

OPATROVNÍCTVO A PORUČNÍCTVO MALOLETÝCH BEZ SPRIEVODU V PODMIENKACH SR

Právny stav a návrhy vhodných postupov

Autorky:

Miroslava Mittelmannová

Katarína Fajnorová

Katarína Marinová

Alena Chudžíková



Liga za ľudské práva

Bratislava

1. vydanie

2011

OPATROVNÍCTVO A PORUČNÍCTVO MALOLETÝCH BEZ SPRIEVODU V PODMIENKACH SR

Právny stav a návrhy vhodných postupov

Autorky:

JUDr. Miroslava Mittelmannová

JUDr. Katarína Fajnorová

Mgr. Katarína Marinová

Mgr. Alena Chudžíková, MSc.

Prizvané právničky:

JUDr. Zuzana Številová

Alexandra Malangone, MA., MSc.

Recenzentka:

Mgr. Darina Macková, LL.M., M.A.

Obálka a grafická úprava:

Mgr. Daniela Jankelová

Jazyková korektúra:

Mgr. Mária Benčatová

Autorom básne na zadnej strane obálky je maloletý bez sprievodu z Bosny; báseň do slovenčiny z anglického originálu preložila Katarína Marinová.

© Miroslava Mittelmannová, Katarína Fajnorová, Katarína Marinová, Alena Chudžíková, 2011

ISBN 978-80-971002-0-9

EAN 9788097100209

Publikáciu vydalo Občianske združenie Liga za ľudské práva s finančnou podporou Úradu vlády SR v rámci dotačného programu Podpora a ochrana ľudských práv a slobôd. Za obsah tohto dokumentu je výlučne zodpovedná Liga za ľudské práva.



OBSAH

ZOZNAM SKRATIEK	6
PREDSLOV	8
ÚVOD.....	10
1.Maloleťí bez sprievodu na území Slovenskej republiky.....	12
1.1. Vnútroštátna právna úprava.....	12
1.1.1. Prvotné úkony.....	13
1.1.2. Predbežné opatrenie.....	15
1.1.3. Všeobecne o opatrovníctve a poručníctve.....	17
1.1.4. Detský domov pre maloletých bez sprievodu.....	21
1.1.5. Funkcia opatrovníka alebo poručníka a právne postavenie maloletého bez sprievodu.....	21
1.2. Východisko: súčasná situácia.....	27
2.Medzinárodný a európsky rámec ochrany práv maloletých bez sprievodu	31
2.1. Dohovor o právach dieťaťa a Všeobecný komentár č. 6 k dohovoru.....	31
2.2. Európska právna úprava a Akčný plán EÚ týkajúci sa maloletých bez sprievodu.....	37
2.2.1. Prijímacia smernica.....	38
2.2.2. Procedurálna smernica.....	39
2.2.3. Kvalifikačná smernica.....	40
2.2.4. Dublinské nariadenie.....	41
2.2.5. Akčný plán EÚ týkajúci sa maloletých bez sprievodu.....	42
2.3. Právne nezáväzná odporúčania medzinárodných organizácií.....	45
2.3.1. Návrh vhodného postupu Programu odlúčených detí v Európe - SCEP.....	45
2.3.2. Odporúčania UNHCR k maloletým žiadateľom o azyl bez sprievodu.....	47
2.3.3. Odporúčanie UNHCR vo vzťahu k vyhodnoteniu najlepšieho záujmu dieťaťa.....	48
3. Opatrovník: sprievodca na ceste k novému domovu.....	50
3.1. O mlčaní.....	50
3.2. Hľadanie bezpečia.....	51
3.3. Hľadanie spolupatričnosti.....	53

3.4. Hľadanie úspechu.....	55
3.5. O jedinečnej funkcii opatrovníka v živote MBS.....	56
4.Psychologické aspekty starostlivosti o maloletých bez sprievodu.....	57
4.1. Rizikové faktory u maloletých bez sprievodu	57
4.2. Diagnostika traumatizácie u maloletých bez sprievodu	59
4.2.1. Zisťovanie miery traumatizácie MBS.....	59
4.2.2. Vplyv kultúrneho kontextu na prežívanie emocionálneho stresu	60
4.2.3. Interpretácia prežívania MBS	61
4.3. Podpora maloletých bez sprievodu na ceste k odolnosti	63
4.4. Úloha a možnosti poskytovateľov starostlivosti.....	63
4.4.1. Význam kultúry, viery a náboženstva pri zvládaní náročných situácií.....	64
4.4.2. Úloha zmysluplných aktivít pri prekonávaní záťažových situácií.....	64
4.5. Zhrnutie spôsobov poskytnutia podpory MBS na ceste zvládania ich náročnej situácie	65
5.Návrhy vhodných postupov	66
5.1. Umiestnenie MBS počas azylového konania.....	66
5.2. Včasnosť prvého rozhovoru s MBS	70
5.3. Azylový pohovor	71
5.4. Opravné prostriedky v azylovom konaní.....	74
5.5. Určovanie veku.....	75
5.5.1. Právna úprava.....	75
5.6. Obchodovanie s deťmi.....	81
6.Poručníctvo MBS v Holandsku a Belgicku.....	85
6.1. Poručníctvo MBS v Holandsku.....	85
6.1.1. Konanie o ustanovení poručníkov MBS v Holandsku.....	85
6.1.3. Základné funkcie poručníctva MBS	86
6.1.4. Druhy poručníctva	87
6.1.5. Kontakt medzi poručníkom a MBS	87
6.1.6. Úloha poručníka v azylovom konaní v Holandsku	87

6.1.7. Právne zastupovanie MBS v azylovom konaní.....	88
6.1.8. Supervízia	88
6.1.9. Pozitívne príklady z praxe v Holandsku:	88
6.2. Poručníctvo MBS v Belgicku	89
6.2.1. Prijímanie MBS	89
6.2.2. Ustanovovanie poručníkov	89
6.2.3. Dobrovoľní poručníci	90
6.2.4. Úlohy a povinnosti poručníka	90
6.2.5. Monitorovanie kvality výkonu opatrovníctva.....	91
6.2.6. Zánik funkcie poručníka	91
6.2.7. Pozícia poručníka MBS v súčasnej praxi.....	91
6.2.8. Problémy poručníkov MBS v Belgicku.....	91
6.2.9. Pozitívne príklady z praxe v Belgicku.....	92
ZÁVER	93
POUŽITÁ LITERATÚRA.....	94

ZOZNAM SKRATIEK

Akčný plán – Akčný plán EÚ týkajúci sa MBS na roky 2010 – 2014

Dohovor – Dohovor OSN o právach dieťaťa

Dublinské nariadenie – Nariadenie Rady (ES) č. 343/2003 z 18. februára 2003 ustanovujúceho kritériá a mechanizmy na určenie členského štátu zodpovedného za posúdenie žiadosti o azyl podanej štátnym príslušníkom tretej krajiny v jednom z členských štátov

EASO – Európsky azylový podporný úrad

FRONTEX – Európska agentúra pre vonkajšie hranice

Komentár – Všeobecný komentár č. 6 (2005) k Dohovoru o právach dieťaťa s názvom „*Zaobchádzanie s deťmi bez sprievodu a odlúčenými deťmi nachádzajúcimi sa mimo krajiny ich pôvodu*“

Kvalifikačná smernica – Smernica Rady 2004/83/ES z 29. apríla 2004 o minimálnych ustanoveniach pre oprávnenie a postavenie štátnych príslušníkov tretej krajiny alebo osôb bez štátneho občianstva ako utečencov, alebo osôb, ktoré inak potrebujú medzinárodnú ochranu, a obsah poskytovanej ochrany

MBS – maloletý bez sprievodu/maloletí bez sprievodu

Migračný úrad MV SR – Migračný úrad Ministerstva vnútra Slovenskej republiky

OSP – Občiansky súdny poriadok

Príjmacia smernica – Smernica Rady 2003/9/ES z 27. januára 2003, ktorou sa ustanovujú minimálne normy pre prijímanie žiadateľov o azyl

Procedurálna smernica – Smernica Rady 2005/85/ES z 1. decembra 2005 o minimálnych štandardoch pre konanie v členských štátoch o priznávaní a odnímaní postavenia utečenca

PZ – Policajný zbor

SCEP – Program odlúčených detí v Európe

SPOD a SK – Sociálnoprávna ochrana detí a sociálna kuratela

Správny poriadok – zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok)

ÚHCP – Úrad hraničnej a cudzineckej polície Prezídia Policajného zboru Ministerstva vnútra Slovenskej republiky

UNHCR – Úrad Vysokého komisára Organizácie Spojených národov pre utečencov

ÚPSVaR – úrad práce, sociálnych vecí a rodiny

Výbor – Výbor OSN pre práva dieťaťa

Zákon o azyle – zákon č. 480/2002 Z. z. o azyle a o zmene a doplnení niektorých zákonov

Zákon o pobyte cudzincov – zákon č. 48/2002 Z. z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov; zákon č. 404/2011 Z. z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov s účinnosťou od 1. januára 2012

Zákon o Policajnom zbore – zákon č. 171/1993 Zb. o Policajnom zbore

Zákon o priestupkoch – zákon č. 372/1990 Z. z. o priestupkoch

Zákon o SPOD a SK – zákon č. 305/2005 Z. z. o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov

ZR – zákon č. 36/2005 Z. z. o rodine

PREDSLOV

„Vypselosť spoločnosti možno posudzovať podľa toho, ako sa správa k najzraniteľnejším.“

Ludwik Rajchman (1881 – 1965)

poľský lekár, humanista a prvý predseda Detského fondu OSN (UNICEF)

Je mi čťou a potešením uviesť ďalší z priekopníckych projektov Ligy za ľudské práva – publikáciu týkajúcu sa opatrovníctva a poručníctva detí utečencov, ktoré prišli na územie Slovenska bez sprievodu dospeljej osoby. Ide o publikáciu vychádzajúcu z potrieb praxe, s ambíciou jej zlepšenia, o čom svedčí rad relevantných odporúčaní a pozitívne príklady z vybraných krajín Európy – Holandska a Belgicka.

Z celkového počtu vyše 18 000 maloletých bez sprievodu (MBS), ktorí v súčasnosti prichádzajú na územie členských krajín Európskej únie, príde na Slovensko len zlomok. Vstúpiť mladým cudzincom do života a urobiť ho lepším, pomôcť im nájsť cestu k vlastnej emancipácii, stať sa ich učiteľom, opatrovníkom, poručníkom, vychovávateľom či právnym zástupcom si vyžaduje nemalé profesionálne a osobné nasadenie. Interdisciplinárny charakter publikácie pomáha vysvetliť aj situácie, ktorým často nerozumieme, pretože sme ich nezažili, a ktoré sa často nesprávne interpretujú ako nezájum a nespolupráca MBS. Každý ľudský osud je však jedinečný a stať sa jeho súčasťou môže byť poslaním, ktoré zmení aj náš život. Dodnes nás dojímajú osudy zachránených židovských detí, ktorým sa podarilo uniknúť z okupovaného Československa, ako aj osudy ľudí, ktorí sa po nútenej emigrácii napriek mnohým prekážkam etablovali v nových domovských krajinách. Nikdy by to nedokázali bez pomoci iných, bez ich odhodlania a odvahy.

Dnes však maloletí bez sprievodu nie sú odkázaní len na individuálne akty ľudskej spolupatričnosti. Dvadsať storočie nám po historickej skúsenosti s hrôzami vojny a rôznymi formami prenasledovania prinieslo celý rad medzinárodných, regionálnych a vnútroštátnych mechanizmov na ochranu práv utečencov s osobitným zreteľom na maloletých bez sprievodu. Práva všetkých detí vrátane detí utečencov garantuje aj Dohovor OSN o právach dieťaťa ako globálna spoločenská zmluva predstavujúca najrozsiahlejší katalóg práv prijatý najširším medzinárodným konsenzom v histórii medzinárodného spoločenstva. Je teda nielen otázkou dobrej vôle, ale aj povinnosťou zmluvných štátov vrátane Slovenska, realizovať naše ľudsko-právne záväzky voči maloletým utečencom, ktorí sú na území SR bez sprievodu dospeljej osoby.

Základným predpokladom zabezpečenia práv týchto detí je určenie ich právneho postavenia. Pociť bezpečia, ktorý potrebujú nielen vo fyzickom zmysle slova, nemôže vzniknúť v kontexte čakania a neistoty. Naopak, promptným a spravodlivým vyriešením otázky právneho statusu sa posilňuje ich vôľa uspieť ako jeden z najdôležitejších faktorov úspešného procesu integrácie. Naplnenie najlepšieho záujmu dieťaťa ako kľúčového princípu zaobchádzania s maloletými si vyžaduje zodpovedný prístup jednotlivých aktérov a rezortov, ale aj vzájomnú komunikáciu, koordináciu, ústretovosť a spoluprácu. Život nie je súborom atomizovaných častí a nikto z nás nemôže byť odborníkom na azylové právo, sociálno-právnu ochranu detí a mládeže, detskú psychológiu, interkultúrnú komunikáciu a ďalšie relevantné aspekty starostlivosti o maloletých bez sprievodu súčasne. Pre naplnenie všetkých práv tejto skupiny detí je potrebné spojiť naše sily.

Zapojenie maloletých bez sprievodu do vzdelávacieho systému, pochopenie kultúrnych odlišností a budovanie sociálnych vzťahov nie sú prítom prínosom len pre mladých cudzincov, ale aj pre ich slovenských rovesníkov a pre nás všetkých. Osud detí - utečencov nám pripomína význam hodnôt, ktoré často vnímame ako samozrejmé – ako sú každodenná prítomnosť najbližších, život v mieri, pocit bezpečia či dodržiavanie základných ľudských práv. Globálna solidarita vo forme poskytnutia útočiska ľuďom postihnutým ozbrojeným konfliktom, prírodnými katastrofami, politickým alebo iným prenasledovaním, je tak okrem principiálnej hodnoty uznávanej vyspelými demokraciami aj užitočným pripomenutím iných realít a svetov, hoci sú len trochu vzdialenou súčasťou toho nášho.

Mať domov – skutočný, láskyplný, poskytujúci porozumenie a radosť – je v živote dieťaťa najvzácnejším darom. Nikto si však nevyberá krajinu ani rodinu, v ktorej sa narodí. Autorkám publikácie preto patrí vďaka za podrobné a konštruktívne spracovanie témy poručníctva a opatrovníctva maloletých bez sprievodu v podmienkach SR spôsobom, ktorý poskytuje potrebné východiská a inšpiráciu do ďalšej práce v tejto oblasti. Prajem všetkým, ktorí sa podieľajú na budovaní nového domova a života pre túto zraniteľnú skupinu detí, aby pri svojom každodennom úsilí nachádzali dostatok legislatívnej, inštitucionálnej a systémovej podpory, ako aj dostatok osobného odhodlania vnímať a plniť túto neľahkú úlohu ako jedinečné a zmysluplné poslanie.

Darina Macková

ÚVOD

Myšlienka bližšie priblížiť inštitúty opatrovníctva a poručníctva v podmienkach Slovenskej republiky vznikla na základe osobných a priamych skúseností právnikov Ligy za ľudské práva z jednotlivých konaní, kde hlavnú úlohu zohrávajú deti. Tieto deti majú za sebou náročné životné skúsenosti, o ktorých dospelí často nemajú ani poňatia. Navyše ide o deti nepoznajúce našu krajinu, ľudí, kultúru a bežný slovenský život. Sú to cudzinci majúci menej než 18 rokov a na území Slovenskej republiky sa nachádzajú bez svojich rodičov alebo iných zákonných zástupcov. Zaužívaný termín pre túto najzraniteľnejšiu skupinu migrantov je „maloletí bez sprievodu“ (ďalej len „MBS“).

Predpokladá sa, že rodičia konajú v najlepšom záujme svojich detí pri rozhodovaní o zásadných otázkach ich života. Vychádzajúc z medzinárodných, európskych, ako aj vnútroštátnych štandardov, najlepší záujem MBS by mal byť zabezpečený a chránený zákonnými zástupcami určenými súdmi, čiže opatrovníkmi alebo poručníkmi, pričom netreba zabúdať na to, že práva a oprávnené záujmy MBS musia byť chránené aj pred ustanovením opatrovníka.

Pred začatím práce na tejto publikácii sme sa zamýšľali nad tým, akú formu priblíženia inštitútov opatrovníctva a poručníctva zvolíme, a komu bude táto publikácia primárne určená. Na základe viacerých diskusií s rôznymi aktérmi verejnej správy, ako aj so samotnými MBS sme dospeli k záveru, že by bolo vhodné pripraviť príručku určenú predovšetkým pre zamestnancov úradov práce, sociálnych vecí a rodiny, ktorí najčastejšie vykonávajú opatrenia sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately vo vzťahu k MBS, ako aj pre tých, ktorí by potenciálne mali záujem vykonávať funkciu opatrovníka/poručníka MBS. Našou ambíciou je poskytnúť odpovede aspoň na niektoré dôležité otázky súvisiace so zabezpečením práv a oprávnených záujmov tejto zraniteľnej skupiny migrantov. Budeme rovnako radi, keď táto publikácia poslúži aj ostatným, ktorí sa zaoberajú problematikou MBS na Slovensku, primárne tým, ktorí s MBS priamo pracujú (sociálni pracovníci, vychovávatelia, psychológovia, pedagógovia a ďalší) a pomôže im pri nachádzaní vhodných riešení zložitých právnych a sociálnych situácií, v ktorých sa MBS nachádzajú.

Funkcia opatrovníka alebo poručníka je sama osebe veľmi náročná. Vyžaduje si veľké nasadenie a osobné zaniechanie pre prácu s touto cieľovou skupinou. Za každých okolností je však potrebné mať na pamäti, že je lepšie, ak sa starostlivosť poskytne radšej aj tým, u ktorých je pochybnosť o ich veku, ako keby sa neposkytla tým, ktorí skutočne sú MBS, nakoľko dopad prijatých opatrení by mohol mať nepriaznivé následky na ich celkový duševný alebo zdravotný stav, ako aj na ich právne postavenie.

MBS vo všeobecnosti čelia veľkým rizikám súvisiacim s ich zraniteľným postavením odlúčených detí nachádzajúcich sa bez ochrany mimo krajiny pôvodu, resp. obvyklého pobytu. Treba počítať s tým, že MBS mohli byť počas cesty na Slovensko vystavení ohrozeniu, násiliu alebo zneužívaniu. Úlohou opatrovníka/poručníka je vedieť odborne posúdiť stav MBS a prijať prípadné potrebné kroky na zabezpečenie čo najlepšieho záujmu dieťaťa. Dúfame, že táto publikácia Vám v tom aspoň čiastočne pomôže.

Publikácia sa v prvej kapitole zaoberá priblížením vnútroštátnej právnej úpravy a súčasného stavu z pohľadu aplikačnej praxe. Druhá kapitola obsahuje právnu úpravu opatrovníctva a poručníctva v súvislosti so zabezpečením ochrany práv MBS vyplývajúcu z medzinárodnej a európskej legislatívy, ako aj právne nezáväzných odporúčaní Programu odlúčených detí v Európe a UNHCR. Tretia kapitola je venovaná pohľadu na opatrovníka/poručníka ako sociálneho pracovníka a tomu, akú úlohu

zohráva opatrovník/poručník v ťažkej životnej situácii MBS. Štvrtá kapitola sa zaoberá psychologickými aspektmi starostlivosti o MBS. Piata kapitola sa venuje vybraným, z nášho pohľadu problematickým témam, ktoré súvisia s postavením MBS, a poskytuje návrhy vhodných postupov. Šiesta kapitola je komparatívna a približuje inštitút poručníctva MBS v Holandsku a Belgicku.

Pri príprave publikácie, ktorú držíte v rukách, sme vychádzali predovšetkým zo znalostí a skúseností realizačného tímu projektu skladajúceho sa z advokátky, právničky, sociálnej pracovníčky, psychologičky a prizvaných právnikov. Metodológia prípravy zahŕňala analýzu relevantných právnych predpisov SR, legislatívy EÚ a medzinárodných dohovorov; analýzu odporúčaní Výboru OSN pre práva dieťaťa, UNHCR a Program odlúčených detí v Európe; realizáciu osobných rozhovorov s bývalými MBS, ako aj s kompetentnými zamestnancami Ministerstva práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky a úradov práce, sociálnych vecí a rodiny; vyžiadanie si relevantných informácií písomnou formou od príslušných policajných útvarov a orgánov sociálnoprávnej ochrany detí; a komparatívnu analýzu (porovnanie so situáciou v Holandsku a Belgicku).

Chceli by sme vysloviť veľkú vďaku všetkým zamestnancom Ministerstva práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky, úradov práce, sociálnych vecí a rodiny a detských domovov, s ktorými sme sa zhovárali pri práci na tejto publikácii a ktorí nám ochotne poskytli informácie a údaje týkajúce sa MBS na Slovensku. Poďakovanie patrí aj príslušníkom PZ z jednotlivých policajných útvarov prichádzajúcich do kontaktu s touto cieľovou skupinou, nakoľko ich vyjadrenia napomohli k objasneniu zaužívanej praxe s MBS. Špeciálne poďakovanie patrí aj bývalým maloletým bez sprievodu, ktorých názory a postrehy boli pre nás nesmierne dôležité pri písaní tejto publikácie. Na záver sa chceme poďakovať aj našej kolegyni Zuzane Števuľovej, ktorá pripravila časť o určovaní veku, ako aj Alexandre Malangone za prípravu časti o obchodovaní s deťmi, a nášmu externému spolupracovníkovi Christianovi Mommersovi, ktorý pre nás vyhľadal informácie o situácii poručníctva MBS v Holandsku, a v neposlednom rade našej milej podporovateľke a uznávanej právničke a odborníčke na ľudské práva v medzinárodnom kontexte Darine Mackovej.

1. Maloletí bez sprievodu na území Slovenskej republiky

Pri práci s maloletými cudzincami bez sprievodu (ďalej len „MBS“) a pri prijímaní akýchkoľvek rozhodnutí a opatrení, ktoré sa ich týkajú, treba mať na pamäti v prvom rade skutočnosť, že sú to deti, ktoré boli nútené opustiť svoje domovy ešte pred dosiahnutím plnoletosti. Pre väčšinu z týchto detí predstavuje nútený odchod z domu traumatický a stresujúci zážitok výrazne ovplyvňujúci kvalitu ich nasledujúceho života.

MBS sa od vstupu na územie Slovenskej republiky stretávajú z množstvom ľudí, od príslušníkov PZ, cez lekárov, zamestnancov ÚPSVaR, psychológov, vychovávateľov v detských domovoch, pracovníkov Migračného úradu MV SR, sudcov, učiteľov, právnikov a sociálnych pracovníkov, štátnych či mimovládnych organizácií, a iných, ktorí môžu zásadne ovplyvniť ich právne postavenie a stav.

1.1. Vnútroštátna právna úprava

Ochrana maloletých detí, ich práv a právom chránených záujmov, ktoré nie sú občanmi Slovenskej republiky, ale nachádzajú sa na našom území bez sprievodu rodiča alebo inej plnoletej fyzickej osoby, ktorej by mohlo byť dieťa zverené do osobnej starostlivosti, je v podmienkach Slovenskej republiky zabezpečovaná najmä zákonom č. 305/2005 Z. z. o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o SPOD a SK“). Tento zákon upravuje sociálnoprávnu ochranu detí¹ a sociálnu kuratelu² ako súbor opatrení, ktoré sa vykonávajú pre dieťa, a to najmä prostredníctvom sociálnej práce a iných vhodných metód a postupov.

Opatrenia sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately vykonávajú orgány štátnej správy³, obec, vyšší územný celok, akreditovaný subjekt a právnická alebo fyzická osoba.

Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky vypracúva najmä koncepciu sociálnoprávnej ochrany detí, sociálnej kurately a sociálnej prevencie, riadi, kontroluje a metodicky usmerňuje výkon štátnej správy v oblasti sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, kontroluje činnosť štátnych orgánov sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, obcí, vyšších územných celkov, akreditovaných subjektov a ďalších právnických a fyzických osôb, ktoré pôsobia v oblasti sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately.⁴

¹ Podľa § 1 ods. 2 zákona o SPOD a SK: „*Sociálnoprávna ochrana detí je súbor opatrení na zabezpečenie a) ochrany dieťaťa, ktorá je nevyhnutná pre jeho blaho a ktorá rešpektuje jeho najlepší záujem podľa Dohovoru o právach dieťaťa,*

b) výchovy a všestranného vývinu dieťaťa v jeho prirodzenom rodinnom prostredí,
c) náhradného prostredia dieťaťa, ktoré nemôže byť vychovávané vo vlastnej rodine.“

² Podľa § 1 ods. 3 zákona o SPOD a SK: „*Sociálna kuratela je súbor opatrení na odstránenie, zmiernenie a zamedzenie prehlbovania alebo opakovania porúch psychického vývinu, fyzického vývinu a sociálneho vývinu dieťaťa a plnoletej osoby a poskytovanie pomoci v závislosti od závažnosti poruchy a situácie, v ktorej sa nachádza dieťa alebo plnoletá fyzická osoba.“*

³ Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky, orgány sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately (Ústredie práce, sociálnych vecí a rodiny, úrady práce, sociálnych vecí a rodiny) a Centrum pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže

⁴ Pre viac informácií ohľadom pôsobnosti Ministerstva práce, sociálnych vecí a rodiny SR pozri § 72 zákona o SPOD a SK

Ústredie práce, sociálnych vecí a rodiny taktiež riadi, kontroluje a metodicky usmerňuje výkon štátnej správy v oblasti sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately a vykonávanie poradensko-psychologických služieb uskutočňované úradmi práce, sociálnych vecí a rodiny, vypracúva koncepcie sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, zriaďuje, kontroluje a metodicky usmerňuje detský domov a detský domov pre maloletých bez sprievodu, schvaľuje vnútornú organizačnú štruktúru detských domovov a vypracúva koncepcie zabezpečovania výkonu súdnych rozhodnutí v detských domovoch a v detských domovoch pre maloletých bez sprievodu, koordinuje činnosť úradov práce, sociálnych vecí a rodiny, vykonáva úlohy podľa § 29 ods. 1 písm. b) a c)⁵ v záujme maloletého bez sprievodu.⁶

Ochranu života, zdravia a priaznivého vývinu MBS zabezpečujú v praxi najmä úrady práce, sociálnych vecí a rodiny (ďalej len „ÚPSVaR“), ako orgán sociálnoprávnej ochrany detí prostredníctvom svojich zamestnancov. ÚPSVaR vykonávajú zo zákona aj funkciu opatrovníka či poručníka, ak neexistuje iná fyzická osoba, ktorá by mohla byť ustanovená do funkcie zákonného zástupcu dieťaťa.⁷ Zamestnanci týchto úradov musia byť schopní pochopiť situáciu, v ktorej sa MBS nachádza, vedieť ju správne posúdiť, a v prípade potreby adekvátne zasiahnuť. V dôsledku prežitej traumy môžu mať MBS rôzne patologické prejavy, ktoré profesionálni sociálni pracovníci, vychovávatelia a zamestnanci ÚPSVaR musia vedieť zvládnuť.

ÚPSVaR vykonávajú opatrenia sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately tak, aby ochrana života, zdravia, priaznivého psychického a sociálneho vývinu dieťaťa bola sústavne zabezpečená.⁸ V súvislosti s MBS, ÚPSVaR vykonávajú opatrenia počas jeho pobytu na území Slovenskej republiky na zabezpečenie starostlivosti primerane kultúre, jazyku, náboženstvu a tradíciám krajiny jeho pôvodu.

1.1.1. Prvotné úkony

Medzi prvými, ktorí sa stretávajú s MBS na našom území, sú príslušníci PZ. Ak nájdú osobu, ktorá nevie preukázať svoju totožnosť alebo oprávnenosť pobytu, predvedú ju na príslušný policajný útvar s cieľom spísať zápisnicu o podaní vysvetlenia. Neoprávnený vstup cudzinca na územie Slovenskej republiky alebo jeho neoprávnené zdržiavanie, či vycestovanie z územia sa považuje podľa ustanovení zákona o pobyte cudzincov za priestupok. V prípade, že počas prvotných úkonov alebo

⁵ Podľa § 29 ods. 1 zákona písm. b) zákona o SPOD a SK: „*Orgán sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately oznamuje zastupiteľskému úradu krajiny, v ktorej má maloletý bez sprievodu obvyklý pobyt, opatrenia prijaté v záujme návratu alebo premiestnenia maloletého bez sprievodu a žiada o jeho návrat alebo premiestnenie do krajiny, v ktorej má maloletý bez sprievodu obvyklý pobyt, ak je zrejmé, že má obvyklý pobyt v bezpečnej krajine a nevzťahuje sa na neho Dohovor o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí,*

písm. c) navrhuje zastupiteľskému úradu krajiny, v ktorej nemá maloletý bez sprievodu obvyklý pobyt a v ktorej sa nachádza jeho rodič alebo osoba, ktorá sa osobne stará o dieťa, ich zlúčenie a oznamuje opatrenie prijaté v záujme tohto zlúčenia.“

⁶ Pre viac informácií ohľadom pôsobnosti Ústredia práce, sociálnych vecí a rodiny pozri § 72 ods. 1 zákona o SPOD a SK

⁷ Pre viac informácií ohľadom pôsobnosti úradov práce, sociálnych vecí a rodiny pozri § 72 ods. 2 zákona o SPOD a SK

⁸ § 26 ods. 1 zákona o SPOD a SK

počas spisovania zápisnice o podaní vysvetlenia osoba vyhlási, že je maloletá, musí byť táto skutočnosť bezodkladne oznámená ÚPSVaR, v ktorého územnom obvode sa MBS našiel. Povinnosť oznámiť nájdenie dieťaťa je spojená aj s následnou povinnosťou bezodkladne odovzdať takúto osobu poverenému zamestnancovi ÚPSVaR.⁹ Je nevyhnutné, aby už príslušníci PZ pri prvotných úkonoch konali v súlade s princípom najlepšieho záujmu dieťaťa a voči MBS vedeli prejavovať empatiu a porozumenie. Postup zvolený príslušníkmi PZ na policajnom útvaru môže mať ďalekosiahle následky na právne postavenie osoby, ktorá vyhlási, že je maloletá. Ak existuje pochybnosť o veku dieťaťa, môže polícia pred odovzdaním dieťaťa príslušnému ÚPSVaR nariadiť vykonanie lekárskeho vyšetrenia s cieľom zistiť vek. Lekárske vyšetrenie sa uskutočňuje v prípade pochybností o veku dieťaťa, pričom sa nevykonáva, ak je celkom zjavné, že cudzinec je maloletý.¹⁰ Bez ohľadu na to, či sa uskutočňuje lekárske vyšetrenie, alebo nie, musí byť nájdený MBS najneskôr do 24 hodín od obmedzenia osobnej slobody odovzdaný príslušnému ÚPSVaR.

Samotné lekárske vyšetrenie sa realizuje v priebehu pár hodín po nájdení MBS, teda v čase, keď MBS má zväčša za sebou náročnú cestu cez slovensko-ukrajinskú hranicu. Keďže ÚPSVaR vykonáva zo zákona opatrenia sociálnoprávnej ochrany detí, je legitímne od zamestnancov príslušného ÚPSVaR vyžadovať, aby sa zúčastňovali aj na lekárske vyšetreniach osôb, ktoré o sebe tvrdia, že sú maloleté. Zabezpečí sa tým dohľad nad ochranou práv a oprávnených záujmov tejto zraniteľnej skupiny už od začiatku ich vstupu na územie. V prípade MBS treba mať neustále na pamäti, že sú to deti, ktoré sa ocitli na našom území bez svojich zákonných zástupcov a pravdepodobne majú za sebou traumatizujúce zážitky minimálne z cesty, ktorú absolvovali. Policajné útvary a ÚPSVaR musia čo najdôslednejšie zabezpečovať maximálnu ochranu záujmov detí už pri prvotných úkonoch, ku ktorým dochádza na policajných útvaroch. Zraniteľnosť MBS je okrem iného aj v tom, že v dôsledku svojej rozumovej vyspelosti, ako aj odlišného kultúrneho pôvodu nemusia mať vedomosti o svojich právach a o spôsobe, akým sa tieto práva uplatňujú. Je preto nevyhnutné, aby ÚPSVaR, ktoré zabezpečujú ochranu MBS, dohliadali aj na konanie iných štátnych inštitúcií s cieľom ochrániť MBS a ich najlepší záujem.

Efektívna ochrana má byť poskytovaná MBS systematickým a uceleným spôsobom. Je vhodné a potrebné, aby MBS mali k dispozícii informácie o tom, kde sa nachádzajú, prečo sú na policajnom útvaru, aké úkony sa s nimi budú vykonávať a aký postup sa zvolí na ochranu ich práv už v čase ich prítomnosti na policajnom útvaru. Právo byť informovaný a poučený je základným procesným právom. Ak MBS nerozumie slovenskému jazyku, je potrebné, aby bol na účely tlmočenia ustanovený tlmočník z jazyka, ktorému rozumie. Na dodržiavanie práv dieťaťa dohliada príslušný zamestnanec ÚPSVaR, ktorý sa osobne dostaví na policajný útvar, kde sa MBS nachádza. Poverený zamestnanec ÚPSVaR, ktorý príde MBS prevziať na policajný útvar, sa informuje u zodpovedného príslušníka PZ na zabezpečenie konkrétnej starostlivosti o MBS, najmä zisťuje, či mu bola poskytnutá

⁹ Pozri § 80 zákona o pobyte cudzincov: „Policajný útvar oznámi nájdenie a bezodkladne odovzdá maloletého cudzinca na území Slovenskej republiky úradu práce, sociálnych vecí a rodiny, v ktorého územnom obvode sa maloletý cudzinec našiel.“

¹⁰ Pozri § 49 ods. 5 zákona o pobyte cudzincov: „Cudzinec, ktorý o sebe vyhlási, že je maloletý bez sprievodu, je povinný podrobiť sa lekárskej vyšetreniu na určenie jeho veku; to neplatí, ak je celkom zjavné, že ide o maloletého cudzinca. Ak sa cudzinec odmietne podrobiť lekárskej vyšetreniu, považuje sa na konanie podľa zákona o pobyte cudzincov za pľočetú osobu.“

strava, na ktorú má z dôvodu svojej maloletosti nárok aj vtedy, ak sa tam zdržiava menej než 6 hodín, zdravotné ošetrovanie, ak je potrebné, priestor na oddych a hygienické potreby.¹¹

1.1.2. Predbežné opatrenie

Nájdenie MBS, ktorý sa nachádza na Slovensku bez akejkoľvek starostlivosti, je závažná skutočnosť, ktorá potrebuje okamžité, bezodkladné právne riešenie.

Dočasne je možné danú situáciu právne riešiť prostredníctvom inštitútu tzv. predbežného opatrenia. Účelom predbežného opatrenia je zabrániť nepriaznivým následkom, ktoré by mohli nastať, ak by bolo maloleté dieťa ponechané bez akejkoľvek starostlivosti. Predbežné opatrenie primárne zabezpečuje maloletej osobe ochranu tým, že právne upravuje jej zverenie buď do starostlivosti fyzickej, alebo právnickej osoby (zariadenia na výkon ústavnej starostlivosti).

Príslušným štátnym orgánom na podanie návrhu na nariadenie predbežného opatrenia je predovšetkým ÚPSVaR, v ktorého územnom obvode sa MBS našiel.¹² Zákon však umožňuje súdu konať aj z úradnej povinnosti, ex offio, teda aj bez podania návrhu, a to hlavne v prípadoch, keď sa súd o nájdení MBS dozvie a doposiaľ nebol podaný na súd návrh na nariadenie predbežného opatrenia zo strany príslušného ÚPSVaR.¹³

V návrhu na vydanie predbežného opatrenia sa opíšu rozhodujúce skutočnosti odôvodňujúce nariadenie predbežného opatrenia, uvedú sa podmienky dôvodnosti nároku, ktorému sa má poskytnúť predbežná ochrana, odôvodnenie nebezpečenstva bezprostredne hroziacej ujmy a taktiež v ňom musí byť uvedená fyzická osoba, ktorej sa navrhuje dieťa dočasne zveriť do starostlivosti alebo označenie právnickej osoby, t. j. zariadenia na výkon rozhodnutia súdu, do ktorého má byť maloletý umiestnený.¹⁴

Vo všeobecnosti platí, že o nariadení predbežného opatrenia rozhoduje ten súd, ktorý je príslušný na konanie o veci. V súvislosti s MBS rozhoduje o nariadení predbežného opatrenia ten súd, v ktorého obvode sa maloletý zdržuje, a to najmä z dôvodu, že všeobecný súd buď nie je známy, alebo nemôže

¹¹ Pozri § 63a ods. 1 zákona o pobyte cudzincov: „Stravovanie zaisteného cudzinca sa zabezpečuje podľa miestnych podmienok a v príslušnom čase v súlade so zásadami správnej výživy a s prihliadnutím na vek, zdravotný stav a náboženské vyznanie takéhoto cudzinca; prvýkrát sa strava takémuto cudzincovi poskytuje, ak zaistenie prekročí šesť hodín. Ak zaistenie netrvalo dlhšie ako šesť hodín, stravovanie sa nezabezpečuje okrem prípadu, ak treba prihliadať na zdravotný stav a vek takéhoto cudzinca alebo inú vážnu okolnosť, ktorá je policajtovi známa.“

¹² Pozri § 27 ods. 1 zákona o SPOD a SK: „Ak sa ocitne dieťa bez akejkoľvek starostlivosti alebo ak je jeho život, zdravie alebo priaznivý psychický vývin, fyzický vývin vážne ohrozený alebo narušený, orgán sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, v ktorého obvode sa dieťa nachádza, je povinný bezodkladne podať súdu návrh na vydanie predbežného opatrenia podľa § 75a Občianskeho súdneho poriadku, zabezpečiť uspokojenie základných životných potrieb dieťaťa a jeho prijatie do detského domova alebo do krízového strediska; orgán sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately je povinný zabezpečiť prijatie dieťaťa do detského domova aj vtedy, ak nepodal súdu návrh na vydanie predbežného opatrenia a súd ho o to požiada.“

¹³ Pozri § 75a OSP: „Ak sa ocitne maloleté dieťa bez akejkoľvek starostlivosti alebo ak je jeho život, zdravie alebo priaznivý vývoj vážne ohrozený alebo narušený, súd bez návrhu alebo na návrh orgánu sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately podľa osobitných predpisov predbežným opatrením nariadi, aby bolo maloleté dieťa dočasne zverené do starostlivosti fyzickej osoby alebo právnickej osoby, ktorú v uznesení určí.“

¹⁴ Pozri ustanovenie § 75 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku

včas zakročiť¹⁵. O nariadení predbežného opatrenia rozhodne súd uznesením v lehote 24 hodín od doručenia návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, resp. od okamihu, keď sa o nájdení MBS dozvedel. Zároveň v ňom určí, komu konkrétne bude MBS dočasne zverený do starostlivosti. Môže ísť buď o fyzickú, alebo právnickú osobu (zariadenie na výkon ústavnej starostlivosti).

Uznesenie o nariadení predbežného opatrenia je vykonateľné už vyhlásením, a ak sa nevyhlasuje, len čo bolo vyhotovené. Súd preto ihneď zabezpečuje, aby rozhodnutie bolo bez zbytočného odkladu vykonané. Výkon rozhodnutia sa uskutoční tak, že súd v súčinnosti s príslušným ÚPSVaR, resp. aj políciou odovzdá MBS do starostlivosti určenej fyzickej osobe alebo zabezpečí jeho umiestnenie v zariadení na výkon ústavnej starostlivosti.¹⁶ Podľa zákona o SPOD a SK, ÚPSVaR poskytujú súdu súčinnosť pri odovzdávaní dieťaťa do starostlivosti súdom určenej fyzickej alebo právnickej osobe; odovzdanie dieťaťa sa musí uskutočniť spôsobom primeraným veku dieťaťa a jeho rozumovej vyspelosti.¹⁷

Pred umiestneným MBS do detského domova, najneskôr v deň jeho príchodu do tohto zariadenia, zabezpečí príslušný ÚPSVaR rozhodnutie súdu o nariadení predbežného opatrenia, cestovné doklady, ak sú k dispozícii, a doklad o lekárskej prehliadke. V naliehavých prípadoch, najmä ak sa MBS ocitol bez akejkoľvek starostlivosti alebo ak je jeho život alebo zdravie ohrozené, možno ho prijať do detského domova bez predbežného opatrenia, avšak tieto doklady je ÚPSVaR povinný doložiť dodatočne.¹⁸

Pri výkone predbežného opatrenia v detskom domove pre MBS treba prihliadať na predchádzajúcu výchovu dieťaťa a rešpektovať kultúrne a náboženské odlišnosti dieťaťa.¹⁹

MBS nemusí byť pri nariadení predbežného opatrenia zastúpený. Potreba bezodkladného nariadenia a výkonu predbežného opatrenia, ktorým sa sleduje ochrana maloletého dieťaťa, vylučuje, aby bol maloletému dieťaťu ustanovovaný opatrovník ešte pred nariadením predbežného opatrenia.²⁰ To však už neplatí v konaní vo veci samej, kde sa zákonné zastúpenie vyžaduje.

Po nariadení predbežného opatrenia a po samotnom výkone nariadeného predbežného opatrenia ihneď, ako je to možné, postúpi súd, ktorý rozhodol o nariadení predbežného opatrenia vec súdu, ktorý je podľa pravidiel o príslušnosti skutočne príslušný na prerokovanie a rozhodovanie vo veci samej.²¹ V prípade MBS to znamená súd, v územnom obvode zariadenia, detského domova, kde je MBS predbežným opatrením umiestnený.

¹⁵ § 74 ods. 2 Občiansky súdny poriadok: „Príslušný na nariadenie predbežného opatrenia je súd, ktorý je príslušný na konanie o veci. Ak nie je príslušný súd známy alebo ak príslušný súd nemôže včas zakročiť, zakročí a nariadi predbežné opatrenie podľa § 75a súd, v ktorého obvode sa maloletý zdržuje. Len čo je to však možné, postúpi vec príslušnému súdu. Účastníkmi konania sú tí, ktorí by nimi boli, keby šlo o vec samu.“

¹⁶ Pozri § 273c ods. 2 OSP

¹⁷ § 27 ods. 3 zákona o SPOD a SK

¹⁸ Pozri § 51 ods. 2 zákona o SPOD a SK

¹⁹ § 50 ods. 2 zákona o SPOD a SK

²⁰ ŠTEVČEK, M. – FICOVÁ, S. a kol.: *Občiansky súdny poriadok*. Komentár. 1. vyd. Praha : C.H. Beck, 2009. 955 s. ISBN 978-80-7400-159-8

²¹ ŠTEVČEK, M. – FICOVÁ, S. a kol.: *Občiansky súdny poriadok*. Komentár. 1. vyd. Praha : C.H. Beck, 2009. 955 s. ISBN 978-80-7400-159-8, str. 130

Nariadené predbežné opatrenie trvá najmenej po dobu troch mesiacov odo dňa jeho vykonateľnosti. Ak bolo pred uplynutím tejto lehoty začaté konanie vo veci samej (konanie o výchove maloletého), trvanie predbežného opatrenia sa predlžuje a zanikne až vtedy, keď bolo rozhodnuté vo veci samej a toto rozhodnutie sa stane vykonateľné.²² Ak súd nariadil predbežné opatrenie podľa § 75a OSP, začne aj bez návrhu konanie o výchove maloletého najneskôr do troch mesiacov od nariadenia predbežného opatrenia a o začatí konania bez návrhu vydá súd uznesenie, ktoré doručí účastníkom do vlastných rúk.²³

Zo zákona zanikne predbežné opatrenie, ak nebol v súdom určenej lehote podaný návrh na začatie konania, návrhu vo veci samej sa nevyhovelo, návrhu vo veci samej sa vyhovelo a uplynulo 30 dní od vykonateľnosti rozhodnutia o veci alebo uplynul určený čas, po ktorý malo trvať. Pokiaľ nebol podaný návrh na začatie konania v lehote, ktorá bola na podanie určená súdom v uznesení, ktorým bolo predbežné opatrenie nariadené, zaniká predbežné opatrenie dňom, keď mohol byť návrh najneskôr podaný, a ak bola lehota na podanie návrhu predĺžená uznesením súdu, zaniká v deň, v ktorý mohol byť návrh v predĺženej lehote podaný.²⁴

Predbežné opatrenie súd zruší, ak pominú dôvody, pre ktoré bolo nariadené. Súd zruší predbežné opatrenie na návrh, pokiaľ nejde o vec, keď možno konanie začať aj bez návrhu. O návrhu na zrušenie predbežného opatrenia podľa § 75a OSP rozhoduje súd príslušný podľa § 88 ods. 1 písm. c) OSP, lebo podľa § 74 ods. 2 OSP je súd, ktorý nariadil predbežné opatrenie podľa § 75a OSP a v ktorého obvode sa maloleté dieťa zdržiavalo, povinný, hneď ako je to možné, postúpiť vec príslušnému súdu.²⁵ Súd pri rozhodovaní o návrhu na zrušenie predbežného opatrenia skúma, či pominuli dôvody, pre ktoré bolo predbežné opatrenie nariadené; pod pominutím dôvodov treba rozumieť najmä zmenu pomerov.²⁶

1.1.3. Všeobecne o opatrovníctve a poručníctve

Povinnosť čo najskôr prijať opatrenia na zabezpečenie potrebného zastupovania MBS a ustanoviť im zákonného zástupcu, ktorý bude zodpovedať za ich blaho a za zabezpečenie ich najlepšieho záujmu, vyplýva z viacerých právnych aktov Európskej únie.²⁷ Zastupovanie MBS v podmienkach Slovenska sa zabezpečuje prostredníctvom inštitútov opatrovníctva a poručníctva.

Pojmovo sa poručníctvo a opatrovníctvo viažu na inštitúty náhradnej právnej ochrany slúžiace predovšetkým na to, aby maloleté dieťa, ktoré nemôže byť zastúpené svojimi rodičmi, malo svojho zákonného zástupcu.²⁸ Základný rozdiel medzi poručníctvom a opatrovníctvom spočíva najmä v dĺžke

²² § 171 ods. 4 OSP: „Uznesenie, ktorým bolo nariadené predbežné opatrenie podľa § 75a, je vykonateľné vyhlásením; ak sa nevyhlasuje, je vykonateľné, len čo bolo vyhotovené.“

²³ § 81 ods. 2 a 3 OSP

²⁴ Tamtiež, str. 159

²⁵ Tamtiež, str. 160

²⁶ ŠTEVČEK, M. – FICOVÁ, S. a kol.: *Občiansky súdny poriadok*. Komentár. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009. 955 s. ISBN 978-80-7400-159-8, str. 160

²⁷ Pozri napr. článok 19 Smernice Rady 2003/9/ES z 27. januára 2003, ktorou sa ustanovujú minimálne normy pre prijímanie žiadateľov o azyl alebo článok 14 písm. h) a i) Smernice Rady 2005/85/ES z 1. decembra 2005 o minimálnych štandardoch pre konanie v členských štátoch o priznávaní a odnímaní postavenia utečenca

²⁸ CIRÁK, J. – PAVELKOVÁ, B. – ŠTEVČEK M.: *Rodinné právo*. 2. vyd. Šamorín : Heuréka, 2008. 216 s. ISBN 978-80-89122-47-9, str. 154

trvania poručenského pomeru a v obsahu právneho pomeru poručníctva a opatrovníctva.²⁹ Opatrovník sa ustanovuje na účel ochrany konkrétneho záujmu maloletej osoby v určitom konkrétnom prípade. Funkcia opatrovníka je na rozdiel od poručníckej funkcie časovo obmedzená, a to účelom ustanovenia opatrovníka (jeho splnením opatrovníctvo de facto zaniká).³⁰ Poručníctvo je naproti opatrovníctvu pomerom relatívne stálym (trvalým). Poručník vykonáva práva a povinnosti namiesto rodičov (výchova dieťaťa, zastupovanie a spravovanie jeho majetku), avšak opatrovník vykonáva iba niektoré konkrétne vymedzené práva a povinnosti za rodičov.³¹

O ustanovení opatrovníka, ako aj poručníka sa rozhoduje v tzv. konaní vo veciach starostlivosti súdu o maloletých, ktoré je upravené v Občianskom súdnom poriadku.³² Súd sleduje výkon opatrovníctva a poručníctva a plnenie práv i povinností z nich vyplývajúcich, a tým vedie opatrovníkov a poručníkov k riadnemu plneniu povinností pri starostlivosti o MBS. Zároveň vybavuje podnety a upozornenia fyzických a právnických osôb ohľadne výchovy MBS a robí vhodné opatrenia.

Bez ohľadu na to, či ide o opatrovníka, alebo poručníka, každý zákonný zástupca musí aplikovať v rámci svojej starostlivosti o MBS princíp jeho najlepšieho záujmu. Ochrana a poradenstvo by sa mali poskytovať systematickým, vyčerpávajúcim a uceleným spôsobom.

V najlepšom záujme dieťaťa je mať zákonného zástupcu alebo aspoň osobu, ktorá dohliada na dodržiavanie jeho práv od čo najskoršieho okamihu po jeho vstupe na územie Slovenska. Osoby zabezpečujúce ochranu práv MBS a jeho oprávnených záujmov by mali mať schopnosť počúvať, byť empatické, vedieť komunikovať s dieťaťom a vhodným spôsobom a s porozumením spracovávať poskytnuté informácie v prospech dieťaťa. Vytvorená vzájomná dôvera a rešpekt medzi opatrovníkom/poručníkom a MBS umožní efektívnejšie riešiť náročné situácie.

1.1.3.1. Opatrovníctvo

Ak MBS nemá zákonného zástupcu na Slovensku alebo ak zákonný zástupca nemôže MBS v konaní zastupovať, súd mu ustanoví opatrovníka bezodkladne po uskutočnení výkonu predbežného opatrenia, t. j. po umiestnení do detského domova alebo detského domova pre maloletých bez sprievodu.³³ Ak by sa príslušný súd dozvedel, že MBS nemá na území Slovenska svojho zákonného zástupcu a nebol by podaný návrh na ustanovenie opatrovníka, súd ho ustanoví podľa zákona o rodine aj bez návrhu.³⁴ Zákon o rodine upravuje šesť foriem opatrovníctva.³⁵ V súvislosti s problematikou MBS sa aplikuje *opatrovníctvo ustanovené z iných dôvodov*.³⁶

²⁹ Tamtiež, str. 155

³⁰ Tamtiež, str. 155

³¹ Tamtiež, str. 155

³² Pozri § 176 OSP a nasl.

³³ Pozri § 75a ods. 2 OSP

³⁴ Pozri § 81 ods. 1 OSP: „Aj bez návrhu môže súd začať konanie vo veciach starostlivosti o maloletých, konanie o vyslovenie prípuštnosti prevzatia alebo držania v ústave zdravotníckej starostlivosti, konanie o spôsobilosti na právne úkony, opatrovnícke konanie, konanie o vyhlásenie za mŕtveho, konanie o dedičstve a ďalšie konanie, kde to pripúšťa zákon.“

³⁵ Tzv. kolízny opatrovník (§ 31 ods. 2 a 3 ZR), majetkový opatrovník (§ 29 ods. 2, § 33 a 34 ZR), opatrovník v konaní o osvojení (§ 102 ods. 3 ZR), opatrovník ustanovený z dôvodu obmedzenia výkonu rodičovských práv a povinností (§ 39 ods. 3 ZR), opatrovník ustanovený na vykonanie neodkladného úkonu (§ 57 ods. 4 ZR) a opatrovník ustanovený z iných dôvodov (§ 60 ods. 1 ZR)

³⁶ § 60 ods. 1 ZR

Funkciu opatrovníka môže vykonávať fyzická osoba alebo ak taká nie je, vykonáva ju orgán sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, t. j. ÚPSVaR na základe rozhodnutia súdu.

O ustanovení opatrovníka rozhoduje miestne príslušný súd, v obvode ktorého má MBS na základe rozhodnutia súdu, prípadne iných rozhodujúcich skutočností svoje bydlisko. V prípade, ak príslušný súd nemôže zakročiť, zakročí súd, v obvode ktorého sa MBS zdržuje, a vec následne postúpi príslušnému súdu.

Pred vydaním uznesenia o ustanovení opatrovníka súd MBS vypočuje, ak je schopný s ohľadom na svoj vek a rozumovú vyspelosť vyjadriť samostatne svoj názor; tento postup vyplýva z ustanovení zákona rodine,³⁷ Občianskeho súdneho poriadku,³⁸ ako aj zákona o SPOD A SK.³⁹

Súdom ustanovený opatrovník skladá do rúk sudcu sľub, že bude riadne a v najlepšom záujme dieťaťa vykonávať svoje povinnosti a že bude pri tom dbať na pokyny súdu.⁴⁰ Opatrovník je povinný vykonávať svoju funkciu v záujme maloletého dieťaťa, pričom má súdom vymedzený rozsah práv a povinností tak, aby bol splnený účel, na ktorý bol opatrovník ustanovený, a aby boli dostatočne chránené záujmy maloletého dieťaťa.⁴¹

Súd sústavne sleduje spôsob výkonu funkcie opatrovníka a najmenej dvakrát do roka ho hodnotí v súčinnosti s obcou a orgánom sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately.⁴² Opatrovník predkladá súdu správy o MBS, ktorá obsahuje najmä informácie o jeho zdravotnom stave, vzdelávaní a o osobitných potrebách, ako aj správu o správe jeho majetku.

Opatrovníctvo zaniká zväčša splnením účelu, na ktorý bol ustanovený. Opatrovníctvo však môže zaniknúť aj skôr, ako bol daný účel dosiahnutý (napr. opatrovník alebo MBS zomrie, MBS nadobudne plnoletosť, súd odvolá opatrovníka z jeho funkcie, opatrovník stratí spôsobilosť na právne úkony).

1.1.3.2. Poručníctvo

Do funkcie poručníka môže byť ustanovená fyzická osoba (napr. príbuzný MBS alebo iná osoba), a ak to nie je možné, súd ustanoví v prípade MBS za poručníka orgán sociálnoprávnej ochrany detí (ÚPSVaR). Pred ustanovením poručníka MBS robí úkony v jeho záujme opatrovník.

Na konanie o ustanovení poručníka je miestne príslušný súd, v obvode ktorého má MBS bydlisko. Pred vydaním rozhodnutia vykoná súd potrebné zistenia, napr. si vyžiada stanovisko ÚPSVaR, ktorý

³⁷ Pozri § 43 ods. 1 ZR: „Maloleté dieťa, ktoré je schopné s ohľadom na svoj vek a rozumovú vyspelosť vyjadriť samostatne svoj názor, má právo vyjadrovať ho slobodne vo všetkých veciach, ktoré sa ho týkajú. V konaniach, v ktorých sa rozhoduje o veciach týkajúcich sa maloletého dieťaťa, má maloleté dieťa právo byť vypočuté. Názoru maloletého dieťaťa musí byť venovaná náležitá pozornosť zodpovedajúca jeho veku a rozumovej vyspelosti.“

³⁸ § 100 ods. 3 OSP: „Ak je účastníkom konania maloleté dieťa, ktoré je schopné s ohľadom na vek a rozumovú vyspelosť vyjadriť samostatne svoj názor, súd na jeho názor prihliadne. Názor maloletého dieťaťa súd zisťuje prostredníctvom jeho zástupcu alebo príslušného orgánu sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, alebo výsluchom maloletého dieťaťa aj bez prítomnosti rodičov alebo iných osôb zodpovedných za výchovu maloletého dieťaťa.“

³⁹ Pozri § 21 zákona o SPOD a SK: „Ak sa zisťuje názor dieťaťa podľa Občianskeho súdneho poriadku, musí orgán sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately poskytnúť dieťaťu potrebnú pomoc na ulahčenie priebehu zisťovania jeho názoru na vec, a to v prostredí vhodnom alebo utvorenom na tento účel.“

⁴⁰ § 180 ods. 2 OSP

⁴¹ § 61 ZR

⁴² § 180 ods. 3 OSP

je oboznámený s pomermi súvisiacimi s MBS, a v prípade, ak je MBS schopný s ohľadom na svoj vek a rozumovú vyspelosť vyjadriť samostatne svoj názor, súd ho vypočuje.

V prípade fyzických osôb je funkcia poručníka dobrovoľná. Poručník je povinný vykonávať svoju funkciu riadne a v najlepšom záujme MBS, pričom poručník za výkon svojej funkcie zodpovedá súdu.⁴³ Povinnosťou poručníka je zabezpečovať výchovu MBS, zastupovať ho a spravovať jeho majetok. Medzi poručníkom a poručencom nevzniká vyživovacia povinnosť. Zákon poručníkovi taktiež neukladá povinnosť osobne sa oňho starať, i keď osobná starostlivosť nie je vylúčená. Ak sa poručník osobne o MBS stará, má nárok na príspevky podľa zákona č. 627/2005 Z. z. o príspevkoch na podporu náhradnej starostlivosti o dieťa. V prípade, keď sa poručník osobne o MBS nestará, zákon mu ukladá povinnosť dohliadať na rozsah a spôsob starostlivosti, ktorá sa mu poskytuje. Zákonnou povinnosťou poručníka je zastupovať MBS. Poručník si na rozhodnutie o podstatnej veci⁴⁴ MBS musí vyžiadať schválenie súdu. Obdobne pri právnych úkonoch, ktoré môžu byť príčinou stretu záujmov medzi poručníkom a MBS, musí súd MBS ustanoviť tzv. kolízneho opatrovníka.⁴⁵ V súvislosti so správou prípadného majetku MBS zákon poručníkovi ukladá povinnosť spravovať ho, pričom súd v rozhodnutí o ustanovení poručníka uvedie konkrétny rozsah majetku a spôsob nakladania s takýmto majetkom, ako aj lehoty, v ktorých je poručník povinný predkladať súdu správy s jeho nakladaním. Pokiaľ ide o výkon správy majetku MBS poručníkom, postupuje sa podľa § 28 OZ. Správa o nakladaní s majetkom MBS obsahuje najmä informácie o výnosoch, investíciách, ako aj o účele a výške výdavkov a príjmov súvisiacich s týmto majetkom.⁴⁶ Ak by poručník porušil svoje povinnosti pri spravovaní majetku MBS, zodpovedal by sa podľa všeobecných predpisov o náhrade škody.

Súdom ustanovený poručník skladá do rúk sudcu sľub, že bude riadne a v najlepšom záujme MBS vykonávať svoje povinnosti a že bude pri tom dbať na pokyny súdu.⁴⁷ Poručník po zložení sľubu preberie poverovaciu listinu, na základe ktorej môže MBS zastupovať, spravovať jeho majetok, a ktorá vymedzuje poručníkovi rozsah práv a povinností.

Súd sústavne sleduje spôsob výkonu funkcie poručníka a najmenej dvakrát do roka ho hodnotí v súčinnosti s obcou a orgánom sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately.⁴⁸ Poručník taktiež predkladá súdu správy o MBS, ktorá obsahuje najmä informácie o jeho zdravotnom stave, vzdelávaní a o osobitných potrebách.

Ak poručníctvo zanikne, poručník má povinnosť predložiť príslušnému súdu záverečný účet zo správy majetku MBS najneskôr do dvoch mesiacov po zániku poručníctva.

Medzi zákonné dôvody zániku poručníctva v prípade MBS sa zaraďuje dosiahnutie plnoletosti MBS, jeho smrť, smrť poručníka, zánik dôvodu, pre ktorý bol poručník ustanovený, právoplatné rozhodnutie súdu o zbavení poručníka výkonu funkcie alebo o jeho odvolaní.

Ak poručník už nemôže alebo nechce viac vykonávať funkciu poručníka, podá na miestne príslušný súd návrh na zbavenie funkcie poručníka. Poručník môže byť zo svojej funkcie aj odvolaný, a to v

⁴³ § 58 ods. 3 ZR

⁴⁴ Napr. vzdelávanie MBS

⁴⁵ CIRÁK, J. – PAVELKOVÁ, B. – ŠTEVČEK, M.: *Rodinné právo*. 2. vyd. Šamorín : Heuréka, 2008. 216 s. ISBN 978-80-89122-47-9, str. 157

⁴⁶ § 58 ods. 2 ZR

⁴⁷ § 180 ods. 1 OSP

⁴⁸ § 180 ods. 3 OSP

prípade, ak poručník stratí spôsobilosť na výkon funkcie poručníka, porušuje svoje povinnosti alebo zneužíva svoje práva vyplývajúce z poručníctva. Ak poručníctvo zanikne smrťou poručníka alebo právoplatným rozhodnutím súdu o zbavení poručníka výkonu funkcie alebo o jeho odvolaní a ak je to naďalej v záujme MBS potrebné, súd rozhodne o ustanovení nového poručníka.⁴⁹

1.1.4. Detský domov pre maloletých bez sprievodu⁵⁰

Detský domov a detský domov pre maloletých bez sprievodu, v ktorých sú umiestnení MBS, úzko spolupracuje s opatrovníkom/poručníkom MBS. Jeho zamestnanci zisťujú, ak je to vzhľadom na vek MBS a jeho rozumovú vyspelosť možné, názor MBS na všetky skutočnosti, ktoré sa ho týkajú, najmä zisťujú jeho názor na jeho premiestnenie, zlúčenie s rodinou, návrat do krajiny pôvodu, podanie vyhlásenia o udelenie azylu alebo poskytnutie doplnkovej ochrany, a to už pred vykonaním jednotlivých úkonov. S týmto cieľom detský domov zabezpečí tlmočenie do jazyka, ktorému MBS rozumie.⁵¹ Zamestnanci detského domova by si mali všimnúť aj psychické správanie MBS, rovnako aj jeho fyzický vzhľad. MBS môže byť obeťou psychického alebo fyzického násillia s viditeľnými dôkazmi na jeho tele alebo správaní. Často sa stáva, že práve MBS majú sklony k sebaopoškodzovaniu. Je potrebné a viac než dôležité venovať dostatočnú pozornosť MBS a práve detský domov, v ktorom MBS trávi väčšinu svojho času na začiatku jeho pobytu na Slovensku, je najvhodnejším miestom, kde sa dajú tieto skutočnosti zistiť.

1.1.5. Funkcia opatrovníka alebo poručníka a právne postavenie maloletého bez sprievodu

Dohovor o právach dieťaťa, rovnako ako aj vnútroštátna legislatíva Slovenskej republiky⁵² obsahujú ustanovenia týkajúce sa zisťovania názoru dieťaťa na všetky skutočnosti, ktoré sa ho týkajú v súvislosti s jeho prípadným premiestnením, zlúčením s rodinou, návratom do krajiny pôvodu alebo podaním vyhlásenia, ktorým žiada o udelenie azylu alebo o poskytnutie doplnkovej ochrany. MBS má právo podieľať sa na rozhodovaní o svojom právnom postavení, o svojom ďalšom osude. Je preto nevyhnutné, aby hneď, ako to je možné, najneskôr však v deň ukončenia karantény, sa v detskom domove uskutočnilo spoločné stretnutie MBS, opatrovníka/poručníka, teda povereného zamestnanca ÚPSVaR, tlmočníka, ktorý bude MBS tlmočiť do jazyka, ktorý, ak nie je jeho materinským jazykom, je jazykom, ktorému dieťa rozumie, prípadne aj sociálneho pracovníka/vychovávateľa z detského domova, a ak MBS má zvoleného právneho zástupcu, tak aj jeho, a to s cieľom zrozumiteľne a jasne MBS vysvetliť jeho momentálnu situáciu a priblížiť možné právne riešenia jeho postavenia. V ďalšom texte si priblížime možné právne riešenie postavenia MBS v podmienkach Slovenskej republiky so zameraním sa na funkciu opatrovníka alebo poručníka.

⁴⁹ § 59 ods. 5 ZR

⁵⁰ Pre podrobnejšie informácie o úlohe Detského domova pre MBS v Hornom Orechovom pozri publikáciu Ligy za ľudské práva: *Právne postavenie a možnosti integrácie maloletých cudzincov bez sprievodu v Slovenskej republike*, str. 34

⁵¹ § 50 ods. 5 zákona o SPOD a SK

⁵² Napr. 50 ods. 5 zákona o SPOD a SK

1.1.5.1. Návrat do krajiny obvyklého pobytu⁵³

ÚPSVaR uskutoční s MBS rozhovor a citlivým spôsobom sa snaží zistiť dôvody jeho odchodu z krajiny pôvodu. Ak MBS prejaví záujem o návrat do krajiny pôvodu, treba túto alternatívu riešenia jeho právneho postavenia zvážiť ako prvú. Motívy odchodu z domova mohli byť rôzne, pričom sa nedá vylúčiť, že odchod bol uskutočnený proti jeho vôli. Ak opatrovník/poručník zistí záujem o návrat do krajiny pôvodu a je zároveň aj orgánom SPOD a SK oznamuje túto skutočnosť zastupiteľskému úradu krajiny, v ktorej má MBS obvyklý pobyt. Následne prijíma opatrenia v záujme návratu alebo premiestnenia MBS a žiada o jeho návrat alebo premiestnenie do krajiny, v ktorej má MBS obvyklý pobyt, ak je zrejmé, že má obvyklý pobyt v bezpečnej krajine, a nevzťahuje sa naňho Dohovor o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí.⁵⁴ Ak je opatrovníkom/poručníkom fyzická osoba, oznamuje to príslušnému ÚPSVaR, ktorý je orgánom SPOD a SK.

Treba zdôrazniť, že na to, aby sa mohla uplatniť táto alternatíva, teda návrat do krajiny pôvodu, resp. obvyklého pobytu, platia tri základné podmienky: MBS má záujem a súhlasí so svojim návratom, návrat je v najlepšom záujme MBS a MBS bude v krajine pôvodu, resp. obvyklého pobytu zlúčený so svojou rodinou, resp. svojim zákonným zástupcom, alebo dôjde k jeho umiestneniu v zariadení náhradnej/ústavnej starostlivosti.⁵⁵

1.1.5.2. Zlúčenie s rodinou mimo krajinu s obvyklým pobytom⁵⁶

Do úvahy môže prísť aj situácia, že MBS opúšťa krajinu svojho pôvodu v sprievode svojich rodičov alebo iných príbuzných a k odlúčeniu došlo v priebehu cesty. Orgán SPOD a SK sa podieľa na vyhľadávaní rodičov alebo iných členov rodiny MBS s cieľom zlúčiť MBS s jeho rodinou.⁵⁷ V súčasnej dobe, keď si členské štáty Európskej únie vedia veľmi rýchlo vymieňať informácie medzi sebou, je možné, aby v prípade indikácie tejto situácie zo strany MBS, opatrovník/poručník alebo ÚPSVaR oficiálne kontaktoval štátne, medzinárodné alebo mimovládne inštitúcie, ktoré by mohli napomôcť pri hľadaní rodinných členov MBS.⁵⁸ V rámci nadnárodných projektov realizovaných napríklad cez Európsky fond pre utečencov alebo aj Európsky fond pre integráciu štátnych príslušníkov tretích krajín existuje viacero sietí mimovládnych organizácií, ktoré môžu napomôcť pri hľadaní rodinných členov MBS.

1.1.5.3. Konanie o azyle

⁵³ Pre podrobnejšie informácie o návrate do krajiny obvyklého pobytu pozri publikáciu Ligy za ľudské práva: FAJNOROVÁ, ŠTEVULOVÁ: *Právne postavenie a možnosti integrácie maloletých cudzincov bez sprievodu v Slovenskej republike. Analýza právneho stavu a praxe.* 2009, str. 43

⁵⁴ Pozri § 29 ods. 1 písm. b) zákona o SPOD a SK

⁵⁵ Opatrovník/poručník sa musí uistiť, že po návrate bude MBS zabezpečená náležitá ochrana a starostlivosť, inak nie je možné návrat MBS do krajiny pôvodu, resp. obvyklého pobytu realizovať.

⁵⁶ Pre podrobnejšie informácie o zlúčení MBS s rodinou mimo krajinu s obvyklým pobytom pozri publikáciu Ligy za ľudské práva: FAJNOROVÁ, ŠTEVULOVÁ: *Právne postavenie a možnosti integrácie maloletých cudzincov bez sprievodu v SR. Analýza právneho stavu a praxe.* 2009, str. 45

⁵⁷ § 29 ods. 3 zákona o SPOD a SK

⁵⁸ Napr. Dublinské stredisko Migračného úradu MV SR, Úrad Vysokého komisára OSN pre utečencov, Červený kríž

V prípade, že sa MBS nechce vrátiť do krajiny svojho pôvodu a nie je ani možné jeho zlúčenie s rodinnými príslušníkmi v inej bezpečnej krajine a zároveň MBS uvádza, že dôvodom odchodu z krajiny pôvodu bol strach z niečoho alebo niekoho, prenasledovanie alebo konanie spočívajúce v porušovaní jeho základných ľudských práv a slobôd a podobné obavy, je vhodné, aby sa opatrovník/poručník v prítomnosti MBS poradil s právnikom o podaní vyhlásenia o azyle. Ak MBS nerozumie slovenskému jazyku, je nevyhnutné, aby mu bolo ešte pred podaním vyhlásenia zrozumiteľne vysvetlené azylové konanie prostredníctvom tlmočníka. Ak sa MBS rozhodne podať žiadosť o azyl, bolo by vhodné ho ešte predtým informovať, aký postup bude nasledovať.⁵⁹

Vyhlásenie cudzinca, že žiada o udelenie azylu, podáva za MBS súdom ustanovený opatrovník/poručník.⁶⁰ Ak by vyhlásenie podal MBS bez zákonného zástupcu, konanie by sa nezačalo. Zákon a azyle ustanovuje miesta príslušné na podanie vyhlásenia. Keďže MBS je na základe rozhodnutia súdu umiestnený predovšetkým v zariadení sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately,⁶¹ príslušným na prijatie vyhlásenia je policajný útvar podľa miesta tohto zariadenia.⁶² Ak sa opatrovník/poručník, prípadne aj právnik dohodnú na termíne podania vyhlásenia, je vhodné v predstihu upovedomiť o tom aj policajný útvar, aby mohol včas zabezpečiť tlmočníka. Po príchode na policajný útvar príslušník PZ poučí MBS o jeho právach a povinnostiach v azylovom konaní a informuje ho o priebehu konania na policajnom útvare. S MBS sa spíše zápisnica o podaní vysvetlenia a vyhlásenie, odnímu sa mu daktyloskopické odtlačky, ktoré sa zašlú Kriminalisticko-expertízemu ústavu PZ MV SR a odiaľ do centrály odlačkov EURODAC v Luxemburgu. V prípade, že EURODAC obsahuje záznam, je veľká pravdepodobnosť, že žiadosť o azyl môže byť MBS na Slovensku zamietnutá ako neprípustná a na posúdenie žiadosti o azyl bude zodpovedný iný členský štát.⁶³ Policajný útvar vydá MBS po ukončení všetkých úkonov doklad na prepravu s platnosťou 24 hodín od podania vyhlásenia.

ÚPSVaR, ktorý je ustanovený za opatrovníka/poručníka MBS, zabezpečuje po podaní vyhlásenia jeho umiestnenie do záchytného tábora Migračného úradu v Humennom. Preprava MBS, ktorý požiadal o azyl, sa môže vykonať v sprievode policajta.⁶⁴ Po dostavení sa do záchytného tábora sa MBS podrobí vstupnej lekárskej prehliadke. Ak má MBS na tele znaky po mučení alebo niečo, čo vyžaduje lekárske ošetrenie, je dôležité, aby to ukázal buď lekárovi v zariadení, alebo sociálnym pracovníkom.

⁵⁹ Na policajnom útvare sa bude spisovať zápisnica o podaní vysvetlenia a vyhlásenie cudzinca. Vyhlásenie cudzinca obsahuje tieto body: meno a priezvisko, narodenie (dátum, miesto, štát), pohlavie, národnosť, štátna príslušnosť, číslo cestovného dokladu/preukazu totožnosti (ak ho má maloletý bez sprievodu), kedy pricestoval/a do Slovenskej republiky, cez ktorý hraničný prechod, a dôvody, pre ktoré žiada o udelenie azylu alebo o poskytnutie doplnkovej ochrany na území Slovenskej republiky. Súčasťou vyhlásenia cudzinca je aj vyhlásenie o tom, že cudzinec bol poučený o svojich právach, o povinnosti prihlásiť sa bez meškania v záchytnom tábore a o následkoch nesplnenia tejto povinnosti, o práve zvoliť si na konanie právneho zástupcu a obrátiť sa, keď je to potrebné na Úrad Vysokého komisára Organizácie Spojených národov pre utečencov (UNHCR) a o práve kontaktovať sa s inými organizáciami zaoberajúcimi sa starostlivosťou o žiadateľov o azyl.

⁶⁰ Pozri § 3 ods. 1 zákona o azyle

⁶¹ Detský domov alebo detský domov pre maloletých bez sprievodu, najčastejšie Detský domov pre maloletých bez sprievodu v Hornom Orechovom pri Trenčíne.

⁶² Pre ďalšie informácie ohľadom príslušnosti policajných útvarov na prijatie vyhlásenia pozri § 3 ods. 2 zákona o azyle

⁶³ Napr. v prípade, keď MBS žiadal o azyl v inej členskej krajine Európskej únie alebo má udelené povolenie na pobyt, alebo platné vízum inej členskej krajiny Európskej únie.

⁶⁴ § 3 ods. 7 zákona o azyle

Kvalifikovaný personál môže MBS pomôcť aj pri prekonávaní psychických problémov. Nevyhnutné je, aby sa o nich MBS alebo opatrovník/poručník zmienil.

MBS bude mať po celú dobu trvania azylového konania prideleného jedného zamestnanca Migračného úradu MV SR (tzv. rozhodovateľa), ktorý bude posudzovať jeho žiadosť o azyl a následne v azylovom konaní vydá rozhodnutie. Do 15 dní odo dňa začatia konania musí byť MBS opätovne poučený zamestnancom Migračného úradu MV SR o jeho právach a povinnostiach v jazyku, ktorému rozumie, o možných dôsledkoch neplnenia alebo porušenia jeho povinností, o možnosti zastupovania, o prístupe k právnej pomoci a o mimovládnych organizáciách, ktoré sa zaoberajú starostlivosťou o žiadateľov o azyl a azylantov. Migračný úrad MV SR vydá každému MBS preukaz žiadateľa, a to aj v prípade ak ide o žiadateľa mladšieho ako 15 rokov; inak sa vydáva len žiadateľovi staršiemu ako 15 rokov.

Najdôležitejšou fázou azylového konania je vstupný pohovor. Podrobnejšie informácie k azylovému pohovoru uvádzame v kapitole 5. Návrhy vhodných postupov.

Pre opatrovníka/poručníka je nevyhnutné, aby mal vedomosť o možných rozhodnutiach Migračného úradu MV SR v azylovom konaní, pretože následne zvolený právny postup sa pri každom rozhodnutí môže líšiť. Rozhodnutie vydáva Migračný úrad MV SR v lehote 90 dní odo dňa podania vyhlásenia. V odôvodnených prípadoch sa lehota môže predĺžiť.

Prvým druhom rozhodnutia je *rozhodnutie o udelení azylu*⁶⁵. Migračný úrad MV SR udelí MBS azyl, ak má v krajine pôvodu opodstatnené obavy z prenasledovania z rasových, národnostných alebo náboženských dôvodov, z dôvodov zastávania určitých politických názorov alebo príslušnosti k určitej sociálnej skupine a vzhľadom na tieto obavy sa nemôže alebo nechce vrátiť do tohto štátu, alebo je v krajine pôvodu prenasledovaný za uplatňovanie politických práv a slobôd.

Druhým možným rozhodnutím je *rozhodnutie o udelení azylu z humanitných dôvodov*.⁶⁶ Migračný úrad MV SR môže MBS udeliť azyl z humanitných dôvodov, aj keď sa v konaní nezistia dôvody na udelenie azylu. Podľa nariadenia ministra vnútra č. 1/2007 sa za humanitné dôvody považujú najmä prípady neúspešných žiadateľov o azyl z radov prestarnutých, traumatizovaných alebo ťažko chorých osôb, ktorých návrat do krajiny pôvodu by mohol predstavovať značné fyzické alebo psychické útrapy. Ak má opatrovník/poručník podozrenie, že MBS môže byť traumatizovanou osobou, informuje o tom rozhodovateľa Migračného úradu MV SR a zároveň mu navrhuje ustanovenie znalca z príslušného odboru, ktorý buď potvrdí, alebo vyvráti danú skutočnosť. Ak existuje nejaká lekárska správa, ktorá by mohla byť dôkazom v azylovom konaní, je vhodné ju doložiť do azylového spisu.

Tretím, a v prípade MBS jedným z najčastejších druhov rozhodnutí, je *rozhodnutie o neudelení azylu a o poskytnutí doplnkovej ochrany*.⁶⁷ Migračný úrad MV SR neudelí MBS azyl, ak nespĺňa podmienky uvedené v zákone o azyle, ale zároveň môže rozhodnúť o tom, že sa mu poskytne doplnková ochrana, ak sú vážne dôvody domnievať sa, že by bol v prípade návratu do krajiny pôvodu vystavený reálnej hrozbe vážneho bezprávia. Pod vážnym bezpráviem sa rozumie uloženie trestu smrti alebo jeho výkon, mučenie alebo neľudské, alebo ponižujúce zaobchádzanie, alebo trest, alebo vážne

⁶⁵ § 8 zákona o azyle

⁶⁶ § 9 zákona o azyle

⁶⁷ § 13 a 13a zákona o azyle

a individuálne ohrozenie života alebo nedotknuteľnosti osoby z dôvodu svojvoľného násilia počas medzinárodného alebo vnútroštátneho ozbrojeného konfliktu.

Štvrtým druhom rozhodnutia, *rozhodnutie o neudelení azylu a o neposkytnutí doplnkovej ochrany*,⁶⁸ sa MBS neposkytuje žiadna forma medzinárodnej ochrany. Migračný úrad MV SR vydá MBS rozhodnutie o neudelení azylu a o neposkytnutí doplnkovej ochrany, ak podľa neho nespĺňa podmienky na udelenie azylu ani na poskytnutie doplnkovej ochrany.

Piatym možným rozhodnutím je *rozhodnutie o zmietnutí žiadosti o udelenie azylu ako neprípustnej*.⁶⁹ Migračný úrad MV SR zamietne MBS žiadosť o udelenie azylu ako neprípustnú, napríklad ak MBS udelil azyl iný štát, ktorý nie je členským štátom EÚ, a MBS môže efektívne využívať túto ochranu; to neplatí, ak MBS nie je možné do tohto štátu účinne vrátiť, MBS prichádza z bezpečnej tretej krajiny; to neplatí, ak v jeho prípade nemožno túto krajinu považovať za bezpečnú tretiu krajinu alebo ak MBS do bezpečnej krajiny nie je možné účinne vrátiť, alebo MBS je občanom členského štátu EÚ. Najčastejším dôvodom na zamietnutie žiadosti ako neprípustnej je skutočnosť, že na konanie o udelenie azylu je príslušný iný členský štát Európskej únie.

Ďalším možným rozhodnutím je *rozhodnutie o zastavení konania*,⁷⁰ ktoré môže byť vydané na základe rôznych skutočností. K najčastejším dôvodom zastavenia konania patrí skutočnosť, že Migračný úrad MV SR už raz právoplatne rozhodol v konaní o azyle a skutkový stav sa odvtedy podstatne nezmenil. Znamená to, že MBS bol v minulosti neúspešným žiadateľom o azyl a Migračný úrad MV SR vydal v jeho prípade rozhodnutie, ktoré nadobudlo právoplatnosť. Nie je však vylúčené, aby Migračný úrad MV SR v budúcnosti vydal rozhodnutie, ktorým môže byť MBS udelený azyl alebo poskytnutá doplnková ochrana. Stáva sa to zväčša v prípadoch, keď sa neskôr objavia dôležité skutočnosti majúce vplyv na rozhodovací proces. Opatrovník/poručník a MBS by sa mali poradiť s právnikom ešte pred podaním nového vyhlásenia, s cieľom posúdiť prípad, čím sa dá vyhnúť prípadným sklamaniam MBS. Inými častými dôvodmi na zastavenie konania je skutočnosť, že MBS opustil územie SR alebo sa zdržiava viac ako 7 dní mimo azylového zariadenia.

Posledným uvedeným, ale nie posledným možným rozhodnutím, je *rozhodnutie o zrušení doplnkovej ochrany*.⁷¹ Migračný úrad MV SR môže rozhodnúť aj o zrušení doplnkovej ochrany – napríklad v prípade, ak zanikli alebo sa zmenili okolnosti, na základe ktorých sa MBS poskytla doplnková ochrana, alebo ak existuje dôvodné podozrenie, že MBS sa dopustil trestného činu proti mieru, ľudskosti, vojnového trestného činu, spáchal obzvlášť závažný zločin, je vinný za činy, ktoré sú v rozpore s cieľmi a zásadami OSN, predstavuje nebezpečenstvo pre bezpečnosť SR alebo predstavuje nebezpečenstvo pre spoločnosť, je dôvodne podozrivý, že spáchal trestný čin, za ktorý je možné uložiť trest odňatia slobody najmenej na 5 rokov alebo ak nepodal žiadosť o predĺženie DO v lehote.

MBS nemôže byť zo zákona vydané rozhodnutie, ktorým sa zamietajú jeho žiadosti ako zjavne neopodstatnená.

⁶⁸ § 13 a 13c zákona o azyle

⁶⁹ § 11 zákona o azyle

⁷⁰ § 19 zákona o azyle

⁷¹ § 15b zákona o azyle

Toto sú najčastejšie rozhodnutia, ktoré vydáva Migračný úrad MV SR MBS na Slovensku. Nie je to však vyčerpávajúci výpočet,⁷² preto sa opatrovníkovi/poručníkovi odporúča, aby sa v prípade pochybností poradil vždy s právnikom. Rozhodnutie Migračného úradu MV SR sa doručuje vždy len opatrovníkovi/poručníkovi. Je preto dôležité, aby opatrovník/poručník o doručení rozhodnutia MBS informoval. Ak je MBS zastúpený na celé azylové konanie právnikom, rozhodnutie sa doručuje len právnikovi, o čom právnik informuje MBS, ako aj jeho opatrovníka/poručníka.

Na zabezpečenie najlepšieho záujmu MBS, a teda s cieľom poskytovať čo najlepšiu ochranu, je taktiež potrebné, aby opatrovník/poručník mal vedomosť o možnosti súdneho preskúmania rozhodnutia Migračného úradu MV SR súdom. Viac k súdному preskúmaniu rozhodnutí Migračného úradu MV SR je možné nájsť v kapitole 5. Návrhy vhodných postupov.

MBS môže byť udelená medzinárodná ochrana vo forme azylu alebo doplnkovej ochrany.

Ak má MBS udelený azyl podľa § 8 zákona o azyle, udeľuje sa mu na neurčitý čas a zároveň je oprávnený na trvalý pobyt na území Slovenskej republiky. Pre mnohých MBS je azyl ťažko dosiahnuteľným cieľom. V prípade jeho udelenia musí opatrovník/poručník MBS vysvetliť, čo sa spája s týmto inštitútom, a nanovo definovať pre MBS ciele, nad ktorými sa dovtedy nemusel zamýšľať. Zapojenie MBS do vzdelávacieho procesu a aktívne trávenie voľného času mu napomôžu pri jeho integrácii na území Slovenskej republiky.

Doplnková ochrana sa udeľuje na obdobie jedného roka s možnosťou predĺženia. Opatrovník/poručník však nemôže zabudnúť podať žiadosť o jej predĺženie, a to najskôr 90 dní pred uplynutím lehoty na poskytovanie doplnkovej ochrany a najneskôr 60 dní pred uplynutím poskytovania doplnkovej ochrany. MBS s poskytnutou doplnkovou ochranou je oprávnený na prechodný pobyt na území Slovenskej republiky. Viac informácií o doplnkovej ochrane je v kapitole 5. Návrhy vhodných postupov.

1.1.5.4. Podanie žiadosti o tolerovaný pobyt⁷³

Ak nie je možný návrat MBS do krajiny jeho pôvodu ani jeho zlúčenie so svojimi rodičmi alebo inými príbuznými v inej krajine alebo MBS nechce požiadať o azyl, alebo bol v konaní o azyl neúspešný, opatrovník/poručník podá podľa zákona o pobyte cudzincov žiadosť o povolenie na tolerovaný pobyt. Policajný útvar udeľí povolenie na tolerovaný pobyt cudzincovi, ktorý je maloletým dieťaťom nájdeným na území Slovenskej republiky.⁷⁴ Povolenie na tolerovaný pobyt oprávňuje MBS na zdržiavanie sa na území Slovenskej republiky. Za žiadnych okolností nemôže dôjsť k administratívne vyhosteniu MBS zo Slovenska.⁷⁵

Ak MBS nemá cestovný doklad, opatrovník/poručník podá spolu so žiadosťou o povolenie na tolerovaný pobyt aj žiadosť o vystavenie cudzineckého pasu. Povolenie na tolerovaný pobyt sa

⁷² Napr. rozhodnutie o odňatí azylu a pod.

⁷³ Pre podrobnejšie informácie o podaní žiadosti o tolerovaný pobyt pozri publikáciu Ligy za ľudské práva: FAJNOROVÁ, ŠTEVULOVÁ: *Právne postavenie a možnosti integrácie maloletých cudzincov bez sprievodu v SR. Analýza právneho stavu a praxe*. 2009, str. 43

⁷⁴ § 43 ods. 1 písm. d) zákona o pobyte cudzincov

⁷⁵ Podľa § 57 ods. 11 písm. b) zákona o pobyte cudzincov: „policajný útvar nemôže administratívne vyhostiť dieťa mladšie ako 28 rokov“.

vydáva najviac na 180 dní, pričom povolenie na tolerovaný pobyt je možné predĺžiť o ďalších 180 dní.

Ak zanikne dôvod, pre ktorý bolo udelené povolenie na tolerovaný pobyt, opatrovník/poručník je povinný túto skutočnosť oznámiť policajnému útvaru najneskôr do 15 dní odo dňa, keď sa o tejto skutočnosti dozvedel.⁷⁶

1.2. Východisko: súčasná situácia⁷⁷

Na územie Slovenskej republiky prichádzajú každoročne desiatky MBS.⁷⁸ Policajné útvary nachádzajú MBS zväčša na slovensko-ukrajinskej hranici, pri ich vstupe na územie, ale aj po vstupe vo vnútrozemí krajiny.

Oddelenia hraničnej kontroly PZ na slovensko-ukrajinskej hranici, resp. oddelenia azylu PZ okamžite telefonicky (faxom, emailom) oznámia príslušnému ÚPSVaR nájdenie MBS. V prípade, ak sa dieťa nájde v dňoch pracovného voľna alebo pracovného pokoja, vyzvomie sa konkrétny zamestnanec ÚPSVaR a dohodnú sa na ďalšom postupe. Policajný útvar upozorní ÚPSVaR, že MBS musí byť bezodkladne odovzdaný príslušnému ÚPSVaR a zároveň v telefonickom rozhovore uvedie, o akú osobu ide, jej rodovú príslušnosť, momentálny fyzický a psychický stav, a ak je to možné, identifikačné údaje z dokladov totožnosti, jej národnosť a štátnu príslušnosť. Následne príslušníci PZ spíšu oznámenie o nájdení MBS aj v písomnej forme.

Prax bezodkladného odovzdávania MBS zodpovednému zamestnancovi ÚPSVaR nie je vždy rovnaká. Niektoré policajné útvary na slovensko-ukrajinskej hranici odovzdávajú MBS zamestnancom v sídle príslušného ÚPSVaR bez toho, aby sa zamestnanec ÚPSVaR dostavil na policajný útvar. V iných prípadoch sa zamestnanci ÚPSVaR zúčastňujú na jednotlivých úkonoch s MBS na policajných útvaroch, nakoľko príslušné policajné útvary vyžadujú od ÚPSVaR účasť na úkonoch, ako aj prevzatie MBS na policajnom útvare. Ak je celkom zjavné, že ide o MBS, niektoré oddelenia hraničnej kontroly PZ uviedli, že po zistení maloletosti s MBS už následne nevykonávajú žiadne služobné úkony. Jedno oddelenie hraničnej kontroly PZ uviedlo, že „v konaní o priestupku neoprávneného vstupu na územie Slovenskej republiky, neoprávneného zdržiatvania sa na území Slovenskej republiky alebo neoprávneného vycestovania z územia Slovenskej republiky podľa § 76 odsek 1 písm. a) zákona o pobyte cudzincov v procese objasňovania priestupku v prípade, že maloletý je schopný k danému skutku poskytnúť relevantné informácie (berúc do úvahy jeho vek a mentálnu schopnosť v zmysle § 5 ods. 1, zákona o priestupkoch), je vyzvaný, aby ich poskytol do zápisnice o podaní vysvetlenia k uvedenému priestupku. V danom prípade je k tomuto úkonu prizvaný alebo ustanovený tlmočník do jazyka, ktorému maloletý rozumie, a pracovník úradu práce, alebo

⁷⁶ § 44 ods. 1 zákona o pobyte cudzincov

⁷⁷ Pri popise súčasnej situácie vychádzame z informácií, ktoré nám boli poskytnuté jednotlivými oddeleniami hraničnej kontroly PZ, OA Humenné, ako aj jednotlivými ÚPSVaR, a to buď prostredníctvom osobného rozhovoru s kompetentnými pracovníkmi, alebo formou poskytnutia písomných odpovedí na naše otázky v rámci žiadosti o poskytnutie informácií (odpovede sú z decembra 2011).

⁷⁸ Počty MBS na území SR v predchádzajúcich rokoch: 2005: 237; 2006: 343; 2007: 532; 2008: 176; 2009: 119; 2010: 264 – zdrojom týchto štatistických údajov je Ústredie práce, sociálnych vecí a rodiny; štatistický údaj za rok 2011 v čase prípravy tejto príručky (december 2011) nebol k dispozícii

*pedagogický pracovník. O každom úkone, ktorý sa bude vykonávať s maloletým, je maloletý vopred informovaný prítomným tlmočníkom.*⁷⁹

MBS sú umiestňovaní na oddeleniach hraničnej kontroly PZ až do času príchodu zamestnanca ÚPSVaR. Odovzdanie osoby je ovplyvnené vzdialenosťou medzi jednotlivými oddeleniami hraničnej kontroly PZ a príslušnými ÚPSVaR. Závisí to aj od okolností prípadu, napr. od zabezpečenia tlmočníka, poskytnutia zdravotnej starostlivosti maloletému alebo vykonania služobných úkonov atď. K odovzdaniu MBS príslušnému ÚPSVaR dochádza v priemere od 6 do 16 hodín od nájdenia.

Niektoré oddelenia hraničnej kontroly PZ na slovensko-ukrajinskej hranici uskutočňujú lekárske vyšetrenie⁸⁰ v prípadoch, ak je celkom zjavné, že nejde o MBS.⁸¹ O povinnosti podrobiť sa lekárskemu vyšetreniu je cudzinec poučený počas konania o priestupku vo veci neoprávneného vstupu na územie Slovenskej republiky, neoprávneného zdržiavania sa na území Slovenskej republiky alebo neoprávneného vycestovania z územia Slovenskej republiky. Právnym základom na uskutočnenie zisťovania veku cudzinca je pre väčšinu oddelení hraničnej kontroly PZ okrem § 49 ods. 5 zákona o pobyte cudzincov aj ustanovenie § 60 odsek 1 písm. d) zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch, podľa ktorého „*orgán oprávnený objasňovať priestupky (napr. orgán Policajného zboru) je oprávnený vykonávať alebo vyžadovať úkony potrebné na zistenie totožnosti osôb a ich pobytu,*“ ako aj ustanovenie § 20a ods. 1 zákona č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore, podľa ktorého „*Policajt je oprávnený osobe predvedenej podľa § 18 ods. 3 a 4, ak na základe oznámených údajov ani v evidencii obyvateľov nemožno zistiť jej totožnosť, osobe zaistenej podľa § 19, osobe zadržanej, osobe zatknutej, osobe obvinenej zo spáchania trestného činu, osobe nájdennej alebo vypátratej odobrať daktyloskopické odtlačky, zisťovať telesné znaky, vykonať meranie tela, vyhotoviť obrazové, zvukové a obdobné záznamy a odobrať vzorky biologických materiálov. Policajt je oprávnený snímať identifikačné znaky aj cudzincovi, ktorý neoprávnenne vstúpil na územie Slovenskej republiky alebo sa na území Slovenskej republiky neoprávnenne zdržiava, alebo proti ktorému sa začalo konanie o administratívnom vyhodení z územia Slovenskej republiky alebo konanie o zákaze vstupu na územie Slovenskej republiky alebo s cieľom určiť jeho vek, ak nie je celkom zjavné, že ide o maloletého cudzinca.*“

Lekárske vyšetrenie na určenie veku na slovensko-ukrajinskej hranici zabezpečujú policajné útvary prostredníctvom rádiologického oddelenia Nemocnice A. Leňa v Humennom. ÚPSVaR sú v praxi informované o tom, že osoba o sebe vyhlásila, že je maloletá ešte pred vykonaním lekárskeho vyšetrenia na určenie veku. Zamestnanci ÚPSVaR však vo väčšine prípadov nie sú prítomní počas vykonávania lekárskeho vyšetrenia. Vyšetrenie sa vykonáva po vzájomnej dohode policajného útvaru a ÚPSVaR v prípadoch, keď existuje podozrenie, že ide o dospelú osobu. Ak sa v rámci lekárskeho vyšetrenia zistí, že cudzinec je mladší ako 18 rokov, k oznámeniu o nájdení dieťaťa pre ÚPSVaR sa pripája aj táto informácia. V prípade, že sa cudzinec odmietne podrobiť lekárskemu vyšetreniu, považuje sa za plnoletú osobu.

⁷⁹ Zdroj: OHK PZ Zboj, odpoveď zaslaná emailom dňa 9.12. 2011

⁸⁰ V období od 1.1.-30.11. 2011 sa na slovensko-ukrajinskej hranici uskutočnilo 19 prípadov zisťovania veku cudzincov, Zdroj: ÚHCP, email zaslaný dňa

⁸¹ Vo väčšine prípadov, keď cudzinci o sebe vyhlásili, že sú MBS sa lekárske vyšetrenie neuskutočnilo a teda niektoré oddelenia hraničnej kontroly PZ nemajú prípady, kedy by pochybovali o veku MBS a všetci boli považovaní za MBS. Na druhej strane niektoré oddelenia hraničnej kontroly PZ nariadili v roku 2011 uskutočnenie viacerých lekárskeho vyšetrení; všetky lekárske vyšetrenia obsahovali záver, že sa jedná o dospelé osoby.

K určovaniu veku osôb, ktoré o sebe vyhlásenia, že sú maloleté, dochádza nielen bezprostredne po ich nájdení, ale aj po ich umiestnení v detskom domove. V praxi došlo aj k prípadom, keď policajný útvar bezprostredne po získaní výsledku lekárskeho vyšetrenia týkajúceho sa už umiestneného MBS v detskom domove, ktoré deklarovalo, že skúmaná osoba je plnoletá, takéhoto cudzinca okamžite predviedol na policajný útvar a začal konanie o administratívnom vyhostení. Výsledkom konania bolo vydanie rozhodnutia o administratívnom vyhostení a rozhodnutia o zaistení v priebehu niekoľkých hodín od odovzdania výsledku lekárskeho vyšetrenia, a to napriek tomu, že v danom čase bolo naďalej platné predbežné opatrenie o umiestnení dieťaťa do detského domova a uznesenie o ustanovení opatrovníka. Táto prax však bola príslušnými súdmi konajúcimi vo veciach zaistenia považovaná ako nezákonná, najmä z dôvodu, že nie je možné administratívne vyhostiť a zaistiť cudzinca, vo vzťahu ku ktorému platí uznesenie o ustanovení opatrovníka a je teda minimálne *de iure* maloletý.⁸²

Z praxe a informácií príslušných ÚPSVaR vyplýva, že po získaní informácie o nájdení MBS ÚPSVaR ihneď telefonicky kontaktuje koordinátora Ústredia práce, sociálnych vecí a rodiny, ktorý je zodpovedný za určenie zariadenia na umiestnenie MBS. Po určení detského domova, do ktorého má byť MBS umiestnený, spracúva zamestnanec ÚPSVaR návrh na nariadenie predbežného opatrenia, ktorým sa žiada o umiestnenie MBS do konkrétneho detského domova. Okrem spísania návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, zamestnanec ÚPSVaR zabezpečuje motorové vozidlo s cieľom následne previezť MBS do určeného detského domova. Zamestnanec ÚPSVaR sa dohodne so sudcom, ktorý o predbežnom opatrení rozhoduje, kedy si môže osobne prevziať predbežné opatrenie na súde.

Odovzdávanie MBS príslušnému ÚPSVaR sa vo väčšine prípadov realizuje v praxi až na základe nariadeného predbežného opatrenia o umiestnení dieťaťa v detskom domove vydaného súdom, ale ÚPSVaR si môže prevziať MBS aj bez neho. V prípade, že dieťa je odovzdávané ÚPSVaR bez doloženia predbežného opatrenia do spisu, vyžaduje sa jeho následné doručenie na policajný útvar. Niektoré policajné útvary sú toho názoru, že podanie návrhu na nariadenie predbežného opatrenia patrí do kompetencie príslušného ÚPSVaR a povinnosťou policajného útvaru je primárne dieťa odovzdať, pričom právne následky súvisiace s predbežným opatrením znáša príslušný ÚPSVaR.

Niektoré ÚPSVaR uviedli, že zodpovedný zamestnanec si MBS preberá od policajného útvaru pred vyzdvihnutím predbežného opatrenia na príslušnom súde a následne sa pokračuje v ceste na súd a do určeného detského domova. Z praxe jedného ÚPSVaR vyplýva, že detské domovy odmietajú prevzatie MBS iba na základe návrhu na nariadenie predbežného opatrenia a v každom prípade vyžadujú uznesenie o nariadení predbežného opatrenia. Súdny však rozhodujú o nariadení predbežného opatrenia vždy do 24 hodín, v rozmedzí od 3 do 8 hodín od doručenia návrhu.

Väčšina oddelení hraničnej kontroly PZ, resp. oddelenia azylu PZ nezaznamenali, že by príslušné ÚPSVaR odmietli prevziať MBS. Odmietnutie prevzatia cudzinca nastalo len v jednom prípade, keď existovalo podozrenie, že nejde o MBS, ale o dospelú osobu, a prevzatie dieťaťa bolo podmienené uskutočnením lekárskeho vyšetrenia.

Po uskutočnení výkonu predbežného opatrenia a umiestnení MBS do detského domova podáva príslušný ÚPSVaR návrh na ustanovenie opatrovníka na súd, v ktorého územnom obvode sa MBS zdržiava. Niektoré súdy ustanovujú opatrovníkov už priamo v uzneseniach o predbežnom opatrení.

⁸² Napríklad rozsudok Krajského súdu v Trnave 44Sp/79/2011-32 z 12.12.2011

Priemerná doba, v ktorej súdy rozhodujú o ustanovení opatrovníkov, je jeden mesiac s odôvodnením čakania, či MBS zotrvá v detskom domove, alebo z neho ujde.

Ak po umiestnení MBS v detskom domove podá opatrovník v mene MBS vyhlásenie, ktorým sa začína konanie o azyly, a MBS je následne premiestnený do záchytného tábora Migračného úradu MV SR v Humennom, opatrovník naďalej zostáva ten istý, ktorý mu bol ustanovený súdom po jeho umiestení do detského domova. ÚPSVaR, ktoré sú súdom ustanovené za opatrovníka MBS, sa vo väčšine prípadov nezúčastňujú osobne pohovorov v azylovom konaní, a týmto úkonom splnomocňujú ÚPSVaR, v ktorého územnom obvode sa MBS nachádza. Títo zamestnanci ÚPSVaR primárne kontrolujú, či sa na MBS nevyvíja nátlak, a akým spôsobom sa MBS kladú otázky. Do pohovoru zväčša nezasahujú, okrem prípadov, keď pohovor trvá veľmi dlho a navrhujú v ňom pokračovať až na druhý deň. Prax sa v poslednom období začala meniť a ÚPSVaR, ktorý je ustanovený MBS za opatrovníka, sa začal prostredníctvom svojich zamestnancov osobne zúčastňovať pohovorov v azylovom konaní. Zamestnanci ÚPSVaR vidia výhodu takéhoto prístupu okrem iného aj v tom, že zodpovedný zamestnanec ÚPSVaR pozná MBS, jeho dôvody odchodu z krajiny pôvodu a v prípade potreby vie aj relevantne zasiahnuť. Stretnutie zamestnancov ÚPSVaR s MBS pred uskutočnením azylového pohovoru a vysvetlenie podstaty pohovoru sa deje len sporadicky, čo bolo spôsobené najmä splnomocňovaním iných ÚPSVaR na pohovory.

Opatrovníci MBS sú v uzneseniach súdov ustanovovaní na zastupovanie pri „všetkých právnych úkonoch“, resp. „na všetky právne úkony spojené s riešením jeho životnej situácie“. Tieto právne úkony v praxi zahŕňajú predovšetkým podanie žiadosti o azyl, žiadosti o udelenie tolerovaného bytu, žiadosti o vydanie dokladov a pod.

2. Medzinárodný a európsky rámec ochrany práv maloletých bez sprievodu

2.1. Dohovor o právach dieťaťa a Všeobecný komentár č. 6 k dohovoru

Najdôležitejším právne záväzným inštrumentom ochrany práv dieťaťa je Dohovor OSN o právach dieťaťa (ďalej len „Dohovor“). Tento Dohovor sa vzťahuje na každé dieťa nachádzajúce sa na území štátu, ktorý je signatárom Dohovoru, a teda aj na deti, ktoré nie sú štátnymi príslušníkmi daného štátu, a garantuje im minimálny štandard práv a ochrany, ktorý musí byť signatárskym štátom zabezpečený. Slovenská republika je viazaná týmto Dohovorom od svojho vzniku.⁸³

Podľa čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky „Medzinárodné zmluvy o ľudských právach a základných slobodách, medzinárodné zmluvy, na ktorých vykonanie nie je potrebný zákon, a medzinárodné zmluvy, ktoré priamo zakladajú práva alebo povinnosti fyzických osôb alebo právnických osôb a ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, majú prednosť pred zákonmi.“ Podľa tohto ustanovenia má Dohovor prednosť pred zákonmi SR. Keďže ide o základný právne záväzný nástroj ochrany práv detí na území SR, rozhodli sme sa mu venovať väčšiu pozornosť, a to predovšetkým vychádzajúc z interpretácie jednotlivých ustanovení Dohovoru Výborom OSN pre práva dieťaťa na MBS, zohľadňujúc ich špecifické a zraniteľné postavenie.

Výbor OSN pre práva dieťaťa (ďalej len „Výbor“) vydal 1. septembra 2005 Všeobecný komentár č. 6 (2005) k Dohovoru s názvom „*Zaochádzanie s deťmi bez sprievodu a odlúčenými deťmi nachádzajúcimi sa mimo krajiny ich pôvodu*“ (ďalej len „Komentár“)⁸⁴. Tento Komentár poskytuje interpretáciu jednotlivých ustanovení Dohovoru na situáciu MBS. Ako je uvedené v bode 5. Komentára: „tento všeobecný komentár sa vzťahuje na deti bez sprievodu a odlúčené deti,⁸⁵ ktoré sa nachádzajú mimo krajiny ich pôvodu (v súlade s čl. 7) alebo, ak sú bez štátnej príslušnosti, mimo krajiny ich zvyčajného pobytu. Vzťahuje sa na všetky takéto deti bez ohľadu na ich právne postavenie a dôvody, pre ktoré sa nachádzajú mimo územia svojho štátu (...).“ Podľa bodu 12 Komentára, práva garantované Dohovorom musia byť zaručené deťom, ktoré sú žiadatelia o azyl, utečenci a migranti – bez ohľadu na ich národnosť, imigračný status alebo štátnu príslušnosť. Povinnosti vyplývajúce z Dohovoru sa vzťahujú na všetky zložky moci (vládu, zákonodarnú aj súdnu). Zahŕňajú povinnosť štátu prijať zákony; zriadiť štruktúru štátnych orgánov; a zaviesť potrebný výskum, systém zhromažďovania informácií a školení. Povinnosťou štátov je tiež podniknúť všetky potrebné opatrenia na identifikáciu detí ako detí bez sprievodu alebo odlúčených detí v čo najskoršom štádiu, ideálne hneď na hranici.

⁸³ Dohovor bol ratifikovaný bývalou Českou a Slovenskou federatívnou republikou 7. 1. 1991 a uverejnený v Zbierke zákonov pod č. 104/1991 Zb.

⁸⁴ Tento Komentár, ako aj iné komentáre Výboru k Dohovoru, sú k dispozícii na stiahnutie na webovej stránke Úradu Vysokého komisára OSN pre ľudské práva (<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>)

⁸⁵ Komentár rozlišuje medzi „deťmi bez sprievodu“ a „odlúčenými deťmi“. „Deti bez sprievodu“ (tiež nazývané maloletí bez sprievodu) sú „deti, tak ako je definované v čl. 1 Dohovoru, ktoré boli odlúčené od oboch rodičov a ďalších príbuzných a nie sú v starostlivosti dospelé osoby, ktorá je, podľa práva alebo zvyku, za výkon takejto starostlivosti zodpovedná“. V zmysle bodu 8 Komentára „odlúčené deti“ sú deti, tak ako je definované v čl. 1 Dohovoru, ktoré boli odlúčené od oboch rodičov alebo od ich predchádzajúceho zákonného zástupcu, avšak nie nevyhnutne od ostatných príbuzných. Tento pojem preto zahŕňa deti, ktoré sú sprevádzané dospelými rodinnými príslušníkmi inými ako ich rodičia alebo zákonní zástupcovia. Vzhľadom na to, že Výbor vo svojom Komentári používa tieto pojmy, budeme aj my v tejto časti príručky popisujúcej obsah Komentára používať uvedené pojmy, aby zostala terminológia používaná Výborom zachovaná.

Podľa čl. 3 ods. 1 Dohovoru „Pri všetkých akciách týkajúcich sa detí, či už podniknutých verejnými, alebo súkromnými inštitúciami sociálnej starostlivosti, súdmi, správnymi orgánmi, alebo zákonodarnými zborami, najlepšie záujmy dieťaťa musia byť prvoradé“. Komentár hovorí, že v prípade detí bez sprievodu musí byť tento základný princíp uplatňovaný počas všetkých štádií pobytu dieťaťa v hostiteľskej krajine. A v každom štádiu, ktorým dieťa prechádza, **určenie najlepšieho záujmu dieťaťa musí byť zdokumentované v rámci prípravy akéhokoľvek rozhodnutia ovplyvňujúceho život dieťaťa** bez sprievodu, resp. odlúčeného dieťaťa.

Podľa Komentára „určenie toho, čo je v najlepšom záujme dieťaťa, vyžaduje **jasné a komplexné vyhodnotenie identity dieťaťa vrátane jeho národnosti, výchovy, etnického, kultúrneho a lingvistického pozadia, jeho osobitných zraniteľností a potrieb ochrany**“. Toto vyhodnotenie by malo byť vykonané v priateľskej a bezpečnej atmosfére kvalifikovanými profesionálmi, ktorí sú vyškolení v technikách vedenia rozhovorov s deťmi s ohľadom na ich vek a rodovo citlivým spôsobom. V tejto súvislosti Výbor v Komentári odporúča, aby bol dieťaťu ustanovený opatrovník/poručník⁸⁶ „čo najrýchlejšie, ako je to možné“, **pretože ustanovenie opatrovníka, resp. poručníka, je kľúčovou procesnou zárukou na zabezpečenie rešpektovania najlepšieho záujmu dieťaťa**.

Komentár sa ďalej zaoberá právom detí bez sprievodu na život, prežitie a rozvoj podľa čl. 6 Dohovoru, pričom uvádza v bode 23, že „**povinnosť štátov podľa čl. 6 zahŕňa ochranu pred násilím a vykorisťovaním v tom najširšom možnom rozsahu**“. Deti bez sprievodu majú zvýšenú zraniteľnosť vo vzťahu k rôznym rizikám ovplyvňujúcim ich život, prežitie a rozvoj, ako napr. obchodovanie na účely sexuálneho alebo iného vykorisťovania alebo zapojenia do kriminálnych aktivít, ktoré môžu vyústiť do ublíženia dieťaťu, alebo v extrémnych prípadoch, až k jeho smrti. Preto čl. 6 vyžaduje ostrážitosť štátnych orgánov v tomto smere, najmä ak je v hre organizovaný zločin. Výbor zastáva názor, že **na všetkých úrovniach by mali byť prijímané praktické opatrenia na ochranu detí pred uvedenými rizikami**. Výbor medzi tieto opatrenia zahŕňa: **konaniam s deťskými obeťami obchodovania je dávaná priorita; urýchlené ustanovovanie opatrovníkov; informovanie detí o rizikách, ktoré ich môžu postretnúť** a pod.

Zastávame názor, že veľmi dôležitú, možno dokonca kľúčovú, úlohu v ochrane MBS a sledovania ich najlepšieho záujmu v hostiteľskej krajine zohráva práve opatrovník, príp. poručník, ktorým je v slovenských podmienkach súdom ustanovený orgán sociálnoprávnej ochrany detí (úrad práce, sociálnych vecí a rodiny), a to výkonom úloh vo vzťahu k MBS, ktoré sú mu uložené právne záväznými normami,⁸⁷ nariadeniami a internými normami vykonávajúcimi zákon a súdnym uznesením. Konkrétne má opatrovník širokú škálu možností pôsobiť preventívne a znížiť vyššie spomínané rizikové faktory, a to najmä prostredníctvom komplexného vyhodnotenia situácie dieťaťa; hľadania riešenia tejto situácie v súlade s princípom najlepšieho záujmu dieťaťa; nadviazania vzťahu dôvery s dieťaťom a bezpečného priestoru, aby dieťa mohlo vyjadriť svoje plány a obavy; informovania dieťaťa o rizikách migrácie, nelegálnej práce, prevádzkačstva a obchodovania;

⁸⁶ Komentár používa anglický pojem „guardian“, ktorý sa dá preložiť ako opatrovník, aj ako poručník. Či pôjde o opatrovníka alebo poručníka, príp. osobu či inštitúciu s iným označením, bude v zásade závisieť od legislatívy toho-ktorého štátu, avšak štandard, ktorý Komentár pre tohto „guardiana“ zakotvuje, by mal byť naplnený.

⁸⁷ Opatrovník je viazaný pri výkone svojej funkcie nielen vnútroštátnou legislatívou, ale aj medzinárodným právom (predovšetkým medzinárodné ľudsko-právne dohovory a paky, ku ktorým SR pristúpila) a právom EÚ.

komunikovania s orgánmi činnými v trestnom konaní v rámci možných konaní zahŕňajúcich detské obeť (prevádzka, obchodovania, organizovaného zločinu atď.) a presadzovania ochranného elementu v konaniach s deťmi. Opatrovník teda plní v tomto smere vo vzťahu k MBS funkciu ochrannú (ochrana dieťaťa vo všetkých konaniach s ním prebiehajúcich v hostiteľskej krajine), preventívnu (prevencia rizík spojených s detskou migráciou) a identifikačnú (identifikácia MBS ako možnej obeť niektorého z vyššie spomínaných trestných činov).

Vo vzťahu k právu dieťaťa na slobodné vyjadrenie svojich názorov, ktoré vyplýva z čl. 12 Dohovoru, Komentár v bode 25 uvádza nasledovné:

„Podľa článku 12 Dohovoru pri určovaní opatrení prijímaných vo vzťahu k deťom bez sprievodu a odlúčeným deťom by mali byť zistené a zohľadnené názory dieťaťa a jeho prania (čl. 12 ods. 1). Aby deti boli schopné vyjadriť svoje názory a želania, musia byť dostatočne informované, a preto **im musia byť poskytnuté všetky relevantné informácie ohľadne napr. ich oprávnení a dostupných služieb**, vrátane spôsobu komunikácie, azylového konania, procesu vyhľadávania rodiny a situácie v krajinách ich pôvodu (čl. 13, 17 a 22 ods. 2). **Názory detí by mali byť zohľadnené pri výkone opatrovníctva, starostlivosti a ubytovania, a právneho zastupovania.** Tieto informácie majú byť dieťaťu poskytnuté adekvátnym spôsobom s ohľadom na rozumovú vyspelosť dieťaťa. Keďže účasť (vyjadrenie názorov dieťaťa) závisí od zodpovednej komunikácie, v prípade potreby, **musia byť zabezpečení tlmočníci** na všetkých stupňoch konania.“

V bode 31 sa Komentár zaoberá prvotnými úkonmi a opatreniami. Hneď v úvode Výbor zdôrazňuje, že aj pri určovaní týchto opatrení musí byť hlavnou zásadou najlepší záujem dieťaťa. Podľa Komentára potrebné prvotné úkony zahŕňajú najmä:

- a) urýchlená identifikácia dieťaťa ako dieťaťa odlúčeného alebo bez sprievodu, a to ideálne ihneď po jeho príchode na hranicu alebo hneď ako sa zodpovedné orgány dozvedia o jeho prítomnosti na území (čl. 8). **Pokiaľ by takáto identifikácia mala zahŕňať určovanie veku, Výbor odporúča „nebrať do úvahy len fyzický vzhľad jednotlivca, ale aj jeho/jej psychickú vyspelosť. Okrem toho by určenie veku malo prebiehať vedeckým, bezpečným, detsky a rodovo citlivým a spravodlivým spôsobom s vylúčením akéhokoľvek rizika narušenia fyzickej integrity dieťaťa; rešpektujúc ľudskú dôstojnosť; a, v prípade pretrvávajúcej neistoty by sa mala aplikovať zásada „v pochybnostiach v prospech jednotlivca“ a to tak, že ak existuje možnosť, že jednotlivec je dieťaťom, ona alebo on by mal byť považovaný za dieťa“;**
- b) promptná registrácia dieťaťa prostredníctvom vykonania prvotného rozhovoru s ním vedeného, vek zohľadňujúcim a rodovo citlivým spôsobom, v jazyku, ktorému dieťa rozumie, kvalifikovanou osobou s cieľom získať osobné údaje a sociálnu históriu, ktoré sú potrebné na zistenie identity dieťaťa;
- c) aby mohli byť uspokojené špecifické potreby dieťaťa, prvotné opatrenia zahŕňajú získanie nasledovných informácií o ňom:
 - dôvody odlúčenia od rodičov, príp. celej rodiny;
 - zistenie osobitných zraniteľností vrátane zdravotných, fyzických, psychologických, materiálnych a iných potrieb ochrany, vrátane tých, ktoré by mohli byť vyvolané domácim násilím, obchodovaním či traumou;
 - zistenie všetkých dostupných informácií, ktoré by mohli napomôcť určeniu potenciálnej existencie potreby medzinárodnej ochrany – Výbor požaduje jednak vyhodnotenie toho, či by dieťa nemohlo mať opodstatnené obavy z prenasledovania z dôvodu rasy, náboženstva, národnosti členstva v určitej sociálnej skupine alebo pre zastávanie

politických názorov (čl. 1 A Dohovoru o právnom postavení utečencov z r. 1951) a jednak zistenie, či dieťa nepotrebuje ochranu z dôvodu všeobecného násillia v krajine pôvodu. My zastávame názor, že určenie „potenciálnej existencie potreby medzinárodnej ochrany“ zahŕňa, vychádzajúc zo znenia slovenského zákona o azyle, aj vyhodnotenie potreby ochrany z „humanitných dôvodov“ (§ 9 zákona o azyle: Udelenie azylu z humanitných dôvodov);

- d) deťom bez sprievodu a odlúčeným deťom by mali byť vydané ich vlastné doklady totožnosti čo najskôr;
- e) pátranie po členoch rodiny by sa malo začať čo najskôr (čl. 22 ods. 2, čl. 9 ods. 3 a čl. 10 ods. 2).

Komentár sa v bodoch 33 až 38 zaoberá aj **ustanovením poručníka/opatrovníka** a právneho zástupcu (s odkazom na čl. 18 ods. 2 a čl. 20 ods. 1 Dohovoru). Štáty sú povinné vytvoriť právny rámec a podniknúť potrebné opatrenia na zabezpečenie riadneho zastupovania detí a ich najlepších záujmov. Preto by štáty mali **ustanoviť poručníka/opatrovníka hneď, ako je dieťa identifikované** ako odlúčené alebo bez sprievodu, a zabezpečiť, aby poručníctvo trvalo až dovtedy, kým dieťa dovŕši vek plnoletosti alebo permanentne opustí územie a/alebo jurisdikciu štátu. Opatrovník/poručník by mal byť informovaný o všetkých krokoch podniknutých vo vzťahu k dieťaťu, a mal by mať kompetenciu byť **prítomný pri všetkých procesoch** plánovania a rozhodovania vrátane výsluchov v súvislosti s imigračným statusom dieťaťa⁸⁸ a pojednávanií v odvolacích konaniach. Opatrovník/poručník by mal mať potrebnú kvalifikáciu v oblasti starostlivosti o deti, aby boli zabezpečené záujmy dieťaťa a aby boli dostatočne pokryté právne, sociálne, zdravotné, psychologické, materiálne a vzdelávacie potreby dieťaťa tým, že **opatrovník/poručník okrem iného vystupuje ako prostredník medzi dieťaťom a existujúcimi špecializovanými organizáciami/jednotlivcami**, ktoré poskytujú kontinuum starostlivosti vyžadovanej dieťaťom. Komentár požaduje aj **zavedenie mechanizmu kontroly**, ktorý by mal byť implementovaný **na monitorovanie kvality výkonu opatrovníctva/poručníctva** s cieľom zabezpečiť najlepší záujem dieťaťa. V prípadoch, keď deti vstúpia do azylových, správnych alebo súdnych konaní, Výbor odporúča, aby malo dieťa okrem opatrovníka, resp. poručníka zabezpečené aj právne zastúpenie. Dieťa by tiež malo byť **neustále informované o všetkých opatreniach ohľadom opatrovníctva a právneho zastúpenia a jeho/jej názory by mali byť zohľadnené**.

Body 39 a 40 pokrývajú otázky starostlivosti a ubytovania (s odkazom na články 20 a 22 Dohovoru). Podľa týchto bodov štáty zabezpečia deťom bez sprievodu alternatívnu starostlivosť, pričom čl. 20 ods. 3 Dohovoru zakotvuje: „*Takáto starostlivosť by mohla zahŕňať, inter alia, pestúnsku starostlivosť, „kafala“ podľa islamského práva, osvojenie, alebo, ak je to nevyhnutné, umiestnenie vo vhodných zariadeniach pre starostlivosť o deti.*“⁸⁹ Pri výbere riešení treba brať náležitý ohľad na potrebu kontinuity vo výchove dieťaťa a na jeho etnické, náboženské, kultúrne i jazykové zázemie.“ Pri výbere týchto možností musia byť zohľadnené osobitné zraniteľnosti konkrétneho dieťaťa.

V súvislosti s umiestňovaním a starostlivosťou o deti sa aplikujú nasledovné opatrenia:

⁸⁸ V podmienkach SR táto požiadavka bude zahŕňať jeho prítomnosť pri všetkých úkonoch a výsluchoch pred policajným útvarom a všetkých úkonoch a pojednávaniach pred Migračným úradom MV SR.

⁸⁹ Tu chceme zdôrazniť, že Výbor požaduje, aby bola MBS poskytovaná starostlivosť v zariadeniach určených na starostlivosť o deti, pričom zastávame názor, že tak má byť počas celého pobytu MBS na území hostiteľského štátu, a zdôrazňujeme, že zariadenia Migračného úradu MV SR nie sú zariadeniami vhodnými na ubytovanie detí.

- deti by nemali byť pozbavené slobody (všeobecné pravidlo);
- pri zabezpečení kontinuity starostlivosti a uplatnení najlepšieho záujmu dieťaťa by zmeny v umiestnení MBS mali byť limitované na prípady, **keď je takáto zmena v najlepšom záujme dieťaťa**;
- v záujme zachovania jednoty rodiny by súrodenci mali byť umiestnení spoločne;
- mala by byť zabezpečená **pravidelná supervízia a hodnotenie starostlivosti o dieťa kvalifikovanými osobami**, aby bolo zabezpečené fyzické a psychické zdravie dieťaťa, ochrana pred domácim násilím a vykorisťovaním, a prístup k vzdelávaniu;
- deti musia byť **informované o opatreniach starostlivosti, ktoré sú pre nich uskutočňované, a ich názory na ne musia byť zohľadnené**.

V súvislosti s prístupom k vzdelaniu (čl. 28, čl. 29 ods. 1 písm. c), čl. 30 a čl. 32) majú podľa bodu 41 Komentára štáty zabezpečiť, aby **prístup k vzdelaniu bol zachovaný počas všetkých štádií pobytu dieťaťa v hostiteľskej krajine. Každé dieťa bez sprievodu musí mať v hostiteľskej krajine neobmedzený prístup k vzdelaniu bez ohľadu na svoj právny status.** Dieťa bez sprievodu, resp. odlúčené dieťa má byť **zaregistrované vo vhodnej škole čo najrýchlejšie a dostať asistenciu, aby boli jeho vzdelávacie možnosti maximalizované.** Štáty tiež zabezpečia, aby deti získali **vysvedčenia či diplomy preukazujúce úroveň ich vzdelania, osobitne pre prípady prípravy ich presunu, presídlenia či návratu.**

Pokiaľ ide o právo využívať najvyšší dostupný štandard zdravia a zariadenia zdravotnej starostlivosti, Výbor vyžaduje, aby štáty pri zabezpečovaní zdravotnej starostlivosti detí bez sprievodu **vyhodnotili a zohľadnili osobitný stav a zraniteľnosť týchto detí.** Osobitne by mali **zohľadniť fakt, že tieto deti prešli odlúčením od rodiny a zažili v rôznom rozsahu stratu, traumy, rozvrat a násilie.** Mnohé z týchto detí, najmä ak ide o utečencov, navyše mohli zažiť násilie a stres napr. v súvislosti so životom v krajine zmietanej vojnou. Tieto zážitky v nich mohli vyvolať hlboko zakorenený pocit bezmocnosti a tiež podkopať schopnosť dôverovať iným. Hlboká trauma, ktorú zažili mnohé deti, si vyžaduje **osobitnú citlivosť a pozornosť pri zabezpečovaní starostlivosti a rehabilitácie týchto detí.**

Povinnosť zakotvená v článku 39 Dohovoru upravuje **povinnosť štátov zabezpečiť rehabilitačné služby deťom, ktoré boli obeťami akejkoľvek formy zneužívania, zanedbávania, vykorisťovania, mučenia, krutého, neľudského alebo ponižujúceho zaobchádzania alebo ozbrojených konfliktov.** V záujme zabezpečenia takéhoto zotavenia a reintegrácie by mala byť vyvinutá kultúrne vhodná a rodovo citlivá psychologická starostlivosť a **poskytované kvalifikované psychologické a sociálne poradenstvo.**

Štáty by podľa Dohovoru mali zabezpečiť aj **prevenciu obchodovania a sexuálnych a iných foriem vykorisťovania, zneužívania a násilia páchaného na deťoch** (čl. 34, 35 a 36). V súlade s čl. 35 majú štáty prijať vhodné opatrenia na zabránenie obchodovaniu. Nevyhnutné opatrenia v tomto smere sú: identifikácia odlúčených detí alebo detí bez sprievodu; neustále monitorovanie pohybu týchto detí; zabezpečenie informovanosti detí v jazyku a spôsobom, ktorému dieťa rozumie s ohľadom na jeho vek a pohlavie. Výbor tiež upozorňuje v Komentári na fakt, že **niektoré obchodované deti môžu byť oprávnené na udelenie statusu utečenca podľa Dohovoru o právnom postavení utečencov;** a v prípade, že dieťa nespĺňa podmienky na udelenie azylu, štáty by mali zvážiť udelenie doplnkových foriem ochrany obchodovaným deťom, ak návrat nie je v ich najlepšom záujme.

Výbor vo vzťahu k procesným zárukám v konaniach s MBS sa v bodoch 68 až 73 Komentára vyjadril, že MBS, resp. odlúčeným deťom by **v každom prípade mal byť zaručený prístup k bezplatnému kvalifikovanému právnenému zastúpeniu**. Výbor sa vyjadruje aj k otázke dôveryhodnosti detí bez sprievodu: „**mal by byť aplikovaný princíp ‚v pochybnostiach v prospech dieťaťa‘, ak sa objavia pochybnosti o jeho dôveryhodnosti, pokiaľ ide o jeho/jej príbeh, a rovnako by mu mala byť zaručená možnosť súdneho preskúmania rozhodnutia**“ (bod 71 Komentára). Opatrovník a právny zástupca by mali byť prítomní počas všetkých pohovorov.⁹⁰

V bode 74 sa Výbor pre práva dieťaťa zaoberá „detsky citlivým posúdením potrieb ochrany, berúc do úvahy formy prenasledovania typické pre deti“. Uvádza, že „definícia utečenca vyplývajúca z Dohovoru o postavení utečencov musí byť interpretovaná vekovo a rodovo citlivým spôsobom, **berúc do úvahy osobitné motívy, formy a prejavy prenasledovania zažívaného deťmi**. Prenasledovanie rodinou/príbuznými/klanom; rekrutovanie/nábor detí; obchodovanie s deťmi s cieľom prostitúcie; sexuálne vykorisťovanie alebo podrobenie ženskej obriezke sú len niektoré z foriem a prejavov prenasledovania páchaného na deťoch, ktoré môžu byť dôvodmi na udelenie štatutu utečenca, ak sú spojené s dôvodmi podľa Dohovoru o právnom postavení utečencov. Štáty by preto mali v azylových konaniach venovať maximálnu pozornosť týmto formám a prejavom prenasledovania typickým pre deti, ako aj rodovo podmienenému násiliu.“

Aj na opatrovníka/poručníka, ktorý ako prvý vyhodnocuje po vykonaní hĺbkového rozhovoru s MBS, či by mohol spĺňať podmienky na udelenie azylu alebo poskytnutie doplnkovej ochrany, a následne v azylovom konaní presadzuje záujmy dieťaťa, sa vzťahuje povinnosť venovať maximálnu pozornosť formám a prejavom prenasledovania typickým pre deti.

Za dôležitú časť Komentára považujeme aj body 89 až 90, v ktorých sa Výbor pre práva dieťaťa zaoberá integráciou detí v hostiteľskej krajine. Podľa Výboru je miestna integrácia primárnou voľbou, ak návrat do krajiny pôvodu je nemožný, či už v dôsledku právnych, alebo faktických prekážok. Miestna integrácia musí byť založená na zabezpečení „**spoločného právneho postavenia (vrátane povolenia na pobyt)**“. Výbor zdôrazňuje, že hneď ako dôjde k určeniu, že dieťa bez sprievodu, resp. odlúčené dieťa zostane v komunite (hostiteľskej krajine), mali by byť určené vhodné dlhodobé opatrenia v rámci miestnej komunity a iné potrebné opatrenia na zabezpečenie integrácie.

V tejto súvislosti si dovoľujeme poukázať na výsledky nášho výskumu „*Stavu integrácie cudzincov s doplnkovou ochranou do spoločnosti*“, spočívajúceho nielen v právnej analýze, ale aj v rozsiahlom terénnom výskume, v rámci ktorého boli realizované početné hĺbkové rozhovory s cudzincami s poskytnutou doplnkovou ochranou, ako aj psychologická analýza, z ktorých jasne vyplynulo, že doplnkovú ochranu nie je možné považovať za „spoločný právny status“.⁹¹ Rovnako za dlhodobé riešenie nepovažujeme tolerovaný pobyt udeľovaný v súlade s ustanoveniami zákona o pobyte cudzincov.⁹²

V závere Komentára Výbor pre práva dieťaťa poukazuje na to, že osobitná pozornosť musí byť venovaná školeniu štátnych zamestnancov pracujúcich s deťmi bez sprievodu a s ich prípadmi, pričom

⁹⁰ Podľa nás je tým myslená osobná prítomnosť opatrovníka a právnik pri pohovoroch.

⁹¹ BARGEROVÁ, CHUDŽIKOVÁ, FAJNOROVÁ: *Stav integrácie cudzincov s doplnkovou ochranou do spoločnosti*, Bratislava : Stimul – Liga za ľudské práva, 2011.

⁹² § 43 a 44 zákona o pobyte cudzincov

špeciálny tréning je rovnako potrebný pre právnych zástupcov, opatrovníkov/poručníkov, tlmočníkov a iné osoby venujúce sa deťom bez sprievodu.

Kľúčové oblasti, ktoré by mali byť súčasťou všetkých tréningových programov, zahŕňajú:

- zásady a ustanovenia Dohovoru o právnom postavení utečencov;
- znalosti informácií o krajinách pôvodu, z ktorých MBS prichádzajú;
- vhodné techniky vedenia pohovoru s deťmi;
- vývoj a psychológia dieťaťa;
- kultúrna citlivosť a interkultúrna komunikácia.

2.2. Európska právna úprava a Akčný plán EÚ týkajúci sa maloletých bez sprievodu

Charta základných práv EÚ, ktorá získala právnu záväznosť v decembri 2009, keď nadobudla platnosť Lisabonská zmluva, obsahuje samostatný článok týkajúci sa práv dieťaťa, kde je taktiež jasne upravený ako primárny princíp „najlepší záujem dieťaťa“, ktorý musí byť zohľadnený pri všetkých opatreniach, ktoré sa týkajú detí.

Článok 24

Práva dieťaťa

1. Deti majú právo na takú ochranu a starostlivosť, ktorá je potrebná pre ich blaho. Môžu slobodne vyjadrovať svoje názory. Tieto názory sa berú do úvahy pri otázkach, ktoré sa ich týkajú, s prihliadnutím na ich vek a vyspelosť.

2. Pri všetkých opatreniach prijatých orgánmi verejnej moci alebo súkromnými inštitúciami, ktoré sa týkajú detí, sa musia v prvom rade brať do úvahy najlepšie záujmy dieťaťa.

3. Každé dieťa má právo na pravidelné udržiavanie osobných vzťahov a priamych stykov s obidvoma svojimi rodičmi, ak to nie je v rozpore s jeho záujmom.

Uvedené práva zakotvené v Charte základných práv EÚ sa musia zohľadňovať vo vzťahu ku všetkým deťom, vrátane MBS, a musia byť rešpektované a napĺňané všetkými orgánmi verejnej moci, ako aj súkromnými inštitúciami, ktoré vo vzťahu k deťom prijímajú opatrenia.

Osobitne sa právami MBS zaoberajú sekundárne právne akty EÚ. Ide predovšetkým o nariadenia a smernice vzťahujúce sa predovšetkým na žiadateľov o azyl,⁹³ azylantov a cudzincov s poskytnutou doplnkovou ochranou,⁹⁴ vysídlených osôb,⁹⁵ obchodované osoby⁹⁶ a navrátilcov⁹⁷.

⁹³ Smernica Rady 2003/9/ES z 27. januára 2003, ktorou sa ustanovujú minimálne normy na prijímanie žiadateľov o azyl (tzv. Prijímacia smernica); Smernica Rady 2005/85/ES z 1. decembra 2005 o minimálnych štandardoch pre konanie v členských štátoch o priznávaní a odnímaní postavenia utečenca (tzv. Procedurálna smernica); Nariadenie Rady (ES) č. 343/2003 z 18. februára 2003 ustanovujúceho kritériá a mechanizmy na určenie členského štátu zodpovedného za posúdenie žiadosti o azyl podanej štátnym príslušníkom tretej krajiny v jednom z členských štátov (tzv. Dublinské nariadenie); Nariadenie Komisie (ES) č. 1560/2003 z 2. septembra 2003, ktoré ustanovuje podrobné pravidlá na uplatňovanie nariadenia Rady (ES) č. 343/2003 ustanovujúceho kritériá a mechanizmy na určenie členského štátu zodpovedného za posúdenie žiadosti o azyl podanej štátnym príslušníkom tretej krajiny v jednom z členských štátov.

⁹⁴ Smernica Rady 2004/83/ES z 29. apríla 2004 o minimálnych ustanoveniach pre oprávnenie a postavenie štátnych príslušníkov tretej krajiny alebo osôb bez štátneho občianstva ako utečencov, alebo osôb, ktoré inak potrebujú medzinárodnú ochranu, a obsah poskytovanej ochrany (tzv. Kvalifikačná smernica), avšak

Pokiaľ ide o obsah uvedených smerníc vo vzťahu k MBS, v našej štúdií nie je priestor na ich podrobné rozoberanie, chceme však poukázať na niektoré dôležité ustanovenia vybraných smerníc týkajúce sa práve MBS a štandardov starostlivosti, ktoré by im mali byť členskými štátmi zabezpečené:

2.2.1. Prijímacia smernica

Prijímacia smernica v čl. 18 ods. 1 tiež vyžaduje, že „pri uplatňovaní ustanovení tejto smernice, ktoré sa týkajú maloletých osôb, musia členské štáty venovať **hlavnú pozornosť maximálnym záujmom detí**“. V odseku 2 toho istého článku Prijímacia smernica požaduje, aby členské štáty zabezpečili „prístup k rehabilitačným službám pre tie deti, ktoré sú obeťami akéhokoľvek zneužívania, zanedbávania, vykorisťovania, mučenia alebo krutého, neľudského a ponižujúceho zaobchádzania alebo, ktoré **trpeli pre ozbrojené konflikty**, a aby bola **vytvorená vhodná psychologická zdravotná starostlivosť a aby im v prípade potreby bolo poskytované kvalifikované poradenstvo**“.

V čl. 19 ods. 1 Prijímačej smernice sa požaduje, aby členské štáty čo najskôr prijali „opatrenia na **zabezpečenie potrebného zastupovania maloletých osôb bez sprievodu prostredníctvom zákonného opatrovníka alebo v prípade potreby zástupcu organizácie, ktorá je zodpovedná za starostlivosť a blaho maloletých osôb**, alebo akéhokoľvek iného vhodného spôsobu zastupovania. **Pravidelné posudzovanie vykonávajú príslušné orgány**“.

O ubytovaní MBS hovorí ods. 2 uvedeného článku, kde smernica požaduje, aby boli maloletí žiadatelia o azyl bez sprievodu umiestnení:

- a) spolu s dospelými príbuznými;
- b) v pestúnskej rodine;
- c) v ubytovacích strediskách, ktoré **sú špeciálne vybavené na ubytovanie maloletých osôb**;
- d) v inom **ubytovacom zariadení vhodnom pre maloleté osoby**.

Smernica uvádza, že „členské štáty môžu umiestniť neplnoleté osoby bez sprievodu, ktoré sú staršie ako 16 rokov, v ubytovacích strediskách pre dospelých žiadateľov o azyl“.

v Európskom parlamente aj Rade už bol odsúhlasený nový text Kvalifikačnej smernice, ktorý bol podpísaný dňa 13. 12. 2011 a už čaká len na uverejnenie v Oficiálnom žurnále právnych aktov EÚ.

⁹⁵ Smernica Rady 2001/55/ES z 20. júla 2001 o minimálnych štandardoch na poskytovanie dočasnej ochrany v prípade hromadného prílevu vysídlených osôb a o opatreniach na podporu rovnováhy úsilia medzi členskými štátmi pri prijímaní takýchto osôb a znášani z toho vyplývajúcich dôsledkov.

⁹⁶ Smernica EP a Rady 2011/36/EÚ z 5. apríla 2011 o prevencii obchodovania s ľuďmi a boji proti nemu a o ochrane obetí obchodovania, ktorou sa nahrádza rámcové rozhodnutie Rady 2002/629/SVV, pričom táto smernica vo svojej preambule zdôrazňuje v bode 23, že detským obetiam obchodovania s ľuďmi bez sprievodu sa musí venovať osobitná pozornosť, pretože potrebujú „osobitnú pomoc a podporu vzhľadom na svoju situáciu osobitnej zraniteľnosti“, a tiež, že by sa mali „prijatť opatrenia nevyhnutné na zabezpečenie ustanovenia poručníka a/alebo zástupcu s cieľom zabezpečiť najlepšie záujmy maloletých“. Následne sa v smernici detskými obeťami obchodovania zaoberajú v článku 14 (Pomoc a podpora detským obetiam), 15 (Ochrana detských obetí obchodovania s ľuďmi počas vyšetrovania a trestného stíhania) a 16 (Pomoc, podpora a ochrana určené detským obetiam obchodovania s ľuďmi bez sprievodu). Doba na transpozíciu ustanovení smernice pre členské štáty trvá do 6. 4. 2013.

⁹⁷ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2008/115/ES zo 16. decembra 2008 o spoločných normách a postupoch členských štátov na účely návratu štátnych príslušníkov tretích krajín, ktorí sa neoprávnene zdržiavajú na ich území

V uvedeného vyplýva, že umiestňovanie maloletých žiadateľov o azyl mladších ako 16 rokov v zariadeniach Migračného úradu MV SR pre dospelých žiadateľov o azyl je v rozpore s legislatívou EÚ. MBS mladší ako 16 rokov musia byť v zmysle Prijímacej smernice umiestnení počas celého azylového konania v detskom domove.

Podľa čl. 10 smernice musia členské štáty zabezpečiť maloletým žiadateľom o azyl „prístup k vzdelávaciemu systému za podobných podmienok ako štátnym príslušníkom hostiteľského členského štátu“. Odsok 2 tohto článku upravuje, že **„prístup do vzdelávacieho systému sa nesmie odložiť o viac ako tri mesiace od dátumu podania žiadosti o azyl maloletou osobou“**.

2.2.2. Procedurálna smernica

V preambule smernice sa uvádza, že „v prípade MBS by sa z dôvodu ich zraniteľnosti mali navyše zaviesť osobitné procesné záruky. V tomto kontexte by členské štáty mali predovšetkým zohľadniť to, čo je v najlepšom záujme dieťa“.

Článok 17 smernice upravuje „záruky pre maloletých bez sprievodu“. V tomto článku sa v odseku 6 uvádza, že „členské štáty by mali mať na zreteli v prvom rade najlepšie záujmy dieťa“. Medzi zárukami ustanovenými v článku sú:

- a) opatrenia na zabezpečenie toho, **aby v súvislosti s preskúmaním žiadosti MBS ho zastupoval alebo mu pomáhal zástupca;**
- b) aby mal zástupca príležitosť **informovať MBS o význame a možných dôsledkoch osobného pohovoru**, a ak je to vhodné, o tom, ako sa **na osobný pohovor pripraviť**. Členské štáty **umožnia zástupcovi, aby bol pri tomto pohovore prítomný a aby kládol otázky a prednášal poznámky** v rámci, ktorý stanoví osoba, ktorá pohovor vedie.“

Uvedeným zástupcom sa podľa článku 2 smernice rozumie „osoba konajúca v mene organizácie zastupujúcej MBS ako zákonný opatrovník, osoba konajúca v mene vnútroštátnej organizácie, ktorá je zodpovedná za starostlivosť a blaho o maloletých, alebo akýkoľvek iný vhodný zástupca, menovaný na to, aby zabezpečoval najlepšie záujmy maloletého“.

V prípade, že je potrebné na určenie veku MBS vykonať lekársku prehliadku, musí byť podľa smernice dodržané nasledovné:

- a) MBS musí byť pred preskúmaním jeho žiadosti o azyl informovaný v jazyku, o ktorom sa odôvodnene predpokladá, že mu bude rozumieť, o možnosti určenia veku lekárskou prehliadkou. Súčasťou tejto informácie bude aj informácia o metóde prehliadky a o možných dôsledkoch výsledku lekárskej prehliadky na preskúmanie žiadosti o azyl, ako aj o dôsledkoch toho, keď sa MBS odmietne podrobiť lekárskej prehliadke;
- b) súhlas MBS a/alebo jeho zástupcu s vykonaním lekárskej prehliadky na určenie veku príslušného maloletého a
- c) rozhodnutie o zamietnutí žiadosti o azyl MBS, ktorý sa odmietol podrobiť lekárskej prehliadke, nemôže byť založené výlučne len na tomto odmietnutí.⁹⁸

⁹⁸ Článok 17 ods. 5 Procedurálnej smernice

2.2.3. Kvalifikačná smernica

V preambule nová smernica⁹⁹ zdôrazňuje najlepší záujem dieťaťa odkazujúc na Dohovor OSN o právach dieťaťa:

(18) Pri vykonávaní tejto smernice by členské štáty mali **zohľadňovať hlavne „najlepší záujem dieťaťa“** v súlade s Dohovorom Organizácie Spojených národov o právach dieťaťa z roku 1989. Pri posudzovaní najlepších záujmov dieťaťa by členské štáty mali riadne **zohľadňovať najmä zásadu celistvosti rodiny, prospechu a sociálneho rozvoja maloletej osoby, hľadiská ochrany a bezpečnosti a názory maloletej osoby** v súlade s jej vekom a zrelosťou.

Preambula obsahuje aj ďalšie dôležité vyjadrenia vo vzťahu k MBS:

(27) **Vnútna ochrana** proti prenasledovaniu alebo vážnemu bezpráviu by mala byť efektívne dostupná žiadateľovi v časti krajiny pôvodu, kam môže bezpečne a legálne odcestovať, získať možnosť prijatia a možno reálne očakávať, že sa tu usadí. Keď sú aktérmi prenasledovania alebo vážneho bezprávia štát alebo zástupcovia štátu, mal by jestvovať predpoklad, že žiadateľ nemá k dispozícii účinnú ochranu. **Ak je žiadateľom MBS, dostupnosť primeraných opatrení v oblasti starostlivosti a opatery, ktoré sú v najlepšom záujme MBS, by mala byť súčasťou posúdenia, či je ochrana účinne dostupná.**

(28) Pri posudzovaní žiadostí MBS o medzinárodnú ochranu je potrebné, aby členské štáty **zohľadňovali osobitné formy prenasledovania detí.**

Zohľadňovanie najlepšieho záujmu dieťaťa pri vykonávaní ustanovení smernice ohľadom obsahu medzinárodnej ochrany požaduje aj čl. 20 ods. 5 smernice.

Pokiaľ ide o prístup k vzdelaniu, smernica v čl. 27 uvádza, že „členské štáty poskytnú prístup k vzdelávaciemu systému všetkým maloletým, ktorým bola udelená medzinárodná ochrana, a to za rovnakých podmienok ako vlastným štátnym príslušníkom.“

V súlade s čl. 31 musia byť MBS, ktorým bola udelená medzinárodná ochrana, hneď ako to je možné, zastúpení „zákonným opatrovníkom alebo v prípade, keď je to potrebné, organizáciou zodpovednou za starostlivosť a blaho maloletých, alebo akýmkoľvek iným vhodným zastúpením vrátane toho, ktoré je založené na legislatíve alebo súdnom nariadení“. Členské štáty tiež musia zaistiť, aby „**boli riadne splnené potreby maloletých pri vykonávaní tejto smernice menovaným poručníkom alebo zástupcom. Príslušné orgány vykonávajú pravidelné posúdenia.**“ To znamená, že nová smernica, obdobne ako Prijímacia smernica, požaduje zavedenie systému kontroly výkonu opatrovníctva/poručníctva.

„Členské štáty zaistia, aby MBS boli umiestnení:

- spolu s dospelými príbuznými, alebo
- v pestúnskej rodine, alebo

⁹⁹ Uvádzame už ustanovenia novej Kvalifikačnej smernice, keďže bola schválená aj podpísaná a po publikácii v Oficiálnom žurnále EÚ vstúpi do platnosti, účinná bude od dvadsiateho dňa od svojej publikácie.

