



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Jiřího Zrůsta, Ph.D. a soudců JUDr. Miroslavy Follové a Mgr. Zory Telecké ve věci

navrhovatelky: **L. J.**, narozená dne XXXXX
bytem XXXXX
zastoupená advokátkou JUDr. Kateřinou Sekaninovou
sídlem Jezuitská 13, 602 00 Brno

proti
odpůrcům: **1) M. J.**, narozená dne XXXXX
bytem XXXXX
2) D.J., narozený dne XXXXX
bytem XXXXX
oba zastoupení advokátkou Mgr. Ivou Říhovou
sídlem Zahradnická 6, 603 00 Brno

o navrácení

nezletilé: **N. J.**, narozená dne XXXXX
bytem XXXXX
zastoupená kolizním opatrovníkem městem Tišnov

do místa jejího obvyklého bydliště,

o odvolání odpůrců proti rozsudku Městského soudu v Brně ze dne 13. 11. 2019, č.j. 125 Nc 2505/2019-171,

takto:

- I. Rozsudek soudu I. stupně se ve výroku I. **mění** tak, že návrh, aby odpůrci 1) a 2) navrátili nezletilou N. J., nar. XXXXX, na území Německa, do města XXXXX, do 30 dnů od doručení rozsudku, se **zamítá**.
- II. Ve výrocih II. a III. se rozsudek soudu I.stupně **zrušuje**.
- III. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení před soudy obou stupňů.

Odůvodnění:

1. Rozsudkem soudu I.stupně bylo nařízeno, aby odpůrci 1) a 2) navrátili nezletilou N. J., nar. XXXXX do místa jejího obvyklého bydliště ve městě XXXXX v Německu a to do 30 dnů od doručení tohoto rozsudku (výrok I.). V případě, že odpůrci nezletilou N. J., nar. XXXXX, v souladu s výrokem I. tohoto rozsudku do místa jejího obvyklého bydliště ve městě XXXXX v Německu nenavrátí, je navrhovatelka oprávněna po uplynutí stanovené lhůty nezletilou N. převzít za účelem jejího navrácení do místa jejího obvyklého bydliště ve městě XXXXX v Německu (výrok II.). Výrokem III. bylo rozhodnuto, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.
2. Proti tomuto rozsudku podali včas odvolání odpůrci 1) a 2). Uvedli, že soud I.stupně nepřihlédl k tvrzeným skutečnostem ze strany odpůrců nebo k jimi označeným důkazům, ačkoliv k tomu nebyly splněny předpoklady podle ust. § 118b nebo § 175 odst. 4 části první věty za středním z toho důvodu, že soud rozhodl o navrácení nezletilé de facto pouze na základě tvrzení navrhovatelky bez toho, že by tento závěr korespondoval s listinným obsahem soudního spisu a s faktickým statusem. Soud I.stupně rovněž nerespektoval právo nezletilé být slyšena a její vyslovený názor k věci před opatrovníkem tak, jak tato uvedla. Je nepochybné, že navrhovatelka udělila odpůrcům plnou moc dne 3. 9. 2019, na základě které byl udělen souhlas s tím, aby nezletilá navštěvovala na území České republiky základní školu, in fine aby se trvale zdržovala na území České republiky. Tvrzení navrhovatelky o tom, že na ni měl být vyvíjen nátlak, jsou zcela účelová a ničím nepodložená. Je rovněž nepochybné, že navrhovatelka potvrdila opatrovníkovi a rovněž pracovníci Základní školy v XXXXX, že tato bude uvedenou základní školu navštěvovat, když z pouhé logiky věci by navrhovatelka neumožnila zápis nezletilé do základní školy v České republice s tím, aby tato byla záhy ukončena. Soud rovněž nijak nepřihlédl ke skutečnostem o důvodech, pro které se nezletilá nechce vrátit do Německa, zejména je třeba akcentovat skutečnost, že až do odjezdu navrhovatelky s nezletilou do Německa to nebyla navrhovatelka, kdo o nezletilou převážně pečoval, byli to odpůrci, zejména pak odpůrkyně 1). Dále soud nikterak nepřihlédl k uvedeným skutečnostem o tom, jak se navrhovatelka a její partner k nezletilé chovali po dobu jejího pobytu v Německu, tedy zejména k neadekvátním výchovným prostředkům a strachu nezletilé z navrhovatelky a jejího partnera, kdy nezletilá je doposud v důsledku jejich jednání natolik vyvedena z míry, že ani neví, jestli navrhovatelku, svou matku, má či nemá ráda, což se podává ze zprávy MUDr. K.V., psychiatra pro děti a mládež. Nicméně je zcela jednoznačné, že nezletilá se s navrhovatelkou do Německa vrátit nechce. Soud I.stupně rovněž nikterak nepřihlédl k obsahu listiny a to čestnému prohlášení paní L.S. ze dne 7. 11. 2019 o tom, že navrhovatelka dne 15. 8. 2019 odjela bez nezletilé s tím, že komunikace mezi navrhovatelkou a odpůrkyní 1) proběhla v poklidu. Je tedy zřejmé, že navrhovatelce nebylo bráněno v tom, aby si nezletilou odvezla, ale tato ji zde odpůrcům ponechala v péči, což ex post de facto legalizovala svým souhlasem obsaženým v plné moci ze dne 3. 9. 2019, aby nezletilá mohla navštěvovat základní školu v České republice. Mají tedy za to, že soud I.stupně dospěl na základě provedených důkazů k nesprávným skutkovým zjištěním. Z provedeného dokazování je nesporné, že odpůrci nezletilou protiprávně nezadrželi, ale navrhovatelka zde nezletilou ponechala odpůrcům v péči. Navrhovatelkou nebylo nikterak prokázáno, že by nezletilá pobývala na území České republiky protiprávně v důsledku jejího zadržení odpůrci. Je zdůrazněno, že nezletilá do Německa nikdy odjet nechtěla, nechtěla opustit

odpůrce a další členy rodiny, na které je fixována. Pokud matka nezletilou odvezla do Německa, pak jednoznačně nebrala v potaz nejlepší zájem dítěte, ani jeho názor a nezletilou vytrhla z prostředí rodiny, na kterou byla zvyklá a fixovaná. V této souvislosti je tedy třeba dospět k názoru, že nezletilá nikdy v Německu obvyklé bydliště neměla. Rovněž je třeba přihlídnout ke skutečnosti, že nezletilá se do Německa navrátit nechce. Nechce se účastnit soudního jednání, svůj názor formulovala opakovaně a zcela jednoznačně opatrovníkovi, který v souladu s tímto navrhoval zamítnutí návrhu navrhovatelky na navrácení nezletilé do Německa. Soud I.stupně v tomto směru postupoval v rozporu s článkem 13 Úmluvy, když zcela ignoroval názor nezletilé, že se do Německa navrátit nechce. Shrnutí, že z jejich strany nedošlo k protiprávnímu zadržení nezletilé, neboť navrhovatelka souhlasila s tím, aby nezletilá setrvala i po 15. 8. 2019 u odpůrců. Navrhli, aby odvolací soud rozsudek soudu I.stupně změnil tak, že návrh navrhovatelky na navrácení nezletilé N. J., nar. XXXXX, do místa jejího obvyklého bydliště v XXXXX v Německu se zamítá.

3. Navrhovatelka se ve věci vyjádřila tak, že v lednu 2018 se s nezletilou odstěhovaly do společné domácnosti vedené s rodiči navrhovatelky do SRN, města XXXXX, kdy situace v XXXXX byla velmi dramatická, kdy odpůrci „bránili“ navrhovatelce v odchodu navrhovatelky a nezletilé N. z domácnosti odpůrců, přičemž chování odpůrců musela nakonec usměrnit hlídka Policie ČR, která byla na místo přivolána k pomoci. V místě nového bydliště měla navrhovatelka od počátku zajištěno řádné bydlení pro sebe a dceru (v bytě o velikosti 2+1, na adrese XXXXX). Na základě opakovaných podnětů odpůrců bylo v místě bydliště navrhovatelky a nezletilé N. provedeno šetření místním orgánem SPOD v XXXXX. V únosovém spise jsou založeny dvě podrobné zprávy zpracované hamburským orgánem SPOD o poměrech v rodině vyhotovené k žádosti OSPOD Tišnov. Veškerá zjištění byla kladná a poměry nezletilé N. byly shledány naprosto v pořádku. V místě bydliště jsou navrhovatelka s nezletilou N. od počátku hlášeny k trvalému pobytu, jsou řádně přihlášeny do německého systému zdravotního pojištění. Nezletilá N. je v místě bydliště registrována v péči pediatra. Nastoupila v Německu ke školní docházce a odpůrkyně zde nastoupila v místě bydliště do zaměstnání. V červenci 2019 pak přicestovala navrhovatelka s nezletilou N. do ČR za účelem návštěvy rodiny žijící v ČR – strávení doby německých školních letních prázdnin nezletilou u rodiny žijící v ČR. Z výpovědi nezletilé N. je pak zřejmé, že nezletilá vnímala tuto cestu jako svůj prázdninový pobyt a že zcela přirozeně předpokládala, že se po prázdninách vrátí zpět do XXXXX, kde se svou maminkou žije a kde již navštěvuje školu. Situace se na straně odpůrců však opět zvrhla, odpůrci v závěru německých školních letních prázdnin odmítli nezletilou N. matce z prázdninového pobytu předat a nezletilou zadrželi na území ČR s odůvodněním, že nezletilá se do SRN údajně vrátit nechce. Navrhovatelka je nositelem práva péče o dítě, toto právo péče o dítě vykonávala v době bezprostředně před zadržením nezletilé N. na území ČR a s jednáním odpůrců se nikdy nesmířila. Jednání odpůrců považuje za vysoce společensky nebezpečné, kdy závažnost tohoto jednání neuměňuje ani okolnost, že odpůrci jsou prarodiči nezletilé, tj. že se nejedná o osoby dítěti cizí. Má za to, že soud I.stupně se precizně zabýval projednávanou návratovou věcí, všem účastníkům dal široký prostor pro vyjádření stanoviska a snažil se odpůrcům ozřejmit rozdíl mezi právním postavením prarodiče, právním postavením rodiče a co je rozuměno právem péče o dítě, resp. rodičovskou odpovědností. Soud odvolací na práci soudu I.stupně plynule navázal a přímou komunikací s nezletilou dal znovu prostor pro realizaci procesní zásady, že nezletilé dítě má být v řízení slyšeno a že jeho hlas má v řízení zaznít. Má za to, že neprodlené navrácení nezletilé do místa jejího obvyklého bydliště je v jejím zájmu. N. je jedním z mnoha dětí, které musí v důsledku svévolného jednání dospělých čelit traumatické životní situaci spojené s tzv. mezinárodním únosem dítěte. Atypickou je projednávaná věc tím, že na straně únosece nevystupuje rodič, ale prarodič a to dokonce prarodiče strany tzv. opuštěného rodiče. Nezletilá N. má jediného fungujícího rodiče, kdy otec nezletilé je toliko biologickým a matrikovým otcem, s nezletilou N. se nestýká, nezletilá N. jej nezná, vyživovací povinnost k nezletilé neplní a ve svém životě sám čelí velmi obtížným životním situacím, včetně dluhů či trestné minulosti. Cílem

návratového řízení je obnovit stav, který zde byl před protiprávním přemístěním, zadržením nezletilého dítěte a navrátit nezletilé dítě pod jurisdikci mezinárodně příslušného soudu dle místa obvyklého bydliště dítěte. Je pak posláním soudu v každém jednotlivém návratovém řízení taktéž zajistit, aby dítě nebylo odděleno od primárního pečovatele a aby účastníci řízení byli vedeni k důslednému respektování soudních rozhodnutí a jejich dobrovolnému plnění. Navrhuje, aby odvolací soud rozsudek soudu I.stupně jako věcně správný potvrdil.

4. Opatrovník nezletilé uvedl, že nezletilá se narodila v České republice a téměř celý svůj život prožila u svých prarodičů v XXXXX, kde s matkou bydlely. Není divu, že toto místo považuje za svůj domov, má zde své kamarády, svou rodinu. Přes všechna kritéria a právní předpisy pro určení obvyklého bydliště dítěte i s vědomím toho, že matka jako zákonná zástupkyně dítěte je jediná oprávněná určit místo bydliště dítěte, je toho názoru, že obvyklým bydlištěm nezletilé je obec XXXXX v České republice. Pokud by se však nezletilá N. přece jen měla navrátit do Německé republiky za matkou, navrhuje, aby v tomto případě soud rozhodl také o vhodném opatření, kdy by péče o nezletilou N. byla nadále pod dohledem. Má tedy za to, že matka měla důvod zanechat nezletilou N. u prarodičů a to proto, že neměla v Německu uspořádané poměry.
5. Odvolací soud především dospěl k závěru, že běží o odvolání podané včas, osobami oprávněnými k podání odvolání a odvolání je objektivně přípustné. Odvolací soud proto nařídil ve věci ústní odvolací jednání, přezkoumal rozsudek soudu I.stupně, jakož i řízení jeho vydání předcházející (§ 212 a § 212a odst. 1 o.s.ř.), doplnil dokazování a dospěl k závěru, že odvolání je třeba shledat opodstatněným.
6. Z obsahu spisu odvolací soud zjistil, že předmětem řízení v projednávané věci je navrácení nezletilé do místa jejího obvyklého bydliště ve městě XXXXX v Německu ve věcech mezinárodních únosů dětí. Z odůvodnění rozsudku soudu I.stupně je pak zřejmé, že soud I.stupně vyhověl návrhu matky na navrácení nezletilé do místa jejího obvyklého bydliště ve městě XXXXX v Německu, neboť z provedeného dokazování vyplynulo, že odpůrci 1) a 2) ode dne 1. 11. 2019 protiprávně zadržují nezletilou N. v České republice. Soud I.stupně dospěl k závěru, že pobyt nezletilé v České republice v období od konce června 2019 do 7. 8. 2019 byl pouze dočasný, vyvolaný prázdninovým pobytem nezletilé u odpůrců s následnou prolongací pobytu nezletilé u odpůrců se souhlasem navrhovatelky a to do 31. 10. 2019 dle plné moci ze dne 3. 9. 2019. Soud I.stupně uzavřel, že navrhovatelka jednoznačně prokázala, že bylo porušeno její právo péče o nezletilou N., které jí náleží a že v době protiprávního zadržení nezletilé bylo toto právo skutečně vykonáváno. Obvyklý pobyt nezletilé N. soud I.stupně shledal bezprostředně před jejím protiprávním zadržením v XXXXX v Německu, když tento pobyt na území Německa vykazoval známky trvalosti a dostatečnou míru stálosti, kde nezletilá s matkou žila od února 2018 a byla zde přihlášená ke zdravotnímu pojištění, měla zde svého pediatra a navštěvovala zde školské zařízení. V řízení pak nebylo prokázáno, že by úmyslem matky bylo trvalé přestěhování nezletilé z Německa do České republiky nebo že by byl udělen souhlas navrhovatelky s takovým trvalým odstěhováním. Soud I.stupně naopak dospěl k závěru, že navrhovatelka nikdy neudělila odpůrcům souhlas, aby nezletilá N. trvale zůstala žít v České republice.
7. Usnesením Okresního soudu ve Žďáru nad Sázavou ze dne 13. 9. 2019, č.j. 4 P 211/2014-86 byla nezletilá N. svěřena do zatímní péče navrhovatelů (zde odpůrců) M. J. a D. J. Toto usnesení bylo potvrzeno Krajským soudem v Brně, pobočkou v Jihlavě, ze dne 4. 11. 2019, č.j. 72 Co 406/2019-136. Odvolací soud se zde vyjádřil i k námitkám matky ohledně zadržení nezletilé svými rodiči na území České republiky tak, že z dosavadního obsahu spisu nelze dovodit, že by ze strany navrhovatelů, zde odpůrců mělo jít o protiprávní přemístění nezletilé (mezinárodní únos dítěte), které je spolu s vymáháním výživného pro děti v České republice od povinných osob žijících v cizině a zprostředkování mezinárodního osvojení jednou ze tří agend Úřadu pro mezinárodněprávní ochranu dětí, pročez by byly dány podmínky pro jeho ustanovení opatrovníkem nezletilé. Ostatně odvolání matka podala 1. 10. 2019, tedy v době, kdy ještě měla být nezletilá dle jejího vlastního vyjádření v péči odpůrců. Soud zde poukázal na podrobnou

zprávu Městského úřadu Tišnov ze dne 12. 9. 2019, z níž vyplývá, že se společně s odpůrci Úřad zkontaktoval s matkou, která vyjádřila souhlas s pobytem nezletilé u odpůrců s příslibem zajištění plné moci kvůli vyřízení školní docházky nezletilé v XXXXX. Sama matka telefonicky dne 2. 9. 2019 kontaktovala Městský úřad Tišnov a sdělila, že se se svou matkou domluvily na nástupu nezletilé do Základní školy v XXXXX a sama vyjádřila přání, aby byla nezletilá u babičky půl až jeden rok a vyzkoušela si školní docházku v Čechách s tím, že by se nezletilá poté vrátila za ní do Německa. Nezletilá je přitom u odpůrců od června 2019 dosud. Dle zjištění Městského úřadu Tišnov se matka s nezletilou viděla od té doby jen jeden den. Přestože matka ve své rekapitulaci obsahu jejího telefonického hovoru s pracovníci města Tišnov, odboru sociálních věcí, datované dne 3. 9. 2019, uvádí, že hodlá umožnit pobyt dcery u své matky maximálně 2 měsíce, v této době zde absolvovat školní docházku a následně se vrátit za matkou do Německa, nicméně odvolání proti výroku, jímž byla nezletilá svěřena do zatímní péče svých prarodičů, nepodala. I z této skutečnosti soud dovodil, že je zřejmé, že další pobyt nezletilé u své matky akceptuje. Byla současně poučena, že pro případ potřeby zjištění aktuálních poměrů v bydlišti matky je možno, tak jako již v minulosti, využít pomoci Úřadu pro mezinárodněprávní ochranu dětí.

8. Jak již uvedl soud I.stupně, předmětem daného řízení je návrh matky na navrácení nezletilé do místa obvyklého pobytu (tzv. „civilní únos“). Hmotněprávní úprava dané problematiky vychází z Úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí, již je Německo, stejně jako Česká republika, signatářem. Procesní reflexe těchto hmotně-právních ustanovení je pak vyjádřena v ust. § 478 a násl. zákona č. 292/2013 Sb., zákona o zvláštních řízeních soudních, ve znění novel (dále jen „z.ř.s“). Základními cíli shora uvedených právních nástrojů je zajistit bezodkladný návrat dětí protiprávně přemístěných nebo zadržovaných v některém smluvním státě. Přemístění nebo zadržení dítěte se považuje protiprávní tehdy, pokud jím dojde k porušení práv a péče o dítě, které má osoba, instituce nebo kterýkoliv jiný orgán podle právního řádu státu, v němž dítě mělo své obvyklé bydliště bezprostředně před přemístěním nebo zadržením. To však za předpokladu, že toto právo péče o dítě bylo v době přemístění nebo zadržení skutečně vykonáváno nebo by bylo takto vykonáváno, kdyby nedošlo k přemístění nebo zadržení. Co je však nutné zejména zdůraznit je předmět zmíněného řízení. Soud rozhoduje v rámci řízení výlučně o tom, zda bude dítě do místa obvyklého bydliště navraceno či nikoliv. Nerozhoduje ani o výchově a výživě dítěte, ani o styku rodičů s dítětem. Právní úprava obsažená v Úmluvě je jinak poměrně jasná a striktní. Dojde-li k protiprávnímu přemístění a je-li podán rodičem návrh na navrácení dítěte do jednoho roku od protiprávního zadržení nebo přemístění, musí soud nařídit navrácení dítěte do místa jeho obvyklého bydliště. Tuto povinnost nemá pouze tehdy, je-li dána některá z výjimek uvedených v článku 13 nebo článku 20 Haagské úmluvy. Tyto výjimky je však nutno vykládat restriktivně a mít při jejich aplikaci na paměti, že ve své podstatě jdou proti hlavním cílům Haagské úmluvy (tj. působit preventivně proti tzv. civilním únosům a posilovat vzájemnou důvěru mezi státy úmluvy jednoznačným určením mezinárodně příslušného soudu v místě obvyklého bydliště dítěte).
9. Formulace místa obvyklého bydliště dítěte byla zvolena s ohledem na nejlepší zájmy dítěte a běží zde o zohlednění faktického stavu. Soudní dvůr EU poskytuje široký přehled judikatury k výkladu termínu místa obvyklého bydliště dítěte a odvolací soud je toho názoru, že z judikatury je možné vycházet i v případě projednávaném. Tak kupříkladu může běžet o „stálé a obvyklé středisko životních zájmů dotčené osoby, které si tato osoba zvolila se záměrem propůjčit mu trvalý charakter.“ Manipulace v určení obvyklého bydliště na základě sociálních parametrů je vyloučena. Určení obvyklého bydliště totiž musí nutně vycházet z předem daných skutečností, mezi něž zájem dítěte rozhodně nepatří.
10. Design obvyklého bydliště byl zaveden v důsledku nezbytného určení mezinárodní příslušnosti soudu. Běží o faktickou koncepci obvyklého bydliště, nikoliv právní. Není definován ani v Úmluvě, a ostatně ani v Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské

zodpovědnosti (dále jen „Nařízení“). Výklad tohoto pojmu je autonomní, tedy nezávislý na výkladu vnitrostátních předpisů obsahujících identický pojem. Tvoří jej řada faktorů, které je nutno definovat judikatorně. Ve smyslu zahraniční judikatury jde o smíšenou otázku faktů a práva, byť v realitě je více frekventován koncept skutkový. V zásadě vychází z čl. 3 Úmluvy o právech dítěte, uzavřené v New Yorku dne 20. listopadu 1989.

11. V převažující většině rodinně-právních sporů je tedy element obvyklého bydliště nyní zásadní (predominantní) faktor. Určení místa obvyklého bydliště dítěte je základem pro určení jurisdikce. Právě k navrácení dítěte do obvyklého bydliště proto směřuje soudní rozhodnutí v únosové věci.
12. V zemích anglosaského práva se obvykle používají testy, které ve čtyřech samostatných spektrech napomáhají tomuto určení. Jde o tzv. dependency test, parental rights test (přání a úmysly rodičů, viz důvodová zpráva Rt. Hon LJ Donaldsona). Child-centered test kromě nalézání přirozeného centra života dítěte počítá s přímým oslovením dítěte, přičemž vyhodnocuje jeho odpověď na otázku, kde rodina dítěte žije. Konečně běží o tzv. fact-based test, založený na okolnostech ryze faktického charakteru, nikoliv pocitech a emocích.
13. Úmluva se nesnaží upravit s konečnou platností otázku práva péče o dítě. To je fakt, který značně oslabuje argumenty ve prospěch právního řádu státu státního občanství dítěte. Navíc ustanovení Úmluvy spočívají ve velké míře na zásadě, že ve věcech práva péče o dítě existuje přirozená pravomoc, která patří soudům státu obvyklého pobytu dítěte. Úmluva tak prolamuje tradice Haagských úmluv o právu rozhodném od roku 1955, které odkazují na určitý vnitrostátní právní řád, kterým se mají řídit všechny otázky patřící do předmětu jejich úpravy. Pojem právní řád státu obvyklého pobytu dítěte se má používat v nejširším možném významu. Pojem obvyklého pobytu etablovaný v rámci haagské konference se považuje za otázku čistě skutkovou, čímž se liší od konceptu domicilu.
14. K pojmu „obvyklé bydliště“ dítěte se ve věci C-497/10PPU vyjádřil i první senát Soudního dvora (ve věci „Mercredi“).
15. Z recentní judikatury lze v daných souvislostech poukázat na rozhodnutí Soudního dvora EU sp.zn. C-409/09 ve věci Deticek, C-256/09 ve věci Purucker II.
16. Pojem „nejlepší zájem dítěte“, podle některých zdrojů též „blaho dítěte“ pak nabyl na významu a stal se určitým teoretickým východiskem rovněž v agendě únosové, zejména v posledních letech. Je ho možno vykládat ve dvou rovinách, tedy především jako zohlednění všech výhod, které je možné za dané situace dítěti poskytnout a v rovině druhé jako minimalizace dyskomfortu, škodlivých vlivů či dokonce újmy, která by mohla být dítěti rozhodnutím soudu způsobena. Běží o pojem flexibilní, neboť v důsledku prostého běhu času a změny rozhodujících skutečností může doznat změny. Vykládán musí být ovšem za všech okolností s přihlédnutím ke konkrétní osobnosti dítěte, potřebám, schopnostem, predispozicím a rozvojovému potenciálu, stejně jako s přihlédnutím k aktuální životní situaci. Svoji roli zde hrají takové aspekty, jako je stabilita prostředí, vztah dítěte k tomu kterému z rodičů, přání dítěte.
17. Právo péče svědčí výlučně nositeli rodičovské odpovědnosti. Aby bylo založeno právo péče, musí být daný subjekt nositelem rodičovské odpovědnosti. Právo péče má ten, komu je dítě svěřeno do výchovy, což může být i ústav v případě rozhodnutí o náhradní péči. Zde je možno spatřovat úzkou vazbu na institut rodičovské odpovědnosti, kdy jejím nositelem může být i právnická osoba.
18. Platí přitom, že právo péče může vyplývat například ze zákonů nebo ze soudního nebo správního rozhodnutí. Může také vyplývat z dohody platné podle právního řádu daného státu. Neoprávněným odebráním nebo zadržením dítěte je pak třeba rozumět odebrání nebo zadržení, které porušuje právo péče o dítě vyplývající buď ze soudního rozhodnutí, ze zákona nebo z oboustranně zavazující dohody podle právních předpisů členského státu, kde mělo dítě své obvyklé bydliště bezprostředně před odebráním nebo zadržením. To vše ovšem za předpokladu, že v době odebrání nebo zadržení tu skutečně existoval výkon práva péče o dítě, ať již rodiči společně, nebo jedním z rodičů samostatně nebo by toto právo mohlo být nerušeně vykonáváno v případě, že by k odebrání nebo zadržení nedošlo.

19. V průběhu odvolacího řízení, konkrétně dne 7. 1. 2020, odpůrci odvolacímu soudu sdělili, že došlo ke změně místa pobytu nezletilé, která byla umístěna do Krizového centra pro děti, XXXXX a to po dohodě s pracovníci jmenovaného centra v souvislosti s obavou, že by si nezletilá mohla ublížit a to v návaznosti na její opakované projevy v důsledku předpokládaného data návratu do Německa. Ta skutečnost, že nezletilá byla umístěna v Krizovém centru pro děti a dospívající, XXXXX, vyplývá též ze žádosti o umístění do zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc při Krizovém centru pro děti a dospívající ze dne 6. 1. 2020, kde je za důvod umístění nezletilé uváděno, že potřebuje od Krizového centra pomoc, protože v Německu je zlý strejda. Do Německa zpět nechce, chce být u babičky a u dědy. V hlášení o přijetí dítěte do zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc ze dne 6. 1. 2020, je za aktuální problém uvedeno, že se nezletilá odmítá vrátit k matce, chce být u prarodičů.
20. Ze zprávy Krizového centra pro děti a dospívající je pak rovněž zřejmé, že nezletilá byla k pobytu do krizového centra přijata dne 6. 1. 2020. Zde se adaptovala rychle a bez problémů. Interní řád dodržuje a výchovné problémy s ní řešeny nejsou. K personálu se chová zdvořile a k ostatním klientům krizového centra vstřícně a kamarádsky. Zapojuje se do společných aktivit v rámci krizového centra, ráda se věnuje především výtvarným aktivitám, často si z papíru či bavlnek vytváří výrobky i sama v pokoji. Navštěvuje i během pobytu v krizovém centru původní školu v XXXXX, kam nastoupila v září 2019. Doprovod ráno do školy a odpoledne zpět do krizového centra zajišťuje babička. K prarodičům jezdí nezletilá na dovolenky o víkendech od pátku do neděle. Matka nezletilé kontaktovala krizové centrum 11. 1. 2020 písemnou formou a přála si vzít nezletilou N. na vycházku ve dnech 1. až 3. února 2020. V dalším emailu ze dne 16. 1. 2020 matka oznámila, že přijede za nezletilou již dne 29. 1. 2020 a byla by s ní v kontaktu každý den v rámci vycházek do 5. 2. 2020, kdy se bude matka vracet zpět do XXXXX. N. má svůj mobilní telefon v krizovém centru u sebe, s matkou však telefonický kontakt odmítala od přijetí k pobytu až do 21. 1. 2020, kdy s matkou mluvila v krizovém centru poprvé. Matka nezletilé telefonovala na služební mobil krizového centra, N. si však telefon nechtěla převzít. Říkala, že s maminkou mluvit nechce, schovávala se do postele a zakrývala si uši.
21. Odvolací soud usnesením ze dne 7. 1. 2020, č.j. 20 Co 2/2020-208 odložil vykonatelnost rozsudku Městského soudu v Brně ze dne 13. 11. 2019, č.j. 125 Nc 2505/2019-171 a to do právní moci rozhodnutí odvolacího soudu o odvolání odpůrců proti rozsudku Městského soudu v Brně ze dne 13. 11. 2019, č.j. 125 Nc 2505/2019-171 a nařídil ve věci odvolací jednání na 4. 2. 2020.
22. Následně bylo usnesením Okresního soudu ve Žďáru nad Sázavou ze dne 10. 1. 2020, č.j. 30 Nc 1/2020-16, vykonatelné dne 10. 1. 2020, k návrhu ze dne 9. 1. 2020 Městského úřadu Tišnov – orgánu sociálně-právní ochrany dětí, nařízeno předběžné opatření podle ust. § 452 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, na základě kterého byla nezletilá N. J. předána do péče Centra sociálních služeb, Krizové centrum pro děti a dospívající, zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc, se sídlem XXXXX. Usnesením ze dne 7. 2. 2020, č.j. 4 P 211/2014-226 bylo Okresním soudem ve Žďáru nad Sázavou toto předběžné opatření prodlouženo o další měsíc a to do 10. 3. 2020.
23. K věci samotné lze předně uvést, že odvolací soud nemá v zásadě žádné připomínky k tomu, pokud soud I.stupně shledal, že obvyklé bydliště nezletilé bylo od ledna 2018 do začátku letních prázdnin, kdy nezletilá přicestovala do České republiky k prarodičům na prázdniny, v XXXXX v SRN. Tato skutečnost ostatně nebyla ani mezi stranami sporná, potvrzuje ji ostatně i sama nezletilá, slyšena odvolacím senátem na místě samém v Krizovém centru pro děti a dospívající, XXXXX, dne 4. 2. 2020. Odvolací soud se však předně musel vypořádat s formálními aspekty, kterými jsou v dané věci především otázka aktivní a pasivní legitimace. Kdo je oprávněn podat návrh na nařízení, aby byla nezletilá vrácena zpět do místa obvyklého pobytu je zřejmé, tím je navrhovatelka, tedy podle § 481 odst. 1 písm. a) zákona č. 292/2013 Sb. ta, která tvrdí, že její právo na péči o dítě vykonávané podle právního řádu státu, v němž měla nezletilá svůj obvyklý

pobyt bezprostředně před zadržením, bylo porušeno. Nicméně je třeba se vypořádat i s tím, kdo je zde pasivně legitimován, kdy podle písm. b) stejného ustanovení, je to ten, o němž navrhovatel tvrdí, že právo na péči o dítě vykonávané podle právního řádu státu, v němž dítě mělo svůj obvyklý pobyt bezprostředně před přemístěním nebo zadržením, porušuje (odpůrce). Má to tedy být ten, kdo je povolán k vydání nezletilého dítěte do rukou navrhovatele. V současné době je nezletilá umístěna v Krizovém centru. Prarodiče tudíž nejsou aktuálně pasivně legitimováni, když Krizové centrum vykonává práva a povinnosti, které náleží jinak rodičům. Prarodiče tak nejsou schopni za současného stavu vyhovět návrhu na předání nezletilé. Dalším aspektem, který nemohl být odvolacím soudem přehlédnut, je oprávněnost návrhu matky z hlediska časových souvislostí, když v posuzovaném případě je třeba dovodit, že návrh matky, který byl uplatněn u Městského soudu v Brně dne 24. 10. 2019, je třeba vyhodnotit jako předčasný, neboť matka svojí vůlí v každém případě umožnila a potvrdila, aby nezletilá pobývala u prarodičů a to na základě plné moci ze dne 3. 9. 2019 na č.l. 48, to minimálně do 31. 10. 2019. Matka tudíž návrh podala v době, kdy nezletilá byla jednoznačně na území ČR s jejím souhlasem, tudíž konala v rozporu s udělením plné moci ve lhůtě dvou měsíců. V době podání návrhu tvrdila skutečnosti, které jsou v rozporu s takto projevenou vůlí s tím, že nezletilá zůstává po tyto měsíce v ČR. Běží tedy o měsíce září a říjen 2019, které byly zcela bezesporu pokryty plnou mocí.

24. I přes tyto skutečnosti, které by samy o sobě odůvodňovaly zamítnutí návrhu matky, odvolací soud v zájmu zachování komplexní ochrany účastníků věc projednal v plné její šíři, včetně výsledku účastníků řízení, jakož i slyšení nezletilé. Z dokazování pak jednoznačně vyplynulo, jak již bylo uvedeno výše, že záměrem bylo strávení prázdnin nezletilé u babičky, kdy termín návratu byl dohodnut na 7. 8. 2019, kdy v tento den si navrhovatelka měla dceru vyzvednout na vlakovém nádraží v Brně. Situace se však změnila, odpůrci matce oznámili, že nezletilá se s ní zpět do Německa vrátit nechce, že chce zůstat v ČR a matka odjela tento den vlakem do Německa bez nezletilé. Tato tedy zůstala v ČR bez matky, u prarodičů a do německé školy, která začala dne 8. 8. 2019, nezletilá nenastoupila. V průběhu měsíce srpna účastníci komunikovali prostřednictvím sms komunikace, s níž se odvolací soud seznámil (č.l. 241 a násl.), přičemž z jejího obsahu se nepodává, že by matka trvala, či usilovala o návrat nezletilé do Německa, či projevila výslovný nesouhlas s jejím pobytem na území ČR. Z komunikace je pak zřejmé, že prarodiče citlivě řešili situaci, která nastala, matce jen vysvětlovali důvody, proč se nezletilá nechce vrátit do Německa, a to zejména, že matka byla v Německu stále v práci a nezletilá zůstávala s přítelem matky, který se k ní nevhodně choval. Za zásadní pak odvolací soud shledává datum 1. září 2019, kdy v ČR začíná školní docházka. Matce bylo úřady jasně dáno najevo, že musí věc řešit, neboť nezletilá musela podle právního řádu České republiky, začít navštěvovat školu v ČR. Matka souhlasila, prarodičům, resp. svojí matce, udělila plnou moc k potřebným administrativním krokům, souvisejícím se zahájením školy. Nezletilá tedy v září 2019 nastoupila povinnou školní docházku v České republice, kterou navštěvuje dosud. Odvolací soud je tedy toho názoru, že pokud matka souhlasila s tím, že nezletilá bude navštěvovat školu v ČR (nikoliv v Německu), založila tak konkludentně též obvyklý pobyt nezletilé na území ČR, jak ostatně zcela souladně dovodil již Krajský soud v Brně, pobočka v Jihlavě v usnesení ze dne 4. 11. 2019, č.j. 72 Co 406/2019-136, kterým byla nezl. N. svěřena do zatímní péče navrhovatelů (zde odpůrců). K námitce navrhovatelky stran časového omezení pobytu nezletilé dle plné moci ze dne 3. 9. 2019 toliko do 31. 10. 2019, tak k tomu lze uvést, že z jejího obsahu jednoznačně vyplývá to, že byla matkou udělena babičce za tím účelem, aby za ni byla informována o prospěchu, mohla omlouvat absenci a nezletilou přihlašovat na školní a mimoškolní akce, to vše na dobu do 31. 10. 2019. Ve druhé části této listiny je pak uvedeno, že matka rozhodla, že nezletilá bude docházet do Základní školy v XXXXX, přičemž toto prohlášení již není nijak časově omezeno a není z této listiny tudíž ani možné dovodit, že by měla matka úmysl, či vůli po dvou měsících nezletilou ze školy odnímat a navracet zpět do Německa. To by ostatně ani nebylo s ohledem na výše uvedené, jakož i na velmi omezenou

(krátkou) dobu – jen 2 měsíce, možné. Volba vzdělávání dítěte spočívá ve výběru vzdělávací instituce, tedy konkrétní školy, kterou bude dítě navštěvovat, tedy do budoucna, po nějakou časově neomezenou dobu, přičemž při výběru školy rodič vykonává svoji rodičovskou odpovědnost, kdy podle ustanovení § 875 občanského zákoníku tak má činit v souladu se zájmy a názorem dítěte. Toto ustanovení je odrazem čl. 3 Úmluvy o právech dítěte, který zdůrazňuje zájem dítěte jako přední hledisko při jakékoliv činnosti dotýkající se dítěte, a čl. 12 Úmluvy o právech dítěte, který upravuje participační práva dítěte. Nezletilá si v důsledku rozhodnutí matky ve svém životě prošla mnohým, kdy výsledek je ten, že ve svých 9 letech navštěvuje teprve první třídu a její návrat do Německa by znamenal opět obrovské zbrždění jejího vzdělávání oproti jejím vrstevníkům. Nestojí zde jen jazyková bariéra, ale též odlišné školní osnovy. Dítě není věcí, se kterou by matka mohla manipulovat podle svého uvážení a domnívat se, že může rozhodnout, že nezletilá bude chodit do školy dva měsíce v ČR a pak se to zase změní a bude chodit do školy v Německu. V této souvislosti rovněž vzal odvolací soud v potaz přání nezletilé, která jednoznačně uvedla, že chce zůstat v České republice u babičky navěky a když maminka odjela, spoléhala na to, že to takhle také zůstane. Sama nezletilá tudíž celou situaci také vnímala tak, že už se do Německa, kam nechce, vracet nebude a bude moci navštěvovat školu v ČR, kde se jí daří a je spokojená.

25. Odvolací soud tedy po doplnění dokazování o výsledky účastníků, nezletilé a listiny, které byly účastníky v průběhu odvolacího řízení předloženy, zhodnotil všechny důkazy podle své úvahy, a to každý důkaz jednotlivě a všechny důkazy v jejich vzájemné souvislosti, přihlížel přitom ke všemu, co vyšlo za řízení najevo, včetně toho, co uvedli účastníci (§ 132 o.s.ř.), a dospěl k závěru, že v řízení bylo prokázáno, že v měsíci srpnu 2019 již bylo zřejmé, že nezletilá chce zůstat v ČR, nechce odcestovat s matkou zpět do SRN, tato ji zde nechala, souhlasila s tím, aby byla přihlášena v ČR k povinné školní docházce. Nezletilá tak ztratila svůj obvyklý pobyt v SRN a jejím obvyklým bydlištěm se opět stala Česká republika.
26. Ze všech výše uvedených důvodů tedy dospěl odvolací soud k závěru, že obvyklé bydliště nezletilé je již od 1. 9. 2019 v České republice. Odpůrci tedy nemohli nezletilou zadržet protiprávně, když tato zde byla zcela v souladu s vůlí matky. Odpůrci pak při přihlášení nezletilé do školy jednali ve shodě s plnou mocí matky. Ostatně v této situaci nemohli ani jednat jinak. Proto odvolací soud napadený rozsudek podle ust. § 220 odst. 1 písm. b) o.s.ř. změnil a návrh navrhovatelky, aby odpůrci navrátili nezletilou N. J., nar. XXXXX, na území Německa do města XXXXX, zamítl. Navazující výroky o oprávnění navrhovatelky převzít nezletilou od odpůrců, nebude-li navrácena, vzhledem ke změně výroku I. ztratily podkladu, odvolací soud je proto zrušil.
27. Odvolací soud dále rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení před soudy obou stupňů (§ 1 odst. 2 z.ř.s., § 224 odst. 1 o.s.ř.). Přiznání náhrady nákladů řízení totiž podle názoru odvolacího soudu v únosovém řízení nepřichází do úvahy.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku **není** přípustné dovolání.

Brno 11. února 2020

JUDr. Jiří Zrůst, Ph.D., v.r.
předseda senátu