**Dôvodová správa**

1. ***Všeobecná časť***

Návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 161/2015 Z. z. Civilný mimosporový poriadok predkladá do Národnej rady Slovenskej republiky nezaradená poslankyňa Mgr. PaedDr. Martina Šimkovičová.

**Hlavným cieľom legislatívneho návrhu je precizovanie zákonných ustanovení o neodkladných opatreniach vo veci starostlivosti súdu o maloletých, ktorých absencia sa v praxi javí ako signifikantná a vylúčenie ustanovenia § 209 CSP o súkromných znaleckých posudkoch vo veciach starostlivosti súdu o maloletých, ktorého subsidiárne použitie sa naopak v praxi ukázalo ako nevhodné a markantne porušujúce záujem maloletého dieťaťa. Ďalším cieľom je upraviť niektoré zákonné ustanovenia, čím sa odstránia najmä aplikačné nedostatky, ktoré vyplynuli zo súdnej praxe a zrýchli sa rozhodovanie v konaniach podľa Civilného mimosporového poriadku.**

**Legislatívny návrh vychádza z prirodzenej nutnosti poskytovať zvýšenú ochranu maloletým deťom, ako slabším subjektom a konať v súlade s ich najlepším záujmom.**

 V konaniach, ktoré možno začať aj bez návrhu sa bežne v priebehu konania, najmä v priebehu dokazovania, menia návrhy účastníkov či už ohľadom výšky výživného, styku a pod.

 Z dikcie aktuálneho znenia § 28 CMP vyplýva, že o každej takejto zmene by malo byť rozhodnuté uznesením. V konaniach, v ktorých súd môže začať aj bez návrhu, a nie je pri rozhodovaní viazaný návrhom, to nemá opodstatnenie. Vzhľadom na uvedené, za účelom zrýchlenia konania a predídenia možným procesným chybám súdov v prípade, že opomenú rozhodnúť o každej zmene návrhu uznesením, je potrebné, aby sa znenie predmetného ustanovenia upravilo tak, že súdy budú povinné postupovať podľa predmetného ustanovenia iba v konaniach, ktoré možno začať len na návrh.

 Civilný mimosporový poriadok upravuje v ustanovení § 29 povinnosť súdu zastaviť konanie za splnenia konkrétnych zákonných podmienok. Predmetné ustanovenie však opomína prípady, keď konanie začne bez návrhu a pominú dôvody na jeho pokračovanie. Vzhľadom na uvedené je potrebné doplniť predmetné ustanovenie o odsek 4, aby sa legislatívne upravila aj možnosť resp. povinnosť súdu zastaviť aj konanie začaté ex officio.

V ustanovení § 42 CMP je upravená lehota na vyhotovenie a odoslanie rozhodnutia vo veciach starostlivosti súdu o maloletých, a to do 10 dní odo dňa vyhlásenia rozsudku. Zo súdnej praxe vyplýva potreba túto lehotu predĺžiť, nakoľko je neprimerane krátka vzhľadom na množstvo týchto konaní a ich náročnosť sa odzrkadľuje v kvalite vyhotovených rozhodnutí.Ak napríklad sudca rozhodne vec vo štvrtok, 10 dní uplynie nasledujúcu nedeľu. Reálne to je len 6 pracovných dní, z ktorých dva dni pojednáva, a teda na vyhotovenie a odoslanie rozhodnutia, ktoré vyhlásil vo štvrtok, má reálne len 4 pracovné dni. Ak do toho zasiahnu sviatky či seminár sudcu, táto doba sa ešte skráti. Sudca pritom rozhodne v priemere 10 vecí týždenne.

 Napriek vyššie uvedenému je nutné prihliadať aj na potrebu rýchlosti rozhodovania vo veciach starostlivosti súdu o maloletých. Vzhľadom na uvedené, je potrebné, aby sa predmetné ustanovenie doplnilo tak, že súdy budú mať povinnosť rozhodovať vo vyššie uvedených veciach v lehote 10 pracovných dní, čo naďalej zaručí rýchlosť, ale zohľadní aj náročnosť vyhotovovania takýchto rozhodnutí, ako aj dni pracovného pokoja, ktoré sú aktuálne mnohí sudcovia nútení tráviť vyhotovovaním vyhlásených rozhodnutí.

 Ustanovenie § 58 CMP upravuje rozhodovanie súdov o trovách štátu. Podľa aktuálneho znenia predmetného ustanovenia o nároku na náhradu a o výške trov konania rozhoduje súd v rozhodnutí, ktorým sa konanie končí. V praxi často dochádza pri aplikácií predmetného ustanovenia k odročovaniu pojednávania a k zbytočnému predlžovaniu konania, čo je v rozpore so zásadou rýchlosti, hospodárnosti a v konečnom dôsledku v konaniach o starostlivosti súdu o maloleté deti aj v rozpore s najlepším záujmom dieťaťa. Na pojednávaniach, kde sú vypočúvaní napríklad znalci, znalec predloží súdu po svojom výsluchu vyúčtovanie. Vzhľadom na aktuálne znenie § 58 súd musí takéto pojednávanie odročiť iba kvôli trovám štátu. V konaniach podľa CMP by preto výrazne pomohlo, ak by o trovách štátu mohol súd rozhodnúť aj po rozhodnutí súdu veci samej, a to osobitným uznesením, obdobne ako je to v sporových konaniach.

 Nie je zrejmé, aké dôvody viedli zákonodarcu k tomu, aby sa časť konaní vo veciach  starostlivosti súdu o maloleté deti končila uznesením, avšak ustanovenie § 120 CMP, v praxi neprinieslo žiadne výhody. Práve naopak, aplikácia predmetného ustanovenia často spôsobuje medzi účastníkmi konania chaos, keď súd pri vyhlásení rozhodnutia sedí a vyhlasuje uznesenie, a to najmä vo veciach, ktoré majú mať aj preventívny účinok, ako napríklad pri uložení výchovného opatrenia. Ďalším príkladom sú tzv. spojené konania, kedy sa napríklad pri rozhodovaní o ústavnej starostlivosti rozhoduje uznesením, avšak výživné sa pri ústavnej starostlivosti určuje rozsudkom. V praxi sa dokonca stáva, že súd rozhodne uznesením namiesto rozsudkom napríklad o schválení rodičovskej dohody na pojednávaní, čím vzniká závažný a pre prakticky neriešiteľný problém. Vzhľadom na uvedené sa ukázalo, že takéto rozhodovanie je zmätočné. Rozhodovaním vo forme uznesenia sa nič neurýchli ale naopak sa do istej miery znehodnocuje vážnosť týchto konaní v právnickej, ale aj v laickej verejnosti.

 Poukazujúc na hmotnoprávne ustanovenie § 102 zákona o rodine, je potrebné do ustanovenia § 144 ods. 1 CMP, kde sú taxatívne vymenované osoby, ktoré sú účastníkmi konania o osvojenie doplniť opatrovníka a zosúladiť tak hmotnoprávnu a procesnoprávnu úpravu.

Zámeromzákonodarcu v ustanovení § 154 Civilného mimosporového poriadku bolo dať oprávnenému účastníkovi konania, t.j. osobe oprávnenej na výživné, „výhodu“, že konania súvisiace s vyživovacou povinnosťou pre plnoleté osoby budú začínať na „domácom“ súde tejto oprávnenej osoby. Zákonodarca však zrejme opomenul skutočnosť, že pod tieto konania patrí aj návrh na zmenu, resp. zrušenie vyživovacej povinnosti. V tomto prípade, ak osoba povinná plniť si vyživovaciu povinnosť voči plnoletej osobe podá návrh na zníženie výživného, je v postavení navrhovateľa, a teda podľa aktuálneho znenia predmetného ustanovenia sa konanie začína na „domácom“ súde osoby povinnej platiť výživné. Vzhľadom na aktuálne znenie predmetného ustanovenia tak musí napríklad plnoleté dieťa z Košíc cestovať na súd navrhovateľa - otca do Bratislavy, ak tento podal návrh na zníženie výživného. Z uvedeného dôvodu je preto potrebné upraviť terminológiu predmetného ustanovenia, aby vyššie uvedený zámer zákonodarcu platil v týchto konaniach vždy pre osobu oprávnenú na výživné, bez ohľadu na to, či je navrhovateľom.

Vzhľadom na vyššie uvedené je rovnako potrebné na zosúladenie terminológie s ustanovením § 154 CMP upraviť aj ustanovenie § 156 CMP tak, žeúčastníkmi konania vo veciach výživného plnoletých osôb sú okrem navrhovateľa a osoby, ktorá je podľa návrhu povinná platiť výživné, aj osoby oprávnené na výživné, nakoľko osoba oprávnená na výživné nie je v týchto konaniach vždy navrhovateľom.

K otázke dokazovania vo veciach starostlivosti súdu o maloleté deti je potrebné v úvode upozorniť na skutočnosť, žezo súdnej praxe v civilných mimosporových konaniach čoraz častejšie evidujeme prípady, kedy sa jeden z rodičov snaží komplikovať proces dokazovania a zabrániť zisteniu skutočného stavu veci, ktorý by mu bol v otázke úpravy rodičovských práv a povinností na neprospech. K uvedenému zneužíva ustanovenie § 209 CSP, podľa ktorého je súkromný znalecký posudok postavený na roveň znaleckému posudku vypracovaného súdom ustanoveným znalcom.

Vzhľadom na vyššie uvedené je na tomto mieste potrebné zdôrazniť, že znalecké dokazovanie sa nariaďuje iba v komplikovaných prípadoch, kedy rozhodnutie súdu závisí od posúdenia skutočností, na ktoré sú potrebné vedecké poznatky. Vo veciach starostlivosti súdu o maloletých je primárnym účelom znaleckého dokazovania preveriť výchovnú spôsobilosť oboch rodičov a na základe toho definovať, aká postseparačná úprava bude maloletému dieťaťu najviac vyhovovať. V kontexte súkromných znaleckých posudkov však často vyvstávajú situácie, kedy sa súdom nariadeného znaleckého dokazovania odmieta zúčastniť rodič, ktorý si zabezpečil súkromné znalecké posudky u znalca, ktorého si sám z rôznych dôvodov vybral, resp. k tomuto znalcovi odmieta priniesť aj dieťa ktoré má vo svojej starostlivosti. V dôsledku uvedeného súd nemôže znaleckým dokazovaním zabezpečiť jeho primárny účel – rozhodnúť o postseparačnej starostlivosti v najlepšom záujme maloletého dieťaťa.

Hoci podľa dôvodnej správy k ustanoveniu § 209 CSP zákonodarca ním sledoval prispôsobenie zákonnej úpravy práve povahe kontradiktórneho sporového konania založeného na prejednacom princípe, v ktorom procesnú diligenciu za výsledok sporu znášajú predovšetkým sporové strany, aktuálne sa súkromné znalecké posudky začali v extrémnej miere vyskytovať práve v konaniach vo veci starostlivosti súdu o maloletých.

V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že mimosporové konanie je v porovnaní so sporovým konaním ovládané predovšetkým **vyšetrovacím princípom, princípom oficiality a materiálnej pravdy**, ktoré zdôrazňujú materiálne vedenie konania a ktorého výsledkom má byť rozhodnutie čo najbližšie hmotnoprávnym pomerom účastníkov konania. Východiskovým princípom platiacim v režime mimosporového konania je zároveň **ochrana verejného záujmu**, práv garantovaných zákonom s dôrazom na dobré mravy, ktorý predstavuje významné interpretačné pravidlo ustanovení CMP. Verejný záujem je úzko spätý s hodnotami, ktoré vyznáva tá-ktorá spoločnosť a je vecne spojený s účelom predmetu konania. Okrem favorizácie verejného záujmu je v čl. 1 CMP zahrnutý aj inštitút dobrých mravov ako mimoprávneho, morálneho systému, súhrnu etických, všeobecne uznávaných a zachovávaných zásad. S poukazom na ustanovenie § 2 ods. 1 CMP je na mimosporové konania potrebné aplikovať čl. 5 CSP, ktorý predstavuje **generálnu klauzulu zákazu zneužitia procesných práv.** V zmyslestarej rímskej zásady *nemo turpitudinem suam allegare potest* platí, že nikto nesmie mať prospech z vlastného nepoctivého správania, a preto citované ustanovenie sankcionuje také správanie účastníkov konania, ktoré síce nachádza oporu v platnom práve, avšak tvrdé uplatňovanie takýchto práv nie je slušné vo vzťahu k ostatným zúčastneným subjektom konania. **Princíp zákazu zneužitia práv tak predstavuje materiálny korektív k príliš formalistickému výkladu zákonného textu, ktorý by v konečnom dôsledku poškodzoval práva a oprávnené záujmy iných.**

Podľa komentovaného znenia § 209 CSP nakoľko strana pri súkromnom znaleckom posudku nahrádza súd ako zadávateľa je nevyhnuté, aby vybrala vhodného znalca čo sa týka odbornosti, jeho prípadnej zaujatosti a dôvodov vylúčenia a naformulovania zadania pre znalca.

**Zámerom zákonodarcu v žiadnom prípade nebolo prispôsobiť zákonnú úpravu tomu, aby sa účastníci mimosporových konaní mohli legálne vyhýbať nariadenému znaleckému dokazovaniu a mariť zistenie skutočného stavu prostredníctvom ustanovenia** § 209 CSP. Takýto výklad je v priamom rozpore so základnými princípmi mimosporového kódexu. Odvolávanie sa rodiča na jeho vlastné súkromné znalecké posudky, ktoré si týmto spôsobom zabezpečil, čím zároveň obhajuje svoju neúčasť na znaleckom dokazovaní nariadenom súdom, jeho marení a naburávaní preto v žiadnom prípade nemôže obstáť a byť tomuto rodičovi na prospech.

Nakoľko jedným rodičom oslovení znalci často nespĺňajú minimálne jednu zo základných podmienok (nezaujatosť, nestrannosť, správny výber odboru), súkromné znalecké posudky často nespĺňajú zákonné podmienky, aby boli považované za dôkaz znaleckým posudkom v konaní **a súd ho mal považovať za dôkaz listinou**. V praxi sa však stáva, že rodič ktorý si súkromný znalecký posudok zabezpečil a zaplatil sa odvoláva na jeho zákonnosť a poukazom na články 10 ods. 2 CMP, resp. čl. 15 ods. 2 CSP, podľa ktorých žiadny dôkaz nemá zákonom predpísanú silu.

Príklad č. 1: *Rodič v dôsledku spornosti a diametrálne odlišných, protichodných tvrdení účastníkov navrhol na prvom pojednávaní nariadiť znalecké dokazovanie. Druhý rodič, ktorému z nejakých dôvodov súdom nariadené znalecké dokazovanie nevyhovovalo v priebehu nasledujúcich týždňov oslovil iného znalca, ktorý mu vypracoval súkromný znalecký posudok vo veci. Druhý rodič na súkromné znalecké dokazovanie pozvaný nebol, maloleté deti boli vyšetrené bez jeho vedomia a súhlasu a posudok bol zjavne v prospech rodiča – objednávateľa. Na základe námietky druhého rodiča zákonná sudkyňa zotrvala na nariadenom znaleckom dokazovaní znaleckým ústavom*. *Rodič objednávateľ sa však znaleckého dokazovania zúčastniť odmietol s poukazom na súkromný znalecký posudok, ktorý si dal vypracovať a zablokoval tak objektívne a komplexné znalecké dokazovanie. Pre potvrdenie ním želaného výsledku konania v priebehu znaleckého dokazovania nariadeného súdom navyše oslovil jedného zo znalcov tohto znaleckého ústavu a nechal si vypracovať druhý súkromný znalecký posudok. Celkom zrejmý zámer rodiča – nabúrať súdom nariadené znalecké dokazovanie bol dokonaný a súd sa v rozsudku so súkromnými znaleckými posudkami musel vysporiadať.*

Príklad č. 2: *Rodič si pre zabezpečenie želaného výsledku v konaní obehal 7 znalcov, z ktorých mu napokon jeden vypracoval ním želaný posudok, ktorý predložil do konania. Maloleté dieťa bolo v priebehu jedeného roka podrobené opakovaným psychologickým vyšetreniam u rôznych psychológov s egoistickým cieľom rodiča získať dieťa do svojej starostlivosti.*

Príklad č. 3: *Rodič si zabezpečil súkromný znalecký posudok, ktorého závery boli v priamom rozpore s výsledkami psychodiagnostiky realizovanej 46 testovými metódami. Znalec v záveroch odporučil styk dieťaťa s druhým rodičom uvedením konkrétnych dní a časov hoci ide o právnu otázku ktorú znalec nemá v kompetencii, s dodatkom „bez prespatia“ čo žiadal v konaní presne objednávateľ posudku.*

Na uvedených prípadoch sa zákonná úprava súkromných znaleckých posudkov normovaná v CSP subsidiárne platiaca pre CMP ukázala ako nevhodná a celkom zrejme nevyhovujúca.

 Zámerom zákonodarcu pri koncipovaní procesných kódexov v časti súkromných znaleckých posudkov nebolo, aby boli produkované v tak závažných a zásadných veciach týkajúcich sa osobného stavu osôb. Je celkom zrejmé, že keď si osoba zaplatí za posudok, ktorého výsledky sa majú týkať fyzického stavu, psychického stavu a osobnosti človeka, tak tento posudok si každý vyhodnotí vo vzťahu k jeho výsledkom, či tento do konania predloží – ak mu vyhovuje alebo nepredloží – ak mu nevyhovuje. Bohužiaľ, práve ak ide o okolnosti týkajúce sa veľmi ťažko odhaliteľných a preukázateľných vecí, ktorých posúdenie závisí od veľmi náročného a dôsledného odborného vyšetrenia napr. sexuálna orientácia či manipulácia dieťaťa rodičom je určite krajne nevhodné, aby tieto otázky boli predmetom súkromných znaleckých posudkov. Práve z dôvodu garancie validity výsledkov znaleckého dokazovania v takto odborne komplikovanej veci je nevyhnutné, aby boli tieto otázky predmetom nezávislého znaleckého dokazovania, znalcom ktorý nie je objednaný osobou, ktorá má byť posudzovaná. Z rovnakého dôvodu navrhujeme, aby sa vyšetrenia maloletých detí zaznamenávali na audiovizuálny záznam ktorý prispeje k objektívnosti a  nestrannosti znalca a v prípade potreby umožní postup znalca preveriť bez potreby úkon s dieťaťom opakovať. To v neposlednom rade zvýši validitu znaleckého posudku a predíde možným snahám toho ktorého rodiča výsledky znaleckého posudzovania ovplyvňovať. Uvedené zároveň nevylučuje aktivitu účastníka, ktorému aj naďalej ostane zachovaná možnosť navrhnúť resp. doplniť otázky znalcovi ustanoveného súdom na preukázanie nejakej okolnosti.

Súkromné znalecké posudky v konaniach starostlivosti súdu o maloletých spôsobujú aj ďalšie problémy, ako napríklad blokáciu psychodiagnostiky maloletého dieťaťa na 6 – 8 mesiacov, nakoľko medzi jednotlivými vyšetreniami musí byť zachovaný časový rozstup, blokovanie ďalšieho dokazovania vo veci, nakoľko rodič, ktorý si súkromné znalecké posudky zabezpečil sa dokáže poľahky vyhnúť nariadeniu znaleckého dokazovania súdom alebo sa vyhnúť absolvovaniu súdom nariadeného znaleckého dokazovania.

Vyššie uvedené zlepšuje pozíciu rodiča vyhýbajúceho sa znaleckému dokazovaniu nariadeného súdom, pričom je dôležité zdôrazniť, že práve **čas je častou taktikou týchto rodičov –** stačí ho natiahnuť a druhý rodič to možno vzdá, možno nebude mať dostatok finančných prostriedkov a/alebo síl, prípadne sa nepriaznivý stav dieťaťa jednoducho konvaliduje.

Znalec má pri súkromnom znaleckom dokazovaní široký priestor na vlastnú úvahu, na základe čoho sa často závery súkromného znaleckého posudku nemusia zhodovať so závermi vyšetrenia predovšetkým, keď je realizované na objednávku jedného rodiča.

Ďalším dôležitým aspektom súkromných znaleckých posudkov je, že druhý rodič o súkromnom znaleckom dokazovaní vôbec nemá vedomosť alebo sa ho z rôznych dôvodov nezúčastní. V dôsledku uvedeného sú súkromné znalecké posudky často nekompletné, t. j. absentuje tzv. príbeh celej rodiny. Z praxe poručenských súdov navyše evidujeme množstvo súkromných znaleckých posudkov, v ktorých boli vyšetrenia maloletých detí **realizované pochybným spôsobom** – mimo pracovnú dobu znalcov napr. cez víkendy alebo sviatky, v čase kedy má tento rodič dieťa na styku. Zriedkavý nie je ani benevolentnejší postoj znalca, ktorý napr. súhlasí s sústavnou prítomnosťou rodiča na znaleckom dokazovaní, čo má priamy vplyv na samotné odpovede maloletého dieťaťa, opakované kladenie otázok až do momentu, dokým nezíska želanú odpoveď dieťaťa alebo rôzne formy latentného ovplyvňovania, kedy napr. dieťa sedí rodičovi na kolenách, udržiava s dieťaťom očný kontakt alebo dieťaťu sľubuje za želanú výpoveď rôzne odmeny ako hračky, návštevy podujatí alebo ústupkov zo strany rodiča. Znalec tiež necháva rodiča rôznym spôsobom zasahovať do vyšetrovania dieťaťa, čo v prípade súdom nariadeného znaleckého dokazovania nie je do takej miery prítomné, skôr výnimočné. Veľmi častý je tiež prítomný jav, že znalec formuláciu záverov súkromného znaleckého posudku konzultuje s rodičom objednávateľom pričom nie je výnimkou, že formulované závery obsahujú práve odporúčania, s ktorými prišiel tento rodič za znalcom. V porovnaní s tým, pri súdom nariadenom znaleckom dokazovaní sa toto deje len veľmi výnimočne.

Rodič si rôznych odborníkov lustruje a vyberá v závislosti od svojich ambícii získať do konania dôkazy vo svoj prospech, pričom druhého rodiča o psychologických vyšetreniach dieťaťa spravidla neinformuje ani ich s ním nekonzultuje. Rodič tak s dieťaťom bezcitne obieha rôznych psychológov a podrobuje ho opakovaným vyšetreniam. Ak rodič následne nie je spokojný s výsledkami, má navyše tendenciu navštevovať rôznych znalcov a žiadať kontrolné či revízne posudky, prostredníctvom ktorých by vedel zvrátiť výsledok vo svoj prospech. V odborných kruhoch aj medzi jednotlivými advokátmi či sudcami, ktorí sa venujú poručenskej agende a rodinnému právu, sú vyselektovaní znalci na tzv. *„promatkovských a prootcovských*“. Na základe toho, aký znalec súkromný posudok vypracoval vedia už vopred zistiť, či je posudok vyvážený. *De lege lata* sa s ním však súdy každopádne musia vysporiadať a v rozhodnutí vo veci samej si svoj názor odôvodniť, nakoľko je súčasťou spisového materiálu a opačný prístup by zakladal porušenie práva rodiča na spravodlivý súdny proces.

V prípade vypracovávania súkromných znaleckých posudkov sa jedná **vždy o komerčnú činnosť znalca**, ktorý si za vypracovanie súkromného znaleckého posudku žiada odmenu. V tejto súvislosti je prítomná špecifická ochota rodiča – objednávateľa uhradiť kompletne celé náklady znaleckého dokazovania a to i s úhradou vopred, zatiaľ čo v prípade súdom nariadeného znaleckého dokazovania je možné pozorovať práve naopak opačný trend – v prípade rozhodnutia súdu o znalečnom sa rodičia spravidla odmietajú podieľať na odmene znalca a úhradu sa snažia preniesť na druhého rodiča.

V súčasnosti je rodičmi inštitút súkromného znaleckého posudku v konaniach o ÚPP veľmi často zneužívaný v tom smere, že rodičia sú často intelektovo zdatní, majú moc, kontakty, čas aj finančné prostriedky oslovovať znalcov a je čoraz bežnejšie, že už s podaním návrhu na súd zasielajú rovno aj súkromný znalecký posudok, ktorý deklaruje rodičom želaný a preferovaný výsledok v konaní, ktorý nie je vždy súladný so záujmom dieťaťa.

Súkromné znalecké posudky sú v tomto zmysle vo veciach ÚPP veľmi nevhodným nástrojom a nebezpečnou zbraňou ponechanou v rukách súperiacich rodičov. Prostredníctvom súkromných znaleckých posudkov sa predovšetkým v režime mimosporových konaní stráca význam základných princípov mimosporového konania. Súd (a sudca) reprezentujúci záujem spoločnosti na vyriešení konfliktu tým zároveň stráca postavenie silného sudcu, ktoré mu poskytla práve rekodifikácia civilných procesných kódexov. Sociálna koncepcia civilného procesu, na ktorej sú kódexy koncipované, vychádza z konceptu silného sudcu, ktorému je zverené tzv. materiálne vedenie sporu. Na dosiahnutie sociálneho účelu konania, ktorým je spravodlivý rozsudok, čo najviac limitujúci k skutočnému hmotnoprávnemu stavu veci má sudca k dispozícii pomerne **silné nástroje**, ktoré sudcu povýšili na silný, participujúci subjekt, ktorý účastníkom prenecháva iniciatívu, no zároveň podstatným spôsobom ingeruje do konania v dvoch rovinách: a) z hľadiska dodržiavania procesnej ekonómie /v rámci ktorej je úlohou sudcu predovšetkým „strážiť pravidlá hry“/ a b) z hľadiska distributívnej sociálnej spravodlivosti /čo predstavuje ingerenciu súdu do zistenia spoľahlivého hmotnoprávneho základu sporu vo forme materiálneho vedenia sporu./ Pripúšťaním situácii, ktorými sa sudca ako *dominius litis* vzdáva svojich zákonných nástrojov na zabezpečenie spravodlivého rozhodnutia vo veci dochádza k strate významu celého konania.

V neposlednom rade vdôsledku normatívneho vákua,  absencie akejkoľvek judikačnej línie v tomto smere ako aj názorovej rozpoltenosti vo vzťahu k tejto otázke v odborných kruhoch **existuje vážne riziko, že znalecké dokazovanie nariaďované súdom na posúdenie zložitej otázky, na ktoré sú potrebné odborné znalosti úplne stratí význam**, pretože podľa vzoru vo vyššie spomenutých právnych veciach je úplne v poriadku, ak si účastník vyberie znalca, ktorý mu vyhovuje, nechá si vypracovať súkromný znalecký posudok, aký mu vyhovuje a autoritatívne súdne rozhodnutie odignoruje bez akéhokoľvek procesného postihu zo strany súdu, pričom toto konanie je mu pri rozhodovaní dokonca pripísané na prospech. V dôsledku uvedeného tak súd úplne stratí dosah na účastníkov konania a zároveň si zviaže ruky vo vzťahu k reálnemu zisteniu skutočného stavu veci, ktoré bude nemožné. Podľa nášho názoru tento nešťastný postup súdu výslovne navádza účastníkov ako aj advokátov na takéto konanie, vysiela do spoločnosti veľmi negatívny odkaz, je výsmechom pre všetkých poctivých rodičov, ktorí majú skutočný záujem na riadnom zistení rodičovských kompetencii a rozhodnutí reflektujúcom najlepší záujem dieťaťa a v neposlednom rade degraduje súdnu autoritu a autoritatívne súdne rozhodnutia ako také.

Záverom dodávame, že súkromné znalecké posudky zapríčiňujú nárast procesnej spornosti - konanie sa zameriava na proces nie na usporiadanie vzťahov, čo je v priamom rozpore so základmi právnej teórie, podľa ktorých je proces prostriedkom na dosiahnutie cieľov uvedených v hmote. Takýto prístup je obzvlášť v poručenských veciach možné hodnotiť ako nezdravý a maximálne nežiaduci, a preto by súd na súkromné znalecké posudky nemal podľa nášho názoru v rozhodnutí prihliadať.

K legislatívnemu návrhu na zmenu ustanovení o neodkladných opatreniach v režime CMP je úvodom potrebné uviesť, že na všeobecné ustanovenia Civilného sporového poriadku priamo nadväzuje úprava niektorých ustanovení o neodkladných opatreniach a iných opatreniach súdu v Civilnom mimosporovom poriadku, ktorá reflektuje základné princípy procesného kódexu a kladie do popredia **ochranu a záujem maloletého**. Potrebu podriadenia ochrany maloletých pod režim CMP vrátane neodkladných opatrení vyvolalo rozdelenie súdnej ochrany na sporové a mimosporové veci, pričom komplexná úprava starostlivosti súdu o maloletých v CMP indikuje potrebu normatívne upraviť aj inštitút neodkladného opatrenia vo veciach maloletých. Účelom týchto neodkladných opatrení je **rýchlo a pružne riešiť situáciu**, v prípade, že je potrebný okamžitý zásah súdu do pomerov maloletého dieťaťa, s cieľom ochrany práv dieťaťa v prípade konkrétneho ohrozenia. Neodkladné opatrenie vo veciach starostlivosti súdu o maloletých má mať miesto tam, kde bez okamžitého zásahu zo strany súdu vo forme bezodkladnej úpravy pomerov **sú záujmy, starostlivosť, výchova, výživa, či dokonca zdravie alebo život** **maloletého vážne ohrozené.**

V ustanoveniach § 365 – 369 sú explicitne definované osobitné typy neodkladných opatrení, ktorými sa poskytuje táto zvýšená ochrana maloletého vo veciach osobnej starostlivosti, ochrany a výživy maloletého ako aj vo veciach výkonu oprávnenia vo veciach starostlivosti súdu o maloletých. **Zvýšená protektívna** funkcia sa v týchto neodkladných opatreniach prejavuje predovšetkým skrátenými lehotami na rozhodnutie o návrhu, zohľadnením osobitnej vykonateľnosti uznesenia o nariadení neodkladného opatrenia ako aj osobitným režimom doručovania, nakoľko vo veciach maloletých je iba rýchla ochrana ochranou účinnou a efektívnou.

Základnou podmienkou na nariadenie neodkladného opatrenia je, aby účastník osvedčil uplatňovaný nárok a preukázal potrebu neodkladnej úpravy pomerov, ktorá nemusí vyplývať len z naliehavosti situácie, ale v prípade konania starostlivosti súdu o maloletých aj z existencie záujmu maloletého dieťaťa. Doplnením CMP o nové ustanovenie § 364a sa zabráni nežiadúcemu prerušeniu konania o neodkladnom opatrení vo veciach maloletých. V súčasnosti absentuje právna úprava či už v CSP alebo CMP, ktorá by vylučovala použitie ustanovenia § 164 CSP v konaniach o neodkladných opatreniach podľa tretej časti CMP. Účel neodkladného opatrenia spočíva v neodkladnosti jeho nariadenia a prerušením tohto konania by sa tak poprel primárny účel inštitútu. Hoci zákonodarca pri prvotnom prijímaní procesného kódexu nevzhliadol potrebu explicitne toto uvádzať, doterajšia prax súdov ukázala nevyhnutnosť novelizácie CMP o nemožnosť prerušenia konania o neodkladnom opatrení v konaniach podľa tretej časti CMP, nakoľko súdy sa namiesto vydania uznesenia o zamietnutí návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia začali skrývať za uznesenie o prerušení konania o neodkladnom opatrením, čím de facto úplne zablokovali rodiča domáhajúceho sa ochrany záujmov maloletého dieťaťa. Pokiaľ súd rozhodne o prerušení konania o neodkladnom opatrení, nežiadúci stav, ktorý mal byť neodkladne pozastavený, tak pokračuje ďalej s tým rizikom, že ho už rozhodnutím vo veci samej nebude možné zvrátiť. Nakoľko účel neodkladného opatrenia spočíva v neodkladnosti a naliehavosti jeho nariadenia a prerušením tohto konania by sa tak poprel primárny účel inštitútu - poskytnúť rýchlu a účinnú ochranu ohrozeným právam účastníkov, rozhodnutie o prerušení konania o neodkladnom opatrení nerieši odstránenie nežiaduceho stavu ale práve naopak ho ďalej udržuje.

**Príklad č. 1:** *Rodič podal návrh na nariadenie neodkladného opatrenia vo veci odovzdania maloletého dieťaťa do svojej osobnej starostlivosti z dôvodu, že druhý rodič svojim konaním vážne ohrozuje zdravie maloletého dieťaťa. Súd rozhodol o prerušení konanie o neodkladnom opatrení až do skončenia konania vo veci samej na základe čoho bolo dieťa naďalej vystavené vážnemu ohrozeniu.*

**Príklad č. 2***: Rezidenčný rodič, ktorý mal svoje dve maloleté deti v osobnej starostlivosti podal návrh na určenie výživného v roku 2014. Z dôvodu, že konanie sa predlžovalo, podal rezidenčný rodič v tom čase návrh na nariadenie predbežného opatrenia. Súd rozhodol o predmetnom návrhu až v roku 2016, pričom určil druhému rodičovi povinnosť platiť výživné vo výške 100,-€ na každé dieťa, a to bez ohľadu na skutočnosť, že reálne náklady na výživu a výchovu maloletých v tom čase spolu vo výške viac ako 2.000,-€ mesačne. Súd predmetné rozhodnutie nezmenil ani po tom, ako bol druhému rodičovi uložený zákaz styku s maloletými, pretože podľa aktuálneho znenia zákona súd môže neodkladným opatrením uložiť rodičovi povinnosť platiť výživné v nevyhnutnej miere a preto napriek zmene pomerov v uvedenom prípade nevidel dôvod na jeho zvýšenie. Od roku 2016 má rodič upravenú vyživovaciu povinnosť predbežným opatrením vo výške 100,-€ na každé dieťa bez ohľadu na skutočnosť, že staršie dieťa sa aktuálne pripravuje na leteckú vysokú školu, s čím sú spojené nemalé náklady, čo rezidenčný rodič súdu viackrát zdokladoval a mladšie dieťa aktuálne navštevuje strednú školu a viaceré finančne náročné krúžky. Rezidenčný rodič je tak nútený viac ako 4 roky pokrývať 90% nákladov súvisiacich so starostlivosťou o maloleté deti, a to vzhľadom na skutočnosť, že súd do dnešného dňa nerozhodol vo veci samej a neodkladným opatrením môže uložiť druhému rodičovi povinnosť platiť výživné len v nevyhnutnej miere a nie podľa odôvodnených potrieb maloletých.*

Aktuálna úprava neodkladných opatrení vo veciach výživného je obsiahnutá v ustanovení § 366 CMP. Predmetné ustanovenie sa vzťahuje na všetky druhy vyživovacích povinností, ktoré vyplývajú zo zákona o rodine, pričom nezohľadňuje špecifiká vyživovacej povinnosti na maloleté dieťa. Obsahom neodkladného opatrenia v zmysle § 366 CMP je uloženie povinnosti platiť výživné v nevyhnutnej miere. Uvedené žiadnym spôsobom nezohľadňuje najlepší záujem dieťaťa spočívajúci v zabezpečení jeho bežných potrieb a nerušeného chodu života. Pri rozhodovaní o výživnom na maloleté dieťa neodkladným opatrením je potrebné prihliadať na aktuálne potreby maloletého dieťaťa a neurčovať ho len v nevyhnutnom rozsahu. Rovnako je potrebné určiť kratšiu lehotu na rozhodnutie súdu o nariadení predmetného neodkladného opatrenia ako je všeobecná, 30 dňová lehota, a to z dôvodu existencie nevyhnutnej potreby zabezpečenia kontinuálneho nerušeného chodu života dieťaťa a uhrádzania nielen jeho základných potrieb ale aj jeho aktuálnych záujmových, školských, mimoškolských ako aj ostatných potrieb súvisiacich s jeho výchovou a starostlivosťou. S vyššie uvedenou potrebou neodkladného zabezpečenia finančných prostriedkov určených na úhradu nákladov súvisiacich s výchovou a výživou maloletého dieťaťa súvisí aj určenie okamihu nadobudnutia vykonateľnosti uznesenia o nariadení neodkladného opatrenia. Podľa aktuálnej úpravy je neodkladné opatrenie, ktorým sa ukladá povinnosť platiť výživné v nevyhnutnej miere vykonateľné v zmysle ustanovenia § 332 ods. 1 CSP doručením. Vzhľadom na skutočnosť, že doručovanie vydaného uznesenia o nariadení neodkladného opatrenia môže trvať niekoľko týždňov, prípadne mesiacov, záujem dieťaťa na kontinuálnom zabezpečovaní jeho potrieb opätovne nie je zohľadnený. Na základe uvedeného navrhujeme, aby takto nariadené neodkladné opatrenie nadobudlo vykonateľnosť vyhotovením.

Existuje veľa prípadov kedy súdy dokonca stotožňujú nevyhnuté výživné s minimálnym výživným vychádzajúcim zo sumy životného minima v zmysle ustanovenia § 62 ods. 3 zákona č. 36/2005 Z.z. o rodine. K dnešnému dňu predstavuje toto výživné sumu vo výške 28,79-€ mesačne. Uvedená suma výživného dnes nepokryje ani základné potreby maloletého dieťaťa ako je strava, zdravotná starostlivosť, ošatenie, bývanie, či výdavky súvisiace so vzdelávaním. Najviac znevýhodnení sú preto rodičia na materskej resp. rodičovskej dovolenke, ktorí nemajú okrem materského, neskôr rodičovského príspevku vo výške 220,70-€, prídavku na dieťa vo výške 24,34- € a minimálneho výživného prostriedky na zabezpečenie nielen aktuálnych, ale ani nevyhnutných potrieb maloletého dieťaťa. V takýchto prípadoch sa maloleté dieťa dostáva do stavu núdze od odchodu rodiča z domácnosti, resp. od momentu, kedy prestal dobrovoľne zabezpečovať potreby maloletého dieťaťa, až do právoplatného rozhodnutia vo veci samej. Často sa v takýchto prípadoch jedná o obdobie niekoľkých rokov. V takejto situácií je rezidenčný rodič odkázaný na pomoc tretích osôb, či rôzne úvery, ktoré si je nútený vziať na zabezpečenie potrieb maloletého dieťaťa, na ktoré druhý rodič prispieva v minimálnej, potreby maloletého dieťaťa nezohľadňujúcej výške. Je neúnosné, aby zákon rezidenčných rodičov s maloletými deťmi vystavoval často až stavu hmotnej núdze. V prípade, že rezidenčný rodič riadne preukáže odôvodnené výdavky na výživu a výchovu maloletého dieťaťa, ktoré boli navyše uhrádzané aj pred odchodom druhého rodiča z domácnosti resp. pred tým, ako prestal prispievať na zabezpečenie potrieb maloletého dieťaťa, je potrebné, aby zákon chránil najlepší záujem maloletých detí tým, že ich životná úroveň a aktuálne potreby budú bezodkladne zabezpečené rozhodnutím súdu o nariadení neodkladného opatrenia.

**Nižšie uvedené príklady ilustrujú aktuálne problémy načrtnuté v predchádzajúcom odseku, ktoré má navrhovaná novela ambíciu odstrániť:**

**Príklad č. 1:** *Po opustení spoločnej domácnosti jedným rodičom zostal druhý rodič bez akýchkoľvek podpory v starostlivosti a výžive o maloleté dieťa, avšak naďalej musel uhrádzať všetky výdavky tak ako dovtedy. V dôsledku uvedeného podal na súd návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, ktorým sa ukladá povinnosť platiť výživné s tým, že žiadal, aby súd zaviazal druhého rodiča platiť 500,-€ mesačne na základe riadne vyčíslených mesačných výdavkov súvisiacich s výchovou a starostlivosťou o maloleté dieťa spolu vo výške 1.000,-€, ktoré až do opustenia domácnosti jedným rodičom bežne minuli na potreby maloletého dieťaťa. Maloleté dieťa totiž navštevovalo súkromnú školu a viacero finančne náročných krúžkov. Návrh na nariadenie neodkladného opatrenia podal rezidenčný rodič na súd dňa 20.05.2018. Súd nariadil neodkladné opatrenie dňa 18.06.2018 s tým, že druhému rodičovi určil povinnosť platiť výživné vo výške 150,-€, teda v nevyhnutnej miere. Uznesenie o nariadení neodkladného opatrenia bolo rezidenčnému rodičovi doručené dňa 03.07.2018 a druhému rodičovi dňa 10.07.2018, teda takmer o dva mesiace neskôr. Rezidenčný rodič si na čas, kým mu bolo doručené uznesenie musel požičať finančné prostriedky od príbuzných, avšak po doručení uznesenia s určenou výškou výživného 150,-€ mesačne bol nútený maloleté dieťa prehlásiť do štátnej školy a zrušiť mu krúžky, čím mu zásadným spôsobom zasiahol do jeho života, nakoľko sám nemal finančné prostriedky na zabezpečenie životného štandardu maloletého dieťaťa. Až dva roky potom, keď súd manželstvo matky a otca maloletého dieťaťa právoplatne rozviedol a upravil výkon rodičovských práv a povinností, určil druhému rodičovi povinnosť platiť výživné vo výške zohľadňujúcej aktuálne potreby maloletého dieťaťa.*

**Ad a)** Podľa § 366 neodkladným opatrením môže súd nariadiť platiť výživné v nevyhnutnej miere, čím sa však žiadnym spôsobom neprihliada na záujem maloletého dieťaťa a takto určená výška výživného na dieťa nezohľadňujúca jeho aktuálne potreby, ale len zabezpečenie nevyhnutých potrieb môže zásadným spôsobom zasiahnuť do jeho bežného života a ovplyvniť tým aj jeho fyzický či psychický vývoj. Navrhovaná zmena v ustanovení § 366a ods. 1 odstraňuje tento problém tým, že neodkladným opatrením, bude môcť súd nariadiť platiť výživné v primeranej výške zodpovedajúcej aktuálnym potrebám dieťaťa.

**Ad b)** Podľa ustanovenia § 328 ods. 2 CSP súd o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia rozhodne najneskôr do 30 dní od doručenia návrhu, zatiaľ čo podľa navrhovaného ustanovenia § 366a ods. 2 CMP súd o návrhu rozhodne najneskôr **do 7 pracovných dní od doručenia návrhu a v tejto lehote uznesenie vyhotoví.**

**Ad c)** Podľa ustanovenia § 332 ods. 1 CSP je uznesenie o nariadení neodkladného opatrenia, ktorým sa ukladá povinnosť platiť výživné, vykonateľné doručením, pričom uznesenie je pre nadobudnutie vykonateľnosti potrebné doručiť obom rodičom. V porovnaní s navrhovaným ustanovením § 366a ods. 3 CMP kedy je uznesenie o nariadení neodkladného opatrenia vykonateľné vyhlásením a ak sa nevyhlasuje vyhotovením, aktuálna úprava však povinnému umožňuje uvedeným konaním odďaľovať povinnosť platiť výživné na maloleté dieťa, čo v žiadnom prípade nesleduje záujem dieťaťa spočívajúci vo finančnom zabezpečení všetkých aktuálnych potrieb bez nutnosti obmedzovania jeho doterajšieho spôsobu života z dôvodu nedostatku finančných prostriedkov, ktorými povinná osoba disponuje, avšak odmieta ich z akýchkoľvek príčin poskytnúť na zabezpečenie aktuálnych potrieb dieťaťa.

Navrhovaná úprava predovšetkým prispeje k ochrane práva dieťaťa na finančné zabezpečenie jeho aktuálnych potrieb a zdravého fyzického a psychického vývoja. Poskytne im účinnú ochranu na obdobie, kým súd rozhodne vo veci samej a pomôže predísť nutnosti obmedzovania dovtedajšieho štandardu života dieťaťa, ktoré môže byť nenapraviteľné.

Cieľom predkladaného návrhu zákona je odstrániť legislatívne vákuum, ktoré nechráni maloleté dieťa ale paradoxne chráni práve povinnú osobu. Doplnením § 366a sa odstránia vyššie uvedené problémy, čo prispeje k naplneniu požiadaviek medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika viazaná, o ochrane práv a záujmov maloletého dieťaťa.

Prostredníctvom ustanovenia § 367 CMP sa maloletému poskytuje ochrana ohľadom jeho výchovy. Predmetné ustanovenie používa pojem starostlivosť, čo predstavuje iba jednu zložku v rámci obsahu výchovy ako takej. V danom prípade ide o faktické opatrenie – odovzdanie maloletého do starostlivosti druhého rodiča, prípade inej osoby, ktorú určí súd. Hoci zákonodarca pri normotvorbe účelovo nepoužil pojem „*zverenie maloletého*“ zastrešujúci triádu rodičovských práv a povinností, aplikačná prax všeobecných súdov je v tomto smere nejednotná a zatiaľ čo niektoré súdy maloletých do právoplatného skončenia konania vo veci samej nariaďujú odovzdanie maloletého do starostlivosti rodiča, iné súdy zase maloletého dočasne zverujú do starostlivosti rodiča. Rovnako nie je vylúčená situácia, pri ktorej bol maloletý rozsudkom zverený do osobnej starostlivosti jedného z rodičov a výrok rozhodnutia ohľadom styku s druhým rodičom znel „*styk rodiča s dieťaťom sa neupravuje“*. Nakoľko vzťah medzi rodičmi sa môže vyvíjať a meniť, nie je vylúčené, že z bezproblémovej dohody ohľadom styku začne boj rodiča a stretnutie s dieťaťom, ktorý druhý z rodičov odmieta či dokonca komplikuje a marí.

S uvedeným priamo súvisí právo druhého rodiča na styk s maloletým, ktorý procesná úprava CMP opomína. Hoci konania vo veci starostlivosti súdu o maloletých predstavujú konania, ktoré by vzhľadom na vek, vývoj a záujem dieťaťa mali prebiehať **výnimočnou rýchlosťou**, v praxi tieto konania často trvajú aj niekoľko rokov, počas ktorých je druhý z rodičov výrazne obmedzovaný na svojich rodičovských právach. Uvedeným dochádza k narušeniu rovnováhy práv rodičov priznaných zákonom a Dohovorom o právach dieťaťa v neprospech tohto rodiča, ktorý sa dostáva do pozície odsunutého rodiča. Strata dieťaťa je vždy závažným zásahom do práv rodiča a keďže v živote človeka nie je možné vrátiť ani jeden deň späť a nahradiť čas, počas ktorého rodič nemohol tráviť čas so svojim dieťaťom, ide o nenapraviteľnú ujmu na strane dieťaťa aj rodiča. Situácia na strane maloletého je o to vážnejšia, že dieťa v útlom veku vníma čas diametrálne odlišne od dospelého človeka a niekoľko týždňové odlúčenie, na ňom môže zanechať fatálne následky, ktoré natrvalo poznačia vzťah dieťa - rodič.

 V dôsledku absencie neodkladného opatrenia v režime CMP, ktoré by umožňovalo takúto nepriaznivú situáciu dieťaťa riešiť, sú oprávnené osoby nútené domáhať sa úpravy styku s maloletým prostredníctvom všeobecnej úpravy CSP. Predkladatelia návrhu zákona sú hlboko presvedčení, že úprava CSP na tento typ konania nie je dostačujúca ani vhodná, nakoľko **nereflektuje zvýšenú ochranu dieťaťa**, ktorú by tieto konania mali požívať. Pre ilustráciu uvádzame praktický priebeh konania o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia vo veci úpravy styku s maloletým dieťaťom:

**Príklad č. 1:** *Rodič podal návrh na nariadenie neodkladného opatrenia ohľadom styku počas letných prázdnin dňa 21.5.2018. Zákonná sudkyňa o návrhu rozhodla dňa 5.6.2018 uznesením o nariadení neodkladného opatrenia, ktoré čakalo 10 dní na expedovanie asistentkou do pošty. Navrhovateľovi bolo uznesenie doručené dňa 20.6.2018. Povinný rodič uznesenie prevzal až posledný deň 18-dňovej odbernej lehoty dňa 9.7.2018, dokedy bolo uložené na pošte. Následne súd čakal na vrátenie oboch doručeniek, kým v systéme vyznačil doložku vykonateľnosti dňa 11.7.2018. Celý proces dokým mohol rodič realizovať styk s dieťaťom v tomto prípade trval 50 dní.*

**Príklad č. 2:** *Rodič podal návrh na nariadenie neodkladného opatrenia ohľadom styku počas bežného roka dňa 28.2.2018. Zákonná sudkyňa o návrhu rozhodla dňa 13.3.2018 uznesením o zamietnutí návrhu. Navrhovateľovi bolo uznesenie doručené dňa 19.3.2018, voči ktorému podal v zákonnej lehote odvolanie. Druhý z rodičov sa k návrhu a uzneseniu vyjadril dňa 4.5.2018, pričom vyjadrenie bolo navrhovateľovi doručené dňa 19.7.2018. Odvolací súd dňa 18.9.2018 rozhodol tak, že zmenil rozhodnutie tak, že neodkladné opatrenie nariadil. Rozhodnutie odvolacieho súdu bolo navrhovateľovi doručené dňa 27.9.2018 a druhému rodičovi dňa 30.9.2018. Vykonateľnosť rozhodnutia súd vyznačil dňa 3.10.2018. Celý proces dokým mohol rodič realizovať styk s dieťaťom v tomto prípade trval 217 dní.*

**Príklad č. 3:** *Rodič podal návrh na nariadenie neodkladného opatrenia ohľadom styku počas letných prázdnin dňa 6.6.2018. Zákonná sudkyňa o návrhu rozhodla dňa 26.6.2018 uznesením o nariadení neodkladného opatrenia. Navrhovateľovi bolo uznesenie doručené dňa 6.7.2018. Nahliadnutím do spisu navrhovateľ zistil, že súd rozhodnutie doručoval povinnému rodičovi nie na adresu, ktorú uviedol v návrhu ale na adresu, ktorú rodič uviedol na pojednávaní, pričom zásielka sa z tejto adresy vrátila ako nedoručená z dôvodu neznámeho adresáta. Na základe uvedeného navrhovateľ požiadal súd o opätovné doručenie uznesenia do zamestnania tohto rodiča so skrátenou 5-dňovou odbernou lehotou. Uznesenie nadobudlo vykonateľnosť až v čase uplynutia polovice nariadeného styku, čím povinný rodič úmyselne zmaril nariadené neodkladné opatrenie. Celý proces dokým mohol rodič realizovať styk s dieťaťom v tomto prípade trval 68 dní.*

Vyššie uvedené ako aj mnohé ďalšie prípady skončia v dôsledku absencie zákonnej úpravy extrémne nepriaznivo pre maloleté dieťaťa ako aj pre druhého rodiča. Evidujeme pomerne časté prípady, kedy v dôsledku obštrukcii rodiča maloleté dieťa nemá možnosť stráviť so svojim druhým rodičom ani deň počas Vianoc, prísť si k nemu po darček, navštíviť druhú časť rodiny, alebo počas letných prázdnin ísť s rodičom na dovolenku. Takéto konanie rodiča nepriaznivo pôsobí na zdravý psychický vývin maloletého dieťaťa a predovšetkým oslabuje jeho prirodzené citové väzby k druhému rodičovi.

**Uvedené prípady ilustrujú nasledujúce problémy, ktoré absentujúca úprava definuje:**

**Ad a)**  Podľa ustanovenia § 332 ods. 1 CSP je uznesenie o nariadení neodkladného opatrenia ohľadom styku vykonateľné doručením, pričom uznesenie je pre nadobudnutie vykonateľnosti potrebné doručiť **obom rodičom.** V porovnaní s ustanovením § 367 ods. 3 CMP kedy je uznesenie o nariadení neodkladného opatrenia ohľadom styku vykonateľné vyhlásením a ak sa nevyhlasuje vyhotovením, **úprava CSP povinnému umožňuje uvedeným konaním odďaľovať či dokonca zmariť súdom nariadený styk, čo v žiadnom aspekte nesleduje záujem dieťaťa.**

**Ad b)** Podľa ustanovenia § 328 ods. 2 CSP súd o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia rozhodne najneskôr **do 30 dní od doručenia návrhu**, zatiaľ čo podľa ustanovenia § 367 ods. 2 CMP súd o návrhu rozhodne najneskôr **do 7 pracovných dní od doručenia návrhu a v tejto lehote uznesenie vyhotoví.**

**Ad c)** Podľa ustanovenia § 367 ods. 4 CMP: „*Uznesenie o nariadení neodkladného opatrenia súd môže doručiť účastníkom až pri uskutočnení jeho výkonu, ak je predpoklad, že by bol výkon rozhodnutia inak zmarený. Účastníkom, ktorí neboli prítomní pri výkone uznesenia, doručí súd uznesenie spolu so zápisnicou o priebehu výkonu dodatočne.“* Citované ustanovenie zvýrazňuje zvýšenú protektívnu funkciu vo veciach maloletých a zabraňuje zmareniu výkonu rozhodnutia, ktoré je v uvedených veciach účelné a žiaduce.

Navrhovaná úprava predovšetkým prispeje k ochrane práva rodiča a dieťaťa na pravidelné udržiavanie osobných vzťahov a priamych stykov s týmito osobami. Rodičovi poskytne účinnú ochranu na primeraný styk až do rozhodnutia súdu vo veci samej a pomôže predísť pretrhnutiu dôležitých rodinných väzieb, ktoré sú v budúcnosti často nenapraviteľné.

Ambíciou predkladaného návrhu zákona je odstrániť legislatívne vákuum, ktoré nechráni maloleté dieťa ale paradoxne chráni práve povinnú osobu. Doplnením druhej skutkovej podstaty upravujúcej možnosť súdu upraviť primeraný styk rodiča s maloletým dieťaťom sa odstránia vyššie uvedené problémy s doručovaním a vykonateľnosťou súdneho rozhodnutia, čo prispeje k naplneniu požiadaviek medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika viazaná, o ochrane práv a záujmov maloletého dieťaťa. Na základe uvedeného sa zamedzí možným obštrukciám pri preberaní doručovanej zásielky, nakoľko súdne rozhodnutie bude vykonateľné priamo vyhlásením resp. vyhotovením, rovnako ako v prípade rozhodovania súdu o starostlivosti dieťaťa.

Pre komplexnosť uvádzame, že hoci explicitná úprava v CMP chýba, niektoré súdy napriek tomu pristupujú k extenzívnemu výkladu, podľa ktorého na konanie o nariadenie neodkladného opatrenia ohľadom úpravy styku aplikujú niektoré ustanovenia § 367 CMP vo vzťahu k lehote na rozhodnutie alebo vo vzťahu k osobitnému určeniu vykonateľnosti rozhodnutia. Explicitným zakotvením by sa tak zároveň odstránila nejasnosť zákona, ktorá by prispela k právnej istote účastníkov a naplneniu zásady legitímnych očakávaní v súlade so základnými princípmi procesného kódexu.

Záverom, z dôvodu nejasnosti výkladu ustanovenia § 376 ods. 3 CMP a spôsobenej nerovnakej rozhodovacej praxe súdov, keď je z gramatického výkladu zrejmé, že súd má vždy nariadiť konanie o výkone neodkladného opatrenia, navrhujeme z odseku 3 vypustiť slovo vždy, keďže aktuálne znenie ustanovenia je zrejme v rozpore so zámerom zákonodarcu, kedy súdy musia podľa gramatického výkladu predmetného ustanovenia vždy nariadiť výkon rozhodnutia, aj keď sa ani jedným účastníkom neporušuje.

**Úprava neodkladných opatrení v nemeckej právnej úprave**

 Nemecká právna úprava, ktorou sa zákonodarca pri normovaní procesnej úpravy inšpiroval, obdobne vychádza z účelu predbežného opatrenia, ktorým je účinná právna ochrana poskytovaná spornému nároku v lehote do 1-2 pracovných dní. Podľa nemeckej právnej úpravy sa uznesenie doručuje iba navrhovateľovi, ktorý vo vlastnom záujme uskutoční doručenie tomu, komu bolo nariadené. Uvedeným dochádza k odbremeneniu súdov a zároveň zamedzeniu obštrukcií povinnej osoby pri preberaní a následnému výkonu súdneho rozhodnutia.

 Pri aplikácií ustanovenia § 367 ods. 2 CMP, ktoré určuje súdu lehotu na rozhodnutie o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia a vyhotovenie takéhoto rozhodnutia v lehote 7 dní, sa v praxi ukázalo, že rozhodnúť o neodkladnom opatrení v lehote 7 dní je často problematické až nemožné. Takéto rozhodovanie má za následok, že súdy často rozhodujú na základe nedostatočne zisteného skutočného stavu veci a s minimom informácií o najlepšom záujme dieťaťa. Pri rozhodovaní o týchto neodkladných opatreniach pritom nejde o situácie, kedy je ohrozený život dieťaťa a súd rozhoduje do 24 hodín. Domnievame sa teda, a ukázala to aj prax, že na rozhodnutie v predmetných veciach je potrebné – napríklad overiť si tvrdenia jedného rodiča, mať k dispozícii správu od kolízneho opatrovníka a pod. – lebo sa stáva, že súd vydá neodkladné opatrenie na základe tvrdenia jedného rodiča, ktoré vôbec nemusí byť pravdivé. Vzhľadom na uvedené je preto potrebné túto lehotu predĺžiť na 7 **pracovných** dní, čo je už podľa praxe doba, za ktorú sa dajú zistiť objektívnejšie informácie, aby vydané neodkladné opatrenie bolo v záujme mal. dieťaťa.