

Proces schvalování žádosti o pobyt dítěte mimo zařízení pro výkon ústavní výchovy

Silvie Konopková*

Abstrakt: Článek pojednává o procesu schvalování žádosti o pobyt dítěte mimo zařízení pro výkon ústavní výchovy. U dětí s nařízenou ústavní výchovou představuje pobyt dítěte mimo zařízení pro výkon ústavní výchovy nejsilnější nástroj, kterým se realizuje právo dítěte na styk s rodiči a dalšími osobami. Příspěvek se nejdříve zabývá zakotvením tohoto práva v kontextu mezinárodního i vnitrostátního práva. Dále člení žadatele o pobyt dítěte mimo zařízení pro výkon ústavní výchovy do několika skupin a zodpovídá otázku, zda může být žadatelem také právnická osoba, případně samotné dítě. Pozornost je věnována procesu schvalování také ve vztahu k věku dítěte. Součástí článku je zhodnocení pravomocí orgánu sociálně-právní ochrany dětí a ředitele zařízení. Právní otázkou, kterou v této části článek zodpovídá, je to, jaké je řešení situací, kdy na tutéž skutečnost má orgán sociálně-právní ochrany dětí a ředitel zařízení odlišný právní názor. V neposlední řadě článek identifikuje nedostatky v procesu povolování (či nepovolování) pobytu dítěte mimo zařízení pro výkon ústavní výchovy, které mohou mít negativní důsledky v udržování kontaktu dítěte a osoby žadatele. Jednou z řešených otázek je mimo jiné to, jak postupovat při souběhu více žádostí o pobyt dítěte mimo zařízení pro výkon ústavní výchovy.

Klíčová slova: ústavní výchova, pobyt dítěte mimo zařízení pro výkon ústavní výchovy, právo dítěte na styk s rodiči, správní řád

Úvod

Od 19. století byla zařízení pro výkon ústavní výchovy (dále také jen „zařízení“) vnímána jako „bohulibá“ zařízení,¹ která vyřešila situaci dítěte. Nijak zvlášť se však nedbalo na práva těchto dětí (např. právo na rodinný život, participační práva dítěte atd.). Z pohledu dnešní společnosti je však zřejmé, že je třeba věnovat ochraně práv dětí zvláštní pozornost.²

Článek pojednává o procesu schvalování žádosti o pobyt dítěte mimo zařízení. V textu se nejdříve věnuje zakotvení práva dítěte na styk s rodiči a dalšími osobami v kontextu mezinárodního i vnitrostátního práva. Toto právo může být realizováno různými způsoby. Článek je však zaměřen pouze na pobyt dítěte mimo zařízení, neboť se jedná o nejsilnější nástroj, jenž umožňuje styk dítěte s nařízenou ústavní výchovou a rodiče (případně dalších osob) a který slouží ke znovunavázání či upevnění jejich vzájemného vztahu. Pobytem dítěte mimo zařízení je nutné se hlouběji zabývat, neboť v praxi dochází k dílčím nedostatkům v procesu povolování (či nepovolování) pobytu dítěte mimo zařízení, které mohou mít negativní důsledky v udržování kontaktu dítěte a osoby žádající o pobyt dítěte mimo ústavní zařízení.

* Mgr. Silvie Konopková, právnička, odbor dohledu nad omezováním osobní svobody, Kancelář veřejného ochránce práv; doktorandka, katedra občanského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity. E-mail: Silvie.Konopkova@law.muni.cz. Tento článek vznikl na Masarykově univerzitě v rámci projektu *Rozvoj a podpora vědecko-výzkumných aktivit* doktorského studijního programu *Soukromé právo a civilní právo procesní*.

¹ MOLEK, P. *Základní práva, svazek druhý – Svoboda*. Praha: Wolters Kluwer, 2019, s. 133.

² HOFMANNOVÁ, H. a kol. *Lidská práva za mřížemi. Ústavněprávní aspekty omezování osobní svobody*. Praha: Auditorium, 2021, s. 155.

V druhé kapitole článek člení žadatele o pobyt dítěte mimo zařízení do několika skupin a zodpovídá otázku, zda může být žadatelem o pobyt dítěte mimo zařízení také právnická osoba a samotné dítě. Třetí kapitola se věnuje pobytu dítěte mimo zařízení ve vztahu k věku dítěte, zejména otázce, kdy je nutné projít procesem podle § 23 odst. 1 písm. a) zákona č. 109/2002 Sb., o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy ve školských zařízeních a o preventivně výchovné péči ve školských zařízeních a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ústavní a ochranné výchově“) a ustanovení § 30 odst. 1 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „z. s. p. o. d.“). Pro obě tyto otázky článek přináší jiná řešení, než jaká jsou momentálně doktrinálně zastávaná zejména v komentáři k zákonu o ústavní a ochranné výchově,³ který lze považovat za jeden z mála ucelených zdrojů, který se problematikou pobytu dítěte mimo zařízení zabývá z hlediska právního. Přestože dílčí aspekty této problematiky lze nalézt i v komentářích k § 30 odst. 1 z. s. p. o. d., tyto zdroje se problematice nevěnují v celé její šíři, ale zejména ve vztahu k pravomocem orgánu sociálně-právní ochrany dětí (dále jen „OSPOD“).

Čtvrtá a pátá kapitola se věnují procesu schválení (případně neschválení) pobytu dítěte mimo zařízení. Kapitola čtvrtá pojednává zejména o pravomocích OSPOD a ředitele zařízení a o variantách formálního ukončení správního řízení. Právní otázkou, kterou v této části článek zodpovídá, je to, jaké je právní řešení situací, kdy na tutéž skutečnost má OSPOD a ředitel zařízení odlišný právní názor (jinými slovy jeden z nich by pobyt dítěte mimo zařízení povolil, druhý nikoliv). Pátá kapitola upozorňuje na další problematické aspekty aplikace správního řádu. Jednou z řešených otázek je také to, jak postupovat při souběhu více žádostí o pobyt dítěte mimo zařízení. Tyto otázky vesměs dosud nebyly v doktríně nijak řešené.

Nejen problematika pobytu dítěte mimo zařízení, ale obecně ústavní výchovy, jakkoliv je o ní mezi pedagogickou odbornou veřejností velmi spekulováno,⁴ pozornosti právní doktríny prozatím spíše unikala, a to i přes skutečnost, že jsou to častokrát právě otázky výkladu a aplikace právní normy, s níž si pedagogové, kteří dnes a denně zákon o ústavní a ochranné výchově aplikují, neví rady. Je úkolem právní vědy zodpovídat na tyto otázky, neboť v opačném případě může docházet ke snižování standardu ochrany práv dětí, které však s ohledem na svou zvýšenou zranitelnost nevyužijí všech prostředků, jak se mohou případně bránit. Specifičnost cílové skupiny (nejen dětí, ale také např. jejich rodičů) může být jedním z aspektů, které hrají roli v poměrně omezené judikatuře. Zdá se, že v této oblasti se dotčené osoby spíše než na soudy obrací na veřejného ochránce práv.

Byť v určitých aspektech mohou být některé pasáže aplikovatelné i na děti s uloženou ochrannou výchovou dle § 22 zákona č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, vzhledem k nevhodnosti směřování ochranné a ústavní výchovy bez jejich důsledného vymezení se tento článek nadále specializuje výhradně na oblast dětí s nařízenou ústavní výchovou.

³ Viz KRŘÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017.

⁴ Například na setkáních Asociace náhradní výchovy či Federace dětských domovů atd., kterých se autorka článku pravidelně účastní.

1. Právo dítěte na styk s rodiči a dalšími osobami

Ze statistických údajů Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy (dále jen „MŠMT“) vyplývá, že ve školním roce 2022/2023 z celkového počtu 6 355 dětí s nařízenou ústavní a uloženou ochrannou výchovou bylo pouze 57 úplnými sirotky.⁵ MŠMT tímto termínem nazývá děti, kterým rodiče nebo jediný rodič dítěte, jenž je nositelem a vykonavatelem rodičovské odpovědnosti, zemřeli⁶ (judikatura takové děti vymezuje jako tzv. oboustranné sirotky⁷) a také děti nalezené (nejčastěji děti z tzv. babyboxů), jejichž rodiče nejsou známi.⁸

Zahraniční literatura popisuje hluboce zakořeněné přesvědčení veřejnosti, že zařízení slouží primárně k uspokojení potřeb těchto dětí, jako tzv. *orphan myth* neboli mýtus sirotka, neboť z celosvětových statistických údajů vyplývá, že těchto dětí je v zařízeních méně než 20 %⁹ (přičemž v České republice je to méně než 1 %¹⁰). Většina dětí v ústavní péči tedy potenciálně má někoho, kdo by se o ně mohl zajímat, ať už je tímto člověkem jeden či druhý rodič, případně prarodiče, jiní rodinní příslušníci, nebo například osoby blízké. Dítě má právo na udržování kontaktu s těmito osobami.¹¹ Právo na styk s rodiči a dalšími výše jmenovanými osobami vyplývá z ústavního, občanského, ale také mezinárodního práva.¹²

Čl. 7 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte, vyhlášené pod č. 104/1991 Sb. (dále jen „Úmluva o právech dítěte“), uvádí, že pokud je to možné, každé dítě má právo znát své rodiče a právo na jejich péči. Čl. 9 odst. 2 Úmluvy o právech dítěte stanoví právo dítěte odděleného od jednoho nebo obou rodičů udržovat pravidelné osobní kontakty s oběma rodiči, ledaže by to bylo v rozporu se zájmy dítěte. Čl. 4 Úmluvy o styku s dětmi, vyhlášené pod č. 91/2005 Sb. m. s. (dále jen „Úmluva o styku s dětmi“), upravuje styk mezi dítětem a jeho rodiči, a to tak, že dítě a jeho rodiče mají právo navázat a udržovat vzájemný pravidelný styk, který lze omezit nebo vyloučit pouze tam, kde to je nezbytné v nejlepším zájmu dítěte. Zároveň upravuje v čl. 5 Úmluvy o styku s dětmi také styk mezi dítětem a jinými osobami, než jsou rodiče, přičemž pokud to je v nejlepším zájmu dítěte, lze rozhodnout o styku mezi dítětem a osobami jinými než jeho rodiči, které mají s dítětem rodinná pouta.

V rámci zvláštního zákona je u dětí s nařízenou ústavní výchovou toto právo upraveno v ustanovení § 20 odst. 1 písm. n) zákona o ústavní a ochranné výchově, jež uvádí, že dítě s nařízenou ústavní výchovou má právo na udržování kontaktu s osobami odpovědnými

⁵ Zařízení pro výkon ústavní výchovy a ochranné výchovy – počet zařízení, prostorové podmínky, děti a mládež – podle zařízení a území. In: *StatIS. Statistický informační systém Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy* [online]. [cit. 2023-07-01]. Dostupné z: <https://statis.msmt.cz/rocenka/rocenka.asp>.

⁶ ROGALEWICZOVÁ, R. In: ROGALEWICZOVÁ, R. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2018, s. 42.

⁷ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 8. 2003, sp. zn. 2 A 570/2002, shodně např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 6. 2003, sp. zn. 6 A 549/2002.

⁸ KRÁLÍČKOVÁ, Z. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 490.

⁹ Children in Institutions. The Global Picture. In: *LUMOS* [online]. [cit. 2023-10-25]. Dostupné z: <https://www.wearelumos.org/resources/children-institutions-global-picture/>.

¹⁰ Statistika MŠMT. Zařízení pro výkon ústavní výchovy a ochranné výchovy – počet zařízení, prostorové podmínky, děti a mládež – podle zařízení a území. In: *StatIS. Statistický informační systém Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy* [online]. [cit. 2023-07-01]. Dostupné z: <https://statis.msmt.cz/rocenka/rocenka.asp>.

¹¹ KRŘÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči*, s. 194.

¹² Více viz kapitolu 2.

za výchovu a dalšími blízkými osobami, a to formou korespondence, telefonických hovorů a osobních návštěv.

Osobní návštěvy jsou nevhodně zvoleným termínem, neboť pojem návštěva bez přívlasktu osobní je dále v rámci zákona o ústavní a ochranné výchově užíván např. v § 20 odst. 1 písm. o) zákona o ústavní a ochranné výchově jako osobní kontakt osob odpovědných za výchovu, osob blízkých apod. přímo v zařízení, nikoliv v domácím prostředí těchto osob. Ze smyslu a účelu právní úpravy je však zřejmé, že § 20 odst. 1 písm. n) zákona o ústavní a ochranné výchově rozlišuje mezi osobními návštěvami a návštěvami bez přívlasktu. Osobní návštěvy jsou pojem nadřazený jak návštěvám bez přívlasktu (tedy návštěvám v zařízení), tak návštěvám dítěte v domácnosti rodičů či jiných osob (tedy pobytu dítěte mimo zařízení).¹³

Byť není pochyb o tom, že ustanovení § 20 odst. 1 písm. n) zákona o ústavní a ochranné výchově pouze stanovuje formy udržování kontaktu (osobní, psaná, telefonická), které jsou následně v zákoně jednotlivě rozvedeny, pojmy osobní návštěva a návštěva bez přívlasktu jsou si natolik gramaticky blízké, že by mohly zejména rodiče dítěte vést k výkladovým pochybnostem, zda se jedná, či nejedná o tentýž pojem.

Zrcadlovým ustanovením k § 20 odst. 1 písm. n) zákona o ústavní a ochranné výchově je pak § 26 odst. 1 odst. c) téhož zákona, kdy mezi právo osob odpovědných za výchovu patří právo na udržování kontaktu s dítětem, nebrání-li tomu závažné okolnosti ohrožující dítě.

1.1 Pobyt dítěte mimo zařízení

Děti se s rodiči (případně jinými osobami) mohou fakticky stýkat na samostatných vycházkách, mohou je navštívit přímo v zařízení, případně mohou být v kontaktu pomocí prostředků komunikace na dálku (mobilní telefon, sociální sítě apod.). Nicméně nejsilnější nástroj, který umožňuje styk dítěte a rodiče (případně dalších osob), je pro děti s nařízenou ústavní výchovou tzv. pobyt dítěte mimo zařízení, který upravuje § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově a ustanovení § 30 odst. 1 z. s. p. o. d.

Ustanovení § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově stanoví, že ředitel zařízení je oprávněn v zájmu úspěšné výchovy dětí povolit dítěti za podmínek stanovených zvláštním právním předpisem pobyt mimo zařízení. Zvláštní právní předpis, respektive ustanovení, na které je zde odkazováno, je právě § 30 odst. 1 zákona z. s. p. o. d., který mimo jiné uvádí, že ředitel zařízení může jen po předchozím písemném souhlasu obecního úřadu obce s rozšířenou působností povolit dítěti, které je v ústavním zařízení umístěno na základě rozhodnutí soudu, pobyt u rodičů, popřípadě jiných fyzických osob, a to nejvýše v rozsahu 30 kalendářních dnů při prvním pobytu u těchto osob. Tato doba může být prodloužena, jde-li o pobyt u těchto osob na základě písemného souhlasu obecního úřadu obce s rozšířenou působností.

Jedná se o nástroj sloužící zejména k opětovnému sloučení dítěte s rodiči a dalšími jemu blízkými osobami. Slouží ke znovunavázání či upevnění jejich vzájemného vztahu obvykle v domácích podmínkách žadatele o pobyt mimo ústavní zařízení.¹⁴

¹³ Shodně DOLEŽAL, M. In: ROGALEWICZOVÁ, R. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Komentář*, s. 274.

¹⁴ Více k různým žadatelům o pobyt dítěte mimo zařízení viz kapitulu 2.

Průběh pobytu zejména u rodičů dítěte může být jedním ze směrodatných ukazatelů pro zvažování ukončení ústavní výchovy. Pakliže se ukáže, že pominuly důvody pro její nařízení, je třeba ji v souladu s principem ústavní výchovy jako prostředku *ultima ratio*,¹⁵ k němuž lze přistoupit jen v nevyhnutelných případech, ukončit. Díky tomu pobyt dítěte mimo zařízení patří mezi jeden z nejvýznamnějších nástrojů, jenž pomáhá zajišťovat dočasnou povahu ústavní péče.^{16, 17}

V praxi se pro pobyt dítěte mimo ústavní zařízení dle § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově ve spojení s § 30 odst. 1 z. s. p. o. d. vžily termíny dovolenka a propustka, které jsou však užívány nejednotně, a to buď jako synonymní výrazy pro pobyt dítěte mimo zařízení, nebo se propustkou myslí jen dokument, na němž je uveden souhlas s pobytem dítěte mimo zařízení (dovolenkou).¹⁸ Nejtýpičtěji se v praxi setkáváme s víkendovými a prázdninovými pobytů u rodičů či dalších osob.

Řízení o povolení pobytu dítěte mimo zařízení je v komentářové literatuře bez bližšího vysvětlení považováno za řízení o žádosti ve smyslu § 44 a násl. zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř.“).¹⁹ Z ustanovení § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově a § 30 odst. 1 z. s. p. o. d. však nic takového výslovně nevyplývá, a to na rozdíl od jiných ustanovení těchto předpisů, které s žádostí explicitně pracují. Oba zákony užívají toliko konstrukci, že „ředitel může povolit dítěti pobyt mimo zařízení“. Nabízí se tedy otázka, zda by ředitel mohl povolit pobyt dítěti mimo zařízení i *ex offio* (samozřejmě při splnění formální podmínky souhlasu OSPOD a materiální podmínky, že by to bylo v zájmu dítěte).

Na tuto otázku částečně odpovídá § 26 odst. 1 písm. e) zákona o ústavní a ochranné výchově, kdy zákonní zástupci dítěte mají právo písemně požádat ředitele zařízení o povolení pobytu dítěte u osob podle § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově. Byť zákon explicitně mluví pouze o zákonných zástupcích, z § 30 z. s. p. o. d. jednoznačně vyplývá, že právo požádat o povolení pobytu mají i další osoby, byť v zákoně o ústavní a ochranné výchově nejsou výslovně uvedeny. Je tedy zřejmé, že se jedná o řízení ovládané dispoziční zásadou.

Ačkoliv je zařízení povinno s rodinou podle § 1 odst. 2 zákona o ústavní a ochranné výchově spolupracovat, poskytovat jí pomoc při zajišťování záležitostí týkajících se dítěte a podporu při přechodu dítěte do jeho původního prostředí, nemůže za nikoho (ať už by se jednalo o rodiče či osoby jiné) učinit rozhodnutí vyvolat řízení o pobytu dítěte mimo zařízení.

¹⁵ Doporučení veřejného ochránce práv ve věci deinstitucionalizace péče o malé děti. In: *Veřejný ochránce práv* [online]. [cit. 2023-05-01]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/projekty/posileni-aktivit/6_Doporuceni-ochrance-ve-veci-de-institucionalizace-pece-o-male-deti.pdf.

¹⁶ MPSV. Metodická příručka pro kurátory pro děti a mládež. Praha: MPSV, 2016, s. 158 [cit. 2023-08-07]. Dostupné z: https://socialnipolitika.eu/wp-content/uploads/2018/05/metodicka_prirucka_pro_kuratory_pro_deti_a_mladez.pdf.

¹⁷ Ministerstvo práce a sociálních věcí odstranilo z webových stránek výše uvedenou Metodickou příručku pro kurátory dětí a mládeže z důvodu probíhající revize aktuálního znění v roce 2018. Hlavním důvodem pro revize mělo být vyjasnění nejasností z důvodu dezinterpretace některých pasáží materiálu. Od 1. 9. 2018, kdy byla vydána tisková zpráva, Ministerstvo práce a sociálních věcí revidovaný text nezveřejnilo, proto se v praxi stále využívá původní znění. Více viz MPSV reviduje metodickou příručku pro kurátory. In: *Ministerstvo práce a sociálních věcí* [online]. [cit. 2022-03-22]. Dostupné z: <https://www.mpsv.cz/web/cz/-/mpsv-reviduje-metodickou-prirucku-pro-kuratory?inheritRedirect=true>.

¹⁸ KRÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 194.

¹⁹ Explicitně to uvádí KRÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 197. Implicitně lze tento závěr dovodit také z DOLEŽAL, M. In: ROGALEWICZOVÁ, R. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Komentář*, s. 276.

Ředitel zařízení tedy může osoby motivovat k žádosti o pobyt dítěte mimo zařízení, nemůže však toto řízení sám vyvolat. Zájem osob, u kterých má pobyt proběhnout, je pro jeho úspěšné absolvování zcela klíčový, přičemž tento zájem se dává najevo právě podáním žádosti. Z těchto důvodů není možné a ani by nebylo vhodné, aby ředitel zařízení povolil pobyt dítěte mimo zařízení *ex offio*, třebaže by se po zahájení řízení osoba, u níž by dítě mělo pobývat, stala účastníkem řízení a mohla se k dané záležitosti vyjádřit, neboť dle čl. 2 odst. 3 LZPS nikdo nesmí být nucen činit něco, co mu zákon neukládá.

Žádost o povolení pobytu dítěte mimo ústavní zařízení se považuje za podání podle správního řádu a dle § 37 odst. 1, 2 ve spojení s § 45 odst. 1 s. ř. a § 30 z. s. p. o. d. musí obsahovat určité náležitosti, zejména informace o tom, kdo podání činí, čeho se týká a co podatel navrhuje. Podání je také třeba náležitě podepsat. Nemá-li podání předepsané náležitosti nebo trpí-li jinými formálními vadami, pomůže správní orgán žadateli nedostatky odstranit nebo ho vyzve k jejich odstranění a poskytne mu k tomu přiměřenou lhůtu dle § 37 odst. 3 s. ř. Pokud žadatel ani po uplynutí přiměřené lhůty tyto nedostatky neodstraní, ředitel zařízení zastaví řízení o žádosti usnesením dle § 66 odst. 1 písm. c) s. ř. Tento článek se však primárně zabývá situacemi, kdy je žádost ze strany žadatele formálně bezvadná.

2. Žadatelé o povolení pobytu dítěte mimo ústavní zařízení

O pobyt dítěte mimo zařízení můžou žádat různé osoby, přičemž je zřejmé, že ne všechny mají ve vztahu k dítěti stejné postavení. Rodiče mají obecně vzato nejsilnější práva, dále následují blízcí rodinní příslušníci a osoby blízké. V textu se zabývám také problematikou právnických osob v kontextu pobytu dítěte mimo zařízení, tedy otázkou, zda je možné, aby o takový pobyt žádala právnická osoba. Zajímavá a v teorii zcela opomíjená je také otázka, zda lze povolit pobyt mimo zařízení na základě žádosti dítěte samotného.

2.1 Rodiče

Jak již bylo uvedeno výše, právo na styk s rodiči vyplývá z mezinárodních dokumentů, ústavního práva, práva občanského, ale také dalších předpisů.

Čl. 7 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte uvádí, že pokud je to možné, každé dítě má právo znát své rodiče a právo na jejich péči. Čl. 9 odst. 2 Úmluvy o právech dítěte stanovuje právo dítěte odděleného od jednoho nebo obou rodičů udržovat pravidelné osobní kontakty s oběma rodiči, ledaže by to bylo v rozporu se zájmy dítěte. Čl. 4 Úmluvy o styku s dětmi upravuje styk mezi dítětem a jeho rodiči, a to tak, že dítě a jeho rodiče mají právo navázat a udržovat vzájemný pravidelný styk, který lze omezit nebo vyloučit pouze tam, kde to je nezbytné v nejlepším zájmu dítěte. Podle čl. 32 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“) jsou rodičovství a rodina pod ochranou zákona. Podle čl. 32 odst. 4 LZPS ve spojení s § 858 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. z.“), je péče o děti a jejich výchova právem rodičů, přičemž tomu odpovídá právo dětí na rodičovskou výchovu a péči. Zákonem stanovený rozsah rodičovské odpovědnosti a trvání rodičovské odpovědnosti lze změnit jen na základě rozhodnutí soudu.

Umístění dítěte do zařízení samo o sobě neznamená omezení rodičovské odpovědnosti či jejího výkonu dle § 870 o. z., její pozastavení dle § 869 o. z., či dokonce zbavení dle § 871 o. z.

K pozastavení rodičovské odpovědnosti přistupuje soud dle § 869 o. z. tehdy, když rodiči ve výkonu jeho rodičovské odpovědnosti brání závažná okolnost a lze se domnívat, že je toho v souladu se zájmy dítěte třeba. Pozastavení výkonu rodičovské odpovědnosti

je vystavěno na objektivním principu a nemá, na rozdíl od omezení a zbavení rodičovské odpovědnosti, sankční charakter pro rodiče, který řádně neplní své povinnosti nebo porušuje práva vůči dítěti.²⁰ Závažnou okolností bránící rodiči ve výkonu jeho rodičovské odpovědnosti může být jeho dlouhodobá nepřítomnost v rodině, ať už se jedná o zahraniční pobyt většího rozsahu, důsledek dlouhodobé nemoci či například výkon trestu odnětí svobody.²¹ Právě poslední uvedený důvod bývá v případě rodičů dětí s nařízenou ústavní výchovou nejběžnější.²²

Omezit rodičovskou odpovědnost či její výkon dle § 870 o. z. lze tehdy, když ji rodič nevykonává řádně a vyžaduje to zájem dítěte. Důvodem pro její omezení nejsou důvody objektivní jako u pozastavení výkonu rodičovské odpovědnosti, ale důvody subjektivní – soud posuzuje, zda rodič vykonává práva a povinnosti pramenící z rodičovské odpovědnosti řádně.²³

Ke zbavení rodičovské odpovědnosti dle § 871 o. z. dochází v důsledku nejzávažnějších pochybení a projevů rodičů namířených proti zájmům dítěte, v rozporu s cílem výchovy a nejvážnějším způsobem tyto zájmy poškozující.²⁴ S ohledem na skutečnost, že se jedná v tomto směru o nejsilnější sankční opatření, soud musí při zvažování zbavení rodičovské odpovědnosti pečlivě vážít všechny okolnosti každého jednotlivého případu v souladu se zájmem dítěte.

Podle § 872 o. z. navíc platí, že před rozhodnutím soudu o omezení rodičovské odpovědnosti soud vždy posuzuje, zda je vzhledem k zájmu dítěte nutné omezit právo rodiče osobně se stýkat s dítětem. V případě zbavení rodiče rodičovské odpovědnosti zůstává rodiči právo osobně se stýkat s dítětem, jen pokud soud rozhodne o zachování tohoto práva s přihlédnutím k zájmu dítěte. Byť je tedy právo na osobní styk rodiče a dítěte součástí rodičovské odpovědnosti, s ohledem na zcela zásadní důležitost osobního styku, kterým se realizuje rodičovství jako takové, je zapotřebí přistupovat k němu diferencovaně, respektive i tehdy, pokud soud rozhodne, že je třeba nejsilnějšího prostředku, tedy rodiče rodičovské odpovědnosti zbavit, musí současně zvažovat, zda nelze přiznat osobní styk s dítětem.²⁵

Avšak i v případě, že nedošlo ze strany soudu k pozastavení, omezení ani zbavení rodičovské odpovědnosti, nařízení ústavní výchovy výkonu rodičovské odpovědnosti do jisté míry *de facto* ovlivňuje, neboť rodiče se musí přizpůsobovat skutečnosti, že s dítětem nežijí ve společné domácnosti. Jedná se o jeden z případů tzv. faktického omezení výkonu rodičovské odpovědnosti.²⁶

A. Krístek uvádí, že u pobytu dětí mimo zařízení platí, že pokud styk s dítětem dle § 858 o. z. soud neomezil např. tak, že by výkon tohoto práva podmínil souhlasem ředitele zařízení na základě souhlasného stanoviska OSPOD, není třeba vést ani řízení o žádosti rodičů a zařízení musí požadavku rodiče vyhovět kdykoliv a bezpodmínečně.²⁷

²⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. 30 Cdo 1686/2011.

²¹ WESTPHALOVÁ, L. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975)*, s. 801.

²² Poznatek vyplývá ze zjištění učiněných v rámci systematických návštěv zařízení, respektive ze studia spisové dokumentace dětí v těchto zařízeních.

²³ WESTPHALOVÁ, L. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975)*, s. 804.

²⁴ NOVÁ, H. In: PETROV, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2023, k § 871.

²⁵ WESTPHALOVÁ, L. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975)*, s. 811.

²⁶ *Ibidem*, s. 805.

²⁷ KRÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 194.

Tento výklad však praxe neakceptuje. I v případě rodiče, který je ve výkonu rodičovské odpovědnosti omezen pouze tzv. fakticky (tj. nedošlo k restrikci rodičovské odpovědnosti ve smyslu soudního rozhodnutí), se vždy vede řízení o žádosti. Jinými slovy vždy, když žádá o pobyt dítěte mimo zařízení, musí projít procesem uvedeným v kapitole 4.

Ústavní výchova je nařizována dle § 971 o. z. tehdy, jsou-li výchova dítěte nebo jeho tělesný, rozumový či duševní stav anebo jeho řádný vývoj vážně ohroženy nebo narušeny do té míry, že je to v rozporu se zájmem dítěte, anebo jsou-li tu vážné důvody, pro které rodiče dítěte nemohou jeho výchovu zabezpečit. Soud by měl vždy zvažovat, zda je nařízení ústavní výchovy účinným prostředkem pro ochranu dítěte, kdy v případě, že existuje prostředek mírnější, měl by zvolit tento. Je zřejmé, že soud a rodiče nemusí sdílet tentýž názor, že nařízení ústavní výchovy je v nejlepším zájmu dítěte. Naopak se často stává, že ústavní výchova je nařízena i přes jistou nevoli rodičů, kteří nemají na vlastní výkon rodičovské odpovědnosti realistický náhled. Kdyby zařízení muselo žádosti rodiče vyhovět kdykoliv a bezpodmínečně, mohlo by dojít k narušení smyslu a účelu ústavní výchovy, neboť rodič by žádal o povolení pobytu dítěte mimo zařízení tak často, že by *de facto* k žádnému výkonu ústavní výchovy ani nedocházelo.

Nehledě na další skutečnosti, např. že dítě musí absolvovat povinnou školní docházku. Podle § 36 odst. 6 zákona č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „š. z.“), žák umístěný ve školském zařízení pro výkon ústavní výchovy nebo ochranné výchovy nebo ve školském zařízení pro preventivně výchovnou péči plní povinnou školní docházku v základní škole zřízené při tomto školském zařízení nebo v základní škole zřízené obcí nebo svazkem obcí se sídlem ve školském obvodu, v němž má sídlo příslušné školské zařízení, popřípadě v jiné škole zřizované státem, krajem, obcí nebo svazkem obcí. To, v jakém školském obvodě dítě navštěvuje školu, je tedy závislé na sídle zařízení.

Soud by již při nařizování ústavní výchovy samozřejmě měl dbát na umístění dítěte co nejbližší bydlišti rodičů nebo jiných osob dítěti blízkých, mezi které patří např. i sourozenci a vzdálenější příbuzní, poji-li je s dítětem osobní vazba.²⁸ V praxi je však umísťování sourozenců problematické. U velkých sourozeneckých skupin se může objevit problém nedostatečných kapacit zařízení, kdy žádné ze zařízení, která by připadala v úvahu, nemá potřebný počet volných míst. Také se může stát, že starší sourozenci umístovaného dítěte již v nějakém zařízení pobývají, ale soud se při výběru zařízení nehledě na dikci zákona vzdáleností mezi sourozenci nijak nezabývá. Z analýzy soudních rozhodnutí o nařízení ústavní výchovy zveřejněné veřejným ochráncem práv vyplývá, že v 11,7 % zkoumaných rozhodnutí soud nezohlednil při výběru zařízení fakt, že dítě má sourozence, kterým byla také nařízena ústavní výchova.^{29, 30}

Roli hraje také specializace zařízení. Ačkoliv zákon o ústavní a ochranné výchově zařízení kategorizuje jen jako dětské domovy, dětské domovy se školou, výchovné ústavy a diagnostické ústavy, v rámci jednotlivých kategorií v praxi existují zařízení se specializacemi např. na adiktologickou problematiku, zařízení pro děti s extrémními poruchami

²⁸ ZUKLÍNOVÁ, M. In: DVOŘÁK, J. a kol. *Občanský zákoník: Komentář. Svazek II (§ 655–975)*, k § 971.

²⁹ Souhrnná zpráva veřejného ochránce práv ze dne 22. 12. 2021, sp. zn. 33/2011/NZ, s. 77.

³⁰ KONOPKOVÁ, S. Oprávnění zařízení pro výkon ústavní a ochranné výchovy při přemísťování dítěte. *Právní rozhledy*, 2023, č. 4.

chování (tzv. EPCHO), zařízení s výchovně léčebným režimem (tzv. VLR), zařízení pro nezletilé matky s dětmi atd.³¹ I kvůli potřebě umístit dítě do tohoto specializovaného pracoviště pak vznikají velké vzdálenostní rozdíly mezi ním a jeho rodiči. Důsledkem toho pak může být i škola bydliště rodičů klidně desítky (i stovky) kilometrů vzdálená.

Jak již bylo uvedeno výše, ústavní výchova je prostředek *ultima ratio*.³² K odebrání dítěte z péče rodičů tak musely vést závažné důvody. Byť jsou pobyty dítěte mimo zařízení (konkrétně u rodičů) nepochybně důležitým prvkem, jehož cílem je, aby došlo k opětovnému sloučení dítěte s rodiči a znovunavázání či upevnění jejich vzájemného vztahu, jehož budování může systematicky směřovat až k ukončení ústavní péče o dítě,³³ nelze právo na styk vnímat zcela bezbřezě tak, jak jej chápe A. Křístek, tedy že je rodičům pouze s tzv. faktickým omezením rodičovské odpovědnosti nutné vyhovět kdykoliv a bezpodmínečně. Ostatně i státní zástupci, kteří vykonávají v zařízeních dozorovou činnost, nevidí v nyní uplatňované praxi, kdy i tito rodiče žádají o povolení pobytu mimo zařízení dle postupu uvedeného v kapitole 4, žádný problém.

Veřejný ochránce práv k pobytům dětí mimo zařízení pro případy dětí v dětských domovech uvádí tento standard: „*Zařízení by mělo podporovat pobyt dítěte mimo zařízení, pokud je to současně v jeho zájmu. Tzv. dovolenkám by neměla být kladena nepřiměřená organizační či administrativní omezení. Žádosti o dovolenky by zařízení mělo zamítat pouze za splnění zákonem stanovených podmínek spolu s uvedením konkrétních důvodů, které k zamítnutí vedly.*“³⁴ Zároveň ve svých zprávách kritizuje situaci, když zařízení ve svém vnitřním či návštěvním řádu omezuje možnost jezdit na pobyty mimo zařízení např. jednou za čtrnáct dnů. V těchto případech formuluje opatření, kterým zařízením doporučuje umožňovat pobyty mimo zařízení v týdenním intervalu a neomezovat je na termíny určené zařízením.³⁵ Přístup veřejného ochránce práv tedy předpokládá, že děti mohou za běžných okolností, pakliže nejsou prázdniny apod., pobyt mimo zařízení absolvovat zejména o víkendu. Samozřejmě je možné zvažovat i dlouhodobější či jiné pobyty, nicméně ani veřejný ochránce práv ve svých závěrech nepředpokládá, že by rodiči bylo nutné vyhovět kdykoliv a bezpodmínečně.

Dle ustanovení § 30 odst. 3 z. s. p. o. d. v případech pobytu dítěte u jiných fyzických osob než rodičů, prarodičů nebo sourozenců je nutné posuzovat jejich bezúhonnost podle § 27 odst. 1 písm. e) z. s. p. o. d. Zároveň je zde uvedeno, že pro účely vydání souhlasu může obecní úřad obce s rozšířenou působností požádat krajský úřad o odborné posouzení fyzické osoby jiné než rodiče, u níž má dítě pobývat. To znamená, že rodiče mají privilegované postavení, neboť se u nich obligatorně neposuzuje bezúhonnost, ba dokonce ani absence bezúhonnosti ve smyslu těchto ustanovení nemůže být sama o sobě důvodem pro zamítnutí žádosti o pobyt dítěte mimo zařízení.³⁶

³¹ Základní pojmy a zkratky. Databáze ústavní výchovy. In: *Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy* [online]. [cit. 2018-09-17]. Dostupné z: <https://dbuv.msmt.cz/zkratky.asp>.

³² Doporučení veřejného ochránce práv ve věci deinstitucionalizace péče o malé děti. In: *Veřejný ochránce práv* [online]. [cit. 2023-05-01]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/projekty/posileni-aktivit/6_Doporučení-ochrance-ve-veci-de-institucionalizace-pece-o-male-deti.pdf.

³³ KONOPKOVÁ, S. Praktické problémy při žádání o dovolenky u dětí v ústavní péči. *Právo a rodina*. 2022, č. 10.

³⁴ Zpráva veřejného ochránce práv ze dne 4. 1. 2023, sp. zn. 37/2022/NZ/SKO, s. 11.

³⁵ Zpráva veřejného ochránce práv ze dne 18. 4. 2023, sp. zn. 42/2022/NZ/SKO, s. 11.

³⁶ KRÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 195.

2.2 Prarodiče a sourozenci

Obdobně jako rodiče jsou v otázce posuzování bezúhonnosti privilegováni i někteří příbuzní, neboť jak už bylo popsáno výše, ustanovení § 30 odst. 3 z. s. p. o. d. zvyhodňuje krom rodičů i prarodiče a sourozence, jakožto nejbližší příbuzné dítěte. U těchto osob tedy OSPOD nebude obligatorně posuzovat jejich bezúhonnost podle § 27 odst. 1 písm. e) z. s. p. o. d.

Na druhou stranu na ně nedopadá druhá výjimka stanovená v § 30 odst. 3 z. s. p. o. d. I v případě prarodičů a sourozenců pro účely vydání souhlasu může obecní úřad obce s rozšířenou působností požádat krajský úřad o jejich odborné posouzení. Pro toto odborné posouzení platí § 27 z. s. p. o. d. přiměřeně [tedy krom posuzování bezúhonnosti dle § 27 odst. 1 písm. e) z. s. p. o. d.].

2.3 Osoby vzdáleněji příbuzné a osoby blízké

Z § 927 o. z. vyplývá, že právo stýkat se s dítětem mají osoby příbuzné s dítětem, ať blízce, či vzdáleně, jakož i osoby dítěti společensky blízké, pokud k nim dítě má citový vztah, který není jen přechodný, a pokud je zřejmé, že by nedostatek styku s těmito osobami pro dítě znamenal újmu. Také dítě má právo se stýkat s těmito osobami, pokud tyto osoby se stykem souhlasí.

Vzhledem k tomu, že na tyto osoby nedopadá výjimka stanovená v § 30 odst. 3 z. s. p. o. d., bude nutné posuzovat jejich bezúhonnost podle § 27 odst. 1 písm. e) z. s. p. o. d.

Ustanovení § 27 odst. 1 písm. e) z. s. p. o. d. stanoví, že za bezúhonného se nepovažuje ten, kdo byl pravomocně odsouzen pro trestný čin, který směřoval proti životu, zdraví, svobodě, lidské důstojnosti, mravnímu vývoji nebo jmění dítěte, nebo pro jiný trestný čin, jehož spáchání může mít vliv na způsobilost žadatele k řádné výchově dítěte.

Toto posuzování je obligatorní, OSPOD jej tedy musí učinit vždy, což však neznamená, že by měl u každé jednotlivé žádosti o pobyt mimo zařízení vyžadovat opis z evidence Rejstříků trestů dle § 27 odst. 3 z. s. p. o. d., pakliže je bezúhonnost žadatelů OSPOD zřejmá z dostatku jiných podkladů a z jeho předchozí činnosti.³⁷

Zároveň pro účely vydání souhlasu může obecní úřad obce s rozšířenou působností požádat krajský úřad o jejich odborné posouzení. Pro toto odborné posouzení platí § 27 z. s. p. o. d. přiměřeně.

2.4 „Cizí“ lidé

Dokonce i „cizí“ lidé mohou žádat o pobyt dítěte mimo zařízení. V takovém případě se jedná o tzv. hostitelskou péči, již lze vnímat jako specifický typ pobytu dítěte mimo zařízení. Jedná se o pojem, který zákon nepoužívá, nicméně v praxi se užívá pro kontakt dítěte žijícího v zařízení s fyzickou osobou či osobami, které nejsou jeho rodiče či příbuzní a někdy (zpočátku) nemusí být ani osoby blízké. Hostitelská péče je vykonávána v domácím (či jiném) prostředí fyzických osob odlišných od rodičů a příbuzných, případně i od osob blízkých. Může se jednat o kontakt pravidelný (např. co 14 dnů), ale i nepravidelně opakovaný (např. Vánoce, Velikonoce, letní dovolená atd.), jehož účelem je poznat život ve funkční rodině.

³⁷ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019, s. 411.

Pakliže to je možné, dítě by mělo vyrůstat v rodině – ať už v rodině původu, nebo náhradní. Osvojení přichází do úvahy jen u některých dětí a ne všechny děti jsou v dnešních podmínkách umístitelné do pěstounské péče, ať už je důvodem nedostatečná kapacita pěstounů, či jiné důvody. Pro tyto děti, zpravidla starší a často součástí větší sourozenecké skupiny, které jsou umístěné v zařízení, má smysl právě hostitelská péče. Vhodnost hostitelské péče je vždy nutné pečlivě zvažovat, např. mladší děti se často velmi rychle citově na osobu hostitele naváží, aniž by chápaly nutnost návratu do zařízení, což je může zbytečně traumatizovat.

Někdy jsou hostitelé pro dítě zpočátku zcela cizí lidé. Hostitelství mohli začít vykonávat tak, že kontaktovali OSPOD, který jim vhodné dítě našel a doporučil. Hostiteli se ale mohou stát i lidé, kteří dítě znají z nějakého jiného sociálního prostředí – např. rodiče spolužáka či spolužačky ze školy, se kterým se dítě kamarádí, trenéři ze zájmového kroužku apod. Podnětem pro hostitelství může být touha pomoci jakémukoliv dítěti, ale také zájem projevený na základě vědomosti, že pobyt by byl přínosný pro konkrétní dítě, které hostitelé znají a o kterém vědí, že si společně rozumějí.

Zákon výslovně neurčuje podmínky pro žadatele o hostitelskou péči, proto je praxe značně nejednotná a záleží na přístupu každého OSPOD. Musí však být ověřeno, že potenciální hostitel je psychicky způsobilý a má pro hostitelskou péči adekvátní motivaci. Vzhledem k tomu, že hostitel hradí péči o dítě po dobu pobytu u něj z vlastních finančních prostředků, měl by být také zajištěn do té míry, aby této povinnosti mohl dostát.

OSPOD obvykle provádí psychologické vyšetření hostitelů, ale nemusí tomu tak být vždy, v čemž spatřuji významný problém, jenž otevírá prostor případné libovůli. Neexistence úpravy hostitelské péče představuje neúplnost zákona, která by však s ohledem na hodnoty a principy v zákoně jednoznačně neměla chybět. Požadavek důkladného posouzení hostitelů vyplývá z cílů a účelů z. s. p. o. d., neboť svěřit dítě (být dočasně) lze jen člověku, který naplňuje určité morální a rozumové předpoklady.

O hostitelské péči je rozhodováno na základě ustanovení § 30 odst. 1 z. s. p. o. d. Souhlas s hostitelskou péčí vydává příslušný OSPOD, který pomocí místního šetření v místě bydliště zjišťuje, zda má hostitel adekvátní rodinné a sociální prostředí. To je nutné zjistit pro posouzení vhodnosti realizace hostitelské péče, která následně může být (a častokrát ve srovnání s klasickými pobyty dítěte mimo zařízení také je) vykonávána např. na společné dovolené či na výletě, nikoliv pouze v domácnosti hostitele. Kontakt s hostitelem může být mimo to realizován také formou návštěv v zařízení apod.

Pro žadatele o hostitelskou péči platí obdobně podmínky uvedené v kapitole 2. 3.

2.5 Právnícké osoby

Právníckých osob, v jejichž sídle (případně tam, kde vykonávají svou činnost) mohou děti trávit čas mimo zařízení, školu a zájmové kroužky, nepřipadá v úvahu mnoho. V zásadě se jedná o případy, kdy je dítě na internátu či na tzv. svobodárně, v nemocnici a na táboře (či jiné volnočasové aktivitě delšího charakteru), které neorganizuje samo zařízení.

S ohledem na speciální úpravy dříve jmenovaných případů doktrína pouze u táborů zvažuje, že by mohl být aplikovatelný § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově a ustanovení § 30 odst. 1 z. s. p. o. d.

Tábory a jiné volnočasové aktivity obdobného charakteru pro děti s nařízenou ústavní výchovou znamenají možnost trávit smysluplně volný čas ve zcela jiném sociálním prostředí společně s dětmi z „běžných“ rodin, často aniž by trpěly stigmatem dětí ze zařízení.

Tato aktivita je velmi častá zejména v případech dětí v dětských domovech, přičemž dětské domovy samy uvádějí, že mají dlouhodobě ověřeno, že investice do těchto aktivit se vyplácí.³⁸

S ohledem na všeobecnou shodu pedagogické odborné veřejnosti ohledně prospěšnosti táborů je třeba vypořádat se s absencí výslovné právní úpravy, s cílem zabránit formalistickému přístupu, tedy závěru, že tábor nelze realizovat jen kvůli tomu, že zákon nepředpokládá možnost předání dítěte jiné právnické osobě (až na výjimky vyjmenované výše).³⁹

Souhlasím s A. Křístkem, že v případech táborů nelze aplikovat § 23 odst. 1 písm. c) zákona o ústavní a ochranné výchově, neboť se nejedná o přechodný pobyt ani za účelem vzdělání ani zaměstnání, protože aktivity na táborech nejsou vzdělávacího, ale volnočasového charakteru.⁴⁰

V dalších úvahách se však neshodujeme. Komentáře k zákonu o ústavní a ochranné výchově a z. s. p. o. d.⁴¹ uvádí, že se jedná o případ, kdy je možné realizovat u právnické osoby hostitelskou péči na základě § 30 z. s. p. o. d., neboť s ohledem na § 166 o. z. by právnickou osobu zastupovali zaměstnanci, proto se *de facto* jedná o pobyt u cizích fyzických osob, a použila by se tedy právní úprava viz kapitola 2.4. Nepředpokládá se však, že by právnická osoba či její zaměstnanci měli žádat o povolení pobytu dítěte mimo zařízení, takže o úmyslu realizovat tábor by zřejmě OSPOD měl kontaktovat ředitel zařízení. Argumentem pro aplikaci § 30 z. s. p. o. d. je obava, že jinak by mohlo docházet k nekontrolovatelnému povolování táborů a je proto nutné vždy žádat o souhlas OSPOD, zákonných zástupců (pakliže nebyli v tomto rozsahu omezeni ve výkonu rodičovské odpovědnosti) a s ohledem na participační práva dítěte také samotné dítě.⁴²

Tato konstrukce zásadně ovlivňuje vnímání hostitelské péče i proces, jaký musí být v případech hostitelské péče dodržován. Nepovažuji ji proto za vhodné řešení.

Ředitel zařízení je oprávněn podle § 23 odst. 1 písm. l) zákona o ústavní a ochranné výchově zastoupit dítě v běžných záležitostech, a pokud jeho zákonní zástupci neplní své povinnosti nebo nejeví o dítě skutečný zájem, je oprávněn zastoupit dítě i ve věcech zásadní důležitosti, vyžaduje-li to zájem dítěte.

Zákon o ústavní a ochranné výchově nespécifikuje, jaká záležitost je běžná a jaká je naopak zásadní důležitosti. Co se týče běžných záležitostí, dle veřejného ochránce práv se jedná především o záležitosti každodenního charakteru, které vyplývají zejména z osobní péče o dítě. Mezi záležitostmi zásadní důležitosti řadí mimo jiné složitější léčebné či obdobné zákroky a volbu vzdělání nebo pracovního uplatnění dítěte.⁴³

Výkladu veřejného ochránce práv ohledně záležitosti zásadní důležitosti obsahově odpovídá díkce § 877 o. z., který, byť míří na situace nedostatku shody vůle mezi rodiči, ve svém druhém odstavci demonstrativně uvádí, jaké záležitosti považuje v životě dítěte za významné, přičemž výslovně uvedené jsou nikoli běžné léčebné a obdobné zákroky,

³⁸ Bertík pomáhá – podpořené projekty. In: *Nadační fond Albert* [online]. [cit. 2023-07-31]. Dostupné z: <https://www.nadacni-fondalbert.cz/bertik-pomaha/podporene-projekty>.

³⁹ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 407.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Oba v této části psané A. Křístkem.

⁴² KRÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 196.

Shodně KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 407.

⁴³ Zpráva veřejného ochránce práv ze dne 3. 8. 2022, sp. zn. 21/2022/NZ/SKO, s. 12.

určení místa bydliště a volba vzdělání nebo pracovního uplatnění dítěte. Další, výslovně neuvedenou významnou záležitostí může být například náboženské vyznání dítěte,⁴⁴ změna bydliště dítěte⁴⁵ či jeho jména a příjmení.⁴⁶

Domnívám se, že tábor nespadá do kategorie záležitostí věcí zásadní důležitosti, neboť společným jmenovatelem záležitostí spadajících do této kategorie je dlouhodobý dopad na život dítěte, což účasti na táboře jednoznačně chybí. Situaci lze přirovnat také k rozhodování o táboru dítěte v běžné rodičovské péči u rozvedených rodičů, kde by také stačilo rozhodnutí jednoho rodiče (který by však měl respektovat to, aby tábor proběhl v době, kdy o dítě pečuje tento rozhodující rodič). Obdobně i o krátkodobé zahraniční dovolené může rozhodnout za stejných předpokladů rodič sám, byť tam se souhlas zejména při cestách mimo Evropu z jiných důvodů doporučuje.⁴⁷

To však neznamená, že by názor OSPOD nebyl důležitý, ale postačí volnější součinnost na základě § 1 odst. 4 zákona o ústavní a ochranné výchově v souladu s cíli stanovenými v individuálním plánu ochrany dítěte (dále jen „IPOD“) a z něj částečně vycházejícím programem rozvoje osobnosti dítěte (dále jen „PROD“).

A. Křístek s výše uvedeným nesouhlasí, neboť tábor považuje za „něco mezi“ běžnou záležitostí a věcí zásadní důležitosti.⁴⁸ Takovou kategorii však zákon o ústavní a ochranné výchově nezná.

Úvaha A. Křístka navíc nedává logický smysl s ohledem na *argumentum a fortiori*, aby u dlouhodobějších pobytů mimo zařízení (internáty a tzv. svobodárny) s ohledem na znění § 23 odst. 1 písm. c) zákona o ústavní a ochranné výchově zákonodárce nepožadoval povolení OSPOD dle § 30 z. s. p. o. d., ale postačí pouze volnější součinnost s OSPOD na základě § 1 odst. 4 zákona o ústavní a ochranné výchově v souladu s IPOD a PROD, a v případě mnohem kratších pobytů volnočasového charakteru by povolení OSPOD podle § 30 z. s. p. o. d. bylo požadováno.

Specifickou výjimkou jsou letní pobyty dětí v psychiatrických nemocnicích,⁴⁹ které jsou na pomezí tábora a léčebného pobytu. S ohledem na skutečnost, že takový pobyt lze uskutečnit pouze na základě doporučení odborného lékaře, by bylo nutné zohlednit specifickou právní úpravu zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů.

Navzdory názoru uvedenému v komentářové literatuře se proto domnívám, že pobyt dítěte mimo zařízení ve smyslu § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově a ustanovení § 30 odst. 1 z. s. p. o. d. není možné absolvovat u právnické osoby. Dítě se samozřejmě může ocitnout v místech, kde má právnická osoba své sídlo či kde vykonává určitou činnost, a bude tedy fakticky pobývat mimo zařízení, nicméně dítě zde bude na základě jiných zákonných ustanovení, než je § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově a § 30 odst. 1 z. s. p. o. d. Není tedy nutné, aby v těchto případech bylo žádáno o souhlas dle § 30 z. s. p. o. d. a následoval postup uvedený v kapitole 4.

⁴⁴ WESTPHALOVÁ, L. In: KRÁLÍČKOVÁ, Z. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975)*, s. 821.

⁴⁵ NOVÁ, H. In: PETROV, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*, k § 877.

⁴⁶ Usnesení Ústavního soudu ze dne 27. 1. 2023, sp. zn. II. ÚS 187/23.

⁴⁷ Cestování s dětmi. In: *Ministerstvo zahraničních věcí* [online]. [cit. 2023-12-01]. Dostupné z: https://mzv.gov.cz/jnp/cz/cestujeme/podminky_vycestovani_z_cr/cestovani_s_detmi.html.

⁴⁸ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 407.

⁴⁹ Např. letní pobyt pro enuretiky pořádaný Psychiatrickou léčebnou Šternberk. Více viz Dětské oddělení. In: *Psychiatrická léčebna Šternberk* [online]. [cit. 2018-09-17]. Dostupné z: <https://www.plstbk.cz/detske-oddeleni>.

2.6 Dítě

Jak už bylo naznačeno výše, ustanovení § 26 odst. 1 písm. e) zákona o ústavní a ochranné výchově uvádí, že zákonní zástupci dítěte mají právo písemně požádat ředitele zařízení o povolení pobytu dítěte u osob podle § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově. Byť zákon explicitně mluví pouze o zákonných zástupcích, z § 30 z. s. p. o. d. jednoznačně vyplývá, že právo požádat o povolení pobytu mají i další osoby, byť v zákoně o ústavní a ochranné výchově nejsou výslovně uvedeny. Je však takovou osobou i samotné dítě? Je třeba uvést, že se jedná o otázku spíše akademickou, neboť v praxi k žádostem ze strany dětí samotných nedochází. Je tomu však proto, že o této možnosti děti ani nevědí. Tato otázka není ani doktrínou vůbec řešená.

Nejdříve je třeba zjistit, zda by dítě bylo procesně způsobilé. Procesní způsobilost vymezuje § 29 s. ř. Ustanovení § 29 odst. 1 s. ř. při stanovování procesní způsobilosti dětí odkazuje na vymezení svéprávnosti v § 31 o. z., a to na vyvratitelnou právní domněnku, že každý nezletilý, který nenabyl plné svéprávnosti, je způsobilý k právním jednáním co do povahy přiměřeným rozumové a volní vyspělosti nezletilých jeho věku. Rozumovou vyspělostí se rozumí schopnost posoudit následky svého vlastního jednání, volní vyspělostí pak schopnost své jednání ovládnout.⁵⁰

V rozsahu, v jakém dítě nemá procesní způsobilost, musí být podle § 32 odst. 1 s. ř. zastupováno zákonným zástupcem. Může však být podle § 928 a násl. o. z. zastupováno také poručníkem či opatrovníkem. Podle § 32 odst. 2 písm. a) s. ř. v případě, že dítě nemá kdo zastupovat, ustanoví mu správní orgán opatrovníka.

Již výše jsem uváděla, že zájem osob, u kterých má pobyt proběhnout, je pro jeho úspěšné absolvování zcela klíčový, přičemž tento zájem se dává najevo právě podáním žádosti, což je jeden z argumentů, proč nelze zahájit řízení ředitelem zařízení *ex offio*. Platí toto tvrzení obdobně i v případě, že by žádost podalo dítě?

K tomu, aby dítě mohlo pobývat mimo zařízení, musí existovat vůle osob, u nichž má pobývat, tento pobyt uskutečnit, neboť dle čl. 2 odst. 3 LZPS nikdo nesmí být nucen činit něco, co mu zákon neukládá. Tato vůle by měla existovat již při podávání žádosti (třebaže by ji podalo procesně způsobilé dítě). Není tedy vyloučené, aby o vlastní pobyt mimo zařízení požádalo dítě, pakliže je s osobou, u níž má pobývat, na pobytu domluvené a jde jen o to, kdo formálně podá žádost, s níž jsou jak dítě, tak i osoba, u níž má pobývat, srozuměni.

Byť praxe nepočítá s tím, že by dítě (třebaže procesně způsobilé) mohlo požádat o svůj vlastní pobyt mimo zařízení, ze žádného zákonného ustanovení nevyplývá, že by byla tato varianta vyloučena, pakliže by s tím osoby, u kterých by mělo dítě pobývat, souhlasily.

Domnívám se, že tento souhlas by měl být již součástí žádosti dítěte a nepostačovalo by, aby dítě pouze osobu v žádosti označilo, neboť, jak jsem již uváděla, zájem osoby, u níž má dítě pobývat, do zásadní míry determinuje úspěšnost tohoto pobytu (prospěšnost pro dítě). Osoba, u níž by dítě pobývalo, i dítě by se oba stali účastníky řízení o žádosti.

Netrvání na existenci souhlasu osoby, u níž má pobyt proběhnout, již v době žádosti by přinášelo neúměrnou zátěž na ředitele zařízení. Kdybychom připustili, že by dítě mohlo žádat bez souhlasu osoby, u níž má pobývat, v praxi by docházelo k extrémnímu množství

⁵⁰ DOBROVOLNÁ, E. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 138.

žádostí dětí (neboť jsou to právě pobyty mimo zařízení, po kterých děti touží zpravidla nejvíce), které by očekávaly, že souhlas sežene ředitel zařízení. V případě, že by se to řediteli nepovedlo, by děti mohly (i neoprávněně) nezdar hodnotit jako nedostatečnou snahu zařízení, což by negativně poznamenávalo také vztahy mezi personálem zařízení a dětmi. Je třeba také dodat, že žádný právní předpis řediteli zařízení (ani OSPOD) nestanovuje povinnost takový souhlas opatřovat.

3. Pobyt dítěte mimo zařízení ve vztahu k věku dítěte

Dle A. Křístka je důležitým aspektem také postupné nabývání svéprávnosti dětí s nařízenou ústavní výchovou ve smyslu § 31 o. z. A. Křístek uvádí, že nezletilého staršího 14 (v závorce 15) let zásadně nelze omezovat ve svobodném pohybu a svobodě pobytu, proto se u těchto dětí nebude vést žádné řízení o pobytu dítěte mimo zařízení a věc má být vyřízena pouze faktickým rozhodnutím nezletilého samotného. Výjimkou jsou podle něj děti, které jsou nezpůsobilé v důsledku toho, že nejsou schopny posoudit své jednání a ovládnout je – např. pokud nezletilé dítě starší 14 let trpí duševní poruchou (přechodnou či dlouhodobou), v jejímž důsledku není schopno právně jednat. Plně se dle něj tedy řízení o žádosti o povolení pobytu dítěte mimo zařízení v případě dětí s nařízenou ústavní výchovou uplatní jen u nezletilců mladších 14 (v závorce 15) let, pokud žádá jiná osoba než rodič, osoba s vyživovací povinností a rodina dítěte.^{51, 52}

S čím lze nepochybně souhlasit, je jen fakt, že děti nabývají svéprávnost postupně, neboli mají omezenou⁵³ (někteří autoři používají pojem částečnou) svéprávnost. Dle § 31 o. z. se má za to, že každý nezletilý, který nenabyl plně svéprávnosti, je způsobilý k právním jednáním co do povahy přiměřeným rozumové a volní vyspělosti nezletilých jeho věku.

V textu však není vysvětlen důvod stanovení hranice 14 (v závorce 15) let a která z těchto dvou věkových hranic by tedy měla platit. Je pravda, že různé předpisy stanovují pro různá právní jednání určité věkové hranice, např. občanský zákoník v případě § 100 odst. 1, § 672, § 806 odst. 2, § 811, § 867 odst. 2, § 1526, § 2920 o. z., nicméně zákon o ústavní a ochranné výchově žádnou věkovou hranici v otázkách povolování pobytu mimo zařízení nestanovuje a komentář nijak neupřesňuje, jak k této věkové hranici autor dospěl.

U výše uvedené výjimky, kdy jsou děti nezpůsobilé právně jednat v důsledku toho, že nejsou schopny posoudit své jednání a ovládnout je – např. pokud nezletilé dítě starší 14 let trpí duševní poruchou (přechodnou či dlouhodobou) –,⁵⁴ by navíc dle mého názoru bylo nutné posuzovat stav dítěte (tedy jeho rozumovou a volní vyspělost) vždy *ad hoc* ve chvíli, kdy by mělo k pobytu mimo zařízení dojít, neboť duševní stav dítěte nemusí být konstantní. Pakliže by měl být tento přístup a tato výjimka uplatnitelná, pravděpodobně by se týkala např. i dětí s adiktologickými problémy.

Stanovení věkové hranice si však lze těžko představit i u dětí bez obtíží, které dokážou posoudit své jednání a ovládnout ho. S ohledem na probíhající pubertu mohou rebelovat, navazovat nevhodná přátelství a partnerství s lidmi, kteří využívají jejich bezbrannosti atd. Situaci lze připodobnit k výkonu rodičovských kompetencí u dětí bez nařízené ústavní

⁵¹ K jednotlivým žadatelům viz kapitolu 2.

⁵² KRÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 194.

⁵³ DOBROVOLNÁ, E. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*, s. 138.

⁵⁴ KRÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 194.

výchovy. Rodiče mají (a měli by mít) také povědomí o tom, s kým se dítě setkává, a pak-liže se jedná o člověka, který je pro jejich vývoj nevhodný (např. osobu páchající trestnou činností, ke které dítě ponouká atd.), je na rodiči, aby vhodným způsobem zakročil. Proto by mělo zařízení a OSPOD mít možnost (právě přes formální proces povolování pobytu mimo zařízení) usměrňovat případnou nezodpovědnost všech dětí, která se může projevat různě, např. přílišnou důvěrou k nevhodným osobám.

Konkrétně hranice 14 let by byla problematická také s ohledem na povinnou školní docházku. Jedním z důvodů nařízení ústavní výchovy může být právě to, že dítě v péči jiných osob neplnilo povinnou školní docházku. Často tedy dítěti schází vnitřní motivace a zařízení ho musí v plnění školní docházky podporovat a kontrolovat. Podle § 36 odst. 1 š. z. je školní docházka povinná po dobu devíti školních roků, nejvýše však do konce školního roku, v němž žák dosáhne sedmnáctého roku věku. Vzhledem k tomu, že dítě obvykle chodí do první třídy v šesti letech, je ve věku 14 let ještě školou povinné.

Může se stát, že dítě starší 14 let je sice rozumově a volně vyspělé, ale jednoduše má jinak nastavené priority a škola pro něj není důležitá. Není tedy problém v tom, že by dítě nebylo schopno posoudit následky toho, co se stane, když nepřejde do školy (to je mu obvykle naprosto zřejmé), či že by nebylo schopné své jednání ovládnout. Způsob, jakým jedná, je zcela vědomý a úmyslný, bohužel ale ne v jeho nejlepším zájmu.

Výklad v komentáři tak vykazuje dílčí nejasnosti a celkově jej lze hodnotit v přímém rozporu se smyslem a účelem § 30 odst. 1 z. s. p. o. d., který má zamezit nekontrolovatelnému povolování pobytu mimo ústavní zařízení.⁵⁵ V praxi se vždy u všech nezletilých a neplně svéprávných dětí vyžaduje projít procesem žádosti o povolení pobytu mimo zařízení, což považují za správné.

Jediný případ, kdy by podle mého názoru povolování pobytu mimo zařízení nemělo být aplikováno, je tehdy, když v zařízení žijí již zletilé osoby. V těchto případech se jedná buď o nezaopatřené osoby, které jsou v § 2 odst. 6 zákona o ústavní a ochranné výchově definovány jako zletilé nezaopatřené osoby po ukončení výkonu ústavní výchovy a ochranné výchovy, připravující se na budoucí povolání, nejdéle však do věku 26 let (podle smlouvy uzavřené mezi nezaopatřenou osobou a zařízením), či již zletilé osoby s prodlouženou ústavní výchovou do 19 let, která dle § 24 odst. 5 písm. c) zákona o ústavní a ochranné výchově může v zařízení setrvat.⁵⁶

4. Kdo o žádostech o pobyt dítěte mimo zařízení rozhoduje?

Svou roli v procesu schvalování pobytu dítěte mimo zařízení hraje OSPOD a zařízení, respektive jeho ředitel. Adresátem žádosti však musí být ředitel zařízení. Pak-liže by žádost byla doručena OSPOD, tento by ji s ohledem na § 12 s. ř., jako správní orgán, který není věcně ani místně příslušný, bezodkladně postoupil příslušnému řediteli zařízení a současně by uvědomil podatele o tom, že tak učinil.

Postoupení by bylo vhodné rovnou spojit s vydáním souhlasného či nesouhlasného stanoviska k žádosti o povolení pobytu dítěte mimo zařízení. Tento písemný souhlas OSPOD je povinným podkladem pro rozhodování ředitele.

⁵⁵ NOVOTNÁ, V. In: NOVOTNÁ, E. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Komentář*. Praha: ANAG, 2022, s. 233.

⁵⁶ Shodný názor má i veřejný ochránce práv. Více viz zpráva veřejného ochránce práv ze dne 27. 2. 2023, sp. zn. 44/2022/NZ/ŠJ.

Aby OSPOD mohl vydat závazné stanovisko, potřebuje mít podle § 30 odst. 3 z. s. p. o. d. poznatky o rodinném a sociálním prostředí, v němž má dítě pobývat. Není nutné u každé jednotlivé žádosti provádět šetření, respektive zákon tuto povinnost nestanovuje, nicméně je nezbytné, aby tyto poznatky byly aktuální.⁵⁷ Pakliže jsou žadateli rodiče nebo jiné osoby odpovědné za výchovu dítěte, jsou povinni spolupracovat s OSPOD při ochraně zájmů a práv dítěte, dostavit se na výzvu příslušného OSPOD k osobnímu jednání, předložit listiny a další doklady a poskytnout nezbytné informace, je-li jich třeba pro výkon sociálně-právní ochrany.⁵⁸

OSPOD má omezené možnosti, jak to učinit, neboť dle ustanovení § 52 odst. 1 z. s. p. o. d. má OSPOD právo navštěvovat domácnosti, ve kterých dítě žije. V případě dítěte v ústavní péči však dítě žije v zařízení a domácnost žadatele navštěvuje (respektive může být žádáno o to, aby navštěvovalo) pouze v rámci pobytu dítěte mimo zařízení.⁵⁹

Jinými slovy nelze vynucovat vstup do domácnosti, kde dítě nežije (s ohledem na ústavněprávní ochranu obydlí dle čl. 12 LZPS), avšak odmítnutí dotčených osob takovou návštěvu dobrovolně umožnit může mít podle povahy úkonu důsledek v negativním stanovisku OSPOD, neboť OSPOD nebude schopen prověřit prostředí, kde by se dítě nacházelo, tedy dané obydlí.⁶⁰ Je povinností OSPOD, aby dané prostředí prošetřilo natolik, aby bylo zřejmé, že dočasný pobyt je pro dítě vhodný a dítě zde není vystaveno žádnému ohrožení.⁶¹

Místní šetření představuje pro OSPOD nepochybně nejsilnější nástroj, díky kterému lze o rodinném a sociálním prostředí, v němž má dítě pobývat, získat přesvědčivé poznatky. Proto je tohoto nástroje v praxi hojně využíváno. Stejně tak lze potvrdit, že v případě neposkytnutí dostatečné součinnosti jsou v praxi žádosti o pobyt dítěte mimo zařízení zamítány z důvodu nesouhlasného stanoviska OSPOD.⁶²

Byť se to tak na první pohled může jevit, není pravda, že právní úprava komplikuje budování vztahu dítěte a rodiny, případně jiných osob. Naopak je třeba zajistit, aby pobyty dítěte mimo zařízení probíhaly v takovém rodinném a sociálním prostředí, aby zde existovala šance, že postupnými kroky bude dosaženo vybudování (silnějších) rodinných vazeb, případně ukončení ústavní výchovy. Pakliže žadatelé nemají pro uskutečnění pobytu dítěte mimo zařízení příslušné podmínky, pobyt pro dítě nebude natolik přínosný a otevírá prostor pro negativní zkušenosti. Je v nejlepším zájmu dítěte, aby OSPOD nejdříve rodinné a sociální prostředí prošetřil a v případě problémů rodinu nasměroval ke zlepšení podmínek, aby pobyty u nich mohly proběhnout pro dítě co nejlépe.

Mohou nastat tři možné varianty:

a) OSPOD vydá kladné stanovisko a ředitel se s ním ztotožní

OSPOD ani ředitel zařízení neshledali důvod pro to, aby dítě neuskutečnilo pobyt mimo zařízení.

Řízení o pobytu dítěte mimo zařízení je řízením o žádosti ve smyslu § 44 a násl. s. ř. Oproti obecné úpravě správního řízení se však vyznačuje odlišností v tom, že v případě

⁵⁷ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 410.

⁵⁸ Ustanovení § 53 odst. 2 písm. a), b) a § 53 odst. 3 z. s. p. o. d.

⁵⁹ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 704.

⁶⁰ *Ibidem*, s. 410.

⁶¹ DOLEŽAL, M. In: ROGALEWICZOVÁ, R. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 276.

⁶² KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 410.

souhlasu, kdy je dítěti povolen pobyt mimo zařízení, se nevydává písemné rozhodnutí ve smyslu § 67 s. ř.⁶³ Písemné rozhodnutí je nutné vyhotovit ředitelem zařízení, jen pokud je žádost zamítána,⁶⁴ přičemž není důležité, zda se tak stalo v důsledku nesouhlasného stanoviska OSPOD, či následného nepovolení ředitelem zařízení. Veřejný ochránce práv k tomu uvádí, že v případě, že ředitel žádost o pobyt dítěte mimo zařízení zamítne, jedná se o rozhodování v oblasti státní správy.⁶⁵

Společně se zcela matoucím § 24 odst. 3 zákona o ústavní a ochranné výchově, který stanovuje, kdy ředitel zařízení rozhoduje v oblasti státní správy, možná právě dva výše uvedené závěry přispěly ke zcela mylnému a v kruzích ředitelů zařízení naprosto zakořeněnému závěru, že v případě povolení pobytu dítěte mimo zařízení není nutné vést správní řízení.

Ustanovení § 24 odst. 3 písm. e) zákona o ústavní a ochranné výchově výslovně uvádí zamítnutí žádosti o povolení pobytu podle § 23 odst. 1 písm. a) nebo c). Toto ustanovení jako by snad stanovovalo, že správní řád se subsidiárně použije jen v těchto taxativně vymezených případech, ale tak tomu v žádném případě není. Zákon o ústavní a ochranné výchově je zvláštní úprava, nicméně pokud určité otázky procesního charakteru neupravuje, použije se subsidiární právní úprava, kterou je podle § 1 odst. 2 s. ř. správní řád. Jedná se totiž o normu širší, která se uplatní tam, kde zvláštní předpis věc neupravuje.

To, že k takovým řízením a správním rozhodnutím patří krom jiných také všechna řízení a rozhodnutí vypočtená v § 24 odst. 3 zákona o ústavní a ochranné výchově, je samozřejmé a nebylo třeba to uvádět. Ustanovení je tak nadbytečné a současně zmatečné, neboť může zavádět příčinu k dohadům, že řízení v jiných věcech než v něm uvedených nejsou vedena podle správního řádu.⁶⁶ Přihlédneme-li k výše uvedeným závěrům, ani jeden neimplikuje, že by nemělo být v jiných věcech vedeno správní řízení. Plyne z nich pouze to, že v případě povolení pobytu dítěte mimo zařízení není nutné zachovat pro toto rozhodnutí princip písemnosti. Pokud veřejný ochránce práv uvádí, že v případě zamítání pobytu dítěte mimo zařízení se jedná o rozhodování v oblasti státní správy, neimplikuje tím závěr, že v jiném případě se o rozhodování v oblasti státní správy nejedná.

Ať už tedy pobyt dítěte mimo zařízení bude, či nebude nakonec povolen, jedná se o rozhodování v oblasti státní správy a podle § 1 odst. 2 s. ř. se podpůrně aplikuje správní řád, pakliže *lex specialis* neurčuje jiný postup. Jinými slovy každá žádost o pobyt dítěte mimo zařízení by měla být řádně zaevidována a měla by být nějakým způsobem také řádně ukončena (nehledě na to, zda bude „ukončovací“ rozhodnutí v písemné formě, či nikoliv).

Jedním ze základních procesních principů správního řízení je právě písemnost. Správní řád tedy předpokládá, že rozhodnutí se vyhotovuje vždy v písemné formě, krom případů, kdy buď sám správní řád, nebo zvláštní zákon stanoví jinak.⁶⁷ *Lex specialis* o formě rozhodnutí u povolování pobytu dítěte mimo zařízení mlčí.

Jediný postup, jak by bylo možné za nynějších podmínek docílit toho, že nebude nutné vyhotovovat písemné rozhodnutí, je ústní vyhlášení podle § 72 odst. 1 s. ř. spojené se vzdáním se práva na doručení písemného vyhotovení. Toto je typické právě pro případy,

⁶³ NOVOTNÁ, V. In: NOVOTNÁ, E. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Komentář*. Praha: ANAG, 2022, s. 234.

⁶⁴ KŘÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 408.

⁶⁵ Souhrnná zpráva veřejného ochránce práv ze dne 22. 12. 2021, sp. zn. 33/2011/NZ, s. 33.

⁶⁶ KŘÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 219.

⁶⁷ FIALA, Z. a kol. *Správní řád: Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, k § 67.

kdy je účastníkovi plně vyhověno a on nemá potřebu se podrobněji a v delším časovém rozmezí seznamovat s rozhodnutím a jeho závěry, případně zvažovat procesní obranu proti němu. V takovém případě se ústně vyhlásí výroková část rozhodnutí, podstatné části jeho odůvodnění a poučení o opravném prostředku a rozhodnutí se písemně vůbec nevyhotovuje. Namísto toho se do spisu učiní pouze podle § 67 odst. 2 s. ř. záznam, který obsahuje výrokovou část, odůvodnění, datum vydání, číslo jednací, datum vyhotovení, otisk úředního razítka, jméno, příjmení, funkci nebo služební číslo a podpis oprávněné úřední osoby. Zároveň však podle § 68 odst. 4 s. ř. odůvodnění rozhodnutí není třeba, jestliže správní orgán prvního stupně všem účastníkům v plném rozsahu vyhoví.

Postup podle § 72 odst. 1 s. ř. není totožný s postupem v praxi uplatňovaným, kdy v případě vyhovění žádosti je žadatel vždy a bez dalšího pouze neformálně (zpravidla telefonicky) informován, že jeho žádosti bylo vyhověno. Ve spisech dětí zpravidla absentuje záznam podle § 67 odst. 2 s. ř. a má se za to, že pokud zde není rozhodnutí o zamítnutí pobytu dítěte mimo zařízení, dítě skutečně odjelo (fyzické opuštění zařízení je pak často evidováno jiným způsobem, např. v systému EVIX). Na ředitele je kladeno neúnosné množství administrativních požadavků, proto se v případech, kdy je to z jejich pohledu účelné, snaží tuto administrativu snižovat, aby se mohli věnovat přímé péči, nikoliv formálním postupům. To však nemění text zákona, který záznam podle § 67 odst. 2 s. ř. vyžaduje. Kdyby tomu mělo být jinak, opět by to musel stanovovat *lex specialis*.

S ohledem na velmi vysoké nároky, které jsou na ředitele zařízení kladeny, bych považovala za vhodné v případech, kdy to nijak neohrožuje a nesnižuje standard práv dětí a jiných účastníků, co nejvíce snižovat nutnost vedení administrativy. V tomto případě bych měla za dostatečné, aby zákon o ústavní a ochranné výchově *de lege ferenda* stanovoval, že o vyhovění žádosti o povolení pobytu dítěte mimo zařízení musí být žadatel vhodným způsobem informován (např. telefonicky či emailem apod.) s tím, že rozhodnutí v písemné formě se nevyhotovuje a záznam ve spise dítěte by mohl být proveden v souladu s § 67 odst. 2 s. ř. ve spojení s § 68 odst. 4 s. ř., neboť odůvodnění v této situaci není potřeba, protože pokud bylo jedinému žadateli v plném rozsahu vyhověno, žádost žadatele, jež byla předmětem správního řízení, je v souladu s výrokovou částí rozhodnutí, nebudí žádné rozpory a samotná výroková část postačuje k porozumění rozhodnutí.

b) OSPOD vydá kladné stanovisko, ale ředitel pobyt dítěte mimo zařízení nepovolí

Komentářová literatura uvádí, že rozhodnutí ředitele je podmíněno souhlasem OSPOD, jenž vydá závazné stanovisko, které je v souladu s § 149 odst. 1 s. ř. závazné pro výrokovou část rozhodnutí správního orgánu.⁶⁸ Domnívám se, že tím je však myšleno pouze nesouhlasné stanovisko, přes jehož vydání by ředitel zařízení nemohl pobyt dítěte mimo zařízení povolit, ani kdyby sám chtěl.

Již ze znění § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově vyplývá, že ředitel zařízení je oprávněn povolit dítěti za podmínek stanovených zvláštním právním předpisem, kterým se myslí § 30 z. s. p. o. d., pobyt mimo zařízení, nikoliv že tak musí učinit, pakliže OSPOD vydá souhlasné stanovisko. Takový výklad by odporoval „principu dvojího posuzování“, neboť pokud by ředitel zařízení za všech okolností musel následovat názor OSPOD, jaký by byl důvod podávat žádost k řediteli zařízení, když by záviselo pouze na vůli OSPOD, kterému by pak stačilo pouze vyrozumět zařízení o odjezdu dítěte?

⁶⁸ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 408.

Ostatně totožný názor vyjádřil i veřejný ochránce práv ve zprávě o šetření ze dne 1. 8. 2012, v níž se uvádí, že „jsou to právě a jedině OSPOD a ústavní zařízení, kdo je dle ustanovení § 30 z. s. p. o. d. kompetentní na základě znalosti veškerých okolností věci vyhodnotit a posoudit vhodnost krátkodobých pobytů dítěte v rodině jiných fyzických osob a posoudit možná rizika s tím související. Je plně v kompetenci OSPOD rozhodnout o tom, zda souhlas dá, či nikoli. Následně situaci vyhodnocuje a posuzuje ředitel dětského domova.“⁶⁹

Pro zamítnutí musí existovat objektivní důvody, proč v danou chvíli není možné nebo vhodné pobyt mimo ústav realizovat. Mezi objektivní důvody, které může posoudit zařízení, patří například fyzický či duševní stav dítěte či jiné závažné objektivní důvody. Mezi ty se neřadí běžné provozní, organizační či finanční důvody na straně zařízení (např. krácení úhrad v důsledku pobytu dítěte mimo zařízení). Veřejný ochránce práv kritizoval také postup, kdy zařízení stanovovalo, že pobyt dítěte mimo zařízení může proběhnout jednou za 14 dní s ohledem na to, že v průběhu týdne není čas s dětmi dělat pro děti přínosné aktivity v takové míře, aby pro ně měly dostatečně příznivý efekt, např. kurzy finanční gramotnosti.⁷⁰ Pobyt dítěte mimo zařízení také v žádném případě nelze pojímat jako odměnu za plnění povinností.⁷¹

Praktický příklad, kdy OSPOD vydá kladné stanovisko, ale dítě zařízení neopustí, neboť mu to nebude povoleno ze strany ředitele zařízení, by vypadal následovně.

Ředitel zařízení je s dítětem v každodenním bezprostředním kontaktu. Může se stát, že těsně před odjezdem vyvstanou objektivní důvody, proč v danou chvíli není možné nebo vhodné pobyt mimo zařízení realizovat. Takovým důvodem může být podstatná změna poměrů, například to, že se dítě vrátí z vycházky den před plánovaným odjezdem pod vlivem návykových látek (např. drog) a další den je v takovém fyzickém a psychickém stavu, že není možné, aby samo zajistilo svůj bezpečný přejezd na místo výkonu pobytu takovým způsobem, jakým bylo původně v plánu (zvláště pokud mělo využívat veřejnou dopravu a dopravovat se samo delší trasou). Byť by se zařízení mohlo pokusit dítě na příslušné místo odvést, často to bude logisticky a personálně nemožné. Navíc takové dítě zpravidla bude muset podstoupit příslušnou detoxikaci pod dozorem profesionálů. Takový postup nelze vnímat jako trest dítěte za porušení pravidel, ale za změnu objektivních důvodů, tedy fyzického a duševního stavu dítěte, kvůli kterému by nebylo možné, respektive bezpečné, aby dítě pobyt mimo ústav realizovalo.

Jiná situace by ovšem byla, kdyby byl pobyt dítěte mimo zařízení podmíněn negativním testem na drogy a každé dítě by tento test muselo provádět preventivně. V takovém případě by se jednalo o tzv. motivační dovolenku, což je nepřípustné, neboť pobyt dítěte mimo zařízení nemá sloužit jako motivační prvek k zdržení se od nežádoucího chování, ale jako projev práva dítěte na respektování soukromého a rodinného života a jeho právo na osobní styk s rodiči,⁷² jež je součástí rodičovské odpovědnosti a omezit je může pouze soud na základě § 858 o. z.

Často se také stává, že se děti opakovaně vrací z pobytu mimo zařízení evidentně pod vlivem drog, což následně potvrdí i provedené testování.⁷³ Ani při opakované zkušenosti,

⁶⁹ Zpráva veřejného ochránce práv ze dne 1. 8. 2012, sp. zn. 4424/2012/VOP.

⁷⁰ Zpráva veřejného ochránce práv ze dne 18. 4. 2023, sp. zn. 42/2022/NZ/SKO.

⁷¹ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 405.

⁷² Souhrnná zpráva veřejného ochránce práv ze dne 22. 12. 2021, sp. zn. 33/2011/NZ, s. 55.

⁷³ Vyplyvá z vyjádření ředitelů zařízení na kulatém stole organizovaném veřejným ochráncem práv dne 1. 12. 2023.

kdy se dítě vrací z pobytů mimo zařízení pod vlivem návykových látek, však za nynější právní úpravy nelze předem pobyt dítěte mimo zařízení zakázat a *a priori* předpokládat, že s ohledem na skutečnost, že opakovaně v domácím prostředí selhalo, selže znovu. V těchto situacích by bylo spíše vhodné zaměřit se na to, jakou roli v tomto hrají osoby, u nichž pobyt dítěte mimo zařízení probíhá. V praxi se totiž lze setkat i s případy, kdy rodiče svým dětem např. sami návykové látky nabízejí, neboť jsou také závislí, či jim je sice nenabízejí, ale v jejich užívání se jim nesnaží nijak bránit. V takových případech je nutné, aby OSPOD (s případnou spoluprací zařízení) inicioval řízení o omezení rodičovské odpovědnosti či jejího výkonu dle § 870 o. z., či dokonce zbavení dle § 871 o. z.

OSPOD a zařízení postupují ve vzájemné shodě, kdy OSPOD obvykle prošetřuje okolnosti na straně žadatelů a zařízení řeší objektivní důvody na straně dítěte. Může však zařízení rozhodnout negativně na základě informací o prostředí žadatelů? Pokud se zařízení dozví informaci o prostředí žadatele, o které má pochybnosti, zda ji OSPOD ví, měl by ji OSPOD sdělit. Nicméně jak se stavět k situacím, kdy ředitel zařízení i OSPOD mají informace o totožném nedostatku na straně žadatelů, avšak OSPOD pobytu dítěte mimo zařízení vyhoví, byť ředitel zařízení se s tímto postupem zcela neztotožňuje? Této otázce se doktrína prozatím nevěnovala.

Příkladem může být odlišný názor na to, zda by dětem měl být povolován pobyt mimo zařízení v případě, kdy se z rodiny opakovaně vrací se svrabem, štěnicemi, impetigem a podobnými problémy majícími vliv nejen na samotné dítě, ale které se i při vynaložení veškeré opatrnosti následně mohou rozšířit i na jiné děti v zařízení. Je povinností OSPOD odpovědně vyhodnotit všechna rizika, která s pobytem dítěte mimo zařízení souvisí, zvláště pak jde-li o pobyt dítěte u osob, které zapříčinily jeho umístění v ústavní výchově.⁷⁴ Domnívám se, že v tomto případě jsou zdravotní rizika pro dítě natolik výrazná, že by k povolení pobytu mimo zařízení nemělo dojít. To však neznamená, že by neměly být hledány náhradní možnosti, jak zachovat styk dítěte s rodičem, avšak tak, aby to pro dítě neznamenal ohrožení (např. návštěvy v zařízení, vycházky s rodičem mimo zařízení atd.).

Z textu zákona, důvodové zprávy ani doktríny není zjevné, jaké otázky by měl posuzovat ředitel zařízení a jaké OSPOD. Ačkoliv v praxi je to obvykle tak, že OSPOD prošetřuje okolnosti na straně žadatelů a zařízení řeší objektivní důvody na straně dítěte, jedná se nikoliv o pravidlo, ale praktický důsledek toho, jaké informace ten který orgán má v důsledku své činnosti k dispozici. To však nevylučuje, aby jak OSPOD, tak ředitel zařízení při svém rozhodování vzali v úvahu všechny skutečnosti, které jsou jim z jejich činnosti známy. Být se ve výše uvedeném případě jedná o skutečnosti, které jsou primárně ve sféře domácnosti rodiče, ředitel zařízení o nich má nepochybně informace.

c) OSPOD vydá nesouhlasné stanovisko, proto ředitel nemůže pobyt dítěte mimo zařízení povolit

Rozhodnutí ředitele je podmíněno souhlasem OSPOD. Pakliže je toto stanovisko negativní, respektive nesouhlasné, má povahu závazného stanoviska ve smyslu § 149 s. ř.

Ustanovení § 149 odst. 6 s. ř. stanovuje, že jestliže bylo v průběhu řízení o žádosti vydáno závazné stanovisko, které znemožňuje žádosti vyhovět, neprovádí správní orgán další dokazování a žádost zamítne. Pokud tedy OSPOD s pobytem dítěte mimo zařízení

⁷⁴ DOLEŽAL, M. In: ROGALEWICZOVÁ, R. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Komentář*, s. 276.

nesouhlasí, ředitel nemá pravomoc k tomu, aby takové rozhodnutí „přebil“, i kdyby chtěl.⁷⁵ Pakliže OSPOD povolí pobyt v kratším časovém úseku, než o jaký bylo zažádáno, ředitel část pobytu povolí a část zamítne.⁷⁶

Ať už žádost o pobyt dítěte mimo zařízení nebyla povolena z vůle OSPOD, či ředitele zařízení, ředitel o tom vždy musí podle § 24 odst. 3 písm. e) a f) zákona o ústavní a ochranné výchově vydat písemné rozhodnutí.

5. Problematická místa v procesu (ne)povolování žádostí o pobyt mimo zařízení

Otevírá se spousta sporných otázek, na které je třeba hledat odpovědi. Některé z těchto otázek vyvěrají ze skutečnosti, že zákon o ústavní a ochranné výchově v mnohém „mlčí“ a je tedy nutné užívat subsidiární úpravu správního řádu. Ta je však obecná a není „šitá na míru“ potřebám ústavní výchovy, což s sebou nese značné problémy.

5.1 Přednost při dvou žádostech o pobyt dítěte mimo zařízení

Zařízení může být doručeno více žádostí o pobyt dítěte mimo zařízení na totožné datum. Může se jednat o žádost otce a matky, ale i o souběh jiných žadatelů – např. matky a sestry, otce a hostitele atd. Je však zřejmé, že z povahy věci nemůže být vyhověno všem žádostem.

Článek 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte stanovuje, že zájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými, nebo soukromými zařízeními sociální péče, soudy, správními nebo zákonodárnymi orgány.

Hlavním hlediskem, které by měl jak ředitel zařízení, tak OSPOD zohledňovat, je nejlepší zájem dítěte. Klíčové je však určit, co je v nejlepším zájmu dítěte a kdo jej má vyhodnocovat.⁷⁷ Obzvlášť problematické je to v situacích, kdy zákonní zástupci nejsou vyhodnocení schopni a prosazují vlastní zájmy. Konflikty ohledně toho, co je vlastně nejlepším zájmem dítěte, mohou nastat nejen se zákonnými zástupci, ale také mezi ředitelem zařízení a OSPOD.

Proces posouzení nejlepšího zájmů dítěte v sobě zahrnuje zejména vyhodnocení dotčených částí zájmů dítěte a posouzení jejich významu pro situaci dítěte ve vzájemných souvislostech. Byť výčet není vyčerpávající, uvádí se sedm hledisek, která jsou považována za základní v práci při posuzování i zjišťování nejlepšího zájmu dítěte – 1) názor dítěte, 2) identita dítěte, 3) zachování rodinného prostředí a navázání vztahů, 4) péče, ochrana a bezpečí dítěte, 5) situace zvláštní zranitelnosti dítěte, 6) právo dítěte na zdraví a 7) právo dítěte na vzdělání. Vždy bude záležet na konkrétní situaci. Některé z těchto hledisek na daný případ nemusí dopadat vůbec, jiná naopak mohou být ve vzájemném rozporu. Důležité však je, aby nedošlo k bezdůvodnému upřednostnění jednoho prvku nad jiným.⁷⁸

K názoru dítěte je třeba podotknout, že se nemusí vždy shodovat s nejlepším zájmem dítěte. Participační práva dítěte jsou důležitou součástí, na kterou mimo jiné i dle čl. 12 Úmluvy o právech dítěte musí být brán zřetel.

⁷⁵ Zpráva veřejného ochránce práv ze dne 18. 12. 2015, sp. zn. 3111/2014/VOP.

⁷⁶ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 410.

⁷⁷ WESTPHALOVÁ, L. – ŠÍNOVÁ, R. Nejlepší zájem dítěte. *Právník*. 2019, č. 12, s. 1091.

⁷⁸ *Ibidem*, s. 1099–1103.

Veřejný ochránce práv k tomu uvedl, že OSPOD je povinen zohledňovat přání dítěte, nemůže se jím ale zcela zaštiťovat. Není a nemůže být povinností OSPOD řídit se bezvýhradně přáním dítěte, protože přání dítěte nemusí být vždy v souladu s jeho nejlepšími zájmy. Není tedy vyloučeno, je-li to důvodné, se od přání dítěte odchýlit.⁷⁹ V takovém případě je důležité důsledně zdůvodnit, proč nebylo přání dítěte vyhověno.

Každé dítě a jeho životní příběh je unikátní, proto nelze paušálně stanovit, že přednost by měli mít ve všech případech např. rodiče (navíc by se tím neřešila kolize žádosti matky a otce). Vždy je nutné poměřovat výše uvedená hlediska, přičemž rozhodování ředitele zařízení a OSPOD by mělo stát na kvalitním používání základních nástrojů sociální práce, tj. vyhodnocení situace dítěte a rodiny s přihlédnutím k individuálnímu plánu ochrany dítěte.⁸⁰

Není ojedinělé, že OSPOD a ředitel zařízení se neshodnou na tom, co je v nejlepším zájmu dítěte. Typicky se tak děje na případové konferenci, kterou je OSPOD povinen pořádat dle § 10 odst. 3 písm. e) z. s. p. o. d. pro řešení konkrétních situací ohrožených dětí a jejich rodin, a to ve spolupráci s rodiči a jinou osobou odpovědnou za výchovu dítěte a dalšími přizvanými osobami, v tomto případě konkrétně zástupci zařízení.

Jedním z prostředků, který by mohl napomoci zjištění, co je v nejlepším zájmu dítěte, je znalecký posudek.⁸¹ Jeho zpracování však trvá určitou dobu, která bude zpravidla delší než časový úsek mezi podáním žádostí a datem, kdy se má pobyt dítěte mimo zařízení uskutečnit.

Praxe si našla několik vlastních (zcela jistě ne ideálních) postupů, které v případě souběhu dvou žádostí uplatňuje. Někdy situaci „vyřeší“ již ředitel zařízení, který v případě dvou žádostí kontaktuje jednoho ze žadatelů s tím, aby učinil zpětvzetí, neboť pro dítě bude vhodnější vyhovět jinému žadateli. To však nepřiměřeně zasahuje do jeho dispozitivního práva, navíc *de facto* dochází k výběru „lepší“ žádosti, respektive „lepšího“ žadatele bez toho, aniž by nejlepší zájem dítěte byl multidisciplinárně zjištěn nejen zařízením, ale také OSPOD.

Jindy naopak OSPOD rezignuje na snahu nalézt nejlepší zájem dítěte a povolí oba pobyty dítěte mimo ústavní zařízení, čímž v podstatě ponechá rozhodnutí na řediteli zařízení, který nutně bude muset jednu ze žádostí upřednostnit.

Oba tyto postupy odporují tomu, že situace dítěte by měla být hodnocena multidisciplinárně na případové konferenci.

5.2 Vyrozumění účastníků o zahájení řízení

Účastníky řízení jsou dle § 27 odst. 1 odst. a) s. ř. v řízení o žádosti žadatel a další dotčené osoby, na které se pro společenství práv nebo povinností s žadatelem musí vztahovat rozhodnutí správního orgánu, a podle § 27 odst. 2 s. ř. též další dotčené osoby, pokud mohou být rozhodnutím přímo dotčeny ve svých právech nebo povinnostech.

K tomu, aby mohl účastník ve správním řízení účinně uplatňovat svá procesní práva a prosazovat své zájmy, musí především vědět, že dané řízení probíhá. Vzhledem k tomu,

⁷⁹ Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 18. 12. 2015, sp. zn. 8190/2014/VOP/KI.

⁸⁰ HOFFSCHNEIDEROVÁ, A. Praktický právní průvodce nejlepším zájmem dítěte, s. 22. In: *Liga lidských práv* [online]. [cit. 2024-06-03]. Dostupné z: <https://lp.cz/wp-content/uploads/Prakticky-pravni-pruvodce-nejlepsim-zajmem-ditete.pdf>.

⁸¹ WESTPHALOVÁ, L. – ŠÍNOVÁ, R. *Nejlepší zájem dítěte*, s. 1107.

že v tomto případě se jedná o zahájení řízení na základě žádosti, kterou osoba sama vyvolala předmětné řízení, oznámení se mu z logiky věci již následně neoznamuje. Vedle hlavních účastníků řízení však v řízení mohou vystupovat v pozici účastníka řízení i další osoby, i ty se musí o probíhající řízení, které se dotýká jejich práv a povinností, dozvědět.⁸²

Zde se otevírá otázka, koho by měl ředitel zařízení jakožto příslušný správní orgán vyrozumívat.

Přestože dítě obvykle o podané žádosti ví, neboť je s žadatelem často předem domluvené, nemusí to tak být vždy a ředitel zařízení by měl o podané žádosti informovat samotné dítě, neboť právě o jeho pobytu mimo zařízení se rozhoduje. To samozřejmě platí za situace, kdy je dítě natolik rozumově a volně vyspělé, aby bylo schopné podstatu sdělované informace pochopit. Takové dítě by s ohledem na jeho participační práva dle čl. 12 Úmluvy o právech dítěte mělo mít možnost se k žádosti vyjádřit.

Z čistě formalistického hlediska by se dítě mělo o zahájení řízení informovat tak, jak určuje § 19 s. ř., protože zákon o ústavní a ochranné výchově jako *lex specialis* o jiném způsobu doručování (respektive informování) mlčí. Byť obecně platí, že správní orgán doručuje písemnost prostřednictvím veřejné datové sítě do datové schránky, a nelze-li to, tak prostřednictvím provozovatele poštovní licence (a dále dalšími způsoby), v kontextu ústavní výchovy se takový postup jeví jako zcela nesmyslný.

Stačilo by, kdyby se dítě ústní cestou od ředitele zařízení, případně jiného pověřeného zaměstnance dozvědělo, že byla podána žádost. To se v naprosté většině případů v praxi děje, neboť úkolem sociální pracovnice v zařízení bývá společná komunikace ve věcech sanace rodiny, vztahů s hostiteli, přáteli atd. Takové informování je dostatečné. Dítě v zařízení žije, proto by se tam mělo cítit co nejvíce „jako doma“. Kdyby mu měli zaměstnanci zařízení každou chvíli doručovat „oficiálně vyhlázející písemnost“, byl by tím jen potvrzen institucionální charakter zařízení, a naopak „podkopány“ osobní vazby mezi personálem a dítětem. Účel ústavní výchovy, kterým je v rámci možností co nejvěrnější náhrada domova, by měl mít v tomto případě přednost.

Komentář k ustanovení § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově uvádí, že pokud není dána kolize zájmů dítěte a jeho zákonných zástupců, zpravidla mu nebude pro toto řízení nutné ustanovovat opatrovníka a procesně by jej zastoupili zákonní zástupci. To by však neplatilo v případě, pokud by o pobyt dítěte mimo zařízení žádali oba zákonní zástupci.⁸³ Tento názor je však v praxi neudržitelný.

Personál zařízení hovoří o častém problému s absencí odpovědnosti, nedostatečnými organizačními schopnostmi rodičů a neochotou či neschopností dodržovat formální postupy.⁸⁴ V některých případech za to rodiče ani nemohou, neboť často sami vyrůstali v prostředí, kde se těmto věcem nemohli naučit – může se jednat o rodiče velmi mladé, ze sociálně vyloučených lokalit, ale také může jít o problematiku tzv. bludného kruhu. U posledně jmenovaného se jedná o rodiče, kteří sami nedávno prošli ústavní výchovou, nikdy neviděli, jak funguje běžná rodina a neumí se orientovat v rámci systému.⁸⁵ Ať už

⁸² FIALA, Z. a kol. *Správní řád: Praktický komentář*, k § 47.

⁸³ KRÍSTEK, A. *Zákon o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy a o preventivně výchovné péči. Komentář*, s. 197.

⁸⁴ Tyto poznatky vyplývají z rozhovorů s příslušnými pracovníky zařízení a z nahlížení do dokumentace dětí, které jsou prováděny v rámci systematických návštěv míst, kde se nacházejí nebo mohou nacházet osoby omezené na svobodě. Tyto návštěvy provádí odbor dohledu nad omezováním osobní svobody v Kanceláři veřejného ochránce práv, jehož je autorka součástí.

⁸⁵ Bludný kruh. In: *8000 důvodů* [online]. [cit. 22. 3. 2022]. Dostupné z: <https://www.8000duvodu.cz/#bludny-kruh>.

je důvodem cokoliv, právě nedostatek těchto vlastností, dovedností a schopností mohl v prvé řadě způsobit samotnou dekompenzaci rodičovské odpovědnosti.⁸⁶

Ať už jsou tedy děti v zařízeních kvůli tomu, že o ně jejich rodiče nejeví žádný zájem, nebo mají rodiče, kteří sice mají zájem pracovat na svých rodičovských kompetencích, ale z nejrůznějších důvodů nejsou schopni tyto povinnosti plnit v míře, která by byla dostatečná, je velmi nepravděpodobné, že by rodiče se slabými rodičovskými kompetencemi byli ochotni (a schopni) dítě procesně zastupovat při každé žádosti o pobyt dítěte mimo zařízení.

Právě proto se zákon o ústavní výchově o procesním zastoupení zákonného zástupce nezmiňuje. Nesouhlasím s názorem, že (a to i za předpokladu, že rodič vůbec bude k dispozici) nehrozí kolize jeho zájmů a zájmů dítěte. Rodinné vztahy u dětí v ústavní péči jsou nezdídkou velmi složité. Příkladem může být častá manipulace ze strany jednoho rodiče, která zapříčiní tzv. syndrom zavrženého rodiče apod.⁸⁷ Špatná rodinná situace se pak může propisovat nejen do vztahu rodičů, ale i dalších příbuzných. Například se může jednat o situace, kdy o pobyt dítěte mimo zařízení žádá babička (matka otce), přičemž procesně by dítě zastupovala matka, jejíž zájmy však mohou být zcela odlišné od zájmů dítěte. Ačkoliv by pobyt u babičky mohl být pro dítě přínosný, matka situaci vidí jinak, neboť s rodinou otce nemá dobré vztahy.

Stejně tak ani ustanovování speciálního opatrovníka nedává s ohledem na participaci OSPOD na celém procesu schvalování pobytu dítěte mimo zařízení logický smysl a zcela zbytečně by se protahoval proces, který je za nynějších podmínek už tak poměrně zdlouhavý. Další jeho protahování by nevedlo k vyššímu standardu ochrany práv dětí, ale k tomu, že by v daném čase nebylo realistické o pobytu mimo zařízení rozhodnout včas, aby na něj děti mohly reálně odjet.

Ochrana práv dítěte je zde dostatečně zajištěna „dvojím schvalováním“ ředitele zařízení a OSPOD, navíc ředitel má dle § 23 odst. 1 písm. l) zákona o ústavní a ochranné výchově v zájmu úspěšné výchovy dětí právo zastoupit dítě v běžných záležitostech, což jsou pravidla speciální vůči § 32 odst. 2 písm. a) s. ř.

5.3 Rozhodnutí o pobytu dítěte mimo zařízení při žádosti podané s minimálním časovým předstihem

Je velmi časté, že žadatelé o pobyt dítěte mimo zařízení žádají s minimálním předstihem, např. požádají v úterý s tím, že v pátek by dítě mělo odjet. Ředitel zařízení, jemuž je žádost adresována, bez zbytečného odkladu informuje OSPOD, který má vydat své stanovisko, které je (dle mého názoru pouze v případě nesouhlasného stanoviska) v souladu s § 149 odst. 1 s. ř. závazné pro výrokovou část rozhodnutí správního orgánu.

Jak již bylo uvedeno výše, aby tak OSPOD mohl učinit, nezbytně potřebuje mít poznatky z šetření v domácnosti žadatele a/nebo z jednání s žadatelem, na němž se řeší rodinné a sociální prostředí, ve kterém by dítě mělo pobývat. Ačkoliv zákon nestanovuje povinnost činit v souvislosti s každou žádostí šetření, tyto poznatky by měly být aktuální.⁸⁸

⁸⁶ KONOPKOVÁ, S. Digitalizace výkonu rodičovských práv u dětí v ústavní péči. In: KOTÁSEK, J. (ed.). COFOLA 2022. Brno: Masarykova univerzita, 2022, s. 38.

⁸⁷ Zpráva veřejného ochránce práv ze dne 9. 2. 2016, sp. zn. 130/2015/VOP/BN.

⁸⁸ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář, s. 410.

Podle § 149 odst. 4 s. ř. by OSPOD měl vydat stanovisko bez zbytečného odkladu, nejpozději do 30 dnů ode dne, kdy byl o vydání závazného stanoviska požádán. K této lhůtě se připočítává doba až 30 dnů, jestliže je zapotřebí nařídit ohledání na místě nebo jde-li o zvlášť složitý případ.

Vzhledem k tomu, že žadatelé žádali s předstihem pár dnů, je zřejmé, že aby mohl být pobyt dítěte mimo zařízení realizován, musí OSPOD rozhodnout prakticky bezodkladně.

Zájem žadatelů bývá různý, nicméně měl by být v široké míře podporován, neboť obecně vzato je v zájmu dítěte, aby se nezpřetrhaly citové vazby v rodině.⁸⁹ Jak již bylo uvedeno výše, z čl. 7 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte navíc vyplývá, že každé dítě má, pokud je to možné, právo znát své rodiče. Čl. 9 odst. 2 Úmluvy o právech dítěte stanoví právo dítěte odděleného od jednoho nebo obou rodičů udržovat pravidelné osobní kontakty s oběma rodiči, ledaže by to bylo v rozporu se zájmy dítěte. Čl. 4 Úmluvy o styku s dětmi upravuje styk mezi dítětem a jeho rodiči, a to tak, že dítě a jeho rodiče mají právo navázat a udržovat vzájemný pravidelný styk, který lze omezit nebo vyloučit pouze tam, kde to je nezbytné v nejlepším zájmu dítěte. Čl. 5 Úmluvy o styku s dětmi dále upravuje styk mezi dítětem a jinými osobami, než jsou rodiče, a to tak, že pokud to je v nejlepším zájmu dítěte, lze rozhodnout o styku mezi dítětem a osobami jinými než jeho rodiči, které mají s dítětem rodinná pouta.

V případě, že je o pobyt dítěte mimo zařízení žádáno po delší době, případně poprvé, může se stát, že OSPOD nestihne u podatele prošetřit poměry, případně se to nepodaří ani přes několik neúspěšných pokusů navázat s rodinou kontakt. OSPOD proto vydá negativní stanovisko do té doby, než by mělo k pobytu dojít, neboť po této lhůtě by rozhodnutí bylo bezpředmětné.

Ředitel zařízení musí dle § 71 odst. 1 s. ř. vydat rozhodnutí bez zbytečného odkladu, případně podle § 71 odst. 3 s. ř., pokud nelze rozhodnutí vydat bezodkladně, je povinen vydat rozhodnutí nejpozději do 30 dnů od zahájení řízení. Podle § 67 odst. 2 s. ř. se rozhodnutí vyhotovuje v písemné formě, přičemž toto rozhodnutí musí mít náležitosti dle § 68 s. ř.

Problém je, že pokud se rozhoduje o žádosti, která je podávána takto na poslední chvíli, ředitelé zařízení také s ohledem na své další pracovní povinnosti reálně nemají prostor a čas písemné rozhodnutí vytvořit. A i když se jim povede nemožné a dokáží v rámci několika hodin rozhodnutí napsat, nastává problém s doručováním.

Žadatelé zpravidla nemají zřízené datové schránky,⁹⁰ proto by se jim mělo podle § 19 odst. 2 s. ř. doručovat pomocí provozovatele poštovních služeb. Ustanovení § 72 odst. 1 s. ř. říká, že je možné i ústní vyhlášení, nicméně to má účinky oznámení pouze v případě, že se účastník současně vzdá práva na doručení písemného vyhotovení rozhodnutí, což je typické především pro případy, kdy je účastníkovi plně vyhověno a on nemá potřebu se podrobněji a v delším časovém rozmezí seznamovat s rozhodnutím a jeho závěry, případně zvažovat procesní obranu proti němu.⁹¹ To však není případ žadatele, kterému nebylo v jeho žádosti vyhověno.

Ustanovení § 74 odst. 1 s. ř. stanoví, že rozhodnutí je předběžně vykonatelné, pokud odvolání nemá odkladný účinek, přičemž obecně platí, že nestanoví-li zákon (ať správní

⁸⁹ KONOPKOVÁ, S. Digitalizace výkonu rodičovských práv u dětí v ústavní péči. In: KOTÁSEK, J. (ed.). COFOLA 2022. Brno: Masarykova univerzita, 2022, s. 39.

⁹⁰ Z rozhovorů s řediteli zařízení vyplynulo, že datové schránky mají žadatelé zřízeny zcela výjimečně v promilích případech.

⁹¹ FIALA, Z. a kol. *Správní řád: Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, k § 72.

řád, nebo zvláštní zákon) jinak, má včas podané a přípustné odvolání odkladný účinek.⁹² Podle § 36 odst. 3 zákona o ústavní a ochranné výchově nemá odvolání proti rozhodnutí podle § 24 odst. 3 písm. b) až f) zákona o ústavní a ochranné výchově odkladný účinek. Mezi těmito rozhodnutími je i zamítnutí žádosti o povolení pobytu podle § 23 odst. 1 písm. a) nebo c) zákona o ústavní a ochranné výchově.

Zvláštní zákon však nestanovuje, zda má odkladný účinek i odvolání proti povolení žádosti o pobyt mimo zařízení. Výchozím pravidlem je § 85 odst. 1 s. ř., kdy nestanoví-li zákon jinak, má včas podané a přípustné odvolání odkladný účinek. V důsledku odkladného účinku odvolání nenastává právní moc, vykonatelnost, ani jiné právní účinky rozhodnutí. Podle § 85 odst. 2 písm. b) s. ř. dochází k vyloučení odkladného účinku, hrozí-li vážná újma některému z účastníků. V takovém případě musí být dle § 85 odst. 4 s. ř. vyloučení odkladného účinku odvolání odůvodněno.

Vážnou újmu se myslí těžko napravitelná či vysoká škoda z důvodu odložení vykonatelnosti rozhodnutí po podaném odvolání. Vyloučení odkladného účinku však nespočívá jen v posouzení z pohledu tohoto účastníka, ale také musí být brány v úvahu i oprávněné zájmy účastníka řízení, který podává odvolání, tedy zda vyloučením odkladného účinku odvolání nevznikne vážná újma naopak jemu.⁹³

Právo podat odvolání mají dle § 81 odst. 1 s. ř. účastníci řízení. Z kapitoly 5.2 vyplývá, že to bude zpravidla dítě a žadatel (nepředpokládejme nyní výše naznačené úvahy o tom, zda může být dítě samotné žadatelem). Žadateli se dostalo výsledku, o jaký svou žádostí usiloval, pro odvolání tedy nebude mít důvod. Může se však chtít odvolávat dítě.

Často se stává, že děti trpí syndromem zavrženého rodiče. V důsledku toho mohou soustavně odmítat kontakt s jedním z rodičů. V takovém případě je představitelné, že by se dítě proti rozhodnutí o povolení pobytu u takového rodiče odvolávalo. Pakliže by odvolání mělo odkladný účinek, dítě by podaným odvoláním docílilo toho, že nenastanou právní účinky rozhodnutí,⁹⁴ tedy dítě by neodjelo mimo zařízení. Tím, že by neodjelo na pobyt k danému žadateli, mu může v určitých případech vzniknout těžko napravitelná újma – např. nedojde k navázání či upevnění vzájemného vztahu s rodičem (ač by to bylo v nejlepším zájmu dítěte) a zároveň se v určitých případech může jednat o situaci nenapravitelnou (zejména z časového hlediska – např. žadatel nastupuje do výkonu trestu odnětí svobody, trpí vážnou nemocí se špatnou prognózou atd.).

Výše uvedené úvahy by však prakticky postrádaly smysl, kdyby rozhodnutí o povolení pobytu mimo zařízení bylo rozhodnutí s jinými právními účinky, tedy takové rozhodnutí, kterým se nestanoví exekučně vynutitelné povinnosti, ale příznávají se určitá práva, respektive práva a povinnosti se pouze deklarují.⁹⁵ Taková rozhodnutí pojmově nedisponují atributem vykonatelnosti.⁹⁶

Naopak pokud se jedná o rozhodnutí ukládající povinnost, její splnění může být vynucováno exekucí dle § 107 a násl. s. ř. Jak už jsem uvedla, děti v zařízeních mohou trpět syndromem zavrženého rodiče. Může se stát, že na základě uplatnění participačních práv dítěte je zjištěno, že se s osobou žadatele nechce vídat. Přesto znovunavázání vztahu může

⁹² *Ibidem*, k § 85.

⁹³ JEMELKA, L. a kol. In: JEMELKA, L. a kol. *Správní řád*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 648.

⁹⁴ K účinkům odvolání viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 6. 2022, sp. zn. 5 Afs 404/2021.

⁹⁵ JEMELKA, L. a kol. In: JEMELKA, L. a kol. *Správní řád*, s. 566.

⁹⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2012, sp. zn. 4 Ads 176/2011.

být v nejlepším zájmu dítěte, proto by měl mít ředitel zařízení možnosti, jak výkon povinnosti vynutit. Pakliže je situace v rodině natolik komplikovaná, že dítě pobyt odmítá, je žádoucí postupovat co nejcitlivějším způsobem (např. za kooperace s psychologem apod.).

Domnívám se tedy, že v některých případech by mohlo mít na základě § 85 odst. 2 písm. b) s. ř. i odvolání proti rozhodnutí povolujícímu pobyt dítěte mimo zařízení odkladný účinek.

Vrátíme-li se však k zamítání žádosti o pobyt dítěte mimo zařízení, která byla učiněna na poslední chvíli, narazíme na potíže s časovým hlediskem. Pravidelně se stává, že ředitel zařízení stihne žadateli před zamítnutým odjezdem dítěte pouze zavolat, případně poslat neformální email, který nemá zákonem požadované náležitosti. Ředitelé zařízení pak ale neví, jak s takovým „otevřeným“ správním řízením dále naložit, když už je po termínu plánovaného pobytu, přičemž ani opakované dotazy k Ministerstvu školství, mládeže a tělovýchovy jakožto odpovědnému rezortu nepřinesly uspokojivou odpověď. V praxi se tedy ustálily dva postupy, jak situaci ředitelů zařízení řeší. První z nich je, že přemluví žadatele, aby vzal zpět svou žádost. Druhý je, že s žádostí už nic nedělají a správní řízení tak nikdy není formálně ukončeno.⁹⁷

Oba postupy jsou nesprávné. První z nich nepřiměřeným způsobem zasahuje do dispozitivního práva žadatele, který se může cítit pod nátlakem a učiní zpětvzetí, byť by jej jinak neučinil. Navíc i takové správní řízení je třeba procesně vyřídit, konkrétně vydat usnesení o zastavení řízení dle § 66 odst. 1 písm. a) s. ř. Při druhém postupu je ředitel zařízení *de facto* nečinný.

Tyto postupy navíc ústí ve vážný problém, kdy je žadateli znemožněna procesní obrana, protože ani v jednom případě neexistuje rozhodnutí, proti kterému by se mohl odvolat. Byť se může zdát, že podání opravného prostředku je zbytečné, opak je pravdou.

Žadatel si sice může podat novou žádost na pozdější datum, nicméně jak bylo popsáno výše, OSPOD nemusí u každé jednotlivé žádosti provádět šetření, jen je nezbytné, aby tyto poznatky byly aktuální,⁹⁸ přičemž aktuálnost poznatků může vycházet právě z minulé zamítnuté žádosti. Z tohoto důvodu je vhodné, v případě nesouhlasu se závazným stanoviskem OSPOD, napadnout odvoláním už „první“ zamítavé rozhodnutí, přičemž platí, že v odvolacím řízení se samostatně nenapadá závazné stanovisko, ale jím podmíněné finální rozhodnutí.⁹⁹

Řešením *de lege ferenda* by mohlo být stanovení přiměřené lhůty ve zvláštním předpise, tedy v zákoně o výkonu ústavní a ochranné výchovy, která by určovala, do kdy musí být žádost o pobyt dítěte učiněna s tím, že pozdější žádost by nebyla automaticky vyřízena s negativním výsledkem, ale žadatel by neměl garantované, že ředitel zařízení včas rozhodne o jejím povolení či nepovolení.

Pokud ředitel zařízení nestihne žádost vyřídit do doby, do které se má pobyt dítěte mimo zařízení konat, existují tři možné úvahy, jak danou situaci posoudit, a to že je dán důvod pro zastavení řízení pro právní nepřijatelnost podle § 66 odst. 1 písm. b) s. ř., nebo pro zjevnou bezpředmětnost podle § 66 odst. 1 písm. g) s. ř., či důvod pro zamítnutí žádosti podle § 51 odst. 3 s. ř. Opět se jedná o otázku, která v kontextu pobytu mimo zařízení není doktrínou ani judikaturou nijak řešená.

⁹⁷ Vyjádření ředitelů a ředitelů k zamítání pobytů dětí mimo zařízení na setkání Asociace náhradní výchovy.

⁹⁸ KRÍSTEK, A. In: HOVORKA, D. a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: Komentář*, s. 410.

⁹⁹ PRŮCHA, P. *Správní řád s výkladovými poznámkami a vybranou judikaturou*, k § 149.

Podle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu za zjevně právně nepřipustnou žádost podle § 66 odst. 1 písm. b) s. ř. je možno považovat pouze takovou žádost, u níž je již na první pohled zřejmé, že jí nelze vyhovět. To především znamená, že tato nepřipustnost musí být patrna již ze samotné žádosti, nikoliv teprve z výsledků dalšího dokazování či zjišťování.¹⁰⁰ Typickým příkladem je např. podání žádosti právníčkou osobou, avšak zákon umožňuje přiznat určité oprávnění jen fyzické osobě.¹⁰¹ V případě, že je podána žádost o pobyt dítěte mimo zařízení na poslední chvíli, v době podání žádosti nebyla právně nepřipustná a ze samotné žádosti tato skutečnost neplynula. Ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) s. ř. se tedy neuplatní.

Podle § 51 odst. 3 s. ř. „*správní úřad neprovádí dokazování tehdy, pokud v souladu se zásadou materiální pravdy existuje zjištěná skutečnost, která sama o sobě brání kladnému vyhovění žádosti. Typickým případem je situace, kdy žadatel nesplňuje podmínky stanovené zákonem. Provádění dokazování by pak bylo v rozporu se zásadou hospodárnosti řízení.*“¹⁰² Nemá totiž smysl zjišťovat, zda by byly splněny další podmínky pro vydání kladného rozhodnutí, protože i kdyby byly, tak správní orgán (v našem případě ředitel zařízení) by stejně nemohl žádosti vyhovět.¹⁰³ Důsledkem není usnesení o zastavení řízení, ale správní orgán žádost svým meritorním rozhodnutím zamítne.¹⁰⁴ Nejedná se o rozhodnutí, kterým by se vyhovovalo žádosti, nevzniká tedy překážka věci rozhodnuté a není vyloučena možnost provést nové řízení a vydat nové rozhodnutí ve věci podle § 101 písm. b) s. ř.¹⁰⁵ Tento postup není správným procesním způsobem vyřízení žádosti o pobyt mimo zařízení. Tento institut slouží k řešení jiných situací, typicky právě těch, kdy žadatel nesplňuje podmínky stanovené zákonem, ale je možné, že je v budoucnu splní, což umožňuje následný postup dle § 101 písm. b) s. ř. V případě žádosti podané bez časového předstihu, kdy ředitel zařízení nestihne žádost vyřídit do doby, do které se má pobyt dítěte mimo zařízení konat, se jedná o jinou situaci, na kterou § 51 odst. 3 s. ř. a o to méně § 101 písm. b) s. ř. nedopadá.

Za správný procesní postup považují aplikaci § 66 odst. 1 písm. g) s. ř. Nejvyšší správní soud uvedl, že bezpředmětná žádost je ta, kdy rozhodnutí správního orgánu o ní nebude mít pro žadatele význam.¹⁰⁶ Ustanovení § 66 odst. 1 písm. g) s. ř. dopadá na případy, kdy v průběhu řízení o žádosti dojde k takové změně skutkových nebo právních okolností, že žádost, která v době jejího podání nebyla bezpředmětná, se bezpředmětnou stane.¹⁰⁷ Typickým příkladem může být např. situace, kdy žadatel o některé z povolení k pobytu na území ČR získá státní občanství,¹⁰⁸ či řízení o odstranění stavby, kterou před ukončením řízení zničí např. tornádo. Výkladem *a maiori ad minus* se bude na základě tohoto usta-

¹⁰⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 5. 2008, sp. zn. 2 As 74/2007, také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2024, sp. zn. 4 As 42/2022, či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2024, sp. zn. 30 A 10/2024.

¹⁰¹ JEMELKA, L. a kol. In: JEMELKA, L. a kol. *Správní řád*, s. 486.

¹⁰² Usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 28. 11. 2019, sp. zn. Konf 16/2019.

¹⁰³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 3. 2023, sp. zn. 6 As 2/2022, shodně např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 7. 2013, sp. zn. 4 As 81/2013.

¹⁰⁴ Usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 28. 11. 2019, sp. zn. Konf 16/2019.

¹⁰⁵ JEMELKA, L. a kol. In: JEMELKA, L. a kol. *Správní řád*, s. 391.

¹⁰⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 10. 2010, sp. zn. 5 As 62/2009.

¹⁰⁷ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 30. 3. 2010, sp. zn. 10 Ca 15/2009.

¹⁰⁸ RIGEL, F. In: POTĚŠIL, L. a kol. *Správní řád*. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 372.

novení zastavovat řízení i v případě, kdy se žádost nestala zjevně bezpředmětnou teprve dodatečně, ale byla zjevně bezpředmětnou již v době svého podání.¹⁰⁹

Závěr

Z výše uvedeného plyne několik dílčích závěrů. V případě hostitelské péče je nutné *de lege ferenda* definovat jak pojem hostitelské péče, tak i konkrétní podmínky, na jejichž základě ji bude možné vykonávat. Dále z článku plyne, že pobyt dítěte mimo zařízení ve smyslu § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově a ustanovení § 30 odst. 1 z. s. p. o. d. není možné absolvovat u právnické osoby.

Co se týče pobytu dětí mimo zařízení ve vztahu k věku dítěte, docházím k závěru, že vždy je nutné projít procesem podle § 23 odst. 1 písm. a) zákona o ústavní a ochranné výchově a § 30 odst. 1 z. s. p. o. d. Jedinou výjimku představují zletilé osoby žijící v zařízení.

Ukazuje se, že obecná procesní úprava správního řádu častokrát selhává, protože není „šitá na míru“ tak specifické oblasti, jako je ústavní výchova.

V rámci procesních otázek doporučuji následující:

- 1) Aby *lex specialis de lege ferenda* stanovoval, že o vyhovění žádosti o povolení pobytu dítěte mimo zařízení musí být žadatel vhodným způsobem informován (např. telefonicky či emailem apod.) s tím, že rozhodnutí v písemné formě se nevyhotovuje a záznam ve spise dítěte by mohl být proveden v souladu s § 67 odst. 2 s. ř. ve spojení s § 68 odst. 4 s. ř.
- 2) V případě odlišného názoru OSPOD a ředitele zařízení ohledně (ne)povolení pobytu dítěte mimo zařízení týkající se téže skutečnosti postupovat tak, že OSPOD i ředitel zařízení při svém rozhodování na základě § 30 odst. 1 z. s. p. o. d. vezmou v úvahu všechny skutečnosti, které jsou jim z jejich činnosti známy, byť se jedná o skutečnosti, které byly zjištěny a vyhodnoceny dříve (třebaže jinak) i druhým rozhodujícím.
- 3) Při souběhu dvou žádostí *de lege ferenda* upravit, jak postupovat v případě, že se OSPOD a zařízení na případové konferenci neshodnou ohledně toho, která ze dvou žádostí je v nejlepším zájmu dítěte.
- 4) V případě vyrozumívání dítěte o zahájení řízení nepostupovat s ohledem na snahu co nejvíce napodobit rodinné prostředí dle § 19 s. ř., ale prostým oznámením dítěti založeným na vztahu dítěte a personálu.
- 5) S ohledem na existenci § 23 odst. 1 písm. l) neustanovovat jako procesního zástupce dítěte při žádostech o pobyt dítěte mimo zařízení ani jeho zákonného zástupce, ani speciálního opatrovníka.
- 6) *De lege ferenda* upravit postup, jak seznámit žadatele o zamítnutí pobytu mimo zařízení za současného zachování procesní obrany žadatele.
- 7) Pokud ředitel zařízení nestihne žádost vyřídit do doby, do které se má pobyt dítěte mimo zařízení konat, postupovat podle § 66 odst. 1 písm. g) s. ř.

¹⁰⁹ JEMELKA, L. a kol. In: JEMELKA, L. a kol. *Správní řád*, s. 488.

The Process of Approving an Application for a Child to stay Outside a Facility for the Performance of Institutional Education

Silvie Konopková

Abstract: The article discusses the process of approving an application for a child's stay outside the facility for institutional education. In the case of children with an order for institutional education, the stay of the child outside the institution for the execution of institutional education represents the strongest instrument for the realization of the child's right to contact with parents and other persons. The paper first examines the embeddedness of this right in the context of international and national law. It then divides applicants for a child's stay outside an institution into several groups and answers the question whether a legal person can also be an applicant. Attention is also paid to the approval process in relation to the age of the child. The article includes an assessment of the powers of the child welfare authority and the director of the institution. The legal question answered in this part of the article is what is the solution to situations where the child welfare authority and the director of the establishment have different legal opinions on the same fact. Last but not least, the article identifies shortcomings in the process of allowing (or not allowing) the child to stay outside the institution for the performance of institutional education, which may have negative consequences in maintaining contact between the child and the person of the applicant. One of the issues addressed is, among others, how to proceed when multiple applications for a child's stay outside an institution for the performance of institutional education coincide.

Keywords: institutional care, child's stay outside the institution for the performance of institutional care, child's right to have contact with parents, administrative procedure