S. & Others (získáno 28. března 2012 z databáze INCADAT pod č. 781, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=781&lng=1&sl=2>>).

Rozsudek Soudu provincie Ontario, Kanada ze dne 4. 7. 2005 ve věci Wilson v. Huntley (získáno 20. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 800, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=800&lng=1&sl=2>>).

Rozsudek Soudu provincie Ontario, Kanada ze dne 21. 11. 2008 ve věci Crnkovich v. Hortensius (získáno 25. února 2012 z databáze INCADAT pod č. 1028, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=1028&lng=1&sl=2>>).

Rozsudek Vrchního soudu Kanady ze dne 13. 5. 2010 ve věci Jason Alexander Ellis v. Laura Wentzell-Ellis (získáno dne 20. února z: <<http://www.canlii.org/eliisa/highlight.do?text=Ellis+v.+Wentzell-Ellis&language=en&searchTitle=Ontario&path=/en/on/onca/doc/2010/2010onca347/2010onca347.html>>).

Rozsudek Nejvyššího soudu Irsko ze dne 15. 12. 2011 ve věci Nottinghamshire County Council v. K. B. and K. B. (získáno 28. března 2012 z databáze INCADAT pod č. 1139, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=1139&lng=1&sl=2>>).

Rozhodnutí Sněmovny lordů Anglie a Walesu ze dne 12. 5. 2007 ve věci M. (získáno 28. března 2012 z databáze INCADAT pod č. 937, dostupné z: <<http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detail&cid=937&lng=1&sl=3>>).

Judikatura SDEU

Rozhodnutí SDEU ze dne 11. července 2008, ve věci Inga Rinau, C-195/08 PPU, Sb. rozh. s. I-05271.

Rozsudek SDEU ze dne 2. 4. 2009, ve věci žalobce A, C-523/07, Sb. rozh. s I-02805.

Rozsudek SDEU ze dne 23. 12. 2009, Jasna Detiček v. Maurizio Sgueglia, C-403/09, Sb. rozh. s. I-12193.

Rozsudek SDEU ze dne 15. 6. 2010, Bianca Purrucker v. Guillermo Vallés Pérez, C-256/09, Sb. rozh. s. I-07349.

Rozsudek SDEU ze dne 1. 7. 2010, Doris Povse v. Mauro Alpago, C-211/10, Sb. rozh. s. I-06669.

Rozsudek SDEU ze dne 5. října 2010, J. McB. v. L. E, C-400/10.

Rozsudek SDEU ze dne 22. 12. 2010, Barbara Mercredi v. Richard Chaffe, C-497/10.

Rozsudek SDEU ze dne ze dne 9. listopadu 2010, Bianca Purrucker v. Guillermo Vallés Pérez, C-296/10.

Rozsudek SDEU ze dne 22. prosince 2010, Joseba Andoni Aguirre Zarraga proti Simone Pelz, C-491/10 PPU.

Judikatura ESLP

Rozsudek ve věci Macready proti ČR ze dne 22. dubna 2010. Stížnosti č. 4824/06 a 15512/08 (získáno 10. března z databáze HUDOC).

Právní předpisy

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb., o Úmluvě o právech dítěte.

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 34/1998 Sb., o sjednání Úmluvy občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí.

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 141/2001 Sb. m. s., o přijetí Úmluvy o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí.

Sdělení č. 66/2000 Sb.m.s., Ministerstva zahraničních věcí o přijetí Evropské úmluvy o uznávání a výkonu rozhodnutí o výchově dětí a obnovení výchovy dětí.

Nařízení č. 2201/2003/ES o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000.

Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 94/1963 Sb., zákon o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 295/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.

Instrukce Ministerstva spravedlnosti, Ministerstva vnitra, Ministerstva zdravotnictví, Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy a Ministerstva práce a sociálních věcí č. 142/2007-Org.

Shrnutí práce v českém jazyce

Diplomová práce se věnuje tématu řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí. Uvedená problematika neměla po dlouhou dobu oporu v občanském soudním řádu. Řízení o navrácení dítěte bylo po přistoupení České republiky k Úmluvě o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí v roce 1997 zařazeno do občanského soudního řádu mezi řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, v roce 2008 pak bylo samostatně upraveno jako řízení o navrácení nezletilého dítěte ve věcech mezinárodních únosů dětí v části III., hlavy V. občanského soudního řádu.

Diplomová práce jednak hodnotí stávající vnitrostátní úpravu, její problematické aspekty, pozitiva i negativa a dále navrhuje možné změny stávající úpravy *de lege ferenda*. Uvedená úprava vychází z práva mezinárodního a unijního, avšak vzhledem k rozsáhlosti problematiky nebylo možné v diplomové práci rozebrat mezinárodní a unijní prameny podrobněji, a proto jsou zmíněny pouze v celkovém kontextu a v návaznosti na vnitrostátní úpravu, která je těmito prameny ovlivněna. Stěžejními předpisy jsou Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí a dále 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. Vzhledem k aplikační přednosti mezinárodních smluv a k přímému účinku nařízení je však Česká republika povinna závazky vyplývající z mezinárodního a unijního práva dodržovat bez ohledu na případnou rozporuplnou či chybějící vnitrostátní úpravu.

Diplomová práce je rozčleněna na 3 kapitoly, které zpracovávají jak hmotně-právní, tak procesní stránku řízení. První kapitola se věnuje základním pramenům úpravy a vymezení jednotlivých pojmů. Jedná se o hmotně-právní nastínění problematiky navrácení nezletilého dítěte. Těžiště práce je ve druhé kapitole, která je zaměřena na průběh řízení o navrácení dítěte dle občanského soudního řádu. Poslední kapitola se zaměřuje na pravomoc soudu ve věcech rodičovské zodpovědnosti, jejíž stanovení je nutné pro určení soudu, který rozhoduje v konečné fázi o úpravě poměrů k dítěti.

Občanský soudní řád poskytuje komplexní úpravu řízení. Specificky vymezuje účastníky řízení, možnost přerušit řízení položením předběžné otázky k Soudnímu dvoru EU, vydávání předběžných opatření, koncentrací řízení prostřednictvím kvalifikované výzvy, možnost soudu nenařídít jednání a poskytování záruk při rozhodování o navrácení dítěte. Výkon rozhodnutí byl ponechán v rámci úpravy výkonu rozhodnutí o výchově nezletilých

dětí. Úmysl zákonodárce byl správný, provedení však už v mnoha ohledech nikoliv. Uvedená úprava ponechala spoustu otázek v mnoha zcela zásadních otázkách, které jsou ve výlučné kompetenci vnitrostátních soudů, které mezinárodní či unijní úprava koriguje pouze rámcově.

Mezinárodní únosy dětí jsou oblastí mezinárodního práva, která si v současné době vzhledem k otevřenosti hranic a volnému pohybu osob zaslouží náležitou pozornost. Dítě, které je protiprávně přemístěno či zadrženo nejčastěji vlastním rodičem, je v konečném důsledku tím, kdo je takovýmto činem nejvíce zasaženo. Uvedená vnitrostátní úprava se snaží dostat hlavních cílů Úmluvy, tedy vydat rozhodnutí, kterým má být obnoven původní stav před neoprávněným přemístěním či zadržením za dodržení požadavku rychlosti řízení. Těžiště rozhodování ve věcech rodičovské zodpovědnosti je pak přeneseno na soud obvyklého bydliště dítěte, který po příslušném rozhodnutí o navrácení dítěte soudem členského příp. smluvního státu, kde se dítě nachází, má dále rozhodovat v meritu věci. Vzhledem k vážnosti problematiky je na soudce kladen požadavek rychlosti řízení. Ne vždy se však v minulosti podařilo vydat rozhodnutí do 6 týdnů od zahájení řízení, jak s tím počítá Úmluva a nařízení. Mnohdy je konečný rozsudek vydán s velkou prodlevou a má spíše negativní výsledek. Výkon rozhodnutí je pak další stresovou zátěží pro dítě, proto je nutné, aby rodiče poskytli náležitou součinnost a celou situaci zbytečně nekomplikovali obstrukčním jednáním.

Tedy ne represe, ale prevence je dle mého názoru důležitým posláním mezinárodního práva, které má chránit ty, které řízení zasáhne nejvíce, tedy samotné děti. Do budoucna je nutné posílit participaci dítěte na řízení, zvýšit preventivní opatření, která mají mezinárodním únosům zabránit a dále upřednostnit smírné urovnání sporů před soudními, která znamenají pro dítě jen další traumatizující zážitek.

Resume

The Diploma Thesis focuses on the Proceeding for the Return of Minor Children in Cases of International Child Abduction. The issue had not been supported in Civil Procedure Code for a long time. In 1997, after The Czech Republic joined The Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction, The Proceeding for the Return of Minor Children was included in Civil Procedure Code as a part of proceedings for Judicial Care of Minors, in 2008 it was separately amended as The proceeding for the Return of Minor Children in Cases of International Child Abduction in part III., chapter V. Civil Procedure Code.

The Thesis evaluates the above mentioned national amendment, its problematic aspects, positives and negatives, and suggests possible changes to the national amendment *de lege ferenda*. The national amendment arises from the international and union laws but considering the extent of the problem it investigates neither international nor union resources in details, but only with connection to the national amendment which is influenced by the resources. The most important resources are The Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction and The Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regulation (EC) No 1347/2000). Regarding priority of application of international agreements and direct affect of the regulations, The Czech Republic is obliged to comply with the engagements arising from the international and union laws regardless of possible inconsistent or missing national amendments.

The Diploma Thesis is divided into 3 chapters which focus on substantive laws as well as procedural side of the proceeding. The first chapter is dedicated to the basic amendment resources and definition of individual terms. It is about substantive and legal outlines dealing with the problem of the return of minor children. The second chapter focuses on the process of the proceeding for the return of minor children in accordance with Civil Procedure Code. The last chapter is dedicated to jurisdiction over parental responsibility which is necessary to be determined due to the court designation which decides on child's custody.

Civil Procedure Code provides comprehensive amendment of the proceeding. It determines participants of the proceeding, a possibility of discontinuance the proceeding by asking The Court of Justice of the European Union a preliminary question, deliverance of preliminary measures, concentration of the proceeding through eligible court orders, a possibility of the court not to order proceedings and provision of a guaranty of decisions on

the return of minor children. The execution of a decision has been left within the frame of the amendment of the execution of a decision on the upbringing of minor children. The intention of the legislator was correct but execution was not correct in many ways. There are a lot of questions in the amendment which are in competence of national courts and are regulated only generally by the international and union laws.

The Proceeding for the Return of Minor Children is a part of the international law which at present deserves appropriate attention due to open borders and free movement of people. Wrongful removal or the retention of a child by his/her parent affects such child the most. The amendment tries to comply with the main aims of the Convention and delivers such decision which is in child's best interests and the best for his/her well-being, in order to redeem the original state before the wrongful removal or the retention observing the requirements of proceeding promptness. A decision point of parental responsibility is diverted to the court of the child's habitual residence which is to make further decisions in the child's case after deliverance of the decision on the return of a minor child by the court of a member state or a contracting state in which the child resides. Due to seriousness of the matter the judge is required to prompt the proceeding. In the past the decisions were not always delivered within 6 weeks from the proceeding initiation as complied with the Convention and Regulation. The final judgment is very often delivered with long delays and has more or less a negative impact. Such execution of a decision is another stressful situation for the child and therefore it is necessary for the parents to provide appropriate interaction and not to complicate the situation with obstructive proceedings.

In my opinion not repression but prevention is an important part of the international law which is to protect those who are affected by proceedings the most, the children. In future, it is necessary to strengthen participation of children in proceedings, take more precautions and emphasize pacific adjustment of conflicts and prefer extrajudicial settlements to judicial settlements which are traumatic for a child.

Seznam klíčových slov v českém a anglickém jazyce

Úmluva o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí - Úmluva o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání, výkonu a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí - Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 - občanský soudní řád – mezinárodní únosy dětí – pravomoc – rodičovská zodpovědnost – právo péče o dítě – obvyklé bydliště – protiprávní přemístění nebo zadržení – ústřední orgán – předběžná a zajišťovací opatření – nejlepší zájem dítěte – litispendence – právo styku s dítětem – péče soudu o nezletilé

Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction - Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children - Council Regulation (EC) No 2201/2003 - civil procedure code – international child abduction – jurisdiction - parentel responsibility - rights of custody - habitual residence - wrongful removal or the retention - central authority - provisional, including protective, measures - best interests of the child - lis pendens – rights of access - judicial care of minors