

**Príručka osvedčených
postupov**

*podľa Haagskeho dohovoru
z 25. októbra 1980*

*o občianskoprávných
aspektoch medzinárodných
únosov detí*

Mediácia

Príručka osvedčených postupov
podľa Haagskeho dohovoru
z 25. októbra 1980
o občianskoprávných aspektoch
medzinárodných únosov detí

Mediácia



Vydavateľ:
Haagska konferencia medzinárodného práva súkromného
Stála kancelária
6, Scheveningseweg
2517 KT Haag
Holandsko

Telefón: +31 70 363 3303
Fax: +31 70 360 4867
E-mail: secretariat@hcch.net
Webová stránka: www.hcch.net

© Haagska konferencia medzinárodného práva súkromného, 2012

Všetky práva vyhradené. Žiadnu časť tejto publikácie nemožno bez písomného súhlasu majiteľa autorského práva reprodukovať, uložiť do vyhľadávacieho systému, prenášať akýmkoľvek spôsobom alebo akýmkoľvek prostriedkami vrátane fotokopírovania alebo záznamu.

Vyhotovenie, preklad (s výnimkou angličtiny, francúzštiny a španielčiny) a distribúcia publikácie „Príručka správneho postupu podľa Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskych aspektoch medzinárodných únosov detí – mediácia“ vo všetkých úradných jazykoch Európskej únie, ako aj v arabčine, sa uskutočnili vďaka veľkorysej pomoci Európskej komisie/GR pre spravodlivosť.

Oficiálne verzie tejto publikácie sú dostupné na webovej stránke Haagskej konferencie medzinárodného práva súkromného (<www.hcch.net>) v angličtine, francúzštiny a španielčine. Preklady tejto publikácie do ostatných jazykov neprešli korektúrou stáleho byra Haagskej konferencie medzinárodného práva súkromného.

ISBN 978-92-79-32409-3

Vytlačené v Belgicku

Prehľad

Terminológia 7

Ciele a rozsah 12

Úvod 14

- A Prípravné práce Haagskej konferencie o medzinárodnej mediácii v rodinných veciach a podobných procesov s cieľom dospieť k dohodnutým riešeniam 14
- B Práca iných orgánov 18
- C Štruktúra príručky 20
- D Kontext – niekoľko typických prípadov 20

Príručka 21

- 1 Všeobecná dôležitosť podporovania dohôd v rámci cezhraničných rodinných sporov o opatrovnícke právo a kontakt s dieťaťom 21
- 2 Použitie mediácie v rámci Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 – prehľad konkrétnych výziev 26
- 3 Špecializovaná odborná príprava v oblasti mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí/ zabezpečenie kvality mediácie 36
- 4 Prístup k mediácii 40
- 5 Rozsah mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí 53
- 6 Zásady/modely/metódy mediácie 55
- 7 Účasť dieťaťa 66
- 8 Možná účasť tretích strán 70
- 9 Zabezpečenie kontaktu medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a dieťaťom počas procesu mediácie 71
- 10 Mediácia a obvinenia z domáceho násillia 72
- 11 Podmienky sprostredkovanej dohody – kontrola skutočného stavu 77
- 12 Zabezpečenie právnej záväznosti a vykonateľnosti dohody 79
- 13 Otázky spojené s jurisdikciou a rozhodným právom 84
- 14 Použitie mediácie s cieľom zabrániť únosom detí 87
- 15 Iné procesy na dosiahnutie dohodnutých riešení 88
- 16 Použitie mediácie a podobných procesov s cieľom dospieť k dohodnutým riešeniam v prípadoch, ktoré nepatria do pôsobnosti haagskeho dohovoru 90

Prílohy 93

Obsah

Terminológia 7

Ciele a rozsah 12

Úvod 14

- A Prípravné práce Haagskej konferencie o medzinárodnej mediácii v rodinných veciach a podobných procesov s cieľom dospieť k dohodnutým riešeniam** 14
- B Práca iných orgánov** 18
- C Štruktúra príručky** 20
- D Kontext – niekoľko typických prípadov** 20

Príručka 21

- 1 Všeobecná dôležitosť podporovania dohôd v rámci cezhraničných rodinných sporov o opatrovnícke právo a kontakt s dieťaťom** 21
 - 1.1 Výhody dohodnutých riešení 21
 - 1.2 Obmedzenia, riziká a ochranné opatrenia 23
 - 1.3 Všeobecná dôležitosť prepojenia s relevantnými právnymi postupmi 25
- 2 Použitie mediácie v rámci Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 – prehľad konkrétnych výziev** 26
 - 2.1 Časové rámce/zrýchlené konania 27
 - 2.2 Úzka spolupráca so správnymi/súdnyimi orgánmi 30
 - 2.3 Použitie viacerých právnych systémov; vykonateľnosť dohody v oboch (vo všetkých) dotknutých jurisdikciách 30
 - 2.4 Rôzne kultúrne a náboženské kontexty 31
 - 2.5 Jazykové problémy 32
 - 2.6 Vzdialenosť 33
 - 2.7 Otázky spojené s vízami a prisťahovalectvom 33
 - 2.8 Trestnoprávne konanie proti rodičovi, ktorý dieťa uniesol 34
- 3 Špecializovaná odborná príprava v oblasti mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí/ zabezpečenie kvality mediácie** 36
 - 3.1 Vzdelávanie mediátorov – aktuálne pravidlá a štandardy 36
 - 3.2 Konkrétne odborná príprava v oblasti mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí 38
 - 3.3 Zostavenie zoznamov mediátorov 39
 - 3.4 Zabezpečenie kvality mediácie 39
- 4 Prístup k mediácii** 40
 - 4.1 Dostupnosť mediácie – fáza haagskeho konania o návrate; postúpenie k mediácii/postúpenie k mediácii z vlastného podnetu 41
 - 4.1.1 Úloha ústredného orgánu 42
 - 4.1.2 Úloha sudcu (sudcov)/súdov 44
 - 4.1.3 Úloha právnikov a iných odborníkov 46
 - 4.2 Hodnotenie vhodnosti mediácie 47
 - 4.3 Náklady spojené s mediáciou 49
 - 4.4 Miesto konania mediácie 51
 - 4.5 Zmluva o mediácii – informovaný súhlas s mediáciou 52

5	Rozsah mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí	53
5.1	Zameranie sa na naliehavé otázky	53
5.2	Dôležitosť jurisdikcie a rozhodného práva s ohľadom na rodičovskú zodpovednosť a na iné oblasti, ktorými sa sprostredkovaná dohoda zaoberá	55
6	Zásady/modely/metódy mediácie	55
6.1	Zásady mediácie – medzinárodné štandardy	56
6.1.1	Dobrovoľný charakter mediácie	56
6.1.2	Informovaný súhlas	57
6.1.3	Hodnotenie vhodnosti mediácie	57
6.1.4	Neutralita, nezávislosť, nestrannosť a spravodlivosť	58
6.1.5	Dôverný charakter informácií	58
6.1.6	Zohľadnenie záujmov a blaha dieťaťa	61
6.1.7	Informované rozhodovanie a primeraný prístup k právnomu poradenstvu	62
6.1.8	Interkultúrne kompetencie	62
6.1.9	Kvalifikácia mediátorov alebo mediačných subjektov – minimálne štandardy odbornej prípravy	63
6.2	Modely a metódy mediácie	63
6.2.1	Priama alebo nepriama mediácia	63
6.2.2	Samostatná alebo spoločná mediácia	63
6.2.3	Koncept mediácie dvoch kultúr a dvoch jazykov	64
7	Účasť dieťaťa	66
7.1	Účasť dieťaťa na haagskom konaní o návrate a na rodinnoprávnych konaniach	66
7.2	Hlas dieťaťa v rámci mediácie	68
8	Možná účasť tretích strán	70
9	Zabezpečenie kontaktu medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a dieťaťom počas procesu mediácie	71
9.1	Ochranné opatrenia/vyhnutie sa opakovanému únosu	71
9.2	Úzka spolupráca s centrálnymi orgánmi a so správnymi a súdnymi orgánmi	72
10	Mediácia a obvinenia z domáceho násillia	72
10.1	Riešenie domáceho násillia v rámci haagskeho konania o návrate	74
10.2	Ochranné opatrenia v rámci mediácie/Ochrana zraniteľnej strany	75
10.3	Informácie o ochranných opatreniach	77
11	Podmienky sprostredkovanej dohody – kontrola skutočného stavu	77
12	Zabezpečenie právnej záväznosti a vykonateľnosti dohody	79
13	Otázky spojené s jurisdikciou a rozhodným právom	84
14	Použitie mediácie s cieľom zabrániť únosom detí	87
15	Iné procesy na dosiahnutie dohodnutých riešení	88
16	Použitie mediácie a podobných procesov s cieľom dospieť k dohodnutým riešeniam v prípadoch, ktoré nepatria do pôsobnosti haagskeho dohovoru	90

Terminológia

Nasledujúce termíny sa uvádzajú podľa tematického obsahu, a nie v abecednom poradí.

Mediácia

Na účely tejto príručky je dôležité rozlišovať medzi mediáciou a podobnými metódami hľadania dohodnutého riešenia sporov.

Definície „mediácie“, ktoré sa nachádzajú v právnych textoch a publikáciách, sa značne líšia a často odrážajú určité minimálne požiadavky na proces mediácie a na osobu mediátora v príslušných jurisdikciách. Ak pospájame spoločné charakteristiky týchto odlišných definícií, mediáciu možno definovať ako dobrovoľný, štruktúrovaný proces, v ktorom „mediátor“¹ uľahčuje komunikáciu medzi stranami konfliktu a umožňuje im prebrať zodpovednosť za nájdenie riešenia konfliktu². Táto príručka sa vzťahuje na „mediáciu“ v tomto širokom význame, bez toho, aby tým bol dotknutý používaný model alebo používaná metóda. Ostatné bežne požadované, ale nie jednotne uplatňované zásady, ktoré sú niekedy zapracované do definície mediácie, ako napríklad dôvernosť, neutralita alebo nestrannosť, budú uvedené v kapitole 6 tejto príručky.

Mediátor

Mnohé definície termínu „mediátor“ v rámci vnútroštátnych alebo regionálnych nástrojov odzrkadľujú nevyhnutné (právne) požiadavky, ktoré musí osoba splniť, aby sa mohla stať mediátorom, ako aj spôsob, akým je potrebné mediáciu vykonávať. Ak sa opäť zameriame na spoločné charakteristiky, bude sa „mediátor“ v rámci tejto príručky chápať ako nestranná tretia strana, ktorá vykonáva mediáciu. Pokiaľ nie je uvedené inak, tento termín sa používa bez toho, aby tým bola dotknutá odbornosť mediátora a konkrétne požiadavky, ktoré osoba musí v rámci príslušného právneho systému splniť, aby sa mohla nazývať „mediátorom“.

Termín „mediátor“ sa v tejto príručke používa bez ohľadu na to, či sa mediácia vykonáva ako spoločná mediácia alebo samostatná mediácia, t. j. pokiaľ nie je uvedené inak, akékoľvek použitie termínu „mediátor“ v tejto príručke v jednotnom čísle sa bude vzťahovať aj na mediáciu, ktorú vykonávajú viacerí mediátori.

1 Mediáciu môže vykonávať viacero osôb, pozri tiež nižšie uvedenú definíciu termínu „mediátor“ a tiež oddiel 6.2.2, ktorý sa zaoberá spoločnou mediáciou.

2 Pokiaľ ide o stručný porovnávací prehľad definícií mediácie, ktoré sa používajú v rôznych krajinách, pozri K. J. Hopt a F. Steffek, *Mediation – Rechtsstatsachen, Rechtsvergleich, Regelungen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2008, s. 12 a ďalej.

Zmierovacie konanie

Mediácia a zmierovacie konanie sa niekedy používajú ako synonymá³, čo môže byť príčinou nejasností. V súčasnosti sa zmierovacie konanie vo všeobecnosti charakterizuje ako direktívnejší proces v porovnaní s mediáciou. Na účely tejto príručky sa zmierovacie konanie bude chápať ako mechanizmus riešenia sporov, v rámci ktorého nestranná tretia strana preberá aktívnu a direktívnu úlohu a pomáha stranám nájsť dohodnuté riešenie ich sporu. Mediácia síce môže byť proaktívna, ale nemôže byť direktívna. Pokiaľ ide o mediáciu, je potrebné klásť dôraz na skutočnosť, že mediátor nemôže robiť rozhodnutia za strany, ale stranám len pomáha hľadať ich vlastné riešenie. Naopak, zmierovateľ môže nasmerovať strany ku konkrétnemu riešeniu⁴. To možno ilustrovať na nasledujúcom príklade. Sudca s odbornou prípravou mediátora môže vykonávať mediáciu len v rámci sporu, v ktorom nevystupuje ako sudca konajúci vo veci a v ktorom sudca neovplyvňuje výsledok procesu zameraného na vyriešenie konfliktu strán. Samozrejme, že sudca konajúci vo veci nemôže vykonávať „mediáciu“ v prípade, ktorý je mu postúpený, t. j., keď strany vedia o tom, že sudca je osobou, ktorá rozhodne v prípade, že ich snaha o nájdenie mimosúdneho riešenia zlyhá⁵. Proces, v rámci ktorého sudca, ktorému sa postúpi prípad, pomáha stranám nájsť dohodnuté riešenie a dospieť k súdnemu urovnaniu, bude patriť skôr pod termín zmierovacie konanie, tak ako sa chápe v tejto príručke⁶.

Poradenstvo

Mediáciu je potrebné odlišovať od poradenstva, ktoré je procesom použiteľným na pomoc dvojiciam alebo rodinám pri riešení problémov vo vzťahoch. Na rozdiel od mediácie sa poradenstvo vo všeobecnosti nezameriava na riešenie konkrétneho sporu.

Arbitráž

Mediáciu a zmierovacie konanie je možné od arbitráže odlišiť v tom zmysle, že mediácia a zmierovacie konanie sa zameriavajú na vypracovanie dohodnutého riešenia medzi stranami, zatiaľ čo v rámci arbitráže nestranná tretia strana (arbitr) rieši spor na základe rozhodnutia. Hoci sú strany povinné súhlasiť s arbitrážou a musia dodržiavať rozhodnutie, proces arbitráže nie je zameraný na dosiahnutie dohodnutého riešenia⁷.

3 Pozri napríklad Modelový zákon komisie OSN pre medzinárodné obchodné právo (UNCITRAL) o medzinárodnom obchodnom zmierovacom konaní, ktorý komisia UNCITRAL schválila v roku 2002, k dispozícii na adrese < http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953_Ebook.pdf > (naposledy konzultované 16. júna 2012), článok 1 ods. 3:

„Na účely tohto zákona sa pod „zmierovacím konaním“ rozumie proces (bez ohľadu na to, či sa pre tento proces používa výraz zmierovacie konanie, mediácia alebo výraz s podobným významom), v rámci ktorého strany požiadajú tretiu stranu alebo strany („zmierovateľa“), aby im pomohli v ich snahe dosiahnuť mimosúdne riešenie sporu, ktorý vyplýva zo zmluvného alebo z iného právneho vzťahu alebo sporu, ktorý sa týka takéhoto vzťahu.“

4 Pokiaľ ide o rozdiely medzi mediáciou a zmierovacím konaním, pozri tiež publikáciu „A fair say – A Guide to Managing Differences in Mediation and Conciliation“ (august 1999), ktorú vypracovala austrálska Vnútroštátna poradná rada pre alternatívne riešenie sporov (NADRAC), s. 1, k dispozícii na adrese < <http://www.nadrac.gov.au/publications/PublicationsByDate/Pages/AFairSay.aspx> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

5 Toto je všeobecne rešpektovaná zásada; pokiaľ ide o stručný porovnávací prehľad definícií mediácie, ktoré sa používajú v rôznych krajinách, pozri K. J. Hopt, a F. Steffek (vyššie v poznámke pod čiarou č. 2), s. 12; pozri tiež článok 3 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2008/52/ES z 21. mája 2008 o určitých aspektoch mediácie v občianskych a obchodných veciach, Ú. v. EÚ L 136, 24.5.2008 (ďalej len „európska smernica o mediácii“), k dispozícii na adrese < <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008L0052:SK:NOT> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

6 Definície zmierovacieho konania sa však odlišujú, pozri napríklad Modelový zákon UNCITRAL o medzinárodnom obchodnom zmierovacom konaní (vyššie v poznámke pod čiarou č. 3), článok 1 ods. 3.

7 Pre ďalšie podrobné informácie o rozlišovaní medzi mediáciou a arbitrážou pozri medziiným N. Alexander, *International and Comparative Mediation*, Austin – Boston – Chicago – New York – Holandsko, Wolters Kluwer, 2008, s. 26, 27.

Prvotné neutrálne hodnotenie

Počas „prvotného neutrálneho hodnotenia“ strany dostanú nezáväznú odbornú hodnotenie ich právnej situácie a následne sa im poskytne príležitosť rokovať o vzájomnom riešení⁸.

Kolaboratívne právo

V rámci modelu „kolaboratívneho práva“ pomáhajú stranám „kolaboratívni právnici“, ktorí používajú negociačné techniky riešenia problémov založené na záujme s cieľom vyriešiť spor bez toho, aby sa postúpil súdu⁹. Ak nie je možné dospieť k žiadnej dohode a ak je potrebné vec riešiť v rámci súdneho konania, kolaboratívni právnici sú z ďalšieho zastupovania vylúčení.

Kooperačné právo

Model „kooperačného práva“ sa riadi zásadami modelu „kolaboratívneho práva“ s touto výnimkou, že zástupcovia môžu strany zastupovať aj vtedy, ak je vec potrebné postúpiť súdu¹⁰.

Priama alebo nepriama mediácia

Ak sa použije termín „priama mediácia“, táto príručka sa odvoláva na mediáciu, v rámci ktorej sa obe strany priamo a súčasne zúčastňujú na medičných stretnutiach s mediátorom, a to buď tvárou v tvár s mediátorom, alebo v podobe stretnutia na diaľku s použitím videozariadení/telekonferenčných zariadení alebo prostredníctvom komunikácie cez internet¹¹.

Naopak, termín „nepriama mediácia“ sa vzťahuje na mediáciu, v rámci ktorej sa strany vzájomne nestretnú, ale každá strana sa s mediátorom stretne samostatne. Samostatné stretnutia s mediátorom sa môžu konať medzi dvomi samostatnými štátmi alebo v tom istom štáte a v takomto prípade sa mediácia uskutoční v rôznom čase alebo v tom istom čase, ale v samostatných miestnostiach¹².

Je samozrejme možné aj to, aby mediácia pozostávala ako z nepriamej, tak aj z priamej mediácie. Priamu mediáciu môžu napríklad sprevádzať alebo jej môžu predchádzať takzvané stretnutia „výboru“, na ktorých sa mediátor stretáva s každou stranou samostatne.

Súdna mediácia/mediácia so spoluúčasťou súdu

V tejto príručke sa termíny „súdna mediácia“ alebo „mediácia so spoluúčasťou súdu“ používajú vo vzťahu k medičným službám, ktoré poskytuje samotný súd alebo ktoré sa poskytujú prostredníctvom súdu. V rámci týchto schém mediáciu vykonávajú buď mediátori pracujúci pre súd, alebo sudcovia, ktorí majú odbornú prípravu v oblasti mediácie a ktorí samozrejme môžu vykonávať „mediáciu“ len v prípadoch, že nie sú sudcami konajúcimi vo veci. Miesto konania mediácie sa obvykle nachádza v samotnej budove súdu.

8 Pre ďalšie podrobné informácie pozri medziiným N. ver Steegh „Family Court Reform and ADR: Shifting Values and Expectations Transform the Divorce Process“, 42 *Fam. LQ* (2008-2009), 659, s. 663.

9 Tamže, s. 667.

10 Tamže, s. 668.

11 Pozri dokument „Note on the development of mediation, conciliation and similar means to facilitate agreed solutions in transfrontier family disputes concerning children especially in the context of the Hague Convention of 1980“, ktorú vypracovala S. Vigersová, bývalá právna poradkyňa stálej kancelárie, predbežný dokument č. 5 z októbra 2006 do pozornosti piateho zasadnutia osobitnej komisie na preskúmanie uplatňovania *Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí* (Haag, 30. október – 9. november 2006) [ďalej len „Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a k podobným prostriedkom“, k dispozícii na webovej stránke Haagskej konferencie < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí)], 4.1, s. 14.

12 Pozri tamže, 4.1, s. 15.

Mimosúdna mediácia

Termín „mimosúdna mediácia“ sa v tejto príručke používa ako odkaz na mediáciu, ktorú vykonáva orgán, ktorý nie je priamo prepojený so súdom. Môže ísť o vládne orgány alebo orgány schválené vládou a o mediačné služby, ktoré poskytujú jednotlivci a tiež súkromné mediačné organizácie¹³.

Sprostredkovaná dohoda

V tejto príručke sa termín „sprostredkovaná dohoda“ používa vo vzťahu k výsledku mediácie, t. j. vo vzťahu k dohodnutému riešeniu, ku ktorému dospeli strany v rámci mediácie. Je potrebné poznamenať, že v niektorých jurisdikciách sa dáva prednosť termínu „memorandum o porozumení“, ktorý sa používa ako odkaz na bezprostredný výsledok mediácie, aby bolo možné vyhnúť sa akýmkoľvek predpokladom, pokiaľ ide o právny charakter výsledku mediácie. (Viac informácií je uvedených v kapitole 12 nižšie.)

S cieľom vyhnúť sa nezrovnalostiam je potrebné poznamenať, že v tejto príručke sa používa aj termín „zmluva o mediácii“, ktorý sa týka uzavretia zmluvy medzi mediátorom a stranami sporu ešte pred mediáciou, na základe ktorej je možné definovať špecifiká, náklady a iné otázky procesu mediácie¹⁴.

Rodičovské práva a povinnosti

Podľa definície, ktorú obsahuje Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996, sa termín „rodičovské práva a povinnosti“ vzťahuje na „rodičovskú moc alebo iný podobný vzťah, ktorý určuje práva, oprávnenia a povinnosti rodičov, opatrovníkov alebo iných zákonných zástupcov k osobe alebo majetku dieťaťa“¹⁵. Inými slovami, do „rodičovských práv a povinností“ patria všetky zákonné práva a povinnosti, ktoré má rodič, opatrovník alebo iní zákonní zástupcovia vo vzťahu k dieťaťu s ohľadom na výchovu dieťaťa a zabezpečovanie jeho rozvoja. Koncept „rodičovských práv a povinností“ obsahuje „opatrovnícke práva“ a tiež „práva udržiavania kontaktu s dieťaťom“, ale v porovnaní s týmito dvomi konceptmi je oveľa širší. Pokiaľ sa na rodičovské práva a povinnosti odvoláva ako na celok, mnohé právne systémy i regionálne a medzinárodné nástroje sa dnes odvolávajú na termín „rodičovské práva a povinnosti“. Má sa tým v tejto právnej oblasti prekonať terminologické zameranie sa na práva rodičov, ako aj potvrdiť rovnaká dôležitosť povinností rodičov a práv a blaha detí.

Pokiaľ ide o termín „práva styku s dieťaťom“, táto príručka uprednostňuje termín „práva kontaktu s dieťaťom“, ktorý odzrkadľuje prístup zameraný na dieťa v súlade s moderným konceptom „rodičovských práv a povinností“¹⁶. Termín „kontakt“ sa používa v širokom zmysle a obsahuje rôzne spôsoby, v rámci ktorých rodič, ktorý nemá dieťa v opatrovníctve (a niekedy aj iný príbuzný alebo dobrý priateľ dieťaťa), udržiava osobné vzťahy s dieťaťom, či už prostredníctvom pravidelných návštev alebo styku, dialkovej komunikácie alebo prostredníctvom iných prostriedkov¹⁷. Táto príručka používa termín „opatrovnícke právo“ v súlade s terminológiou Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.

13 Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o mediácii so spoluúčasťou súdu a o mimosúdnej mediácii, pozri tiež „Feasibility Study on Cross-Border Mediation in Family Matters“ (Štúdia uskutočniteľnosti cezhraničnej mediácie v rodinných veciach), ktorú vypracovala stála kancelária, predbežný dokument č. 20 z marca 2007 do pozornosti zasadnutiu Rady o všeobecných záležitostiach a politike konferencie v apríli 2007 [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Work in Progress“ (Prebiehajúce práce), potom „General Affairs“ (Všeobecné záležitosti)], oddiel 2.4, s. 6.

14 Pozri oddiel 3.5 nižšie.

15 Článok 1 ods. 2 dohovoru z roku 1996.

16 To je v súlade s terminológiou použitou v publikácii *General Principles and Guide to Good Practice on Transfrontier Contact Concerning Children*, (Jordan Publishing, 2008), ďalej len „Príručka osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte“, tiež k dispozícii na webovej stránke Haagskej konferencie < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí), potom „Guides to Good Practice“ (Príručka osvedčených postupov), pozri s. xxvi.

17 Toto je v súlade s terminológiou použitou v Príručke osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (tamže).

Rodič, ktorému bolo dieťa unesené, a rodič, ktorý dieťa uniesol

Rodič, ktorý tvrdí, že jeho opatrovnícke práva boli porušené neoprávneným premiestnením alebo zadržaním, sa v tejto príručke označuje ako „rodič, ktorému bolo dieťa unesené“. V súlade s článkom 3 Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 sa premiestnenie alebo zadržanie dieťaťa považuje za neoprávnené, ak je porušením opatrovníckeho práva, ktoré nadobudla osoba, inštitúcia alebo iná právnická osoba buď spoločne, alebo samostatne podľa právneho poriadku štátu, na ktorého území malo dieťa svoj obvyklý pobyt bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním. V malom počte prípadov v rozsahu dohovoru z roku 1980 ide o osobu, ktorá nie je rodič (starý rodič, nevlastný rodič alebo akákoľvek iná spriaznená alebo nespriaznená osoba) alebo inštitúcia alebo iná právnická osoba, ktorej opatrovnícke práva sú porušené neoprávneným premiestnením alebo zadržaním dieťaťa. Aby bolo možné vyhnúť sa zdĺhavým popisom v rámci tejto príručky, pokiaľ nie je uvedené inak, termín „rodič, ktorému bolo dieťa unesené“, sa bude vzťahovať na akúkoľvek inú osobu alebo právnickú osobu¹⁸, ktorej opatrovnícke práva sú údajne porušené neoprávneným premiestnením alebo zadržaním.

Rodič, ktorý údajne neoprávnenne premiestnil dieťa z miesta jeho obvyklého pobytu do iného štátu alebo ktorý neoprávnenne zadržoval dieťa v inom štáte, sa bude v tejto príručke označovať ako „rodič, ktorý dieťa uniesol“. Rovnako ako v prípade termínu „rodič, ktorému bolo dieťa unesené“ sa odkaz na termín „rodič, ktorý dieťa uniesol“ bude vzťahovať na akúkoľvek osobu, inštitúciu alebo inú právnickú osobu¹⁹, ktorá dieťa údajne neoprávnenne premiestnila alebo zadržuje.

Domáce násilie a zneužívanie detí

Termín „domáce násilie“ môže v závislosti od použitej definície obsahovať veľa rôznych aspektov zneužívania v rodine. Zneužívanie môže byť fyzické alebo psychické; môže byť namierené proti dieťaťu („zneužívanie detí“) a/alebo proti rodičovi (niekedy sa používa termín „zneužívanie manželského partnera“) a/alebo proti iným členom rodiny.

Pokiaľ nie je uvedené inak, termín „domáce násilie“ sa v tejto príručke používa v širokom zmysle tak, ako je uvedené vyššie. Pokiaľ ide o domáce násilie proti dieťaťu, príručka rozlišuje medzi nepriamym a priamym násilím. V prvom prípade ide o domáce násilie zamerané proti rodičovi alebo iným členom domácnosti, ktoré má vplyv na dieťa, a v druhom prípade ide o domáce násilie zamerané proti dieťaťu. V tejto príručke sa bude termín „zneužívanie detí“ vzťahovať len na druhý prípad²⁰.

18 Samozrejme, pokiaľ ide o inštitúciu alebo inú právnickú osobu, nemusí dôjsť k otázke mediácie alebo ak k nej dôjde, môže sa vo veľkej miere líšiť od mediácie medzi fyzickými osobami.

19 Samozrejme, pokiaľ ide o inštitúciu alebo inú právnickú osobu, nemusí dôjsť k otázke mediácie, alebo ak k nej dôjde, môže sa vo veľkej miere líšiť od mediácie medzi fyzickými osobami.

20 Pozri kapitolu 10 o domácom násilí.

Ciele a rozsah

Táto príručka podporuje osvedčené postupy v oblasti mediácie a v oblasti iných procesov s cieľom dospieť k dohodnutým riešeniam medzinárodných rodinných sporov týkajúcich sa detí, ktoré patria do rozsahu *Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí* (ďalej len „Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980“ alebo „dohovor z roku 1980“). V súlade s ostatnými modernými haagskymi dohovormi o rodine podporuje Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 mimosúdne riešenie rodinných sporov. V článku 7 dohovoru z roku 1980 sa uvádza, že „ústredné orgány „prijímajú (...) všetky vhodné opatrenia, aby zabezpečili dobrovoľné vrátenie dieťaťa alebo prispeli k zmiernemu riešeniu situácie“. V najnovších moderných haagskych dohovoroch o rodine sa spomína použitie mediácie, zmierovacieho konania a podobných metód²¹.

Táto príručka sa spomedzi rôznych prostriedkov mimosúdneho riešenia sporov zameriava predovšetkým na mediáciu ako na jednu z najpoužívanejších metód alternatívneho riešenia sporov v rodinnom práve. Táto príručka sa však odvoláva aj na osvedčené postupy s ohľadom na iné procesy, ako napríklad zmierovacie konanie, s cieľom dosiahnuť dohodnuté riešenia. Samostatná kapitola²² sa venuje týmto ostatným metódam a ich špecifický charakter sa podrobuje riadnej úvahe. Niektoré osvedčené postupy v oblasti mediácie, uvedené v tejto príručke, však možno aplikovať na niekoľko procesov z kategórie ostatných procesov alebo im tieto postupy prispôbiť.

Pri vyzdvihovaní osobitností mimosúdneho riešenia sporov v kontexte únosov detí a sporov o prístup/kontakt podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 táto príručka opisuje zásady a osvedčené postupy, ktoré, ako dúfa, budú pri používaní mediácie a podobných procesov v oblasti cezhraničných rodinných sporov vo všeobecnosti hodnotné. Táto príručka má sama osebe pomôcť zmluvným štátom dohovoru z roku 1980, ale aj zmluvným štátom iných haagskych dohovorov, ktoré podporujú používanie mediácie, zmierovacieho konania alebo podobných opatrení, dosiahnuť dohodnuté riešenia v rámci medzinárodných rodinných sporov. Medzi tieto dohovory patria *Haagsky dohovor z 19. októbra 1996 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa* (ďalej len „Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996“ alebo „dohovor z roku 1996“), *Haagsky dohovor z 13. januára 2000 o medzinárodnej ochrane dospelých* a *Haagsky dohovor z 23. novembra 2007 o medzinárodnom vymáhaní výživného na deti a iných členov rodiny*. Okrem toho má táto príručka za úlohu pomáhať štátom, ktoré nie sú stranami týchto haagskych dohovorov, ale ktoré sa snažia o čo najlepšie vypracovanie účinných štruktúr na podporovanie cezhraničnej mediácie v oblasti medzinárodných rodinných sporov. Táto príručka je určená vládam a ústredným orgánom, ktoré boli vymenované podľa dohovoru z roku 1980 a podľa príslušných haagskych dohovorov, a je určená aj sudcom, právnikom, mediátorom, stranám cezhraničných rodinných sporov a ostatným zainteresovaným jednotlivcom.

21 Pozri článok 31 písm. b) *Haagskeho dohovoru z 19. októbra 1996 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa*; článok 31 *Haagskeho dohovoru z 13. januára 2000 o medzinárodnej ochrane dospelých* a článok 6 ods. 2 písm. d) a článok 34 ods. 2 písm. i) *Haagskeho dohovoru z 23. novembra 2007 o medzinárodnom vymáhaní výživného na deti a iných členov rodiny*.

22 Kapitola 15.

Táto príručka je piatou príručkou osvedčených postupov, vypracovanou na podporu praktického vykonávania Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980. Štyrmi predošlými príručkami sú: *Časť I – Prax ústredných orgánov*; *Časť II – Vykonávacie opatrenia*; *Časť III – Preventívne opatrenia* a *Časť IV – Uplatňovanie*²³.

Okrem toho sa *Všeobecné zásady a príručka osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte týkajúcom sa detí*²⁴ vzťahujú aj na Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 a takisto na Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996.

Nič, čo sa uvádza v tejto príručke, sa nemôže vykladať ako niečo záväzné pre zmluvné štáty Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 alebo iných haagskych dohovorov o rodine. Všeobecné zásady uvedené v tejto príručke majú čisto poradný charakter.

Všetky členské štáty, a predovšetkým ústredné orgány zostavené podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, by mali preveriť svoje vlastné postupy a ak je to vhodné a možné, mali by ich zlepšiť. Pokiaľ ide o už vytvorené alebo formujúce sa ústredné orgány, vykonávanie dohovoru z roku 1980 by sa malo považovať za nepretržitý, progresívny alebo inkrementačný proces, ktorý neustále smeruje k zlepšeniu.

♦♦♦♦

Stála kancelária by sa chcela poďakovať mnohým expertom vrátane expertov z mimovládnych organizácií, ktorých nazhromaždené poznatky a skúsenosti prispeli k vypracovaniu tejto príručky²⁵. Poďakovanie patrí predovšetkým Juliane Hirschovej, bývalej hlavnej právnej poradkyňi stálej kancelárie, ktorá odvieďa najdôležitejšiu prácu na tejto príručke, a Sarah Vigersovej, bývalej právnej poradkyňi stálej kancelárie, ktorá v roku 2006 vypracovala porovnávaciu štúdiu o vývoji mediácie, zmierovacieho konania a podobných prostriedkov v kontexte Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, ktorá prispela k vypracovaniu návrhu tejto príručky.

23 *Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part I – Central Authority Practice* (Jordan Publishing, 2003), ďalej len „Príručka osvedčených postupov o praxi ústredných orgánov“; *Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures* (Jordan Publishing, 2003); *Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part III – Preventive Measures* (Jordan Publishing, 2005), ďalej len „Príručka osvedčených postupov o preventívnych opatreniach“; *Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part IV – Enforcement* (Jordan Publishing, 2010), ďalej len „Príručka osvedčených postupov o vykonávaní“. Príručky osvedčených postupov sú k dispozícii aj na webovej stránke Haagskej konferencie < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí), potom „Guides to Good Practice“ (Príručka osvedčených postupov).

24 Vyššie v poznámke pod čiarou č. 16.

25 Nasledujúci jednotlivci tvorili skupinu expertov, ktorá pomáhala s prípravou tejto príručky: pani Gladys Alvarezová (**Argentína**), čestný sudca Peter F. Boshier (**Nový Zéland**), pani Cilgia Caratschová (**Švajčiarsko**), pán Eberhard Carl (**Nemecko**), pani Denise Carterová (**Spojené kráľovstvo**), pani Sandra Fennová (**Spojené kráľovstvo**), pani Lorraine Filionová (**Kanada**), pani Danièle Gananciaová (**Francúzsko**), pani Barbara Gayseová (**Belgicko**), pani Ankeara Kalyová (**Francúzsko**), pani Robine G. de Lange-Tegelaarová (**Holandsko**), sudca Wilney Magno de Azevedo Silva (**Brazília**), pani Lisa Parkinsonová (**Spojené kráľovstvo**), pán Christoph C. Paul (**Nemecko**), pani Toni Piraniová (**Austrália**), pani Els Prinsová (**Holandsko**), pani Kathleen S. Ruckmanová (**Spojené štáty americké**), pán Craig T. Schneider (**Južná Afrika**), pani Andrea Schulzová (**Nemecko**), pán Peret Segal (**Izrael**), pani Sarah Vigersová (**Spojené kráľovstvo**), pani Lisa Vogelová (**Spojené štáty americké**) a pani Jennifer H. Zawidová (**Spojené štáty americké**).

Úvod

A Prípravné práce Haagskej konferencie o medzinárodnej mediácii v rodinných veciach a podobných procesov s cieľom dospieť k dohodnutým riešeniam

- 1 Práca Haagskej konferencie za posledných desať rokov odráža rastúci význam mediácie a iných metód s cieľom dospieť k dohodnutým riešeniam v oblasti medzinárodného rodinného práva. Väčšina moderných haagskych dohovorov o rodine výslovne podporuje mediáciu a podobné procesy spojené s hľadaním vhodných riešení cezhraničných rodinných sporov. Niekoľko príručiek osvedčených postupov, ktoré boli navrhnuté s cieľom podporiť účinné vykonávanie a uplatňovanie Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996, upozorňuje na dôležitosť podporovania dohodnutých riešení²⁶.
- 2 Zároveň sa už veľa rokov diskutuje o mediácii v oblasti cezhraničných rodinných sporov vo všeobecnosti ako o jednej z tém budúcej práce Haagskej konferencie. V apríli 2006 poverili členské štáty stálu kanceláriu Haagskej konferencie:
„vypracovaním štúdie uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach vrátane možného vývoja nástroja vo vzťahu k tomuto predmetu“²⁷.
- 3 Štúdia uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach²⁸, ktorá skúmala možné smerovanie budúcej práce Haagskej konferencie v oblasti cezhraničnej mediácie v rodinných veciach, bola v apríli 2007 predložená Rade pre všeobecné a politické záležitosti konferencie (ďalej len „rada“). Rada rozhodla o prizvaní členov Haagskej konferencie, aby:
„najneskôr do konca roka 2007 predložili pripomienky týkajúce sa štúdie uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach (...), s ohľadom na ďalšiu diskusiu o tejto téme, ktorá sa má uskutočniť na zasadnutí rady na jar roku 2008“²⁹.
- 4 V apríli 2008 rada:
„vyzvala stálu kanceláriu, aby naďalej sledovala vývoj cezhraničnej mediácie v rodinných veciach a aby o ňom informovala členov“³⁰.
- 5 Okrem toho požiadala stálu kanceláriu, aby v rámci prvého kroku začala pracovať na:
„príručke osvedčených postupov o používaní mediácie v kontexte *Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí* (...), ktorá sa má predložiť na zváženie počas nasledujúceho zasadnutia osobitnej komisie s cieľom preskúmať praktické uplatňovanie uvedeného dohovoru (...) v roku 2011“³¹.

26 Pozri napríklad Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16), kapitola 2, s. 6 a ďalej; Príručku osvedčených postupov o praxi ústredných orgánov (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), oddiel 4.12, Dobrovoľný návrat, s. 49 a ďalej; Príručku osvedčených postupov o preventívnych opatreniach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), oddiel 2.1.1, Dobrovoľná dohoda a mediácie, s. 15 - 16.

27 Závery osobitnej komisie z 3. - 5. apríla 2006 týkajúce sa všeobecných záležitostí a politiky konferencie [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Work in Progress“ (Prebiehajúca práca), potom „General Affairs“ (Všeobecné záležitosti)].

28 Vyššie v poznámke pod čiarou č. 13.

29 Odporúčania a závery schválené Radou pre všeobecné a politické záležitosti konferencie (2. - 4. apríl 2007) [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Work in Progress“ (Prebiehajúca práca), potom „General Affairs“ (Všeobecné záležitosti)], odporúčanie č. 3.

30 Odporúčania a závery schválené Radou pre všeobecné a politické záležitosti konferencie (1. - 3. apríl 2008) [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Work in Progress“ (Prebiehajúca práca), potom „General Affairs“ (Všeobecné záležitosti)], s. 1, 3. odsek (Cezhraničná mediácia v rodinných veciach).

31 Tamže.

- 6 Rada na svojom zasadnutí v roku 2009 vo svojich záveroch a odporúčaniach potvrdila toto rozhodnutie:
 „Rada opätovne potvrdzuje svoje rozhodnutie, ktoré prijala na zasadnutí v apríli 2008 vo vzťahu k cezhraničnej mediácii v rodinných veciach. Schválila návrh stálej kancelárie, aby sa príručka osvedčených postupov o mediácii v kontexte *Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí* predložila členom na konzultácie pred začiatkom roka 2010 a následne osobitnej komisii pre preverenie praktického uplatňovania Dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a *Haagskeho dohovoru z 19. októbra 1996 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa* na účely schválenia na svojom nasledujúcom zasadnutí v roku 2011.“³²
- 7 Je potrebné poznamenať, že diskusia o používaní mediácie a podobných prostriedkov v kontexte Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 prebieha už niekoľko rokov. Táto téma sa už riešila na niekoľkých zasadnutiach osobitného výboru pre preverenie praktického uplatňovania dohovoru z roku 1980. V októbri 2006 uverejnila stála kancelária porovnávaciu štúdiu³³ zameranú na systémy mediácie v kontexte dohovoru z roku 1980, o ktorej mal diskutovať na svojom zasadnutí osobitný výbor pre preverenie praktického uplatňovania Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a vykonávania Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 (október/november 2006).
- 8 Osobitná komisia na svojom zasadnutí v roku 2006 opätovne potvrdila odporúčania č. 1.10 a 1.11 prijaté na jej zasadnutí v roku 2001:
 „1.10 Zmluvné štáty by mali podporovať dobrovoľný návrat všade tam, kde je to možné. Navrhuje sa, aby ústredné orgány prakticky hľadali spôsoby dosiahnutia dobrovoľného návratu podľa článku 7 ods. 2 písm. c) dohovoru z roku 1980 všade tam, kde je to možné a vhodné, a to tým, že budú dávať pokyny zainteresovaným právnym zástupcom, či už ide o generálnych prokurátorov, alebo súkromných odborníkov, alebo tým, že sa strany obrátia na špecializovanú organizáciu, ktorá poskytuje primerané služby v oblasti mediácie. Tiež sa uznáva úloha súdov, ktorú v tomto ohľade zohrávajú.
 1.11 Opatrenia použité na poskytnutie pomoci pri zabezpečovaní dobrovoľného návratu dieťaťa alebo mimosúdneho riešenia otázok by nemali vyústiť do zbytočného oneskorenia konania o návrate.“³⁴
- 9 Pokiaľ ide o samotnú mediáciu, osobitná komisia na svojom zasadnutí v roku 2006 dospela k nasledujúcim záverom:
 „1.3.2 Osobitná komisia víta iniciatívy a projekty v oblasti mediácie, ktoré sa realizujú v zmluvných štátoch v kontexte Haagskeho dohovoru z roku 1980, z ktorých sa mnohé uvádzajú v predbežnom dokumente č. 5 (Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení).
 1.3.3. Osobitná komisia vyzýva stálu kanceláriu, aby štáty naďalej informovala o vývoji v oblasti mediácie cezhraničných sporov týkajúcich sa kontaktu a únosu. Osobitná komisia poznamenáva, že stála kancelária pokračuje vo svojej práci na všeobecnejšej štúdii uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach vrátane možného vývoja nástroja vo vzťahu k tomuto predmetu. Túto štúdiu si objednala osobitná komisia pre všeobecné a politické záležitosti na svojom zasadnutí v apríli 2006.“³⁵

32 Závery a odporúčania schválené Radou pre všeobecné a politické záležitosti konferencie (31. marec – 2. apríl 2009) [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > „Work in Progress“ (Prebiehajúca práca), potom „General Affairs“ (Všeobecné záležitosti)], s. 1 – 2 (Cezhraničná mediácia v rodinných veciach).

33 S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11).

34 Pozri závery a odporúčania štvrtého zasadnutia osobitnej komisie s cieľom preskúmať uplatňovanie *Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí* (22. – 28. marec 2001), apríl 2001, opätovne zdôraznené v Záveroch a odporúčaniach piateho zasadnutia osobitnej komisie s cieľom preskúmať uplatňovanie *Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí* a praktické vykonávanie *Haagskeho dohovoru z 19. októbra 1996 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa* (30. október – 9. november 2006), november 2006, odporúčanie č. 1.3.1; oba texty sú k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí).

35 Pozri závery a odporúčania piateho zasadnutia osobitnej komisie (tamže).

- 10 Práca na Príručke osvedčených postupov o mediácii podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 sa začne v roku 2009. Na pomoc s prípravou tejto príručky bola prizvaná Skupina nezávislých expertov³⁶ z rôznych zmluvných štátov. Návrh príručky³⁷ sa poslal zmluvným štátom dohovoru z roku 1980 a členom Haagskej konferencie ešte pred prvou časťou šiesteho zasadnutia osobitnej komisie pre praktické uplatňovanie Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996. Osobitná komisia „víta (uvítala) návrh Príručky osvedčených postupov o mediácii podľa dohovoru z roku 1980“ a požiadala stálu kanceláriu o to, aby „vykonala revíziu príručky vo svetle diskusií osobitnej komisie, berúc do úvahy rady expertov“, a aby poslala revidovanú verziu členom a zmluvným štátom na záverečné konzultácie³⁸. Revidovaná verzia príručky osvedčených postupov bola v máji 2012 zaslaná členom Haagskej konferencie a zmluvným štátom dohody z roku 1980 na posledné pripomienkovanie, ktoré sa následne uskutočnilo.
- 11 Po odporúčaní šiesteho zasadnutia osobitnej komisie pre praktické uplatňovanie dohovorov z roku 1980 a 1996, na ktorom sa do určitej miery prediskutoval problém cezhraničného uplatňovania sprostredkovaných dohôd, rada v roku 2012 poverila Haagsku konferenciu „zostavením expertnej skupiny s cieľom vykonať predbežný výskum cezhraničného uznávania a uplatňovania dohôd, ktoré sa dosiahli v rámci medzinárodných sporov o dieťa, vrátane tých, ktoré sa dosiahli prostredníctvom mediácie, berúc do úvahy vykonávanie a uplatňovanie dohody z roku 1996“, a naznačila, že „takáto práca bude pozostávať z identifikácie charakteru a rozsahu právnych a praktických problémov vrátane otázok spojených s jurisdikciou a z vyhodnotenia výhody nového nástroja, ktorý bude v tejto oblasti záväzný alebo nezáväzný“³⁹.
- 12 Okrem toho je potrebné upozorniť na aktivitu Haagskej konferencie vo vzťahu k podporovaniu mediácie a rozvoju štruktúr mediácie v oblasti cezhraničných rodinných sporov v kontexte maltského procesu.
- 13 Maltský proces, ktorý je dialógom medzi sudcami a vyššími vládnymi úradníkmi z niektorých „štátov haagskeho dohovoru“ a z niektorých „štátov, ktoré nie sú viazané dohovorom“, ktorých zákony sa zakladajú na práve „šaría“ alebo sú týmto právom ovplyvnené, sa zameriava na hľadanie riešení cezhraničných sporov týkajúcich sa opatrovníctva detí, kontaktu a únosov, ktoré sú mimoriadne zložité z dôvodu nepoužitelnosti príslušných medzinárodných právnych rámcov. Na Malte sa v rokoch 2004, 2006 a 2009 uskutočnili konferencie s cieľom dosiahnuť pokrok v tejto oblasti.
- 14 Po odporúčaní tretej maltskej konferencie⁴⁰ rada na svojom zasadnutí v roku 2009 v kontexte maltského procesu nariadila vytvoriť „pracovnú skupinu zameranú na podporovanie rozvoja štruktúr mediácie s cieľom pomáhať pri riešení cezhraničných sporov týkajúcich sa opatrovníctva detí alebo kontaktu s deťmi. Pracovná skupina pozostáva z expertov z niekoľkých štátov, ktoré sa zúčastňujú na maltskom procese, vrátane zmluvných štátov Dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a tiež štátov, ktoré nie sú súčasťou tohto dohovoru“⁴¹.

36 Pokiaľ ide o zoznam členov skupiny nezávislých expertov, ktorí pomáhajú s prípravou príručky, pozri poznámku 25 vyššie.

37 „Draft Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction – Part V – Mediation“ (Návrh príručky osvedčených postupov podľa Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí – časť V – Mediácia), vypracovaný stálou kanceláriou, predbežný dokument č. 5 z mája 2011 do pozornosti zasadnutia osobitnej komisie o praktickom uplatňovaní Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996, ktorá sa konala v júni 2011 [k dispozícii na stránke < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí)].

38 Pozri závery a odporúčania prijaté v časti I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie o praktickom uplatňovaní Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 (1. – 10. jún 2011) [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí)], odporúčanie č. 58.

39 Závery a odporúčania schválené Radou pre všeobecné a politické záležitosti konferencie (17. – 20. apríl 2012) [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Work in Progress“ (Prebiehajúca práca), potom „General Affairs“ (Všeobecné záležitosti)], odporúčanie č. 7.

40 Pokiaľ ide o ďalšie informácie o maltskom procese a maltských konferenciách, pozri maltské deklarácie [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí)]; pozri tiež *The Judges' Newsletter on International Child Protection*, zväzok XVI (jar 2010) o tretej maltskej súdnej konferencii týkajúcej sa otázok cezhraničného rodinného práva (23. – 26. marec 2009) [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Publications“ (Publikácie)].

41 Závery a odporúčania schválené Radou v roku 2009 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 32), s. 2.

- 15 Pracovná skupina bola zostavená v júni 2009 a pozostávala z malého počtu nezávislých expertov v oblasti mediácie a tiež z expertov z Austrálie, Kanady, Egypta, Francúzska, Nemecka, Indie, Jordánska, Malajzie, Maroka, Pakistanu, zo Spojeného kráľovstva a Spojených štátov amerických. V tomto zozname sa uvádzajú zmluvné štáty Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, ako aj štáty, ktoré nie sú zmluvnými stranami uvedeného dohovoru. Pracovná skupina zorganizovala dve zasadnutia v podobe konferenčných hovorov 30. júna a 29. októbra 2009 a tiež jedno osobné stretnutie, ktoré sa konalo od 11. do 13. mája 2010 v Ottawe (Kanada). V rámci prípravy konferenčných hovorov pracovnej skupiny sa distribuovali dva dotazníky – jeden o existujúcich štruktúrach mediácie a druhý o vykonateľnosti sprostredkovaných dohôd. Odpovede uvedené v týchto dotazníkoch sú uverejnené na webovej stránke Haagskej konferencie⁴². Po druhom konferenčnom hovore sa vypracoval návrh zásad vytvárania štruktúr mediácie. Tieto sa následne prediskutovali a pracovná skupina ich ďalej prepracovala na osobnom stretnutí v Ottawe. Tieto zásady sa dokončili na jeseň 2010 spolu s dôvodovou správou. Oba dokumenty sú k dispozícii na webovej stránke Haagskej konferencie v anglickom, vo francúzskom a v arabskom jazyku⁴³.
- 16 Začiatkom roka 2011 začali niektoré štáty uplatňovať tieto zásady vo svojich vlastných jurisdikciách a určili ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú rodinnú mediáciu⁴⁴. V apríli 2011 rada „uvítala zásady vytvárania štruktúr mediácie v kontexte maltského procesu (...) a súhlasila s tým, že tieto zásady by sa mali predložiť na diskusiu na šiestom zasadnutí osobitnej komisie“⁴⁵. Rada zároveň poverila pracovnú skupinu tým, aby pokračovala v práci zameranej na zavádzanie štruktúr mediácie v kontexte maltského procesu⁴⁶.
- 17 Na svojom zasadnutí v júni 2011 osobitná komisia pre praktické uplatňovanie haagskych dohovorov z rokov 1980 a 1996 vzala na vedomie „úsilie, ktoré už niektoré štáty vynaložili vo vzťahu k vytváraniu ústredného kontaktného bodu v súlade s týmito zásadami“ a podporila štáty v tom, aby „zvážili vytvorenie takéhoto ústredného kontaktného bodu alebo vymenovanie ich vlastného ústredného orgánu ako ústredného kontaktného bodu“⁴⁷.
- 18 Ďalšie kroky smerom k zavádzaniu zásad účinného vytvárania štruktúr mediácie pre cezhraničné rodinné spory pracovná skupina prediskutovala na osobnom stretnutí v Haagu 16. apríla 2012 a oznámila ich na zasadnutí rady, ktoré sa konalo v roku 2012. Rada uvítala túto správu a „smerovanie navrhnutej budúcej práce“ a „súhlasila s tým, aby pracovná skupina pokračovala v práci zameranej na zavádzanie štruktúr mediácie, s očakávaním ďalšej správy o pokroku, ktorá sa má predložiť rade v roku 2013“⁴⁸.

42 Na adrese < www.hcch.net >, v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí), potom „Cross-border family mediation“ (Cezhraničná mediácia v rodinných veciach) [„Questionnaire I“ a „Questionnaire II“ (Dotazník I a Dotazník II)].

43 „Principles for the Establishment of Mediation Structures in the context of the Malta Process“ (Zásady vytvárania štruktúr mediácie v kontexte maltského procesu) vypracované pracovnou skupinou pre mediáciu v kontexte maltského procesu v spolupráci so stálou kanceláriou, november 2010 (ďalej len „zásady vytvárania štruktúr mediácie“), reprodukované v prílohe 1 nižšie [tiež k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí), potom „Cross-border family mediation“ (Cezhraničná mediácia v rodinných veciach)].

44 Medzi tieto štáty patria **Austrália, Francúzsko, Nemecko, Pakistan a Spojené štáty americké**. Ďalšie informácie o ústrednom kontaktnom bode sú k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí), potom „Cross-border family mediation“ (Cezhraničná mediácia v rodinných veciach).

45 Závery a odporúčania schválené Radou pre všeobecné a politické záležitosti konferencie (5. – 7. apríl 2011) [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Work in Progress“ (Prebiehajúca práca), potom „General Affairs“ (Všeobecné záležitosti)], odporúčanie č. 8.

46 Tamže.

47 Pozri závery a odporúčania, časť I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčanie č. 61.

48 Pozri závery a odporúčania schválené Radou v roku 2012 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 39), odporúčanie č. 9.

B Práca iných orgánov

- 19 Mediáciu a iné prostriedky alternatívneho riešenia sporov podporujú aj iné multilaterálne nástroje a iniciatívy.
- 20 Príkladom regionálneho nástroja, ktorý podporuje používanie mediácie a podobných procesov, je *Európsky dohovor o výkone práva dieťaťa*, ktorý vypracovala Rada Európy a ktorý bol schválený 25. januára 1996⁴⁹.
- 21 Ďalším príkladom je nariadenie Rady (ES) č. 2201/2003 z 27. novembra 2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje nariadenie (ES) č. 1347/2000 (ďalej len „nariadenie Brusel IIa“)⁵⁰.
- 22 Rozsiahlejšie používanie mediácie v rámci vnútroštátneho a medzinárodného obchodného a občianskeho práva zároveň podnietilo niekoľko medzinárodných a regionálnych iniciatív, aby vypracovali pravidlá a minimálne štandardy samotného procesu mediácie⁵¹.
- 23 Dňa 21. januára 1998 Rada Európy schválila odporúčanie č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach⁵², čím povzbudila štáty, aby zaviedli a podporovali mediáciu v rodinných veciach alebo aby posilnili už existujúcu mediáciu v rodinných veciach, a zároveň požiadala o dodržiavanie zásad s cieľom zabezpečiť kvalitu mediácie a ochranu dotknutých zraniteľných osôb. Zásady sa týkajú vnútroštátnej mediácie v rodinných veciach aj medzinárodnej mediácie v rodinných veciach.
- 24 Dňa 18. septembra 2002 Rada Európy schválila odporúčanie Rec (2002)10 o mediácii v občianskoprávných veciach⁵³, ktoré má širší rozsah a uvádzajú sa v ňom ďalšie zásady, ktoré sú dôležité z hľadiska zodpovedného podporovania mediácie.

-
- 49 Rada Európy – ETS-č. 160, k dispozícii na < <http://conventions.coe.int/treaty/en/treaties/html/160.htm> > (naposledy konzultované 16. júna 2012), článok 13 (Sprostredkovanie alebo iné postupy riešenia sporov):
 „Za účelom predchádzania alebo riešenia sporov alebo za účelom predchádzania konaniam pred justičným orgánom, ktoré sa týkajú detí, zmluvné strany musia napomáhať zavádzaniu sprostredkovania alebo iných postupov riešenia sporov a používaniu týchto metód na dosiahnutie zmiery vo vhodných prípadoch, ktoré určia zmluvné strany.“
- 50 Pozri nariadenie Brusel IIa, preambula, odsek 25:
 „Ústredné orgány majú spolupracovať vo všeobecných, aj v špecifických prípadoch, ako aj vo veciach rodičovských práv a povinností na účely podpory mimosúdneho riešenia rodinných sporov. Na tento účel sa majú ústredné orgány zúčastňovať na činnosti Európskej súdnej siete pre občianske a obchodné veci, ktorá bola vytvorená rozhodnutím Rady 2001/470/ES z 28. mája 2001 o vytvorení Európskej súdnej siete pre občianske a obchodné veci.“
 Pozri tiež článok 55 písm. e):
 „Ústredné orgány na žiadosť ústredného orgánu iného členského štátu alebo nositeľa rodičovských práv a povinností spolupracujú v jednotlivých prípadoch na dosiahnutie cieľov tohto nariadenia. Na tento účel prijímú všetky potrebné kroky, priamo alebo prostredníctvom verejných orgánov alebo iných inštitúcií, v súlade s právnymi predpismi tohto členského štátu, ktoré sa týkajú ochrany osobných údajov, na: (...) e) uľahčenie dosiahnutia dohody medzi nositeľmi rodičovských práv a povinností mediáciou alebo inými metódami a uľahčenie cezhraničnej spolupráce na tento účel.“
- 51 Mnohé z týchto regionálnych a medzinárodných nástrojov sa zameriavajú na alternatívne riešenie sporov v obchodných veciach, napríklad Modelový zákon UNCITRAL o medzinárodnom obchodnom zmierovacom konaní (vyššie v poznámke pod čiarou č. 3) a Zmierovacie pravidlá UNCITRAL schválené v roku 1980, k dispozícii na adrese < <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/conc-rules/conc-rules-e.pdf> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).
- 52 Odporúčanie č. R (98) 1 Výboru ministrov členských štátov pre mediáciu v rodinných veciach, ktoré schválil Výbor ministrov 21. januára 1998, k dispozícii na adrese < <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1153972&SecMode=1&DocId=450792&Usage=2> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).
- 53 Odporúčanie Rec (2002) 10 Výboru ministrov členských štátov pre mediáciu v občianskych veciach, ktoré schválil Výbor ministrov 18. septembra 2002, k dispozícii na adrese < <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=306401&Site=CM> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

- 25 V roku 2001 Národná konferencia komisárov pre jednotné štátne zákony Spojených štátov amerických vypracovala zákon o jednotnej mediácii⁵⁴ ako modelový zákon s cieľom podporiť účinné používanie mediácie a zabezpečiť právnu ochranu pre všetky formy komunikácie v rámci mediácie. Medzitým už niekoľko štátov v USA tieto pravidlá zapracovalo do svojej jurisdikcie⁵⁵. V roku 2005 Americká asociácia pre arbitráž, oddelenie pre riešenie sporov Americkej advokátskej komory a Asociácia pre riešenie sporov schválili Modelové štandardy pre správanie mediátorov, čím došlo k revízii staršej verzie štandardov z roku 1994⁵⁶. Modelové štandardy majú mediátorov usmerniť, ale majú slúžiť aj na informovanie strán mediácie a podporovať verejnú dôveru v mediáciu⁵⁷.
- 26 Skupina zainteresovaných strán vypracovala s pomocou Európskej komisie Európsky kódex správania pre mediátorov⁵⁸, ktorý vydala 2. júla 2004. Európsky kódex správania stanovuje niekoľko zásad, ku ktorým sa jednotliví mediátori v rámci mediácie v občianskoprávných a obchodných veciach môžu dobrovoľne zaviazat' na základe svojej vlastnej zodpovednosti.
- 27 Dňa 21. mája 2008 uzavreli Európsky parlament a Rada Európskej únie európsku smernicu o určitých aspektoch mediácie v občianskoprávných a obchodných veciach⁵⁹. Podľa článku 12 tejto smernice boli členské štáty EÚ povinné „uviesť do platnosti zákony, nariadenia a správne ustanovenia potrebné na dodržanie tejto smernice pred 21. májom 2011, s výnimkou článku 10, pre ktorý bol stanovený dátum súladu na 21. november 2010 (...)“⁶⁰. Ďalšia iniciatíva Európskej únie by sa mala uvádzať v tomto kontexte: po ministerskom seminári zorganizovanom počas belgického predsedníctva Európskej únie 14. októbra 2010 bola zriadená pracovná skupina pre mediáciu v rodinných veciach v prípadoch medzinárodných únosov detí v rámci Európskej justičnej siete pre občianske a obchodné veci⁶¹ s cieľom spojiť rôzne navzájom súvisiace iniciatívy a práce a navrhnúť opatrenia na podporovanie a zlepšovanie používania mediácie v tejto oblasti.
- 28 Okrem toho niekoľko bilaterálnych dohôd, ktoré sa zaoberajú cezhraničnými rodinnými spormi týkajúcimi sa detí, podporuje mimosúdne riešenie týchto sporov⁶².

54 Znenie zákona o jednotnej mediácii (ďalej len „ZJM Spojených štátov“) v platnom znení od augusta 2003 je dostupné na webovej stránke Výboru pre jednotné právo < <http://www.uniformlaws.org> >.

55 Pozri informácie na webovej stránke Výboru pre jednotné právo < <http://www.uniformlaws.org> >.

56 Znenie Modelových štandardov pre správanie mediátorov (ďalej len „Americké štandardy správania“) je k dispozícii na adrese < http://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/2011_build/dispute_resolution/model_standards_conduct_april2007.authcheckdam.pdf > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

57 Pozri preambulu Amerických štandardov správania, tamže.

58 K dispozícii na adrese < http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.htm > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

59 Európska smernica o mediácii (vyššie v poznámke pod čiarou č. č. 5).

60 Pokiaľ ide o opatrenia, ktoré podnikli členské štáty Európskej únie na to, aby dodržali túto smernicu, pozri Európsky justičný atlas na adrese < http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/index_sk.htm > v oddiele „Mediácia“ (Smernica 2008/52/ES) (naposledy konzultované 16. júna 2012).

61 Pokiaľ ide o ďalšie informácie o Európskej justičnej sieti pre občianske a obchodné veci, pozri webovú stránku Európskej komisie na adrese < http://ec.europa.eu/civiljustice/index_sk.htm >.

62 Pozri napríklad článok 6 zmluvy medzi vládou **Austrálie** a vládou **Egyptskej arabskej republiky** o spolupráci v oblasti ochrany blaha detí, Káhira, 22. október 2000; článok 2 „Convention entre le gouvernement de la République française et le gouvernement de la République algérienne démocratique et populaire relative aux enfants issus de couples mixtes séparés franco-algériens“, Alžír, 21. júna 1988; článok 2 „Protocole d'accord instituant une commission consultative belgo-marocaine en matière civile“, Rabat, 29. apríl 1981; znenia všetkých týchto bilaterálnych dohôd sú k dispozícii na adrese < www.incatat.com >, v sekcii „Legal Instruments“ (Právne nástroje), potom „Bilateral Arrangements“ (Bilaterálne dohody).

C Štruktúra príručky

- 29 Zásady a osvedčené postupy, ktoré obsahuje táto príručka, sa skúmajú v nasledujúcom poradí:
- Kapitola 1 obsahuje všeobecný prehľad výhod a rizík spojených s používaním mediácie v rámci medzinárodných rodinných sporov.
 - Kapitola 2 skúma konkrétne výzvy mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí v rozsahu Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.
 - Kapitola 3 sa zaoberá otázkou zvláštnej kvalifikácie potrebnej na mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí.
 - Kapitoly 4 až 13 sa zaoberajú procesom mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí v chronologickom poradí, od otázok týkajúcich sa prístupu k mediácii až po výsledok mediácie a jeho právnych účinkov.
 - Posledné kapitoly sa venujú používaniu mediácie s cieľom zabrániť únosom detí (kapitola 14), používaniu mechanizmov alternatívneho riešenia sporov s cieľom dosiahnuť dohodnuté riešenia v rámci medzinárodných prípadov únosov detí (kapitola 15) a nakoniec zvláštnym otázkam týkajúcim sa používania mediácie v prípadoch, ktoré nepatria do rámca dohovoru (kapitola 16).

D Kontext – niekoľko typických prípadov

- 30 Niekoľko typických skutkových situácií môže ilustrovať užitočnosť mediácie v rámci medzinárodných rodinných sporov týkajúcich sa detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.
- a) V kontexte medzinárodných únosov detí môže mediácia medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a rodičom, ktorý dieťa uniesol, uľahčiť dobrovoľný návrat dieťaťa alebo môže dospieť k inému dohodnutému výsledku. Mediácia môže tiež prispieť k vydaniu príkazu na návrat na základe súhlasu strán alebo môže viesť k inej dohode pred súdom.
 - b) Mediácia môže byť užitočná aj v prípadoch medzinárodných únosov detí, keď rodič, ktorému bolo dieťa unesené, v zásade súhlasí s premiestnením dieťaťa za predpokladu, že jeho práva udržiavania kontaktu s dieťaťom sú dostatočne zabezpečené. V takomto prípade je možné na základe dohodnutého riešenia predísť návratu dieťaťa do štátu obvyklého pobytu ešte pred možným následným premiestnením.
 - c) Pokiaľ ide o haagske konanie o návrate, mediáciu možno použiť na vypracovanie menej konfliktného rámca, čím sa počas konania uľahčí nadviazanie kontaktu medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a dieťaťom⁶³.
 - d) Po vydaní príkazu na návrat môže mediácia medzi rodičmi prispieť k zabezpečeniu rýchleho a bezpečného návratu dieťaťa⁶⁴.
 - e) Mediácia môže zabrániť únosu v prvotnej fáze rodinného sporu, ktorý sa týka detí. Keď sa vzťah medzi rodičmi preruší a ak jeden z rodičov chce krajinu opustiť spolu s dieťaťom, mediácia môže rodičom pomôcť v tom, aby pouvažovali nad premiestnením a nad jeho alternatívami, a môže im pomôcť aj pri hľadaní vzájomnej dohody⁶⁵.

63 Táto téma je tiež obsiahnutá v Príručke osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. č. 16).

64 Táto téma je tiež obsiahnutá v Príručke osvedčených postupov o vykonávaní (vyššie v poznámke pod čiarou č. č. 23).

65 Táto téma je tiež obsiahnutá v Príručke osvedčených postupov o preventívnych opatreniach (vyššie v poznámke pod čiarou č. č. 23).

Príručka

1 Všeobecná dôležitosť podporovania dohôd v rámci cezhraničných rodinných sporov o opatrovnícke právo a kontakt s dieťaťom

- 31 V mnohých krajinách sa čoraz viac používa mediácia a podobné procesy s cieľom dospieť k mimosúdne riešeniu sporov v oblasti rodinného práva. Súčasne čoraz viac štátov povoľuje v rámci rodinných sporov väčšiu autonómiu strán a zároveň ochraňuje práva tretích strán, predovšetkým deti.

1.1 Výhody dohodnutých riešení

→ Mali by sa podniknúť všetky primerané opatrenia na to, aby sa strany cezhraničného rodinného sporu, ktorý sa týka detí, dohodli na spoločnom riešení tohto sporu.

- 32 Podporovanie riešenia sporu prostredníctvom dohody sa ukázalo mimoriadne nápomocné v rodinných sporoch týkajúcich sa detí, v rámci ktorých strany konfliktu budú musieť navzájom priebežne spolupracovať. Preto v spore, ktorý vyplýva z rozchodu rodičov, môže byť vzájomná dohoda zvlášť nápomocná pri zabezpečovaní „práva dieťaťa na zachovávanie pravidelných (...) osobných vzťahov a priamych kontaktov s oboma rodičmi“, tak ako to zaručuje Dohovor OSN o právach detí (UNCRC)⁶⁶.
- 33 Dohodnuté riešenia sú udržateľnejšie, keďže je pravdepodobnejšie, že ich strany budú dodržiavať. Súčasne „zakladajú menej konfliktný rámec na vykonávanie opatrovníctva a kontakt, a preto sú vo veľkej miere v záujme dieťaťa“⁶⁷. Okrem toho sú dohodnuté riešenia pre strany vyhovujúcejšie; každá strana môže ovplyvniť výsledok a môže sa zapojiť do hľadania riešenia, ktoré možno pre obe strany považovať za „spravodlivé“. Riešením sporov prostredníctvom dohody sa dá vyhnúť tomu, aby sa jedna strana pokladala za „vítaznú“ a druhá za „porazenú“. Naopak, súdne konania týkajúce sa vecí opatrovníctva a kontaktu môžu vzťah medzi rodičmi zhoršiť a dieťa tým môže duševne trpieť⁶⁸.
- 34 Spomedzi rôznych metód, ktorými je možné dospieť k dohodnutým riešeniam rodinných sporov, má mediácia zvláštne výhody; uľahčuje komunikáciu medzi stranami v neformálnej atmosfére a umožňuje rodičom vypracovať si stratégiu, ako prekonať konflikt. Mediácia je štruktúrovaný, ale zároveň flexibilný proces, ktorý sa dá ľahko prispôbiť potrebám konkrétneho prípadu. Umožňuje súčasne diskutovať o právnych a mimoprávných úvahách a umožňuje aj neformálne zapojenie sa (tretích) osôb, ktoré nemusia mať právne postavenie v prípade⁶⁹. Ďalšou veľmi dôležitou výhodou mediácie je to, že umožňuje stranám konštruktívnejšie čeliť budúcim konfliktom⁷⁰. Keďže je prah zapojenia sa do mediácie všeobecnejšie nižší než prah zapojenia sa do súdneho konania, mediácia

66 Dohovor Organizácie spojených národov z 20. novembra 1989 o právach dieťaťa, pozri článok 10 ods. 2, text je k dispozícii na adrese < <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

67 W. Duncan, „Transfrontier Access / Contact and the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction – Final Report“, predbežný dokument č. 5 z júla 2002, vypracovaný na zasadnutie osobitnej komisie v septembri/októbri 2002 [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí)], odsek 89; pozri tiež Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16), oddiel 2.1, s. 6.

68 Pozri napríklad v prípade **Nemecka** zistenia hodnotiacej správy porovnávajúcej mediáciu a súdne konania v oblasti vnútroštátnych rodinných sporov o opatrovníctvo a kontakt, ktorú si dalo vypracovať **nemecké** federálne ministerstvo spravodlivosti, vypracoval Greger, Mediation und Gerichtsverfahren in Sorge- und Umgangsrechtskonflikten, január 2010, s. 118, k dispozícii na adrese < <http://www.reinhard-greger.de/ikv3.pdf> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

69 Pozri N. Alexander (vyššie v poznámke pod čiarou č. 7), s. 48.

70 Pozri tiež K. J. Hopt a F. Steffek (vyššie v poznámke pod čiarou č. 2), s. 10.

môže byť nápomocná už v úvodnej fáze konfliktu ešte pred jeho možnou eskaláciou. Prostredníctvom mediácie sa strany môžu vyhnúť ťažkopádnym súdnym konaniam. Riešenie založené na dohode môže byť mimoriadne výhodné pri cezhraničných rodinných sporoch týkajúcich sa detí, v rámci ktorých po súdnom konaní v jednej krajine môže nasledovať súdne konanie v druhej krajine zamerané na iné aspekty toho istého sporu.

- 35 To poukazuje na ďalšiu výhodu mediácie, ktorou je efektívnosť. Mediácia ponúka spôsob, ktorým sa dá vyhnúť drahým súdnym procesom – tieto procesy sú drahé ako pre obe strany, tak aj pre štát⁷¹. Keďže sa však náklady na mediáciu v jednotlivých jurisdikciách značne líšia a niektoré jurisdikcie môžu ponúknuť právnu pomoc v rámci súdnych konaní, ale nie v rámci mediácie, nie je možné povedať, že mediácia bude pre strany v každom prípade lacnejšia než súdne konanie. Ale pri porovnávaní nákladov jednotlivých prípadov je potrebné zvážiť možnosť, že mediácia pravdepodobne povedie k udržateľnému riešeniu, a preto je pravdepodobné, že sa v budúcnosti bude dať vyhnúť možným súdnym konaniam medzi tými istými stranami. Na druhej strane je potrebné zahrnúť do výpočtu nákladov na mediáciu aj náklady vynaložené na to, aby sa sprostredkovaná dohoda v dvoch dotknutých jurisdikciách stala záväznou a vykonateľnou, čo si môže vyžadovať účasť súdnych orgánov⁷².
- 36 Príklad ilustruje niektoré výhody, ktoré môže mediácia ponúknuť v prípadoch medzinárodných únosov detí:

- *V roku 2005 sa O a M, zosobášení štátni príslušníci štátu A, presťahovali zo štátu A do vzdialeného štátu Z spolu s ich dvojročnou dcérou, vo vzťahu ku ktorej mali spoločné opatrovníctvo podľa zákonov štátu A aj štátu Z. Dôvodom ich presťahovania je pracovný pomer otca (O), ktorý nadviazal s firmou v štáte Z. Rodina sa v nasledujúcich rokoch usadí v štáte Z, hoci si matka (M) ťažko zvyká na nové prostredie z dôvodu jazykových a kultúrnych rozdielov. Keďže je štát A vzdialený niekoľko tisíc kilometrov, rodinné návštevy sú zriedkavé; starí rodičia z matkinej strany naliehajú na M, aby sa vrátila do štátu A. Po partnerských problémoch sa M nakoniec v roku 2010 rozhodla vrátiť sa do štátu A. V tajnosti sa pripravuje a po vianočných sviatkoch v roku 2010, ktoré strávila v dome svojich rodičov v štáte A spolu s dieťaťom, informuje svojho manžela, že ani ona ani dieťa sa nevrátia do štátu Z. O je šokovaný a na základe Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, ktorý platí medzi štátom A a štátom Z, podal žiadosť o návrat a v štáte A sa iniciuje konanie o návrate. Súčasne O žiada súdy v štáte Z o dočasné výhradné opatrovníctvo o svoju dcéru.*

Odhládnuť od zjavných výhod dohodnutého riešenia, ktoré v takomto prípade plynú pre dieťa s ohľadom na udržiavanie osobných vzťahov a priameho kontaktu s oboma rodičmi, mimosúdne riešenie môže stranám pomôcť vyhnúť sa ťažkopádnemu a zdĺhavému súdnemu riešeniu tejto veci na súdoch dvoch dotknutých štátov. A to: (1) konanie o návrate v štáte A, ktoré, ak neplatí žiadna z obmedzených výnimiek pre návrat, bude viesť k rýchlemu návratu dieťaťa do štátu Z, (2) prebiehajúce konanie o opatrovníctvo v štáte Z, po ktorom môže nasledovať (3) konanie o presťahovaní zo štátu Z do štátu A iniciované matkou. Zdlhavé súdne rozhodnutie rodičovského sporu nielenže vyčerpá finančné zdroje strán, ale s veľkou pravdepodobnosťou bude viesť aj ku konfliktu rodičov. Rovnako ak sa konanie o návrate v štáte A skončí zamietnutím návratu, budú pravdepodobne nasledovať ďalšie konania (a to konanie o opatrovníctvo a kontakt), pokiaľ sa rodičovský konflikt nevyrieši. Ak by sa rodičia dokázali dohodnúť na spoločnom riešení, obaja by sa mohli vo svojich životoch „pohnúť“ ďalej a koncentrovať sa na vykonávanie svojich rodičovských práv a povinností priateľským spôsobom.

71 Pozri napríklad v prípade **Nemecka** zistenia hodnotiacej správy porovnávajúcej mediáciu a súdne konania v oblasti vnútroštátnych rodinných sporov o opatrovníctvo a kontakt, v R. Greger (vyššie v poznámke pod čiarou č. č. 68), s. 115; pozri tiež v prípade **Spojeného kráľovstva (Anglicko a Wales)** správu Národného kontrolného úradu „Legal aid and mediation for people involved in family breakdown“ (Právna pomoc a mediácia pre ľudí v prípade rozpadu rodiny), marec 2007, s. 8, 10, k dispozícii na adrese < http://www.nao.org.uk/publications/0607/legal_aid_for_family_breakdown.aspx > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

72 Pozri ďalej o nákladoch na mediáciu podľa odseku 4.3.

Mediácia je flexibilná a dokáže sa prispôbiť potrebám konkrétneho prípadu. Proces mediácie by napríklad mohol, ak by obe strany súhlasili a ak by sa to považovalo za vhodné a uskutočniteľné, pozostávať z diskusií vedených so starými rodičmi z matkinej strany, ktorí by nemali právne postavenie v súdnom konaní⁷³ vo vzťahu ku konfliktu, ale dokázali by silne ovplyvniť jednu zo strán. Zabezpečením ich podpory riešenia konfliktu by sa riešenie mohlo stať udržateľnejším. Mediácia môže byť výhodná aj na organizačnej úrovni, pretože sa dá organizovať na cezhraničnom základe, v rámci ktorého sa mediálne stretnutia konajú prostredníctvom videospojenia, napríklad ak nie je možné zabezpečiť účasť strán na osobnom stretnutí. ■

1.2 Obmedzenia, riziká a ochranné opatrenia

→ Mali by sa zaviesť ochranné opatrenia a záruky, aby účasť na mediácii nevyústila do nevýhody pre ktorúkoľvek stranu.

- 37 Obmedzenia a riziká, ktoré je možné prepojiť so vzájomnou dohodou dosiahnutou v rámci mediácie alebo prostredníctvom podobných mechanizmov riešenia sporov, by sa za normálnych okolností nemali považovať za dôvod vyhnutia sa použitiu týchto prostriedkov ako celku, ale mali by viesť k uvedomeniu si toho, že možno bude potrebné zaviesť nevyhnutné ochranné opatrenia.
- 38 Nie všetky rodinné konflikty je možné vyriešiť mimosúdne. Je to pochopiteľné, ale túto skutočnosť treba nestále zdôrazňovať. Niektoré prípady si vyžadujú zásah súdneho orgánu. Môže sa to vzťahovať na charakter konfliktu, konkrétne potreby strán alebo konkrétne okolnosti prípadu a takisto konkrétne právne požiadavky. Stranám, ktoré potrebujú súdne rozhodnutie, by sa nemalo brániť v prístupe k spravodlivosti. Môže sa stratiť cenný čas pri snažení sa o mediáciu v prípadoch, že sa jedna strana očividne nechce zapojiť do procesu mediácie, alebo v prípadoch, ktoré inak nie sú vhodné pre mediáciu⁷⁴.
- 39 Aj v prípade, že obe strany súhlasia s mediáciou, je potrebné venovať pozornosť konkrétnym okolnostiam, ako sú napríklad možné indície domáceho násillia⁷⁵. Samotná skutočnosť spoločného stretnutia strán počas mediácie môže ohroziť fyzickú alebo duševnú integritu jednej zo strán a takisto mediátora. Je potrebné zvážiť aj možnosť, že zneužívanie drog a alkoholu jednou zo strán môže spôsobiť, že táto osoba nebude schopná hájiť svoje záujmy.
- 40 Vyhodnotenie prípadov so zreteľom na to, či sú vhodné pre mediáciu, je základným nástrojom identifikácie mimoriadne rizikových prípadov⁷⁶. Potenciálne prípady mediácie by sa mali preveriť z hľadiska výskytu domáceho násillia, zneužívania drog a alkoholu aj z hľadiska okolností, ktoré môžu ovplyvniť vhodnosť prípadu vo vzťahu k mediácii. Keď sa mediácia v prípade domáceho násillia ešte stále pokladá za uskutočniteľnú⁷⁷, je potrebné zabezpečiť nevyhnutné ochranné opatrenia s cieľom zabezpečiť ochranu dotknutých osôb. Treba venovať pozornosť aj rozdielom vo vyjednávacej pozícii, či už z dôvodu domáceho násillia, alebo z dôvodu iných okolností, alebo jednoducho z dôvodu rozdielov, ktoré vyplývajú z osobností strán.
- 41 Okrem toho môže existovať riziko, že dohodnuté riešenie nebude mať právny účinok, a preto nebude možné chrániť práva strán v prípade ďalšieho sporu. Existujú na to rôzne možné dôvody. Sprostredkovaná dohoda alebo jej časť môže byť v rozpore s rozhodným právom alebo nemusí byť právne záväzná a vykonateľná, pretože dohoda nebola zaregistrovaná, nebola schválená súdom a/alebo nebola v prípade potreby zahrnutá do súdneho príkazu. V tomto kontexte je potrebné vyzdvihnúť skutočnosť, že niekoľko jurisdikcií obmedzuje autonómiu strán vo vzťahu k určitým aspektom rodinného práva⁷⁸. Napríklad v rámci niektorých systémov nemusia mať dohody o rodičovských právach a povinnostiach právny účinok, ak ich neschválil súd. Veľa právnych systémov tiež obmedzuje schopnosť rodiča obmedziť výšku výživného na deti prostredníctvom dohody.

73 V niektorých štátoch môžu mať starí rodičia svoje vlastné právo na kontakt, a preto by mohli byť stranou súdneho konania, ktoré sa týka kontaktu s dieťaťom.

74 Otázkou hodnotenia, či je prípad vhodný pre mediáciu, sa zaoberá oddiel 4.2 nižšie.

75 Pozri kapitolu 10 o domácom násillí.

76 Pozri oddiel 4.2 nižšie, ktorý obsahuje ďalšie podrobné informácie.

77 Pozri kapitolu 10 o domácom násillí.

78 Pozri kapitolu 12, ktorá obsahuje ďalšie podrobnosti.

- 42 Právna situácia je zložitá hlavne v prípadoch cezhraničných rodinných sporov. Je potrebné vziať do úvahy vzájomné pôsobenie dvoch alebo viacerých právnych systémov. Je dôležité, aby boli rodičia informovaní o práve, ktoré sa uplatňuje vo vzťahu k predmetu, ktorým sa mediácia zaoberá, a takisto o práve, ktoré sa uplatňuje vo vzťahu k samotnému procesu mediácie, vrátane dôverného charakteru informácií, a mali by byť informovaní aj o tom, akým spôsobom môžu ich dohody nadobudnúť právny účinok v oboch (vo všetkých) dotknutých právnych systémoch⁷⁹.
- 43 Niektoré riziká, ktoré môžu vzniknúť v prípade, že sa dohody vypracujú bez toho, aby sa zväžili všetky potrebné aspekty právnej situácie, ilustrujú nasledujúce zmeny v príklade, ktorý sa uvádza v odseku 36 vyššie.

VARIÁCIA 1

Po neoprávnenom premiestnení dieťaťa zo štátu Z do štátu A zo strany matky (M) sa rodičia dohodli, že sa M vráti do štátu Z s dieťaťom pod podmienkou, že otec (O) až do skončenia konania o opatrovníctve v štáte Z zabezpečí všetko potrebné na to, aby vracajúci sa rodič mohol zostať v štáte Z s dieťaťom, vrátane používania rodinného domu, zatiaľ čo O sľubuje, že sa bude zdržiavať na inom mieste, aby sa predišlo ďalším sporom. Následne sa M, spoliehajúca sa na dohodu, vracia do štátu Z s dieťaťom, ale O odmieta opustiť rodinný dom a finančne podporovať M. Pretože dohoda medzi rodičmi nebola pred jej realizáciou vykonateľná ani v štáte A, ani v štáte Z a pretože ani jeden z týchto štátov nepokladá dohodu medzi rodičmi tohto druhu za dohodu, ktorá má bez súhlasu súdu právny účinok, jeden rodič môže ľahko porušiť túto dohodu v neprospech druhého rodiča.

VARIÁCIA 2

Po neoprávnenom premiestnení dieťaťa zo štátu Z do štátu A zo strany matky (M) sa rodičia dohodli, že dieťa zostane s M v štáte A a že každý rok strávi časť školských prázdnin s otcom (O) v štáte Z. Tri mesiace po dátume neoprávneného premiestnenia dieťa cestuje do štátu Z, aby tam s O strávilo veľkonočné sviatky. Ku koncu tohto sviatku O odmieta poslať dieťa späť do štátu A. Tvrdí, že z jeho strany nejde o neoprávnené zadržovanie dieťaťa, keďže je dieťa teraz späť na mieste obvyklého pobytu, z ktorého bolo premiestnené na základe neoprávneného premiestnenia, ktorého sa dopustila M. O sa odvoláva aj na príkaz o dočasné výhradné opatrovníctvo, ktorý mu udelil kompetentný súd v štáte Z ihneď po neoprávnenom premiestnení, ktorého sa dopustila M. Opäť platí, že v prípadoch, keď sprostredkované riešenie nie je pred svojou praktickou realizáciou právne záväzné v relevantných jurisdikciách, ktorýkoľvek rodič ho môže ľahko porušiť.

VARIÁCIA 3

Dieťa je neoprávnené premiestnené zo štátu Z do tretieho štátu T, do ktorého sa matka (M) chce presťahovať z pracovných dôvodov. Hoci slobodný otec (O), ktorému bolo dieťa unesené, má podľa zákonov štátu A a štátu Z práva na opatrovníctvo ex lege, nemá práva na opatrovníctvo podľa zákonov štátu T. Haagska dohoda o ochrane dieťaťa z roku 1996 nenadobudla medzi týmito štátmi platnosť. Nevediac o tejto situácii, O dáva súhlas na premiestnenie matky a dieťaťa do štátu T na základe podmienky, že bude mať s dieťaťom pravidelný osobný kontakt. Sprostredkovaná dohoda vypracovaná bez toho, aby sa zväžila právna situácia, nie je registrovaná alebo akýmkoľvek iným spôsobom formalizovaná; podľa práva štátu Z alebo štátu T nemá právny účinok. M po jednom roku preruší kontakt medzi otcom a dieťaťom. Podľa práva štátu T, ktoré je v tomto prípade uplatniteľné na práva spojené s opatrovníctvom a kontaktom z dôvodu zmeny obvyklého pobytu dieťaťa, slobodný otec nemá na dieťa žiadne rodičovské práva⁸⁰.

79 Pozri oddiel 6.1.7 o informovanom rozhodovaní a kapitoly 12 a 13 nižšie.

80 Ak Haagska dohoda o ochrane dieťaťa z roku 1996 nadobudla platnosť medzi štátom T a štátom Z, otcove rodičovské práva a povinnosti ex lege pretrvávajú; pozri článok 16 ods. 3 tejto dohody. Pozri tiež P. Lagarde, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention (Dôvodová správa k Haagskemu dohovoru o ochrane dieťaťa z roku 1996), *Proceedings of the Eighteenth Session (1996) [Konanie osemnásteho zasadnutia (1996)]*, Tome II, *Protection of children (Ochrana detí)*, Haag, SDU, 1998, s. 535 – 605, na s. 579, 581 [tiež k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Publications“ (Publikácie)].

- 44 Ďalšou zložitou otázkou pri mediácii medzinárodných rodinných sporov o opatrovníctvo a kontakt je to, ako najlepšie ochrániť práva dotknutého dieťaťa. Súd pri rozhodovaní o kontakte alebo opatrovníctve – podľa práva väčšiny krajín – berie do úvahy najlepšie záujmy dieťaťa a v mnohých jurisdikciách sa v tejto súvislosti bude priamo alebo nepriamo prihliadať na názor dieťaťa, pokiaľ dosiahol dostatočný vek a zrelosť. Mediácia sa značne líši od súdneho konania, pokiaľ ide o zakomponovanie názorov dieťaťa do tohto procesu. Sudca môže v závislosti od veku a zrelosti dieťaťa vypočuť dieťa osobne alebo môže nariadiť, aby dieťa vypočul špecialista s primeranými ochrannými opatreniami na ochranu duševnej integrity dieťaťa. Potom sudca môže názory dieťaťa priamo zohľadniť. Naopak, procesné oprávnenia mediátora sú obmedzené. Nemá právo výsluchu a nemôže, tak ako to v niektorých krajinách môžu sudcovia, predvolať dieťa na vypočutie alebo nariadiť, aby dieťa vypočul expert⁸¹. V rámci mediácie je potrebné podniknúť ochranné opatrenia na ochranu práv a blaha dieťaťa⁸².

1.3 Všeobecná dôležitosť prepojenia s relevantnými právnymi postupmi

- Mediácia a iné procesy, prostredníctvom ktorých sa má dospieť k dohodnutým riešeniam rodinných sporov, by sa vo všeobecnosti mali považovať za doplnok právnych postupov, a nie za ich náhradu.
 - Prístup k právnemu procesu by nemal byť obmedzený.
 - Mediácia v oblasti medzinárodných rodinných sporov musí brať do úvahy relevantné vnútroštátne a medzinárodné právne predpisy, aby bolo možné pripraviť základ na sprostredkovanú dohodu, ktorá je kompatibilná s relevantnými právnymi predpismi.
 - Mali by byť dostupné právne postupy, ktoré dodajú sprostredkovanej dohode právny účinok.
- 45 Je dôležité poznamenať, že mediácia a podobné procesy, prostredníctvom ktorých sa majú dosiahnuť dohodnuté riešenia, by sa nemali pokladať za kompletnú náhradu súdnych konaní, ale za ich doplnok⁸³. Úzke prepojenie medzi týmito procesmi môže byť v mnohých ohľadoch užitočné a súčasne môže pomôcť pri prekonávaní určitých nedostatkov, ktoré existujú ako v súdnych konaniach, tak aj v rámci mechanizmov mimosúdneho riešenia sporov, ako je napríklad mediácia⁸⁴. Je potrebné zdôrazniť, že aj keď sa mediáciou a podobnými procesmi dá v skorom štádiu medzinárodného rodinného sporu vyhnúť súdному sporu, vždy budú potrebné doplňujúce „súdne procesy“, aby sa dohodnuté riešenie stalo právne záväzným a vykonateľným vo všetkých dotknutých právnych systémoch⁸⁵.

81 Pozri tiež oddiel o terminológii vyššie, Mediácia.

82 Pozri oddiel 6.1.6 o zvážení záujmov a blaha dieťaťa v rámci mediácie a kapitoly 7 o účasti dieťaťa.

83 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy Rec (2002) 10 o mediácii v občianskoprávných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 53), Preambula:

„Poznamenávajúc, že hoci mediácia môže pomôcť pri eliminovaní konfliktov a pracovnej záťaži súdov, nemôže nahradiť účinný, objektívny a ľahko dostupný súdny systém“;

a zásada III, 5 (Organizácia mediácie):

„Aj keď strany použijú mediáciu, mal by byť dostupný prístup k súdu, keďže predstavuje jednoznačnú záruku ochrany práv strán.“

84 Je potrebné dodať, že ak sa majú v rámci medzinárodných prípadov únosov detí použiť mimosúdne prostriedky riešenia sporov, úzke prepojenie s právnym procesom nie je len užitočné, ale skoro nevyhnutné, pozri ďalej nižšie, predovšetkým oddiel 2.2.

85 Procesy, na základe ktorých sa sprostredkovaná dohoda stáva právne záväznou a vykonateľnou, sa v jednotlivých právnych systémoch líšia. Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o tejto téme, pozri kapitoly 12 a 13 nižšie.

- 46 Keď sa stranám medzinárodného rodičovského sporu ponúkne mediácia, musia byť informované o tom, že mediácia nie je jediný právny prostriedok. Prístup k právnemu procesu musí byť dostupný⁸⁶.
- 47 Právna situácia v rámci medzinárodných rodinných sporov je zložitá. Je dôležité, aby strany mali prístup k relevantným právnym informáciám⁸⁷.
- 48 Pokiaľ ide o medzinárodný rodinný spor, je nanajvýš dôležité zabezpečiť, aby sprostredkovaná dohoda mala v príslušných jurisdikciách právny účinok, a to ešte skôr, ako sa dohoda začne realizovať⁸⁸. Mali by byť dostupné primerané postupy, na základe ktorých sprostredkované dohody nadobudnú právny účinok, či už prostredníctvom súhlasu súdu, súdnej registrácie alebo inak⁸⁹. V tomto ohľade môže byť úzka spolupráca medzi mediátorom a právnymi zástupcami strán veľmi nápomocná, spolu s relevantnými informáciami, ktoré poskytnú ústredné orgány alebo ústredné kontaktné body pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach⁹⁰.

2 Použitie mediácie v rámci Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 – prehľad konkrétnych výziev

- 49 Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 podporuje hľadanie mimosúdnych riešení. V článku 7 sa uvádza, že ústredné orgány
 „prijímajú (...) všetky vhodné opatrenia, aby: (...) c) zabezpečili dobrovoľné vrátenie dieťaťa alebo prispeli k zmiernemu riešeniu situácie“,
 čo sa čiastočne opakuje v článku 10:
 „Ústredný orgán štátu, na ktorého území sa dieťa nachádza, prijme všetky primerané opatrenia na dosiahnutie dobrovoľného vrátenia dieťaťa alebo zabezpečí prijatie takýchto opatrení.“
- 50 Kapitola 2 tejto príručky má za cieľ upozorniť na konkrétne výzvy spojené s použitím mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.
- 51 Treba neustále zdôrazňovať, že medzi vnútroštátnou mediáciou v rodinných veciach a medzinárodnou mediáciou v rodinných veciach existuje rozdiel. Mediácia v rámci medzinárodných rodinných sporov je oveľa zložitejšia a mediátori musia mať relevantné dodatočnú odbornú prípravu. Mediácia je v takýchto prípadoch oveľa zložitejšia, a to z dôvodu vzájomného pôsobenia dvoch rôznych právnych systémov, rozdielnych kultúr a jazykov. Súčasne riziká, ktoré hrozia stranám spoliehajúcim sa na sprostredkované dohody, ktoré nezohľadňujú právnu situáciu a ktoré nemajú právny účinok v dotknutých jurisdikciách, sú oveľa vyššie. Strany si nemusia byť vedomé toho, že cezhraničný pohyb osôb a tovaru, s ktorým súhlasili, vyústi do zmeny ich právnej situácie. Pokiaľ ide napríklad o práva na opatrovníctvo a kontakt, obvyklý pobyt je v súkromnom medzinárodnom práve široko používaným „kolíznym kritériom“. Preto zmena obvyklého pobytu dieťaťa z jednej krajiny na inú, ku ktorej dôjde po realizácii dohody rodičov, môže ovplyvniť jurisdikciu a rozhodné právo týkajúce sa opatrovníctva a kontaktu a môže tak ovplyvniť právne hodnotenie práv a povinností strán⁹¹.

86 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy Rec (2002) 10 o mediácii v občianskoprávných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 53), zásada III, 5 (Organizácia mediácie):

„Aj keď strany použijú mediáciu, mal by byť dostupný prístup k súdu, keďže predstavuje jednoznačnú záruku ochrany práv strán.“

Pozri tiež S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 5.1, s. 17.

87 Pozri oddiel 6.1.7 a kapitoly 12 a 13 nižšie; pokiaľ ide o úlohu ústredných orgánov a iných orgánov pri poskytovaní týchto informácií, ako aj pokiaľ ide o úlohu zástupcov strán, pozri oddiel 4.1 nižšie.

88 Pozri tiež Zásady vytvárania štruktúr mediácie v prílohe 1 nižšie; pozri kapitoly 11, 12 a 13 nižšie.

89 Pozri tiež európsku smernicu o mediácii (vyššie v poznámke pod čiarou č. 5), článok 6 (Vykonateľnosť dohôd, ktoré sú výsledkom mediácie):

„1. Členské štáty zabezpečia, aby strany alebo jedna z nich s výslovným súhlasom ostatných, mohli požiadať, aby bol obsah písomnej dohody, ktorá je výsledkom mediácie, vykonateľný. Obsah takejto dohody sa stane vykonateľným s výnimkou prípadu, že je obsah takejto dohody v rozpore s právom členského štátu, v ktorom sa podala žiadosť, alebo ak právo tohto členského štátu neustanovuje jej vykonateľnosť.

2. Obsah dohody sa môže stať vykonateľným na základe rozsudku alebo rozhodnutia, alebo autentického nástroja súdu alebo iného príslušného orgánu v súlade s právom členského štátu, v ktorom sa podala žiadosť.

3. Členské štáty oznámia Komisii súdy alebo iné orgány, ktoré sú príslušné na prijímanie žiadostí v súlade s odsekmi 1 a 2.

4. Žiadne ustanovenie v tomto článku nemá vplyv na pravidlá uplatniteľné na uznávanie a výkon dohody, ktorá sa stala vykonateľnou v súlade s odsekom 1, v inom členskom štáte.“

90 Pokiaľ ide o úlohu ústredných orgánov a iných orgánov pri poskytovaní týchto informácií a tiež pokiaľ ide o úlohu zástupcov strán, pozri oddiel 4.1 nižšie.

91 Pozri kapitoly 12 a 13 nižšie.

- 52 Pre medzinárodné prípady únosov detí je charakteristický vysoký stupeň napätia medzi stranami. Rodič, ktorému bolo dieťa unesené, sa môže, často v šoku, ktorý je výsledkom náhlej straty, obávať toho, že už svoje dieťa nikdy neuvidí, zatiaľ čo rodič, ktorý dieťa uniesol, sa môže, po tom, ako si uvedomí všetky následky svojho konania, obávať súdneho konania, núteného návratu a možného negatívneho vplyvu na konanie o opatrovníctve. Okrem praktických ťažkostí spojených s tým, ako zapojiť rodičov do konštruktívneho procesu mediácie, existuje všeobecná potreba rýchlo konať. Dodatočné ťažkosti môžu vyplynúť z trestnoprávneho konania proti rodičovi, ktorý dieťa uniesol, v krajine obvyklého pobytu dieťaťa a tieto dodatočné ťažkosti môžu tiež vyplynúť z otázok týkajúcich sa víz a prisťahovalectva.

2.1 Časové rámce/zrýchlené konania

- Mediácia v rámci medzinárodných prípadov únosov detí sa musí vykonať rýchlo.
- Mediácia by nemala viesť k oneskoreniam haagskych konaní o návrate.
- Strany by mali byť čo najskôr informované o možnosti mediácie.
- Vhodnosť mediácie by sa mala v jednotlivých prípadoch vyhodnotiť.
- Služby v oblasti mediácie, ktoré sa používajú v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, musia zabezpečiť vypracovanie rozvrhu medičných stretnutí.
- Pred začiatkom mediácie by sa mala zvážiť iniciácia konania o návrate.

- 53 Čas zohráva v medzinárodných prípadoch únosov detí veľmi dôležitú úlohu. Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 sa snaží zabezpečiť rýchly návrat dieťaťa do štátu jeho obvyklého pobytu⁹². Účelom dohovoru z roku 1980 je čo najrýchlejšie znovu nastoliť návrat do pôvodného stavu pred únosom s cieľom zmenšiť škodlivé účinky neoprávneného premiestnenia alebo zadržovania dieťaťa. Dohovor z roku 1980 ochraňuje záujmy dieťaťa tým, že bráni rodičovi v tom, aby získal výhodu prostredníctvom vytvárania „umelých jurisdikčných prepojení na medzinárodnej úrovni na účely získania (výhradného) opatrovníctva dieťaťa“⁹³.
- 54 Je potrebné zdôrazniť, že v prípadoch únosov je čas na strane „rodiča, ktorý dieťa uniesol“ čím dlhšie dieťa žije v krajine únosu bez toho, aby sa daný rodinný spor riešil, tým ťažšie je znovu obnoviť vzťah medzi dieťaťom a rodičom, ktorému bolo dieťa unesené. Oneskorenie môže ovplyvniť práva rodiča, ktorému bolo dieťa unesené, ale dôležitejšie je to, že sa tým podkopáva právo dotknutého dieťaťa na udržiavanie pokračujúceho kontaktu s oboma rodičmi, právo, ktoré obsahuje UNCRC⁹⁴.
- 55 Keď sa konanie o návrate pred súdom začne o viac než jeden rok po únose, Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 umožňuje súdu, aby zamietol návrat, ak sa preukáže, že dieťa sa už zžilo s novým prostredím (článok 12 ods. 2).

92 Pozri preambulu dohovoru z roku 1980.

93 Pozri E. Pérez-Vera, Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention (Dôvodová správa k Haagskemu dohovoru o únosoch detí z roku 1980) v *Actes et documents de la Quatorzième session (1980)*, Tome II, *Child abduction (Únos dieťaťa)*, Haag, Imprimerie Nationale, 1998, s. 425 – 476, na s. 428, odsek 11 [tiež k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Publications“ (Publikácie)].

94 Pozri článok 10 ods. 2 UNCRC

- 56 Mediáciu v prípadoch únosov detí treba vykonať rýchlo, bez ohľadu na to, na akom stupni sa zavádza. Obchádzanie Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 na úkor dotknutého dieťaťa je jednou z hlavných problémov, kvôli ktorým je potrebné zabezpečiť ochranné prostriedky spojené s použitím mediácie⁹⁵. Hoci v záujme všetkých je, aby sa dospelo k mimosúdne mu riešeniu medzinárodného rodinného konfliktu, je potrebné predísť zneužívaniu mediácie ako taktiky zdržiavania zo strany jedného z rodičov.
- 57 Pokiaľ bola ústredným orgánom zverená žiadosť o návrat, musia sa podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 čo najskôr po zistení miesta pobytu dieťaťa postarať o dosiahnutie dobrovoľného návratu dieťaťa (článok 7 ods. 2 písm. c) a článok 10). Mediácia by sa mala navrhnúť v tomto veľmi ranom štádiu, ak sú dostupné primerané služby týkajúce sa prípadov únosov detí. Pozri tiež kapitolu 4 nižšie (Prístup k mediácii).
- 58 Vhodnosť mediácie v rámci konkrétneho prípadu únosu dieťaťa by sa mala vyhodnotiť pred samotnou mediáciou, aby sa bolo možné vyhnúť zbytočným oneskoreniam⁹⁶.
- 59 Služby v oblasti mediácie ponúkané v súvislosti s prípadmi únosov podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 musia zabezpečiť vypracovanie rozvrhu mediačných stretnutí. To si od zúčastnených mediátorov vyžaduje veľkú flexibilitu. Toto bremeno však môže odľahčiť skupina kvalifikovaných mediátorov, ktorí sa zaviazujú prijať systém zabezpečujúci dostupnosť v krátkom období.
- 60 V niektorých štátoch už mediačné schémy, ktoré boli vypracované osobitne pre medzinárodné prípady únosov detí, takéto služby úspešne poskytujú⁹⁷. Zvyčajne ponúkajú dve alebo tri mediačné stretnutia rozložené na minimálne dva (často za sebou nasledujúce) dni, pričom každé stretnutie trvá najviac tri hodiny⁹⁸.

- 95 Pozri tiež S. Vigersová, „Mediating International Child Abduction Cases – The Hague Convention“ (Mediácia v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí – Haagsky dohovor), Hart Publishing, Oxford, 2011, s. 42 a ďalej.
- 96 Pokiaľ ide o viac informácií týkajúcich sa prvého preskúmania, predovšetkým toho, aké otázky by mohli ovplyvniť vhodnosť mediácie a kto by mal preskúmanie vykonať, pozri oddiel 4.2.
- 97 Napríklad v **Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales)** mimovládna organizácia Reunite International Child Abduction Centre (Reunite Medzinárodné centrum pre únosy detí, ďalej len „Reunite“) už viac než 10 rokov ponúka špeciálne služby v oblasti mediácie v rámci prípadov medzinárodných únosov detí, pozri webovú stránku Reunite na adrese < www.reunite.org >; pozri tiež správu z októbra 2006 „Mediation In International Parental Child Abduction – The reunite Mediation Pilot Scheme“ (Mediácia v rámci cezhraničných únosov detí rodičmi – pilotná schéma mediácie Reunite, ďalej len Správa z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite), k dispozícii na adrese < <http://www.reunite.org/edit/files/Library%20-%20reunite%20Publications/Mediation%20Report.pdf> >. V **Nemecku** nezisková organizácia MiKK e. V., založená v roku 2008 nemeckými združeniami BAFM a BM, pokračuje v práci týchto združení v oblasti „mediácie v rámci medzinárodných sporov, na ktorých sa zúčastňujú rodičia a deti“, vrátane odbornej mediácie v haagskych prípadoch únosov detí. Služby v oblasti mediácie sú v súčasnosti dostupné v rámci štyroch programov spoločnej mediácie medzi dvomi národnosťami: **nemecko-poľský** projekt (so začiatkom v roku 2007), **nemecko-americký** projekt (so začiatkom v roku 2004), **nemecko-britský** projekt v spolupráci so zlúčením (so začiatkom v roku 2003/4) a **nemecko-francúzsky** projekt, ktorý pokračuje v práci **francúzsko-nemeckej** mediačnej schémy, ktorú založili a financujú **francúzske** a **nemecké** ministerstvá spravodlivosti (2003 – 2006). Pripravuje sa piata mediačná schéma medzi **nemeckými** a **španielskymi** mediátormi, pozri webovú stránku < www.mikk-ev.de >. V **Holandsku** poskytuje mimovládna organizácia *Centrum Internationale Kinderontvoering* (IKO) od 1. novembra 2009 odborné služby v oblasti mediácie v haagskych prípadoch únosov detí prostredníctvom kancelárie pre mediáciu, pozri webovú stránku < www.kinderontvoering.org > (naposledy konzultované 16 júna 2012); pozri tiež R. G. de Lange-Tegelaar, *Regie zittingen en mediation in internationale kinderontvoeringszaken*, *Trema Special*, č. 33, 2010, s. 486, 487.
- 98 Pozri napr. služby v oblasti mediácie, ktoré v **Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales)** poskytuje Reunite (< www.reunite.org >), a Správu z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97), s. 11. Pozri tiež služby v oblasti mediácie, ktoré v **Nemecku** poskytuje združenie MiKK e. V., a S. Kiesewetter a C. C. Paul, „Family Mediation in an International Context: Cross-Border Parental Child Abduction, Custody and Access Conflicts: Traits and Guidelines“ (Mediácia v rodinných veciach v medzinárodnom kontexte: Cezhraničné únosy detí rodičmi, opatrovníctvo a konflikty v oblasti prístupu: Znaký a usmernenia), v C. C. Paul a S. Kiesewetter (Eds), *Cross-Border Family Mediation – International Parental Child Abduction, Custody and Access Cases (Cezhraničná mediácia v rodinných veciach – Prípady medzinárodných únosov detí rodičmi, opatrovníctva a prístupu)*, Wolfgang Metzner Verlag, 2011, s. 39 a ďalej. Pozri tiež v **Holandsku**, holandský mediačný pilotný program, v rámci ktorého sa používajú 3 trojhodinové stretnutia počas dvoch dní, pozri I. Bakker, R. Verwijs *et al.*, *Evaluatie Pilot Internationale Kinderontvoering*, júl 2010, s. 77.

- 61 Pred začiatkom mediácie by sa malo zväziť začatie haagskeho konania o návrate. Skúsenosti z niektorých krajín svedčia o tom, že okamžitá iniciácia konania o návrate, po ktorom v prípade potreby nasleduje⁹⁹ prerušenie tohto konania v záujme mediácie, funguje dobre¹⁰⁰. Tento prístup má niekoľko výhod¹⁰¹:
- Môže pozitívne ovplyvniť motiváciu rodiča, ktorý dieťa uniesol, na to, aby sa zapojil do hľadania mimosúdneho riešenia, ak by v opačnom prípade čelil konkrétnej možnosti súdneho konania.
 - Súd dokáže stanoviť jasný časový rámec, v ktorom sa musia mediálne stretnutia konať. Tým sa predíde zneužívaniu mediácie ako taktiky zdržiavania a rodič, ktorý dieťa uniesol, nebude mať možnosť získať výhody plynúce z použitia článku 12 ods. 2 Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.
 - Súd môže podniknúť nevyhnutné preventívne opatrenia, s cieľom zabrániť rodičovi, ktorý dieťa uniesol, aby dieťa vzal do tretej krajiny alebo aby sa ukryl.
 - Možná prítomnosť rodiča, ktorému bolo dieťa unesené v krajine, do ktorej bolo dieťa unesené, s cieľom zúčastniť sa na vypočutí na haagskom súde, umožní zorganizovať krátke osobné mediálne stretnutia bez toho, aby rodičovi, ktorému bolo dieťa unesené, vznikali dodatočné cestovné náklady.
 - Súd konajúci vo veci by mohol v závislosti od svojej kompetencie v danej veci rozhodnúť o dočasných dohodách o kontakte medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a dieťaťom, čím je možné predísť odcudzeniu a zároveň to môže mať pozitívny účinok na samotný proces mediácie.
 - Môže byť dostupné financovanie mediácie priradenej súdom.
 - Okrem toho skutočnosť, že strany budú v tejto fáze s najväčšou pravdepodobnosťou zastupovať odborní právnici zástupcovia, pomôže zabezpečiť to, že strany budú mať počas mediácie prístup k relevantným právnym informáciám.
 - Nakoniec, súd môže nadviazať na výsledok mediácie a zabezpečiť, aby dohoda nadobudla právny účinok v právnom systéme, do ktorého bolo dieťa unesené, a to tým, že zmení dohodu na súdny príkaz alebo podnikne iné opatrenia¹⁰². Súd môže tiež zabezpečiť, aby dohoda nadobudla právny účinok v inej relevantnej jurisdikcii.
- 62 Na otázku, kedy ustanoviť konanie o návrate v prípade, že existuje možnosť mediácie, však možno odpovedať rôzne. V závislosti od toho, akým spôsobom sa haagske konania o návrate organizujú v relevantnom právnom systéme, a v závislosti od okolností prípadu je možné začať s mediáciou pred ustanovením konania o návrate. Napríklad vo Švajčiarsku právne predpisy, ktorými sa vykonáva Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980, poskytujú ústrednému orgánu možnosť iniciovať zmierovacie konanie alebo mediáciu ešte pred ustanovením konania o návrate¹⁰³. Okrem toho švajčiarske vykonávacie právne predpisy zdôrazňujú dôležitosť dospieť k mimosúdnej dohode, a to tým, že sa od súdu vyžaduje, aby po tom, ako mu je daný spor predložený, inicioval mediáciu alebo zmierovacie konanie, pokiaľ tak neurobil ústredný orgán¹⁰⁴.

99 K štátom, v ktorých nie je konanie o návrate kvôli mediácii prerušené, patria napríklad **Francúzsko**, **Nemecko** a **Holandsko**. V **Nemecku** a **Holandsku** je mediácia v oblasti medzinárodných prípadov únosov zahrnutá do plánu súdneho konania, t. j. mediácia sa uskutoční do 2 – 3 týždňov pred (nasledujúcim) súdnym vypočutím. Preto v týchto štátoch nie je potrebné konanie prerušiť. Vo **Francúzsku** sa mediácia vykonáva ako proces, ktorý je paralelný s haagskym konaním o návrate, ale zároveň je od neho nezávislý; t. j. konanie o návrate sa pridrižiava zvyčajného časového harmonogramu, bez ohľadu na to, či mediácia prebieha alebo nie. Mimosúdny výsledok dosiahnutý v paralelnom procese mediácie je možné kedykoľvek zahrnúť do konania o návrate.

100 Napríklad **Nemecko** a **Spojené kráľovstvo**; pozri tiež S. Vigersová, Mediácia v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí – Haagsky dohovor (vyššie v poznámke pod čiarou č. 95, s. 45 a ďalej).

101 Pozri tiež S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 2.4, s. 10.

102 Pokiaľ ide o otázku vykonateľnosti dohody a otázku jurisdikcie, pozri kapitoly 12 a 13 nižšie.

103 Pozri článok 4 **švajčiarskeho** federálneho zákona z 21. decembra 2007 o medzinárodných únosoch detí a Haagsky dohovor o ochrane detí a dospelých, ktorý nadobudol účinnosť 1. júla 2009 (*Bundesgesetz über internationale Kindesentführung und die Haager Übereinkommen zum Schutz von Kindern und Erwachsenen (BG-KKE) vom 21. Dezember 2007*), k dispozícii na adrese < <http://www.admin.ch/ch/d/sr/2/211.222.32.de.pdf> > (naposledy konzultované 16. júna 2012), neoficiálny anglický preklad je k dispozícii na adrese < <http://www.admin.ch/ch/e/rs/2/211.222.32.en.pdf> > (naposledy konzultované 16. júna 2012); pozri tiež A. Bucher, „The new Swiss Federal Act on International Child Abduction“ (Nový švajčiarsky federálny zákon o medzinárodných únosoch detí), *Journal of PIL*, 2008, s. 139 a ďalej, na s. 147.

104 Článok 8 **švajčiarskeho** federálneho zákona z 21. decembra 2007.

- 63 Nezávisle od toho, či sa mediácia alebo podobné procesy v rámci medzinárodných prípadov únosov detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 použijú pred začatím konania o návrate alebo po ňom, je najdôležitejšie, aby zmluvné štáty podnikli ochranné opatrenia na zaistenie toho, aby sa mediácia a podobné procesy konali vo veľmi jasných a obmedzených časových rámcov.
- 64 Pokiaľ ide o rozsah mediácie, je potrebné zabezpečiť rovnováhu medzi dĺžkou procesu komunikácie medzi stranami a neodďalovaním možného konania o návrate¹⁰⁵.

2.2 Úzka spolupráca so správnymi/súdnyimi orgánmi

→ **Mediátori a orgány, ktoré poskytujú mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, by mali úzko spolupracovať s ústrednými orgánmi a so súdmi.**

- 65 Mediátori a organizácie, ktoré poskytujú mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, by mali na organizačnej úrovni úzko spolupracovať s ústrednými orgánmi a so súdmi, aby bolo možné zabezpečiť rýchle a účinné vyriešenie vecí. Mediátori by mali vynaložiť všetko úsilie na to, aby organizačné aspekty mediačných postupov boli čo možno najtransparentnejšie, a zároveň by mali ochrániť dôverný charakter mediácie. Napríklad ústredný orgán a súd konajúci vo veci by mali byť informovaní o tom, či sa v danom prípade uskutoční alebo neuskutoční mediácia. To isté platí pri zrušení alebo prerušení mediácie. Tieto informácie by sa mali rýchlo oznámiť ústrednému orgánu a súdu konajúcemu vo veci. Preto je v rámci medzinárodných prípadov únosov detí vhodné, aby ústredný orgán a/alebo príslušný súd udržiaval na administratívnej úrovni úzke spojenie s odbornými službami v oblasti mediácie¹⁰⁶.

2.3 Použitie viacerých právnych systémov; vykonateľnosť dohody v oboch (vo všetkých) dotknutých jurisdikciách

→ **Mediátori si musia byť vedomí toho, že sa mediácia v medzinárodných prípadoch únosov detí musí uskutočniť na pozadí vzájomného pôsobenia medzi dvomi alebo viacerými právnymi systémami a platného medzinárodného právneho rámca.**

→ **Strany potrebujú mať prístup k relevantným právnym informáciám.**

- 66 Konkrétne ťažkosti týkajúce sa samotného procesu mediácie môžu vyplynúť zo skutočnosti, že je potrebné použiť viac právnych systémov. Preto, aby bolo možné nájsť riešenie pre strany, ktoré by malo právny účinok, je potrebné zvážiť zákony oboch (všetkých) dotknutých právnych systémov, spolu s regionálnym alebo medzinárodným právom, ktoré sa v danom prípade uplatňuje.
- 67 Už v oddiele 1.2 vyššie sa zdôraznilo, aká nebezpečná môže byť situácia, keď sa strany spoliehajú na sprostredkované dohody, ktoré v relevantných jurisdikciách nemajú žiaden právny účinok. Mediátori, ktorí vykonávajú mediáciu v rámci medzinárodných rodinných sporov týkajúcich sa detí, sú zodpovední za to, aby upozornili strany na dôležitosť získavania relevantných právnych informácií a odborného právneho poradenstva. V tomto kontexte je potrebné zdôrazniť skutočnosť, že mediátori, a to dokonca ani tí, ktorí majú relevantné odborné právne vzdelanie, nemôžu stranám poskytovať právne poradenstvo.

105 Pozri kapitolu 5 nižšie; pozri tiež závery a odporúčania štvrtého zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 34), odporúčanie č. 1.11, „Opatrenia použité pri poskytovaní pomoci vo vzťahu k zabezpečeniu dobrovoľného návratu dieťaťa alebo vo vzťahu k dosiahnutiu mimosúdneho riešenia otázok by nemali vyústiť do zbytočného oneskorenia konania o návrate“, opätovne zdôraznené v záveroch a odporúčaníach piateho zasadnutia osobitnej komisie (tamže), odporúčanie č. 1.3.1.

106 Napríklad v **Nemecku** ústredný orgán uzavrel zmluvu o spolupráci s odbornou organizáciou v oblasti mediácie MiKK e. V., ktorá medziiným obsahuje podmienky rýchlej výmeny informácií na organizačnej úrovni.

- 68 Právne informácie sa stávajú mimoriadne relevantné v súvislosti s dvoma aspektmi: po prvé, obsah sprostredkovej dohody, ktorý musí byť kompatibilný s právnymi požiadavkami, a po druhé, otázka toho, akým spôsobom môže sprostredkovaná dohoda nadobudnúť právny účinok v dvoch alebo vo viacerých dotknutých právnych systémoch. Tieto dva aspekty sú úzko prepojené.
- 69 Strany by si mali byť vedomé skutočnosti, že bude možno potrebné zabezpečiť odborné právne poradenstvo, pokiaľ ide o prístup relevantných právnych systémov k právu, ktoré sa uplatňuje na záležitosti riešiacie sa v rámci mediácie. Autonómia rodičov so zreteľom na dohody o opatrovníctve dieťaťa a kontakte s dieťaťom môže byť obmedzená tým, že zákon môže vyžadovať schválenie takejto dohody súdom s cieľom zabezpečiť tie najlepšie záujmy dieťaťa¹⁰⁷. Súčasne by rodičia mali pochopiť, že ak sprostredkovaná dohoda nadobudne právny účinok v jednej jurisdikcii, bude možno potrebné podniknúť ďalšie kroky potrebné na to, aby nadobudla právny účinok v inom právnom systéme (právnych systémoch)¹⁰⁸.
- 70 V ideálnom prípade by strany mali mať počas celého procesu mediácie prístup k primeraným právnym informáciám. Preto mnoho mediátorov, ktorí pracujú v oblasti medzinárodných únosov detí, podporuje strany v tom, aby si počas celého procesu mediácie zabezpečili odborných právnych zástupcov. Relevantné informácie môže tiež poskytnúť ústredný orgán alebo ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach¹⁰⁹.

2.4 Rôzne kultúrne a náboženské kontexty

→ Mediácia v oblasti medzinárodných rodinných sporov by mala riadne zväziť možné odlišné kultúrne a náboženské kontexty strán.

- 71 Jednou z konkrétnych výziev medzinárodnej mediácie v rodinných veciach vo všeobecnosti je skutočnosť, že strany majú často rozdielne kultúrne a náboženské zázemia. Ich hodnoty a očakávania týkajúce sa mnohých aspektov uplatňovania rodičovských práv a povinností, ako napríklad vzdelanie ich detí, sa môžu značne líšiť¹¹⁰. Kultúrne a náboženské kontexty strán môžu tiež ovplyvniť spôsob ich vzájomnej komunikácie a ich komunikácie s mediátorom¹¹¹. Mediátor si musí byť vedomý toho, že časť rodinného sporu môže byť spôsobená nedorozumením z dôvodu neuznania kultúrnych rozdielov druhej strany¹¹².
- 72 Mediátori, ktorí vykonávajú mediáciu v takýchto prípadoch, by mali dobre chápať kultúrny a náboženský kontext (kultúrne a náboženské kontexty) strán¹¹³. V tomto ohľade je potrebná osobitá odborná príprava¹¹⁴. Ak si strany môžu vybrať odborných mediátorov, mali by si vybrať mediátorov, ktorí majú skúsenosti v oblasti kultúrnych a náboženských kontextov strán alebo ktorí zdieľajú kontext jednej strany a majú skúsenosti s kultúrou a náboženstvom druhej strany.

107 Pozri kapitolu 12.

108 Pozri kapitoly 12 a 13.

109 Pokiaľ ide o úlohu ústredných orgánov a iných orgánov pri poskytovaní týchto informácií a takisto pokiaľ ide o úlohu zástupcov strán, pozri oddiel 4.1 nižšie.

110 Pozri napr. K. K. Kovach, *Mediation in a nutshell (Mediácia v kocke)*, St. Paul, 2003, s. 55, 56; D. Ganancia, La médiation familiale internationale, Èrès, Ramonville Saint-Agne 2007, 132 ff; R. Chouchani Hatem, La différence culturelle vécue au quotidien dans les couples mixtes franco-libanais, *Revue Scientifique de LAIFI*, zväzok 1, č. 2, *Automne* 2007, s. 43 – 71; K. Kriegel, Interkulturelle Aspekte und ihre Bedeutung in der Mediation, v S. Kiesewetter a C. C. Paul (Eds), *Mediation bei internationalen Kindschaftskonflikten – Rechtliche Grundlagen, Interkulturelle Aspekte, Handwerkszeug für Mediatoren, Einbindung ins gerichtliche Verfahren, Muster und Arbeitshilfen*, Verlag C. H. Beck, 2009, s. 91 – 104; M. A. Kucinski, „Culture in International Parental Kidnapping Mediations“ (Kultúra v oblasti mediácie v prípadoch medzinárodného únosu detí rodičmi), *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, 2009, s. 555 – 582, 558 a ďalej.

111 Pozri napr. K. K. Kovach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 110), ktorý poukazuje na to, že očný kontakt sa môže v niektorých kultúrach považovať za urážlivý alebo môže predstavovať nedostatok úcty, zatiaľ čo vo väčšine západných kultúr je naopak znakom aktívneho počúvania. D. Ganancia, La médiation familiale internationale (tamže), 132 a ďalej.

112 Pozri K. K. Kovach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 110), s. 56.

113 Pozri tiež oddiel 6.1.8 nižšie.

114 Pozri kapitolu 3 o odbornej príprave mediátorov.

- 73 Mediácia „medzi dvomi národnosťami“ je modelom, ktorý sa úspešne uplatňuje v rámci niektorých schém mediácie a ktorý sa vypracoval zvlášť na cezhraničné únosy detí rodičmi, ktorí pochádzajú z rôznych krajín pôvodu¹¹⁵. V takomto prípade je podmienka toho, aby mediátori dobre chápali kultúrne kontexty strán, splnená vtedy, keď sú počas spoločnej mediácie prítomní dvaja mediátori pochádzajúci z týchto dvoch štátov, z ktorých každý pozná kultúru toho druhého. Termín „medzi dvomi národnosťami“ môže v tomto kontexte tiež znamenať „medzi dvomi kultúrami“. Je potrebné vyzdvihnúť skutočnosť, že mediátori sú neutrálni a nestranní a nezastupujú žiadnu zo strán¹¹⁶.

2.5 Jazykové problémy

→ Počas mediácie by každá strana, pokiaľ je to možné, mala mať príležitosť hovoriť jazykom, ktorý jej vyhovuje.

- 74 Ďalšia výzva v oblasti mediácie zameranej na medzinárodné rodinné spory vzniká vtedy, keď strany tohto sporu hovoria rozličnými materinskými jazykmi. Keď strany hovoria rozličnými jazykmi, môžu počas mediácie aspoň dočasne hovoriť svojimi vlastnými jazykmi. Môže to tak byť aj v prípade, že jedna zo strán ovláda jazyk druhej strany, alebo ak v každodennom kontexte ich vzťahu bez problémov hovorí jazykom, ktorý nie je jej materinským jazykom. Za emocionálne stresujúcich okolností diskutovania o ich spore môžu strany jednoducho hovoriť svojim vlastným materinským jazykom, čo im môže dať pocit, že sú na rovnakej úrovni.
- 75 Na druhej strane, strany, ktoré hovoria rozličnými materinskými jazykmi, môžu počas mediácie hovoriť tretím jazykom, t. j. jazykom, ktorý nie je materinským jazykom ani jednej zo strán, alebo jedna strana môže byť ochotná hovoriť jazykom druhej strany. Mediátor si v každom prípade musí byť vedomý dodatočného rizika spojeného s nepochopením ako výsledkom jazykových ťažkostí.
- 76 Želania strán, ktoré sa týkajú jazyka (jazykov) použitých počas mediácie, by sa mali v čo najväčšej možnej miere rešpektovať. V ideálnom prípade by samotný mediátor (samotní mediátori) mal (mali) rozumieť týmto jazykom a hovoriť nimi¹¹⁷. Spoločná mediácia umožňuje účasť mediátorov, ktorí hovoria rovnakými materinskými jazykmi ako strany a ktorí plynule alebo dobre ovládajú druhý relevantný jazyk (takzvaná „dvojazyčná“ spoločná mediácia)¹¹⁸. Na spoločnej mediácii sa môže zúčastniť jeden mediátor, ktorý hovorí len materinským jazykom jednej strany, a druhý mediátor, ktorý plynule hovorí týmito dvomi relevantnými jazykmi. V takomto prípade však bude mediátor, ktorý hovorí dvomi jazykmi, čiastočne zohrávať úlohu tlmočníka.
- 77 To, že sa stranám ponúkne možnosť počas mediácie priamo komunikovať v ich uprednostňovanom jazyku, je jasnou prvou voľbou; môžu sa však vyskytnúť prípady, keď to nie je uskutočniteľné. Komunikáciu v uprednostňovanom jazyku je možné zabezpečiť aj prostredníctvom tlmočenia. Keď sa tlmočenie zväží ako jedna z možností, tlmočník musí byť starostlivo vybraný, musí byť dobre pripravený a musí si byť vedomý vysoko citlivého charakteru konverzácie a emocionálnej atmosféry mediácie, aby nepridával ďalšie riziko nepochopenia a aby neohrozil mimosúdne riešenie. Okrem toho treba ochranné opatrenia týkajúce sa dôverného charakteru komunikácie počas mediácie uplatniť aj na tlmočníka (tlmočníkov)¹¹⁹.

115 Francúzsko-nemecký projekt odbornej mediácie medzi dvomi národnosťami (2003 – 2006); americko-nemecký projekt mediácie medzi dvomi národnosťami; poľsko-nemecký projekt mediácie medzi dvomi národnosťami; pozri tiež oddiel 6.2.3 nižšie.

116 Pozri ďalej kapitolu 6, oddiel 6.2.3 nižšie.

117 Pozri tiež oddiel 3.3 o zozname mediátorov.

118 Programy mediácie medzi dvomi národnosťami uvedené v poznámke 115 vyššie sú programami dvojazyčnej mediácie.

119 Pokiaľ ide o dôverný charakter informácií, pozri oddiel 6.1.5 nižšie.

2.6 Vzdialenosť

→ Pri zorganizovaní mediačného stretnutia a takisto so zreteľom na podmienky dohodnuté v sprostredkovanej dohode, je potrebné zohľadniť geografickú vzdialenosť medzi stranami sporu.

- 78 Ďalšou výzvou mediácie v prípadoch únosov detí z jednej krajiny do druhej je geografická vzdialenosť medzi stranami. Vzdialenosť medzi štátom obvyklého pobytu dieťaťa, ktorý je štátom, v ktorom žije rodič, ktorému bolo dieťa unesené, a štátom, do ktorého bolo dieťa unesené, môže byť veľmi veľká.
- 79 Vzdialenosť môže na jednej strane ovplyvniť praktickú prípravu mediačných stretnutí. Na druhej strane môže vzdialenosť zohrávať úlohu týkajúcu sa obsahu samotného riešenia mediácie, keď je potrebné zohľadniť možnosť, že v budúcnosti bude rodičov oddeľovať značná geografická vzdialenosť. Týmto druhým prípadom môže byť napríklad prípad, keď rodič, ktorému bolo dieťa unesené, súhlasil s presťahovaním dieťaťa spolu s rodičom, ktorý dieťa uniesol, alebo prípady, keď sa dieťa vrátilo do štátu obvyklého pobytu, ale rodič, ktorý dieťa uniesol, sa rozhodol zostať v zahraničí.
- 80 Pokiaľ ide o prípravu mediačného stretnutia, vzdialenosť medzi stranami a potenciálne vysoké cestovné náklady ovplyvnia otázku vhodného miesta mediácie a otázku, či sa má použiť priama alebo nepriama mediácia. Obe témy sú podrobne prediskutované nižšie (miesto konania mediácie pod oddielom 4.4 a otázka priamej alebo nepriamej mediácie pod oddielom 6.2). Počas mediácie samozrejme možno použiť moderné komunikačné prostriedky ako napríklad videospojenie alebo komunikáciu prostredníctvom internetu¹²⁰.
- 81 Pokiaľ ide o obsah novej dohody, na základe ktorej je možné uplatniť cezhraničné práva na opatrovníctvo a/alebo kontakt, t. j. keď sa rodičia rozhodnú žiť v rozličných krajinách, je potrebné riadne zvážiť geografickú vzdialenosť a cestovné náklady s ňou spojené. Všetky dohodnuté opatrenia musia byť z hľadiska času a nákladov realistické a uskutočniteľné. Táto téma sa preskúma v kapitole 11 (Kontrola skutočného stavu).

2.7 Otázky spojené s vízami a prisťahovalectvom

→ Mali by sa podniknúť všetky vhodné opatrenia, aby si rodič, ktorý sa chce zúčastniť na osobnom mediačnom stretnutí v inom štáte, mohol zaobstarať nevyhnutné cestovné doklady, ako sú víza.

→ Mali by sa podniknúť všetky vhodné opatrenia, aby si rodič, ktorý potrebuje vstúpiť na územie inej krajiny s cieľom uplatniť si svoje práva na opatrovníctvo alebo kontakt so svojim dieťaťom, mohol zaobstarať nevyhnutné cestovné doklady, ako sú víza.

→ Ústredný orgán by mal podniknúť všetky vhodné kroky a pomôcť rodičovi pri získavaní nevyhnutných dokladov, a to prostredníctvom poskytovania informácií a poradenstva alebo pomoci pri konkrétnych službách.

- 82 Pokiaľ ide o prípady medzinárodných rodinných sporov, otázky týkajúce sa víz a prisťahovalectva často spôsobujú dodatočné ťažkosti. Aby bolo možné podporovať mimosúdne riešenia medzinárodných rodinných sporov, štáty by mali podniknúť opatrenia na zabezpečenie toho, aby rodič, ktorému bolo dieťa unesené, mal možnosť si zaobstarať nevyhnutné cestovné doklady s cieľom zúčastniť sa na mediačnom stretnutí v krajine, do ktorej bolo dieťa unesené, alebo s cieľom zúčastniť sa na súdnom konaní¹²¹. Súčasne by štáty mali podniknúť kroky na uľahčenie toho, aby rodič, ktorý dieťa uniesol, mohol získať nevyhnutné cestovné doklady s cieľom znovu vstúpiť na územie štátu obvyklého pobytu dieťaťa, aby sa mohol zúčastniť na mediačnom stretnutí a/alebo súdnom konaní¹²².

¹²⁰ Pozri oddiel 4.4 nižšie, ktorý obsahuje ďalšie podrobné informácie.

¹²¹ Pokiaľ ide o informácie o novej pomoci týkajúcej sa víz a prisťahovalectva, pozri profily krajín v Haagskom dohovore o únosoch detí z roku 1980, ktoré vypracovala stála kancelária a ktoré boli dokončené v roku 2011 [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section” (Sekcia o únosoch detí)], oddiely 10.3 písm. j) a 10.7 písm. l).

¹²² Pozri tiež závery a odporúčania, časť I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčanie č. 31.

- 83 Zabezpečenie cestovných dokladov môže tiež zohrávať dôležitú úlohu vo výsledku súdneho konania alebo mediácie v rámci medzinárodného rodičovského sporu. Napríklad keď sa v rámci haagskeho konania o návrate nariadi návrat dieťaťa, rodič, ktorý dieťa uniesol, možno bude potrebovať doklady na to, aby mohol spolu s dieťaťom znovu vstúpiť na územie štátu, ktorý je obvyklým pobytom dieťaťa. V takýchto prípadoch by štáty mali uľahčiť zaobstaranie nevyhnutných cestovných dokladov. To isté sa týka prípadov, keď sa rodič, ktorý dieťa uniesol, rozhodne dieťa dobrovoľne vrátiť, vrátane prípadu, keď sa návrat dieťaťa a rodiča dohodol v rámci mediácie. Otázky týkajúce sa víz a prístahovalectva by nemali byť prekážkou pri cezhraničnom uplatňovaní práv na kontakt; je potrebné ochrániť práva dieťaťa v záujme toho, aby malo kontakt s oboma rodičmi podľa UNCRC¹²³.
- 84 Ústredný orgán by mal pomôcť rodičom s promptným obstaraním nevyhnutných cestovných dokladov, a to tak, že im poskytne informácie a poradenstvo alebo im poskytne pomoc pri predkladaní žiadosti o potrebné víza¹²⁴.

2.8 Trestnoprávne konanie proti rodičovi, ktorý dieťa uniesol

- Pri mediácii spojenej s medzinárodnými prípadmi únosov detí by sa malo zohľadniť aj možné trestnoprávne konanie proti rodičovi, ktorý dieťa uniesol, v krajine, z ktorej bolo dieťa unesené.
- Ak sa iniciovalo trestnoprávne konanie, je potrebné sa ním zaoberať aj počas mediácie. Pravdepodobne bude potrebná úzka spolupráca medzi príslušnými súdnymi a správnymi orgánmi, aby prebiehajúce trestnoprávne konanie nezmarilo dohodu, ktorá sa dosiahla v rámci mediácie.

- 85 Hoci sa Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 zaoberá len občianskoprávnymi aspektmi medzinárodných únosov detí, trestnoprávne konanie proti rodičovi, ktorý dieťa uniesol, v krajine obvyklého pobytu dieťaťa môže mať vplyv na konanie o návrate podľa dohovoru z roku 1980¹²⁵. Medzi obvinenia z trestných činov môžu patriť únos dieťaťa, pohrdanie súdom a trestné činy týkajúce sa pasu. Prebiehajúce trestné konania v štáte, v ktorom malo dieťa bydlisko pred únosom, môžu – za určitých okolností – mať za následok to, že súd konajúci vo veci haagskej žiadosti o návrat zamietne žiadosť o návrat dieťaťa. Môže to tak byť predovšetkým v prípade, že dieťa uniesol skutočný opatrovateľ, a príkaz na návrat by mal za následok oddelenie skutočného opatrovateľa od dieťaťa¹²⁶ a takéto oddelenie – z dôvodu veku dieťaťa alebo z dôvodu iných okolností – by predstavovalo vážne

123 Pozri tiež Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16), oddiel 4.4, s. 21, 22.

124 Tamže. Pozri tiež závery a odporúčania, časť I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčanie č. 31:

„Ak v súvislosti s prístahovalectvom existuje akýkoľvek náznak ťažkostí, ktoré môžu ovplyvniť schopnosť dieťaťa alebo rodiča, ktorý dieťa uniesol, a ktorí nie sú občanmi danej krajiny, vrátiť sa do požadovaného štátu, alebo schopnosť osoby uplatniť si práva na kontakt a styk, ústredný orgán by mal promptne reagovať na žiadosti o informácie s cieľom pomôcť osobe bez akéhokoľvek oneskorenia získať od kompetentných úradov v rámci jurisdikcie ústredného orgánu nevyhnutné povolenia (víza). Štáty by mali pri vystavovaní povolení a víz na takýto účel postupovať čo najrýchlejšie a mali by pripomenúť svojim vnútroštátnym prístahovaleckým úradom ich základnú úlohu, ktorú zohrávajú pri plnení cieľov dohovoru z roku 1980.”

125 Odpovede na dotazník z roku 2006 ukazujú, že trestnoprávne konanie sa bežne, ale nie nevyhnutne pokladá za konanie, ktoré má negatívny účinok, pozri otázku č. 19 „dotazníka, ktorý sa týka praktického uplatňovania Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1908 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí (vrátane otázok o vykonávaní Haagskeho dohovoru z 19. októbra 1996 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa)“, ktorý vypracovala stála kancelária, predbežný dokument č. 1 na piate zasadnutie osobitnej komisie, ktoré sa konalo v októbri/novembri 2006 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí; pozri tiež správu o piatom zasadnutí osobitnej komisie s cieľom preskúmať uplatňovanie Haagskeho dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí a praktické vykonávanie Haagskeho dohovoru z 19. októbra 1996 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa (30. október – 9. november 2006), ktorú vypracovala stála kancelária v marci 2007, na str. 56; oba dokumenty sú k dispozícii na < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí).

126 Pretože si rodič mohol vybrať len medzi tým, že sa s dieťaťom nevráti, alebo tým, že po návrate bude čeliť väzeniu.

nebezpečenstvo telesnej alebo duševnej ujmy v zmysle článku 13 ods. 1 písm. b) dohovoru z roku 1980¹²⁷.

- 86 Prostriedky, ktorými je možné začať trestnoprávne konanie proti rodičovi, ktorý dieťa uniesol, a to, či a do akej miery rodič, ktorému bolo dieťa unesené, môže ovplyvniť začatie trestnoprávneho konania vo vzťahu k únosu dieťaťa, bude závisieť od príslušného právneho systému a okolností prípadu. Je potrebné poznamenať, že dokonca aj v prípadoch, keď sa začalo trestnoprávne konanie na podnet alebo so súhlasom rodiča, ktorému bolo dieťa unesené, môže ísť o vec, ktorú je potrebné prenechať prokurátorovi alebo samotnému súdu, aby rozhodol o tom, či je možné trestnoprávne konanie zastaviť. To znamená, že ak sa ukáže, že trestnoprávne stíhanie proti rodičovi, ktorý dieťa uniesol, môže byť prekážkou, ktorá bráni návratu dieťaťa, rodič, ktorému bolo dieťa unesené, môže mať len malý vplyv na odstránenie tejto prekážky, bez ohľadu na to, či obvinenia z trestných činov boli vznesené na jeho podnet alebo s jeho súhlasom.
- 87 V rámci mediácie v medzinárodných prípadoch únosov detí je dôležité zohľadniť skutočnosť, že môže dôjsť k začatiu trestnoprávneho konania, predovšetkým v prípade, že rodičovi, ktorý dieťa uniesol, hrozí väzenie, alebo ak existuje potenciálne nebezpečenstvo, že by k takémuto podnetu na trestnoprávne konanie mohlo dôjsť v budúcnosti, a to aj po dohodnutom návrate rodiča, ktorý dieťa uniesol, a dieťaťa. Z pohľadu možných dôsledkov, ktoré takéto konania môžu mať, je potrebné zaoberať sa touto otázkou v rámci mediácie.
- 88 Ústredné orgány a sudy by mali v čo najväčšej možnej miere podporovať strany v tom, aby získali nevyhnutné všeobecné informácie o relevantných zákonoch, ktorými sa riadi začatie a zastavenie trestnoprávneho konania, a tiež o špecifickom stave trestnoprávneho konania. Úzka spolupráca medzi príslušnými súdnymi a správnymi orgánmi môže byť potrebná na zabezpečenie toho, aby sa trestnoprávne konanie nevedelo pred implementáciou sprostredkovanej dohody, ktorá ustanovuje, aby rodič, ktorý dieťa uniesol, alebo dieťa vycestovalo do štátu, v ktorom malo dieťa pred únosom bydlisko, alebo aby nebolo možné takéto konanie začať po návrate rodiča, ktorý dieťa uniesol, a dieťaťa. Medzinárodná haagska sieť sudcov môže byť mimoriadne užitočná, pokiaľ ide o spoluprácu medzi príslušnými súdnymi orgánmi¹²⁸.
- 89 Všeobecné informácie o aspektoch trestného práva vo vzťahu k medzinárodným únosom detí v jednotlivých zmluvných štátoch vrátane informácií o tom, kto môže začať, stiahnuť alebo prerušiť trestnoprávne konanie týkajúce sa neoprávneného premiestnenia alebo neoprávneného zadržovania dieťaťa, sa nachádzajú v profiloch krajín, ktoré sa uvádzajú v Haagskom dohovore o únosoch detí z roku 1980¹²⁹.

127 „Tento problém sa niekedy riešil pozastavením (výkonu) príkazu na návrat až do stiahnutia obvinení proti rodičovi, ktorý dieťa uniesol“, pozri Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16), oddiel 4.4, s. 21, 22 a poznámka 118.

128 Pokiaľ ide o viac informácií o Medzinárodnej haagskej sieti sudcov a fungovaní priamej súdnej komunikácie, pozri „Nové predpisy o vývoji Medzinárodnej haagskej siete sudcov a návrh všeobecných zásad pre súdnu komunikáciu vrátane všeobecne akceptovaných ochranných opatrení pre priamu súdnu komunikáciu v konkrétnych prípadoch, v rámci kontextu Medzinárodnej haagskej siete sudcov“, vypracovala stála kancelária, predbežný dokument č. 3 A z marca 2011, a P. Lortie, Správa o súdnej komunikácii vo vzťahu k medzinárodným únosom detí, predbežný dokument č. 3 B z apríla 2011, oba dokumenty do pozornosti zasadnutia osobitnej komisie v júni 2011, k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí).

129 Pozri oddiel 11.3. profilov krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).

3 Špecializovaná odborná príprava v oblasti mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí/zabezpečenie kvality mediácie

3.1 Vzdelávanie mediátorov – aktuálne pravidlá a štandardy

- 90 Aby bolo možné zaručiť kvalitu mediácie, je nevyhnutné, aby tí, ktorí mediáciu vykonávajú, absolvovali zodpovedajúcu odbornú prípravu. Niektoré štáty prijali právne predpisy, ktorými sa riadi odborná príprava mediátorov alebo kvalifikácia, či skúsenosti¹³⁰, ktoré osoba musí nadobudnúť ešte predtým, ako bude môcť získať nejaký titul, predtým, ako bude zaregistrovaná ako mediátor, alebo predtým, ako bude môcť vykonávať mediáciu alebo určité formy mediácie (napríklad mediáciu financovanú štátom).
- 91 Austrália v roku 2004 vypracovala štátny register mediátorov. Registrácia od mediátorov vyžaduje, aby splnili podmienky regulovanej odbornej prípravy¹³¹. Registrácia je platná len na obdobie piatich rokov; jej obnovenie si vyžaduje dôkaz o nepretržitej odbornej príprave podľa zákona¹³².
- 92 Francúzsko tiež zaviedlo právne predpisy týkajúce sa odbornej prípravy na mediáciu v rodinných veciach a na mediáciu v trestných veciach¹³³. Štátny diplom v oblasti mediácie v rodinných veciach sa zaviedol v roku 2004¹³⁴. Prijímajú sa len kandidáti s odbornými skúsenosťami a/alebo so štátnym diplomom v sociálnom alebo zdravotníckom sektore¹³⁵ a musia úspešne absolvovať výberový proces¹³⁶. Učebná osnova je podrobne regulovaná a pozostáva z 560 hodín odbornej prípravy, medziiným v oblasti práva, psychológie a sociológie, a zo 70 hodín praxe¹³⁷. Uznatie odborných skúseností predstavuje ďalší spôsob, ako získať diplom¹³⁸.
- 93 V mnohých právnych systémoch, v rámci ktorých odbornú prípravu mediátorov neregulujú právne predpisy, organizácie a združenia pôsobiace v oblasti mediácie zaviedli s cieľom zaručiť kvalitu mediácie minimálne požiadavky na odbornú prípravu, ktoré mediátori musia splniť, ak sa chcú stať členmi siete. Neexistuje však jednotný prístup k štandardom odbornej prípravy, a to často z dôvodu nedostatku ústredných východiskových bodov vo vzťahu k požiadavkám kladeným na odbornú prípravu.

130 Nasledujúce štáty naznačili v profiloch krajín, ktoré sa uvádzajú v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121), že sa právne predpisy o mediácii (a v prípade niektorých štátov konkrétne právne predpisy o mediácii v rodinných veciach) zaoberajú otázkou nevyhnutnej kvalifikácie a skúseností mediátorov: **Argentína, Belgicko, Fínsko, Francúzsko, Grécko, Maďarsko, Nórsko, Panama, Paraguaj, Poľsko, Rumunsko, Slovinsko, Španielsko, Švajčiarsko a Spojené štáty americké.**

131 Pozri *Bundesgesetz über die Mediation in Zivilrechtssachen (ZivMediatG)* zo 6. júna 2003, k dispozícii na adrese < http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/2003_29_1/2003_29_1.pdf > (naposledy konzultované 16. júna 2012) a *Zivilrechts-Mediations-Ausbildungsverordnung (ZivMediatAV)* z 22. januára 2004, k dispozícii na adrese < http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblAuth/BGBLA_2004_II_47/BGBLA_2004_II_47.html > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

132 Pozri články 13 a 20 *Bundesgesetz über die Mediation in Zivilrechtssachen (ZivMediatG)* zo 6. júna 2003 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 131).

133 Pozri K. Deckert, *Mediation in Frankreich – Rechtlicher Rahmen und praktische Erfahrungen*, v K. J. Hopt a F. Steffek (vyššie v poznámke pod čiarou č. 2), s. 183 – 258, na s. 242, 243.

134 Pozri *Décret No 2003-1166 du 2 décembre 2003 portant création du diplôme d'État de médiateur familial* a *Arrêté du 12 février 2004 relatif au diplôme d'État de médiateur familial – Version consolidée au 28 juillet 2007*, k dispozícii na adrese < <http://www.legifrance.gouv.fr> > (naposledy konzultované 16. júna 2012); pozri tiež S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 7, s. 22.

135 Podrobné informácie sa nachádzajú v *Arrêté du 12 février 2004 relatif au diplôme d'État de médiateur familial – Version consolidée au 28 juillet 2007* (vyššie v poznámke pod čiarou č. 134), článok 2.

136 Tamže, článok 3.

137 Tamže, článok 4 a ďalej.

138 Na uznanie odborných skúseností sú potrebné dve fázy: verejné orgány v prvom rade vyhodnotia prípustnosť žiadateľa a následne skupina skúšajúcich vyhodnotí zručnosti nadobudnuté prostredníctvom praxe, pozri tiež S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 7, s. 22.

- 94 Príkladom jurisdikcie, v rámci ktorej sa požiadavky na ústrednú odbornú prípravu vyvinuli nepriamo prostredníctvom samoregulácie, je Anglicko a Wales, kde len mediátori, ktorí absolvovali uznávanú odbornú prípravu Komisie pre právne služby (Legal Services Commission (LSC)) a ktorí úspešne absolvovali vyhodnotenie kompetencie pre mediáciu v rodinných veciach LSC, môžu vykonávať verejne financovanú mediáciu¹³⁹.
- 95 Okrem toho sa otázkou odbornej prípravy mediátorov zaoberá niekoľko vnútroštátnych¹⁴⁰ a regionálnych nezáväzných nástrojov, ako sú napríklad štandardy v oblasti mediácie a kódexy správania¹⁴¹ alebo odporúčania¹⁴². Medzi rôznymi orgánmi, ktoré podporujú vzdelávanie mediátorov, však nemusí existovať konsenzus týkajúci sa štandardov v oblasti odbornej prípravy. Veľa predpisov a štandardov sa tiež zaoberá odbornou prípravou mediátorov všeobecne a nezameriavajú sa konkrétne na odbornú prípravu v oblasti mediácie v rodinných veciach, nehovoriac o medzinárodnej mediácii v rodinných veciach.
- 96 Medzi iniciatívy pre regionálne podporované štandardy odbornej prípravy mediátorov v oblasti mediácie v rodinných veciach patrí AIFI¹⁴³, ktorá je interdisciplinárnou nevládnou organizáciou s členmi v Európe a Kanade. Príručka osvedčených postupov o mediácii v rodinných veciach organizácie AIFI, vypracovaná v roku 2008, sa zaoberá otázkou špecializovanej odbornej prípravy a akreditácie na medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach¹⁴⁴. Ďalšou organizáciou, ktorá vyvíja aktívnu činnosť v tejto oblasti mediácie, je Európska asociácia sudcov pre mediáciu [European Association of Judges for Mediation (GEMME, *Groupement Européen des Magistrats pour la Médiation*)]¹⁴⁵, ktorá pozostáva z niekoľkých vnútroštátnych sekcií. Táto organizácia spája sudcov z rôznych európskych štátov s cieľom podporovať metódy mimosúdneho riešenia sporov, predovšetkým mediáciu. V roku 2006 asociácia GEMME France uverejnila Praktickú príručku o používaní súdnej mediácie, ktorá sa tiež zaoberá otázkami odbornej prípravy mediátorov a profesionálnej etiky¹⁴⁶.
- 97 Niektoré nezáväzné regionálne nástroje mediácie podporujú štáty v tom, aby poskytovali relevantné štruktúry potrebné na zabezpečenie kvality mediácie. Napríklad odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach podporuje štáty v tom, aby zabezpečili existenciu „postupov na výber, odbornú prípravu a kvalifikáciu mediátorov“, a zdôrazňuje, že „berúc do úvahy osobitnú povahu medzinárodnej mediácie, medzinárodní mediátori by mali povinne absolvovať osobitnú odbornú prípravu“¹⁴⁷. Okrem toho odporúčanie Rady Európy Rec (2002) 10 o mediácii v občianskoprávných veciach požaduje od štátov, aby „zvážili podniknutie opatrení na podporovanie prijatia vhodných štandardov pre výber, úlohy, odbornú prípravu a kvalifikáciu mediátorov vrátane mediátorov, ktorí sa zaoberajú medzinárodnými otázkami“¹⁴⁸. Pozri európsku smernicu o mediácii, ktorá je záväzným regionálnym nástrojom, vyžaduje od členských štátov Európskej únie, aby „podporovali počiatočnú a následnú odbornú prípravu mediátorov, aby sa mediácia vo vzťahu k stranám vykonávala efektívnym, nestranným a kompetentným spôsobom“¹⁴⁹.

139 Pozri Legal Services Commission Mediation Quality Mark Standard (Štandard pre značku kvality mediácie Komisie pre právne služby), 2. vydanie, september 2009, k dispozícii online na adrese < <http://www.justice.gov.uk/downloads/legal-aid/quality/mediation-quality-mark-standard.pdf> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

140 Napríklad s ohľadom na model odbornej prípravy, ktorý vypracovalo Národné stredisko pre mediáciu a riešenie konfliktov na ministerstve spravodlivosti v **Izraeli**, pozri E. Liebermann, Y. Foux-Levy a P. Segal, „Beyond Basic Training – A Model for Developing Mediator Competence“, v *Conflict Resolution Quarterly* 23 (2005) s. 237 – 257.

141 Napríklad v Európskom kódexe správania mediátorov (vyššie v poznámke pod čiarou č. 58), ktorý stanovuje niekoľko zásad, ku ktorým sa jednotliví mediátori môžu dobrovoľne zaviazat', sa uvádza, že „mediátori musia byť odborne spôsobilí a poznať proces mediácie“, a zdôrazňuje sa, že „relevantnými faktormi v tomto smere sú patričná odborná príprava a neustále doplňovanie ich vzdelania a praktických zručností v oblasti mediácie (...)“, pozri bod 1.1.

142 Pozri tiež „Legislating for Alternative Dispute Resolution – A Guide for Government Policy-Makers and Legal Drafters“ (Prijímanie právnych predpisov na alternatívne riešenie sporov – Príručka pre vládných tvorcov politik a navrhovateľov právnych predpisov), november 2006, s. 49 a ďalej, vypracovala austrálska Vnútroštátna poradná rada pre alternatívne riešenie sporov (NADRAC), k dispozícii na < <http://www.nadrac.gov.au/publications/PublicationsByDate/Pages/LegislatingforAlternativeDisputeResolution.aspx> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

143 *Association Internationale Francophone des intervenants auprès des familles séparées*.

144 Pôvodný názov: Guide de bonnes pratiques en médiation familiale à distance et internationale, pozri článok 5.

145 Webová stránka združenia GEMME na < www.gemme.eu/en >.

146 Príručka je dostupná na webovej stránke združenia GEMME < <http://www.gemme.eu/nation/france/article/le-guide> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

147 Vyššie v poznámke pod čiarou č. 52, pozri časti II písm. c) a VIII písm. e).

148 Vyššie v poznámke pod čiarou č. 53, pozri zásadu V.

149 Pozri článok 4 európskej smernice o mediácii (vyššie v poznámke pod čiarou č. 5).

3.2 Konkrétna odborná príprava v oblasti mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí

- Mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí by mali vykonávať len skúsení mediátori v oblasti rodiny, ktorí by mali absolvovať konkrétnu odbornú prípravu zameranú na mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí.
- Mediátori, ktorí pôsobia v tejto oblasti, potrebujú nepretržitú odbornú prípravu, aby si uchovali svoje odborné schopnosti.
- Štáty by mali podporovať zavádzanie programov odbornej prípravy a štandardov pre cezhraničnú mediáciu v rodinných veciach a mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí.

- 98 Pokiaľ ide o osobitnú povahu mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, mediáciu by v takýchto prípadoch mali vykonávať len skúsení mediátori v rodinných veciach, ktorí absolvovali konkrétnu odbornú prípravu v oblasti medzinárodnej mediácie v rodinných veciach a konkrétnejšie v oblasti mediácie v medzinárodných prípadoch únosov detí¹⁵⁰. Menej skúsení mediátori by v ideálnom prípade mali v takýchto prípadoch vykonávať mediáciu v rámci spoločnej mediácie so skúsenejšími kolegami.
- 99 Odborná príprava v oblasti mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí by mala mediátorov pripraviť na to, aby dokázali čeliť konkrétnym výzvam cezhraničných prípadov únosov detí, tak ako sa uvádza vyššie, a zároveň vytvoriť základ pravidelnej odbornej prípravy mediátorov¹⁵¹.
- 100 Mediátor by vo všeobecnosti mal mať sociálno-psychologické a právne znalosti potrebné na vedenie mediácie počas vysoko konfliktných rodinných prípadov. Mediátor musí mať primeranú odbornú prípravu zameranú na vyhodnocovanie, či daný prípad je alebo nie je vhodný pre mediáciu. Musí vedieť vyhodnotiť schopnosť strán zúčastniť sa na mediácii, napr. musí rozpoznať duševné postihnutie a jazykové ťažkosti a musí byť schopný identifikovať známky domáceho zneužívania a zneužívania detí a dospieť k potrebným záverom.
- 101 Okrem toho by odborná príprava v oblasti medzinárodnej mediácie v rodinných veciach mala obsahovať rozvoj alebo konsolidáciu nevyhnutných schopností v styku s rôznymi kultúrami i potrebných jazykových schopností.
- 102 Odborná príprava musí prinášať znalosti a pochopenie relevantných regionálnych a medzinárodných právnych nástrojov a platných vnútroštátnych právnych predpisov. Hoci úloha mediátora nespočíva v tom, aby poskytoval právne poradenstvo, základné znalosti z oblasti práva sú v cezhraničných rodinných prípadoch veľmi dôležité. Tieto znalosti umožnia mediátorovi pochopiť širší kontext a viesť mediáciu zodpovedným spôsobom.
- 103 Zodpovedná mediácia v rámci medzinárodných prípadov únosov detí by mala podporovať rodičov v tom, aby sa zamerali na potreby dieťaťa, a mala by im pripomínať ich hlavnú zodpovednosť za blaho svojich detí. Zdôrazňuje potrebu toho, aby svoje deti informovali a hovorili s nimi, a upriamuje pozornosť strán na skutočnosť, že ich dohodnuté riešenie môže byť udržateľné len vtedy, ak je v súlade so (všetkými) použitými právnymi systémami a ak je v rámci týchto právnych systémov právne záväzná, čo si bude vyžadovať odborné právne poradenstvo. Špecializovaná odborná príprava je potrebná pri mediácii, na ktorej sa zúčastňuje dieťa a ktorá zohľadňuje názory dieťaťa v prípadoch únosov detí.
- 104 Mediátori, ktorí pôsobia v oblasti medzinárodných únosov detí, potrebujú nepretržitú odbornú prípravu, aby si uchovali svoje odborné schopnosti.
- 105 Štáty by mali podporovať zavádzanie programov odbornej prípravy a ďalšie prepracovanie štandardov pre cezhraničnú mediáciu v rodinných veciach a mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí.

150 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), VIII (zahraničné veci): „e. Berúc do úvahy osobitný charakter medzinárodnej mediácie, medzinárodní mediátori by mali povinne absolvovať konkrétnu odbornú prípravu.“

151 Príkladom špecializovaného programu odbornej prípravy je projekt TIM (Training in international family mediation – Odborná príprava v rámci mediácie v rodinných veciach) spolufinancovaný Európskou úniou, ktorý má za cieľ vytvoriť v Európe sieť medzinárodných mediátorov v rodinných veciach, pozri webovú stránku siete na adrese < <http://www.crossbordermediator.eu> >. Ďalšie podrobné informácie o projekte TIM, ktorý realizuje belgická mimovládna organizácia Child Focus v spolupráci s Katholieke Universiteit van Leuven a nemeckou odbornou organizáciou v oblasti mediácie MiKK e. V. s podporou Holandského strediska pre medzinárodné únosy detí, sú k dispozícii na webovej stránke nemeckej organizácie MiKK e. V. < <http://www.mikk-ev.de/english/eu-training-project-tim/> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

3.3 Zostavenie zoznamov mediátorov

→ Štáty by mali zvážiť, či podporia zostavenie verejne dostupných zoznamov mediátorov v rodinných veciach, prostredníctvom ktorých by bolo možné nájsť mediátora.

- 106 Pokiaľ ide o podporovanie vypracovania štruktúr mediácie pre cezhraničné rodinné spory, štáty by mali zvážiť, či podporia zostavenie vnútroštátnych alebo nadnárodných verejne dostupných zoznamov mediátorov v rodinných veciach, prostredníctvom ktorých je možné nájsť odborných mediátorov a služby v oblasti mediácie¹⁵². V ideálnom prípade by tieto zoznamy obsahovali kontaktné údaje o mediátoroch, informácie o ich odbornej oblasti, odbornej príprave, jazykových znalostiach, interkultúrnych schopnostiach a skúsenostiach.
- 107 Štáty by tiež mohli uľahčiť poskytovanie informácií o službách v oblasti špecializovanej medzinárodnej mediácie v rodinných veciach, ktoré sú dostupné v ich jurisdikcii prostredníctvom ústredného kontaktného bodu pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach¹⁵³.

3.4 Zabezpečenie kvality mediácie

→ Služby v oblasti mediácie zamerané na cezhraničné rodinné spory by mal monitorovať a vyhodnocovať neutrálny orgán.

→ Štáty sú vyzývané, aby podporili vypracovanie spoločných štandardov na vyhodnocovanie služieb v oblasti mediácie.

- 108 Aby bolo možné zabezpečiť kvalitu medzinárodnej mediácie v rodinných veciach, služby v oblasti mediácie by mal v ideálnom prípade monitorovať a vyhodnocovať neutrálny orgán. Ak však takýto orgán neexistuje, mediátori a organizácie pôsobiace v oblasti mediácie by mali sami vypracovať transparentné predpisy o monitorovaní a vyhodnocovaní svojich služieb. Strany by predovšetkým mali byť schopné poskytnúť spätnú väzbu o mediácii a mal by existovať postup na predkladanie sťažností.
- 109 Mediátori a organizácie, ktoré pôsobia v oblasti medzinárodných únosov detí, by mali disponovať štruktúrovaným a odborným prístupom k správe, evidencii a vyhodnocovaniu služieb a mali by mať prístup k nevyhnutnej administratívnej a odbornej podpore¹⁵⁴.
- 110 Štáty by sa mali zamerať na vypracovanie spoločných štandardov na vyhodnocovanie služieb v oblasti mediácie.

152 Napríklad **Francúzsko**, jeden z prvých štátov, ktoré založili ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, pripravuje ústredný zoznam špecializovaných mediátorov; **Rakúsko** založilo centrálny register mediátorov v roku 2004 (pokiaľ ide o ďalšie informácie, pozri odsek 91 vyššie), ktorý je k dispozícii online na adrese < <http://www.mediatoren.justiz.gv.at/mediatoren/mediatorenliste.nsf/contentByKey/VSTR-7DXPU8-DE-p> > (naposledy konzultované 16. júna 2012). Okrem toho je v profiloch krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121) špecifikovaná dostupnosť zoznamov mediátorov (hoci nemusí ísť o jeden ústredný zoznam) pre nasledujúce právne systémy a v týchto profiloch sa uvádzajú orgány, od ktorých možno tieto zoznamy získať: **Argentína, Belgicko, Čína (Hongkong SAR), Česká republika, Dánsko, Estónsko, Francúzsko, Grécko, Maďarsko, Írsko, Nórsko, Panama, Paraguaj, Poľsko, Rumunsko, Slovinsko, Španielsko, Švajčiarsko, Spojené kráľovstvo (Anglicko a Wales, Severné Írsko) a Spojené štáty americké.**

153 Pokiaľ ide o ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, pozri oddiel 4.1 nižšie.

154 Pozri Zásady vytvárania štruktúr mediácie v prílohe 1 nižšie.

4 Prístup k mediácii

- Informácie o dostupných službách v oblasti mediácie vo vzťahu k medzinárodným prípadom únosov detí a iné informácie s tým súvisiace, ako napríklad informácie o nákladoch spojených s mediáciou, by mal poskytovať ústredný orgán alebo ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach.
- Zmluvné štáty Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a iných relevantných haagskych dohovorov¹⁵⁵ by mali vytvoriť ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach s cieľom uľahčiť prístup k informáciám o dostupných službách v oblasti mediácie a k súvisiacim otázkam cezhraničných rodinných sporov, na ktorých sa zúčastňujú deti, alebo by túto úlohu mali zveriť svojim ústredným orgánom.

- 111 Je dôležité uľahčiť prístup k mediácii. Začína sa to poskytnutím informácií stranám, ktoré chcú zväziť možnosť mediácie, o službách v oblasti mediácie, ktoré sú dostupné v príslušnej jurisdikcii, spolu s ostatnými súvisiacimi informáciami.
- 112 Je potrebné poznamenať, že zásady vytvárania štruktúr mediácie (Principles for the Establishment of Mediation Structures)¹⁵⁶, ktoré vypracovala pracovná skupina pre mediáciu v kontexte maltského procesu, ktorého cieľom je vytvoriť štruktúry pre cezhraničnú mediáciu v rodinných veciach, požadujú od štátov, ktoré súhlasia so zavedením týchto zásad, aby vytvorili „ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach“, ktorý by medziiným „poskytoval informácie o službách v oblasti mediácie v rodinných veciach, ktoré sú dostupné v danej krajine“, ako napríklad zoznam mediátorov a organizácií, ktoré poskytujú služby v oblasti mediácie v rámci medzinárodných rodinných sporov, informácie o nákladoch spojených s mediáciou a iné podrobné informácie. Okrem toho tieto zásady od ústredného kontaktného bodu vyžadujú, aby
- „poskytoval informácie o tom, kde je možné získať poradenské služby o rodinnom práve a právnych postupoch, (...) o tom, akým spôsobom môže sprostredkovaná dohoda nadobudnúť právny účinok, (a takisto) o uplatnení sprostredkovanej dohody“.
- 113 Podľa týchto zásad
- „by sa informácie mali poskytovať v úradnom jazyku daného štátu a takisto v angličtine alebo vo francúzštine“.
- Okrem toho tieto zásady vyžadujú, aby
- „stála kancelária Haagskej konferencie bola informovaná o relevantných kontaktných údajoch ústredného kontaktného bodu vrátane poštovej adresy, telefónneho čísla, e-mailovej adresy a o mene zodpovednej osoby (menách zodpovedných osôb) a informáciách o tom, akým jazykom hovorí,“
- a aby
- „sa žiadosti o poskytnutie informácií alebo pomoci, adresované ústrednému kontaktnému bodu, rýchlo spracovali“.
- 114 Hoci sa tieto zásady vypracovali s ohľadom na vytvorenie cezhraničných štruktúr mediácie pre prípady, ktoré nepatria do haagskych prípadov, vzťahujú sa aj na haagske prípady. Z pohľadu rýchleho a rôznorodého vývoja služieb v oblasti mediácie v rodinných veciach za posledné roky je ťažké získať prehľad o ponúkaných službách alebo posúdiť, ktoré služby môžu byť na mediáciu v oblasti cezhraničných prípadov únosov detí vhodné. Preto by bolo nanajvýš vhodné, keby zmluvné štáty Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a/alebo iných relevantných haagskych dohovorov zhromažďovali a poskytovali informácie o službách v oblasti mediácie, ktoré sú dostupné pre medzinárodné rodinné spory v ich jurisdikcii, a keby takisto zhromažďovali a poskytovali iné relevantné informácie, ktoré by sa mohli týkať mediácie v oblasti cezhraničných rodinných sporov, konkrétnejšie medzinárodných prípadov únosov detí.

155 Pokiaľ ide o podporovanie mediácie zo strany iných haagskych dohovorov o deťoch, pozri Ciele a rozsah vyššie.

156 Zásady vytvárania štruktúr mediácie (pozri prílohu 1 nižšie). Pozri aj dôvodovú správu o Zásadách vytvárania štruktúr mediácie v kontexte maltského procesu, ktorá je reprodukováná v prílohe 2 nižšie [(k dispozícii aj na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí), potom „Cross-border family mediation“ (Cezhraničná mediácia v rodinných veciach)].

- 115 V zmluvných štátoch Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 by ústredný orgán podľa tohto dohovoru mohol mať ideálnu pozíciu na to, aby túto úlohu prevzal¹⁵⁷. Niektoré zmluvné štáty dohovoru z roku 1980 však môžu uprednostňovať vytvorenie nezávislého ústredného kontaktného bodu pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach s cieľom poskytovať relevantné informácie. V takomto prípade by ústredný orgán mohol zainteresované strany odkázať na tento ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach za predpokladu, že sa spolupráca medzi ústredným orgánom a ústredným kontaktným bodom bude regulovať na organizačnej úrovni takým spôsobom, že odkázanie strán na tento bod nebude viesť k oneskoreniam pri spracovávaní žiadosti o návrat.
- 116 Pokiaľ sa za ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach vymenuje externý orgán, mali by sa podniknúť opatrenia na to, aby sa predišlo konfliktu záujmov, predovšetkým vtedy, ak tento orgán sám poskytuje služby v oblasti mediácie.
- 117 Je potrebné poznamenať, že okrem toho by profil krajiny podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, ktorý vypracovala stála kancelária, dokončený v roku 2011 a následne vyplnený zmluvnými štátmi, mohol byť užitočným zdrojom informácií o službách v oblasti mediácie, ktoré sú dostupné v týchto štátoch¹⁵⁸.

4.1 Dostupnosť mediácie – fáza haagskeho konania o návrate; postúpenie k mediácii/postúpenie k mediácii z vlastného podnetu

- Možnosť použiť mediáciu alebo iný proces na dosiahnutie dohodnutých riešení by sa mala čo najskôr ponúknuť stranám medzinárodného rodinného sporu týkajúceho sa detí.
- Prístup k mediácii a iným procesom na dosiahnutie dohodnutých riešení by sa nemal obmedzovať iba na fázu pred súdnym konaním, ale mal by byť dostupný počas celého konania vrátane fázy výkonu.

- 118 Možnosť použiť mediáciu alebo iné prostriedky mimosúdneho riešenia sporov by sa mala zabezpečiť čo najskôr. Mediáciu je možné ponúknuť ako preventívne opatrenie už v počiatočnej fáze rodinného konfliktu, aby bolo možné vyhnúť sa následnému únosu¹⁵⁹. Je to mimoriadne dôležité v prípadoch, keď sa po rozchode dvojice jeden z rodičov rozhodne presťahovať sa do inej krajiny. Hoci je potrebné upozorniť na to, že vo všeobecnosti jeden rodič nemôže opustiť krajinu bez súhlasu druhého držiteľa (skutočne uplatnených) práv na opatrovníctvo alebo druhého držiteľa oprávnenia vystaveného kompetentným orgánom¹⁶⁰, mediácia môže ponúknuť cennú podporu pri hľadaní mimosúdneho riešenia.
- 119 Je potrebné zdôrazniť, že spôsob, akým „sú rodičia oboznámení s možnosťou použiť mediáciu, je veľmi dôležitý“¹⁶¹ a „pre jej úspech môže byť kritický“¹⁶². Keďže je mediácia v mnohých jurisdikciách ešte stále relatívne nová, „rodičia potrebujú získať kompletne a úprimné informácie o tom, čo je a čo nie je mediácia, aby k nej mohli pristúpiť s primeranými očakávaniami“¹⁶³.

157 Osobitný výbor pre praktické uplatňovanie Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 na svojom zasadnutí v júni 2011 vyzval štáty, aby „zvážili vytvorenie takéhoto ústredného kontaktného bodu alebo aby za ústredný kontaktný bod vymenovali svoj ústredný orgán“, pozri závery a odporúčania časti I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčenie č. 61.

158 Pozri časť V profilov krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).

159 Pozri Príručku osvedčených postupov o preventívnych opatreniach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), oddiel 2.1, s. 15 – 16; pozri tiež kapitolu 14 nižšie.

160 Pozri Washingtonskú deklaráciu o medzinárodnom sťahovaní rodiny, Medzinárodná súdna konferencia o cezhraničnom sťahovaní rodiny, Washington, D.C., **Spojené štáty americké**, 23. – 25. marec 2010, spoluorganizovaná Haagskou konferenciou medzinárodného práva súkromného a Medzinárodným strediskom pre nezvestné a zneužívané deti (ICMEC) s podporou amerického ministerstva zahraničných vecí:

„Štáty by mali zabezpečiť, aby sa právne postupy dali aplikovať na kompetentný orgán týkajúci sa práva na presťahovanie sa s dieťaťom. Strany by sa mali dôrazne vyzvať, aby použili právne postupy a aby nekonali jednostranne.“

Washingtonská deklarácia je k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí).

161 Pozri S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 5.1, s. 17.

162 Správa z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97), s. 8.

163 S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 5.1, s. 18.

- 120 Ak už bolo dieťa unesené, rodičia by mali byť čo najskôr informovaní o možnosti použiť mediáciu, ak sú v takýchto prípadoch dostupné konkrétne služby v oblasti mediácie. Treba však zdôrazniť skutočnosť, že mediácia „nie je jediným právnym prostriedkom, ktorý rodičia majú k dispozícii, a že mediácia nemá vplyv na právo rodiča viesť súdny spor, ak si to želá“¹⁶⁴.
- 121 Pokiaľ ide o zvýšenie šancí na mimosúdne riešenie sporu, mediácia a podobné prostriedky by mali byť dostupné nielen vo fáze pred súdnym konaním, ale aj počas celého súdneho konania vrátane fázy výkonu¹⁶⁵. Výber najvhodnejšieho z dostupných procesov na dosiahnutie dohodnutých riešení v určitej fáze konania bude závisieť od okolností.
- 122 Ako už bolo podrobne uvedené v oddiele 2.1 (Časový rámec/zrýchlené konania), je nanajvýš dôležité, aby sa podnikli ochranné opatrenia na zabezpečenie, aby rodič, ktorý dieťa uniesol, nemohol mediáciu použiť ako taktiku zdržiavania. V tomto ohľade môže byť užitočným opatrením začatie konania o návrate a v prípade potreby prerušenie týchto konaní počas trvania mediácie¹⁶⁶.

4.1.1 ÚLOHA ÚSTREDNÉHO ORGÁNU

- Ústredné orgány podniknú, priamo alebo prostredníctvom sprostredkovateľa, všetky primerané opatrenia na dosiahnutie mimosúdneho riešenia sporu.
 - Po prijatí žiadosti o návrat by mal ústredný orgán v danom štáte uľahčiť poskytovanie informácií o službách v oblasti mediácie, ktoré sú vhodné na cezhraničné prípady únosov detí, v rozsahu Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, ak je to v tejto jurisdikcii možné.
 - Štáty by mali do odbornej prípravy pracovníkov svojho ústredného orgánu zahrnúť aj informácie o mediácii a podobných procesoch a informácie o ich možnej kombinácii.
- 123 Ústredné orgány zohrávajú podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane dieťaťa z roku 1996 kľúčovú úlohu pri podporovaní dosiahnutia mimosúdneho riešenia medzinárodných rodinných sporov, ktoré sa týkajú detí. Ako dohovor z roku 1980, tak aj dohovor z roku 1996 uznávajú potrebu podporovať dohodnuté riešenia a vyžadujú od ústredných orgánov, aby zohrávali aktívnu úlohu pri dosahovaní tohto cieľa. V článku 7 ods. 2 písm. c) dohovoru z roku 1980 sa vyžaduje, aby ústredné orgány prijali všetky vhodné opatrenia, aby „zabezpečili dobrovoľné vrátenie dieťaťa alebo prispeli k zmiernemu riešeniu situácie“. Podobne, v článku 31 písm. b) dohovoru z roku 1996 sa vyžaduje, aby ústredné orgány podnikli všetky primerané opatrenia „na dosiahnutie, prostredníctvom mediácie, zmierovacieho konania alebo prostredníctvom podobných prostriedkov, vzájomné dohody o ochrane osoby alebo majetku dieťaťa v rámci situácií, na ktoré sa dohovor vzťahuje“.
- 124 Preto by ústredné orgány podľa jedného alebo druhého dohovoru mali čo najskôr uľahčiť poskytovanie informácií o službách v oblasti mediácie alebo o podobných dostupných opatreniach, aby bolo možné poskytnúť pomoc pri hľadaní dohodnutého riešenia v prípade, že strany potrebujú pomoc ústredného orgánu v rámci cezhraničného rodinného sporu¹⁶⁷. Takéto informácie by však nemali nahrádzať informácie o postupoch podľa haagskych dohovorov a iné súvisiace informácie, mali by ich skôr dopĺňať.

164 Pozri S. Vigersová, (tamže), 5.1, s. 17.

165 Pozri tiež Príručku osvedčených postupov o vykonávaní (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), oddiely 5.1, 5.2, s. 25.

166 Pozri oddiel 2.1 vyššie.

167 Ústredný orgán môže v tomto ohľade pôsobiť ako ústredný kontaktný bod tak, ako je to uvedené v Zásadách na vytváranie štruktúr mediácie (pozri prílohu 1 nižšie); pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o týchto zásadách, pozri úvod ku kapitole 4 vyššie. Pozri tiež oddiel 4.1.4 nižšie.

- 125 Napríklad čo sa týka medzinárodného prípadu únosu dieťaťa, ústredný orgán v štáte, ktorému bola žiadosť predložená, by mal v prípade, že ho osloví rodič, ktorému bolo dieťa unesené (buď priamo, alebo prostredníctvom ústredného orgánu v žiadajúcom štáte), poskytnúť tomuto rodičovi informácie o mediácii a podobných službách, ktoré sú v tejto jurisdikcii dostupné, spolu s informáciami o haagskych postupoch. Súčasne môže ústredný orgán v čase, keď diskutuje s rodičom, ktorý dieťa uniesol, o dobrovoľnom návrate¹⁶⁸ dieťaťa, informovať tohto rodiča o možnostiach mediácie a podobných procesoch zameraných na dosiahnutie dohodnutých riešení. Takisto ústredný orgán v žiadajúcom štáte môže poskytnúť rodičovi, ktorému bolo dieťa unesené, informácie o metódach riešenia sporov mimosúdnou cestou, spolu s informáciami o haagskych postupoch spojených s návratom dieťaťa. Úlohu poskytovať informácie o relevantných službách v oblasti mediácie je tiež možné delegovať na iný orgán¹⁶⁹.
- 126 Nesmie byť však ohrozená povinnosť ústredného orgánu rýchlo spracovať žiadosť o návrat. Ústredné orgány majú zvláštnu zodpovednosť zdôrazniť skutočnosť, že prípady únosov sú z časového hľadiska veľmi citlivé. Keď ústredný orgán deleguje poskytovanie informácií o relevantných službách v oblasti mediácie na iný orgán, centrálny orgán je povinný zabezpečiť, aby odkázanie strán na tento orgán nevedlo k oneskoreniu. Ak sa okrem toho strany rozhodnú vyskúšať mediáciu, mali by byť informované o tom, že mediácia a konanie o návrate môžu prebiehať súčasne¹⁷⁰.
- 127 V roku 2006 porovnávací štúdiá o schémach mediácie v kontexte Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980¹⁷¹ identifikovala niekoľko ústredných orgánov, ktoré aktívne podporujú mediáciu, a to buď tak, že v určitých prípadoch samé ponúkajú mediáciu, alebo využívajú služby miestneho poskytovateľa mediácie. Dnes, ako sa to tiež uvádza v profiloch krajín podľa dohovoru z roku 1908¹⁷², čoraz väčší počet ústredných orgánov proaktívne vyzýva strany na to, aby vyskúšali mediáciu alebo podobné procesy na dosiahnutie dohodnutého riešenia svojho sporu¹⁷³.
- 128 Štáty sa vyzývajú na to, aby do odbornej prípravy pracovníkov svojho ústredného orgánu zahrnuli aj všeobecné informácie o mediácii a podobných procesoch spolu s konkrétnymi informáciami o dostupnej mediácii a podobných službách v rámci medzinárodných prípadov únosov detí.

168 Článok 7 ods. 2 písm. c) a článok 10 Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.

169 Napríklad dožiadaný štát môže za ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach namiesto ústredného orgánu vymenovať iný orgán (pozri odsek 111 a ďalej vyššie) a tento ústredný kontaktný bod môže poveriť nielen poskytovaním informácií o mediácii v prípadoch, ktoré nie sú haagskymi prípadmi, ale aj poskytovaním informácií o špecializovaných službách v oblasti mediácie vo vzťahu k medzinárodným prípadom únosov detí, ktoré patria do rozsahu dohovoru z roku 1980.

170 Pokiaľ ide o výhody začatia haagskeho konania skôr, ako sa začne mediácia, pozri oddiel 2.1 vyššie.

171 Pozri S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 2.4, s. 10.

172 Vyššie v poznámke pod čiarou č. 121.

173 Napríklad: vo **Francúzsku** v apríli 2007, ústredný orgán prevzal úlohy, ktoré predtým vykonávala Pomocná misia medzinárodnej mediácie pre rodiny (*Mission d'aide à la médiation internationale pour les familles*, MAMIF), kancelária, ktorá mala podporovať mediáciu v oblasti cezhraničných rodinných sporov a ktorá sa zúčastnila na úspešnom **francúzsko-nemeckom** programe mediácie medzi dvomi národnosťami; pokiaľ ide o ďalšie informácie o Pomoci pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach (*aide à la médiation familiale internationale*, AMIF), ktorú teraz poskytuje **francúzsky** ústredný orgán, pozri < <http://www.justice.gouv.fr/justice-civile-11861/enlèvement-parental-12063/la-médiation-21106.html> > (naposledy konzultované 16. júna 2012). Vo **Švajčiarsku** sa na základe švajčiarskeho federálneho zákona z 21. decembra 2007 o medzinárodných únosoch detí a Haagskeho dohovoru o ochrane detí a dospelých, ktorý nadobudol účinnosť 1. júla 2009, zaviedli konkrétne povinnosti pre švajčiarsky ústredný orgán týkajúce sa podporovania zmierovacieho konania a postupov mediácie, pozri článok 3, článok 4 (*Bundesgesetz über internationale Kindesentführung und die Haager Übereinkommen zum Schutz von Kindern und Erwachsenen (BG-KKE) vom 21 Dezember 2007*) (vyššie v poznámke pod čiarou č. 103). V **Nemecku** ústredný orgán informuje rodičov o možnosti mediácie. Okrem toho nasledujúce štáty v profiloch krajín podľa dohovoru z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121) uviedli, že ich ústredné orgány poskytujú informácie o mediácii: **Belgicko, Čína (Hongkong SAR), Česká republika, Estónsko, Grécko, Maďarsko, Paraguaj, Poľsko** (len žiadateľovi), **Rumunsko, Slovinsko, Španielsko, Spojené kráľovstvo (Anglicko a Wales, Severné Írsko), Spojené štáty americké a Venezuela**. V **Argentíne** a **Českej republike** ústredný orgán poskytuje mediáciu, pozri oddiel 19.3 profilov krajín (tamže).

4.1.2 ÚLOHA SUDCU (SUDCOV)/SÚDOV

129 Úloha, ktorú sudy zohrávajú v rámci rodinných sporov, sa v mnohých právnych systémoch za ostatných desať rokov značne zmenila. Pokiaľ ide o občianskoprávne žaloby všeobecne a predovšetkým pokiaľ ide o rodinnoprávne konania, podporovanie dohodnutých riešení bolo v mnohých štátoch postavené na štatutárnu úroveň¹⁷⁴. V súčasnosti majú sudcovia povinnosť pokúsiť sa o mimosúdne riešenie sporu. V niektorých právnych systémoch, pokiaľ ide o rodinné spory, ktoré sa týkajú detí, môže byť účasť strán na informačnom stretnutí o mediácii alebo snaha o mediáciu alebo iný proces na dosiahnutie dohodnutých riešení za určitých okolností povinná¹⁷⁵.

- **Sudcovia konajúci v medzinárodnom prípade únosu detí posudzujú, či je odkázanie na mediáciu v jeho prípade uskutočniteľné, a to za predpokladu, že služby v oblasti mediácie, ktoré je možné využiť v oblasti cezhraničných prípadov únosov detí v rozsahu Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, sú v danej jurisdikcii dostupné. To isté platí pre iné dostupné procesy na dosiahnutie dohodnutých riešení.**
- **Štáty vyzývajú, aby do odbornej prípravy sudcov zahrnuli informácie o mediácii a podobných procesoch a ich možnú kombináciu s právnymi procesmi.**

130 V oblasti medzinárodných prípadov únosov detí zohrávajú sudy pri podporovaní dohodnutých riešení dôležitú úlohu. Súd konajúci v haagskych konaniach o návrate by mal, bez ohľadu na to, či kompetentný ústredný orgán už mediáciu navrhol, zvážiť možnosť odkázať strany na mediáciu alebo podobné procesy, pokiaľ sú dostupné a vhodné. Medzi niekoľko faktorov podmieňujúcich zváženie tejto možnosti, patria otázky vhodnosti mediácie v jednotlivých prípadoch¹⁷⁶, ako aj otázky dostupnosti vhodných služieb v oblasti mediácie, t. j. služieb, ktoré sú kompatibilné s prísnymi časovými rámcami a inými konkrétnymi požiadavkami kladenými na mediáciu v medzinárodných prípadoch únosov detí. Ak sa pred začiatkom haagskeho konania o návrate už uskutočnil neúspešný pokus o mediáciu, odporúčanie ďalšej mediácie nemusí byť vhodné.

174 Pozri napríklad v **Izraeli**, štátne sudy predsedajúce v občianskoprávných veciach môžu kedykoľvek počas konania navrhnúť stranám, aby sa daná vec alebo jej časť riešila formou mediácie, oddiel 3 nariadenia štátu Izrael č. 5539 z 10. augusta 1993. Pozri tiež **Austráliu**, článok 13 ods. C a ďalej zákona o rodine z roku 1975 (v znení zákona č. 147 z roku 2010), podľa ktorého

„súd, ktorý vykonáva jurisdikciu v konaniach podľa tohto zákona, môže kedykoľvek počas konania vydať jeden alebo viac nasledujúcich príkazov: (...) (b) aby sa strany konania zúčastnili na riešení rodinného sporu“, do ktorého patrí mediácia; úplné znenie zákona je k dispozícii na adrese < <http://www.comlaw.gov.au/Details/C2010C00870> > (naposledy konzultované 16. júna 2012). Pozri tiež všeobecnejšie o podporovaní alternatívnych riešení sporov v **Austrálii**, webová stránka Vnútroštátnej poradnej rady pre alternatívne riešenie sporov (NADRAC) na < <http://www.nadrac.gov.au/> >; NADRAC je nezávislým orgánom, ktorý bol založený v roku 1995 s cieľom poskytovať austrálskemu generálnemu prokurátorovi poradenstvo v oblasti politiky v súvislosti s vývojom alternatívnych riešení sporov. V **Južnej Afrike** zákon o deťoch č. 38 z roku 2005 (v platnom znení z roku 2008), k dispozícii na adrese < <http://www.justice.gov.za/legislation/acts/2005-038%20childrensact.pdf> > (naposledy konzultovaný 16. júna 2012), tiež podporuje mimosúdne riešenie rodinných sporov a umožňuje sudcom postúpiť určité veci na mediáciu alebo podobné procesy.

175 Pozri napríklad v **Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales)** praktické usmernenie 3A – Protokol o mediačných informáciách a vyhodnotení pred podaním žiadosti – Usmernenie pre HMCS, ktoré nadobudlo účinnosť 6. apríla 2011, k dispozícii na adrese < http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/family/practice_directions/pd_part_03a > (naposledy konzultované 16. júna 2012), ktoré stanovuje rodinnoprávne konania nasledujúcim spôsobom, pokiaľ neplatí jedna z výnimiek, ktoré sa uvádzajú v protokole:

„Skôr ako žiadateľ podá na súd žiadosť o príkaz v rámci relevantného rodinnoprávneho konania, žiadateľ (alebo jeho právny zástupca) by sa mal skontaktovať s mediátorom v rodinných veciach, aby sa žiadateľ mohol zúčastniť na informačnom stretnutí o mediácii v rodinných veciach a o iných formách alternatívneho riešenia sporov (v tomto protokole ako „stretnutie týkajúce sa mediačných informácií a vyhodnotenia“).“

176 Pozri nižšie oddiel 4.2.

- 131 Keď sudca postúpi prípad na mediáciu, je aj naďalej povinný sledovať dodržiavanie časového rámca. V závislosti od platného procesného práva sudca môže rozhodnúť o krátkodobom odročení konania¹⁷⁷ týkajúceho sa mediácie alebo v prípade, že nie je potrebné žiadne odročenie, môže určiť ďalšie súdne vypočutie, pred ktorým je potrebné mediáciu ukončiť, a to v primerane krátkom čase, napr. od dvoch do štyroch týždňov¹⁷⁸.
- 132 Okrem toho, keď sudca postúpi prípad na mediáciu, by mal v záujme kontinuity zodpovedať za vedenie tohto prípadu.
- 133 Pokiaľ ide o mediáciu na úrovni právneho procesu, je možné rozlíšiť dva typy mediácie: „súdna mediácia alebo mediácia so spoluúčasťou súdu“ a „mimosúdna mediácia“¹⁷⁹.
- 134 Vypracovalo sa niekoľko schém „súdnych mediácií alebo mediácií so spoluúčasťou súdu“ vo vzťahu k sporom v občianskoprávných veciach vrátane rodinných vecí¹⁸⁰. V rámci týchto schém mediáciu ponúka buď mediátor pracujúci pre súd, alebo sudca s odbornou prípravou mediátora, ktorý nie je sudcom konajúcim v danom prípade¹⁸¹. V mnohých štátoch sa však služby v oblasti „súdnych mediácií alebo mediácií so spoluúčasťou súdu“ vytvorili s jasným zameraním sa len na vnútroštátne spory, t. j. spory bez medzinárodných prepojení. Preto je potrebné pozorne zvážiť adaptabilnosť existujúcich „schém súdnych mediácií alebo mediácií so spoluúčasťou súdu“ ku konkrétnym potrebám medzinárodných rodinných sporov a zvlášť k sporom v rozsahu Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980. V rámci haagskych konaní o návrat by sa malo zvážiť postúpenie služby len vtedy, keď existujúca „služba v oblasti súdnej mediácie alebo mediácie so spoluúčasťou súdu“ spĺňa základné kritériá, ktoré sa v tejto príručke uvádzajú ako základné kritériá pre schémy mediácie v oblasti únosov detí.
- 135 Odporúčenie na mediáciu vo fáze súdneho konania možno vykonať aj vo vzťahu k „službám v oblasti mimosúdnej mediácie“, t. j. vo vzťahu k službám v oblasti mediácie, ktoré poskytujú mediátori alebo organizácie pôsobiace v oblasti mediácie, ktoré nie sú priamo prepojené so súdom¹⁸². Pokiaľ ide o „služby v oblasti súdnej mediácie alebo mediácie so spoluúčasťou súdu“, je potrebné pozorne zvážiť adaptabilnosť existujúcich služieb v oblasti „mimosúdnej“ mediácie ku konkrétnym potrebám v oblasti medzinárodných rodinných sporov.

177 Napríklad v **Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales)** súd konajúci v rámci haagskeho konania o návrate môže strany odkázať na mediáciu, ktorá sa uskutoční počas odročenia konania, pozri S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 5.2, s. 18, odvolávajúci sa na **Spojené kráľovstvo** a pilotnú schému mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97). Pokiaľ ide o výhody začatia haagskeho konania pred začiatkom mediácie, pozri oddiel 2.1 vyššie. Pokiaľ ide o predmet povinných mediačných stretnutí, pozri oddiel 6.1.1 nižšie.

178 Pozri napríklad oddelenie súdu pre rodinné veci **Nového Zélandu**, praktická poznámka „prípady haagskeho dohovoru: proces mediácie – premiestnenie, zadržiavanie a prístup“, k dispozícii na adrese < <http://www.justice.govt.nz/courts/family-court/practice-and-procedure/practice-notes/> > (naposledy konzultované 16. júna 2012), ktorou sa ustanovuje 7- až 14-dňové obdobie, počas ktorého by sa mala uskutočniť mediácia v rámci haagskych prípadov únosov detí.

179 Pozri vyššie v oddiele Terminológia odporúčanie Rady Európy Rec (2002) 10 o mediácii v občianskoprávných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 53), zásada III, 5 (Organizácia mediácie): „4. Mediácia sa môže uskutočniť v rámci súdnych postupov alebo mimo nich.“

180 Medzi štáty, v ktorých sa v súčasnosti používajú schémy mediácie so spoluúčasťou súdu, patria: **Argentína** (*Ley 26.589 -Mediación y Conciliación of 3.5.2010, Boletín Oficial de 6.5.2010*, nahrádzajúci predchádzajúce právne predpisy z roku 1995; účasť na mediácii je povinná vo väčšine občianskoprávných prípadov okrem určitých výnimočných vecí, ako je opatrovníctvo, pozri články 1 a 5 tohto zákona); **Nemecko** (schémy mediácie so spoluúčasťou súdu sa používajú v niektorých spolkových štátoch v občianskoprávných veciach, pozri medziiným správu o pilotnom projekte mediácie v Dolnom Sasku, ktorú si dalo vypracovať Ministerstvo spravodlivosti, hospodárstva a kultúry Dolného Saska a ktorú vypracoval G. Spindler, *Gerichtsnähe Mediation in Niedersachsen*, Göttingen, 2006); a **Mexiko** (pozri *Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal* z 8. januára 2008, naposledy revidované 8. februára 2011, uverejnené v *Gaceta Oficial del Distrito Federal el 08 de enero de 2008*, č. 248 a *Gaceta Oficial del Distrito Federal el 08 de febrero de 2011*, č. 1028; mediácia sa vykonáva prostredníctvom *Centro de Justicia Alternativa* (Centra pre alternatívne riešenie sporov) v rámci *Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal* (Najvyššieho súdu federálneho okresu); centrum riadi procesy mediácie vrátane vymenovania mediátora zo zoznamu registrovaných mediátorov).

181 Pokiaľ ide o rozdiel medzi mediáciou zo strany sudcu a zmierovacím konaním zo strany sudcu, pozri oddiel Terminológia vyššie.

182 Pozri vyššie v oddiele Terminológia; pozri tiež Štúdiu uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 13), oddiel 2.4, s. 6.

- 136 Mnoho schém mediácií zvlášť vypracovaných pre prípady únosov detí v rozsahu Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 sa dnes realizuje v podobe „mimosúdnej mediácie“¹⁸³.
- 137 Keď strany dospeli k dohode prostredníctvom mediácie alebo prostredníctvom iných prostriedkov, je možné súd, ktorý koná v haagskom konaní o návrate, v závislosti od obsahu dohody a jurisdikcie súdu¹⁸⁴ v tomto ohľade, požiadať o to, aby túto dohodu premenil na súdny príkaz.
- 138 Je veľmi dôležité, aby sudcovia, ktorí sa zaoberajú medzinárodnými rodinnými spormi, boli dobre informovaní o tom, ako funguje mediácia a podobné procesy na dosiahnutie mimosúdneho riešenia sporov, a o ich možnej kombinácii s právnymi procesmi. Preto sa štáty vyzývajú na to, aby do odbornej prípravy sudcov zahrnuli aj všeobecné informácie o týchto záležitostiach.
- 139 Predovšetkým by odborná príprava sudcov, ktorí sa zaoberajú haagskymi konaniami o návrate, malo obsahovať podrobné informácie o schémach mediácie a podobných procesoch, ktoré je možné použiť v rámci medzinárodných prípadov únosov detí.

4.1.3 ÚLOHA PRÁVNÍKOV A INÝCH ODBORNÍKOV

- 140 V posledných rokoch a v mnohých jurisdikciách sa úloha právnikov v oblasti rodinných sporov zmenila spolu s úlohou súdov, keďže sa väčší dôraz kladie na nájdenie dohodnutých riešení. Uznávajúc dôležitosť stabilného a pokojného základu prebiehajúcich rodinných vzťahov, právnici sa dnes vo väčšej miere prikláňajú k presadzovaniu dohodnutého riešenia namiesto toho, aby sa použil čisto jednostranne orientovaný prístup v mene ich klientov¹⁸⁵. Tento trend sa odráža vo vývoji, ako je kolaboratívne právo a kooperačné právo¹⁸⁶, a tiež v rastúcom počte právnikov s odbornou prípravou v oblasti mediácie.

- Do odbornej prípravy právnikov by sa mali zahrnúť aj informácie o mediácii a podobných procesoch.
- Právnici a ostatní odborníci, ktorí pracujú so stranami medzinárodného rodinného sporu, by mali všade tam, kde je to možné, vyzývať na mimosúdne riešenie daného sporu.
- Keď sa strany medzinárodného rodinného sporu rozhodnú vyskúšať mediáciu, právni zástupcovia by v tom mali tieto strany podporiť a poskytnúť im právne informácie, ktoré strany potrebujú na prijatie informovaného rozhodnutia. Okrem toho musia právni zástupcovia strany podporovať aj tým, že zabezpečia, aby sprostredkovaná dohoda mala právny účinok v oboch (vo všetkých) právnych systémoch v rámci prípadu.

- 141 Ako už bolo vyzdvihnuté vyššie vo vzťahu k odbornej príprave sudcov, je dôležité, aby štáty v rámci právnej profesie presadzovali mimosúdne riešenie sporov. Do študijnej osnovy právnikov by sa mali zahrnúť aj informácie o mediácii a podobných procesoch.
- 142 Keď právnici zastupujú strany medzinárodného rodinného sporu o dieťa, mali by si byť vedomí toho, že ich zodpovednosť voči svojmu klientovi obsahuje určitú zodpovednosť za záujmy blaha dotknutého dieťaťa. Vzhľadom na to, že dohodnuté riešenie vo všeobecnosti býva v najlepšom záujme dieťaťa, by právny zástupca mal v prípade, že rodičia sú ochotní vyskúšať mediáciu, podporovať právneho zástupcu druhej strany a pokiaľ mu to jeho mandát dovolí, mal by s ním úzko spolupracovať.
- 143 Keď sa strany rozhodli začať s mediáciou, právni zástupcovia zohrávajú dôležitú úlohu pri poskytovaní právnych informácií, ktoré strany potrebujú na prijatie informovaného rozhodnutia a pri zabezpečovaní toho, aby sprostredkovaná dohoda mala právny účinok v oboch (vo všetkých) dotknutých právnych systémoch. Je potrebné zdôrazniť, že z dôvodu zložitosti právnej situácie v oblasti medzinárodných rodinných konfliktov by právnici mali súhlasiť so zastupovaním strany takéhoto konfliktu len vtedy, keď majú potrebné odborné znalosti. Účast' právnika, ktorý nie je odborníkom v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí, môže mať negatívne účinky a môže vytvoriť dodatočné prekážky pri hľadaní mimosúdneho riešenia veci. V rámci mediácie to môže zvýšiť nerovnováhu právomocí medzi stranami.

183 Napríklad v Nemecku, Holandsku a Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales), podrobné informácie sú uvedené v poznámke 97 vyššie.

184 Pozri kapitoly 12 a 13 nižšie.

185 Pozri N. ver Steegh (vyššie v poznámke pod čiarou č. 8), s. 666 a ďalej, s ďalšími odkazmi.

186 Pozri kapitolu 15, ktorá obsahuje preskúmanie prostriedkov na riešenie sporov mimosúdnu cestou a ich vhodnosť v rámci medzinárodných prípadov únosov detí.

- 144 V závislosti od toho, akým spôsobom sa proces mediácie organizuje a akým spôsobom chce mediátor (mediátori) a strany pokračovať, právni zástupcovia môžu byť prítomní počas celého mediáčného stretnutia alebo len počas určitej časti tohto stretnutia. Je však dôležité, aby právnici, ktorí sa spolu so svojimi klientmi zúčastňujú na mediáčnom stretnutí, chápali počas mediáčného stretnutia svoje veľmi odlišné postavenie, ktoré je v tomto prípade subsidiárne.
- 145 Úzka spolupráca s odbornými právnymi zástupcami je mimoriadne dôležitá vtedy, keď ide o vyhodnotenie, či situácia, ktorú uprednostňujú strany, spĺňa právne požiadavky oboch dotknutých jurisdikcií, a keď ide o určenie, aké dodatočné kroky budú potrebné na to, aby dohodnuté riešenie bolo právne záväzné a vykonateľné.
- 146 Aj samotný právnik samozrejme môže vykonávať mediáciu, a to v prípade, že spĺňa všetky existujúce požiadavky, ktoré sa kladú na to, aby mohol vo svojej jurisdikcii vystupovať ako mediátor. Právnik však nemôže vykonávať „mediáciu“ v prípade, v rámci ktorého zastupuje stranu, z dôvodu konfliktu záujmov¹⁸⁷.
- 147 Právnik sa môže zúčastniť na mimosúdnom riešení rodinného sporu aj inými spôsobmi. Pozri kapitolu 15 nižšie, ktorá obsahuje iné mechanizmy, ktoré podporujú dohodnuté riešenia, ako napríklad kooperačné právo.

4.2 Hodnotenie vhodnosti mediácie

→ Aby bolo možné vyhodnotiť vhodnosť jednotlivých prípadov pre mediáciu, je potrebné vykonať prvé preskúmanie.

- 148 Skôr ako sa začne mediácia v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí, malo by sa vykonať prvé preskúmanie s cieľom vyhodnotiť, či je daný prípad vhodný na mediáciu¹⁸⁸. Tým sa možno vyhnúť oneskoreniam, ktoré môžu byť zapríčinené pokusom o mediáciu v prípadoch, ktoré nie sú vhodné na mediáciu. Prvé preskúmanie súčasne pomáha identifikovať prípady, ktoré obsahujú osobitné riziká ako napríklad domáce násilie alebo zneužívanie alkoholu, či drog, kedy je potrebné buď podniknúť osobitné opatrenia, alebo rozhodnúť o nevhodnosti mediácie¹⁸⁹.
- 149 V tomto kontexte sa vynárajú dve dôležité otázky: 1) akými otázkami je potrebné zaoberať sa pri hodnotení toho, či je prípad vhodný na mediáciu, a 2) kto môže/by mal hodnotenie vykonávať.
- 150 O tom, či je prípad vhodný na mediáciu, je potrebné rozhodnúť v každom jednotlivom prípade. Je potrebné poznamenať, že v tomto ohľade neexistujú žiadne univerzálne pravidlá. To, či je prípad vhodný na mediáciu, bude závisieť od okolností každého jednotlivého prípadu a do určitej miery od možností a charakteristiky dostupných služieb v oblasti mediácie a štandardov uplatňovaných mediátorom/organizáciou pôsobiaceou v oblasti mediácie.

187 Právnik nemôže byť neutrálnou a nestrannou treťou stranou a súčasne rešpektovať profesionálnu povinnosť ochraňovať záujmy svojho klienta.

188 Pozri oddiely 19.4 písm. c) a d) profilov krajín podľa dohovoru z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121), ktoré obsahujú informácie o hodnotení vhodnosti prípadu pre mediáciu v rôznych zmluvných štátoch dohovoru z roku 1980.

189 Pozri tiež kapitolu 10 nižšie o mediácii a obvinení z domáceho násilia.

- 151 Medzi mnohé otázky, ktoré môžu ovplyvniť vhodnosť medzinárodného prípadu únosu dieťaťa pre mediáciu, patria:
- ochota strán zapojiť sa do mediácie¹⁹⁰,
 - to, či sú názory jednej alebo oboch strán vo vzťahu k mediácii príliš polarizované,
 - známky domáceho násilia a jeho stupeň¹⁹¹,
 - neschopnosť vyplývajúca zo zneužívania alkoholu a drog¹⁹²,
 - iné známky vážnej nerovnováhy vo vyjednávacej pozícii,
 - známky zneužívania dieťaťa.
- 152 Hodnotenie vhodnosti prípadu pre mediáciu by malo pozostávať z dôvernej individuálnej výmeny medzi stranami, v rámci ktorej každá strana môže slobodne vyjadriť prípadné obavy týkajúce sa mediácie.
- 153 Prvú výmenu medzi stranami v súvislosti s hodnotením, či je prípad vhodný pre mediáciu, možno využiť na riešenie rôznych logistických otázok vyplývajúcich napríklad zo zdravotného postihnutia jednej zo strán, ktoré je potrebné zohľadniť pri praktickom organizovaní mediačného stretnutia. Počas prvej výmeny je tiež možné riešiť otázku jazyka (jazykov), v ktorom (ktorých) sa bude mediácia viesť. Súčasne možno vyhodnotiť, či by sa mal zabezpečiť prechodný kontakt s dieťaťom a či dotknuté dieťa dosiahlo vek alebo stupeň vyspelosti, kedy by sa mali vypočúť jeho názory. Pozri ďalej v kapitole 7 nižšie o vypočutí dieťaťa počas mediácie.
- 154 Rozhovor počas prvého preskúmania je tiež ideálnou príležitosťou na informovanie strán o podrobnostiach spojených s procesom mediácie a o tom, ako sa mediácia a haagske konanie o návrate navzájom ovplyvňujú¹⁹³.
- 155 Hodnotenie vhodnosti prípadu pre mediáciu by sa malo zveriť mediátorovi alebo inému skúsenému odborníkovi, ktorý vie, ako funguje medzinárodná mediácia v rodinných veciach. Na rozpoznanie prípadov, ktoré obsahujú zvláštne riziko a náznaky rozdielov vo vyjednávacej pozícii, je potrebné primeranú odbornú prípravu. To, či preskúmanie bude vykonávať osoba prepojená na príslušnú službu v oblasti mediácie alebo osoba pracujúca pre ústredný orgán, iný ústredný orgán alebo súd, bude vo veľkej miere závisieť od spôsobu, akým sa mediácia v príslušnej jurisdikcii organizuje. Niektorí mediátori zdôrazňujú, že je dôležité, aby preskúmanie vykonal mediátor, ktorý bol požiadaný o to, aby vykonal mediáciu v rámci daného prípadu¹⁹⁴. Ostatní mediátori dávajú prednosť tomu, aby preskúmanie vykonal kolega mediátor, ktorý je oboznámený so službou v oblasti mediácie, ktorú navrhli strany.
- 156 Ak by hodnotenie vhodnosti prípadu pre mediáciu, vykonal osoba, ktorá nie je oboznámená s predmetnými službami v oblasti mediácie, existovalo by riziko, že bude potrebné druhé preskúmanie osobou, ktorá je s týmito službami oboznámená, alebo mediátorom, ktorý je požiadaný o to, aby vykonal mediáciu v rámci daného prípadu, čo by mohlo viesť k zbytočnému oneskoreniu veci a možným dodatočným nákladom.

190 Samozrejme, ak je strana, ktorá nepozná proces mediácie, proti tomu, aby sa mediácia uskutočnila, poskytnutie podrobnejších informácií o tom, ako mediácia funguje, môže pozitívne ovplyvniť ochotu tejto strany mediáciu vyskúšať. Pozri však oddiel 6.1 nižšie týkajúci sa zásady dobrovoľnosti mediácie.

191 V prípadoch, v ktorých napríklad dochádza k domácemu násiliu, niektorí mediátori vo všeobecnosti odmietajú viesť mediáciu. Iní môžu považovať prípad, v rámci ktorého údajne dochádza k domácemu násiliu, za prípad, ktorý je vhodný pre mediáciu, v závislosti od údajného stupňa násilia a dostupných ochranných opatrení, aby bolo možné predísť rizikám spojeným s procesom mediácie, pozri kapitolu 10 nižšie.

192 Ak sa daný prípad stále pokladá za prípad, ktorý je vhodný pre mediáciu, možno bude potrebné podniknúť ochranné opatrenia s cieľom predísť nevýhodám, ktoré by plynuli dotknutej strane.

193 Pozri tiež oddiel 6.1.2 nižšie o informovanom súhlase.

194 V tomto kontexte je potrebné vyzdvihnúť skutočnosť, že to, či je mediátor ochotný vykonať mediáciu daného prípadu, je potrebné odlišiť od toho, či je daný prípad vhodný pre mediáciu. Keď sa rozhodne, že daný prípad je vhodný pre mediáciu, mediátor, ktorého oslovili strany, sa vo všeobecnosti ešte stále môže rozhodnúť, či v rámci daného prípadu bude mediáciu viesť.

- 157 Mnoho služieb v oblasti mediácie, ktoré sa zaoberajú medzinárodnými prípadmi únosov detí, využíva prvé preskúmanie¹⁹⁵. V rámci niektorých programov sa preskúmanie vhodnosti prípadu pre mediáciu vykonáva prostredníctvom dotazníka v kombinácii s telefonickým rozhovorom.

4.3 Náklady spojené s mediáciou

- Malo by sa vynaložiť všetko primerané úsilie na to, aby sa predišlo situácii, keď sa náklady spojené s mediáciou stanú prekážkou alebo odstrašujúcim faktorom v súvislosti s použitím mediácie.
- Štáty by mali zvážiť sprístupnenie právnej pomoci v rámci mediácie v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí.
- Informácie o nákladoch spojených so službami v oblasti mediácie a s možnými ďalšími dôsledkami vynaloženia nákladov spolu s informáciami o vzájomnom prepojení s nákladmi spojenými s haagskymi konaniami o návrate by sa mali sprístupniť transparentným spôsobom.

- 158 Je pravdepodobné, že ochotu strán vyskúšať mediáciu ovplyvnia celkové náklady spojené s mediáciou. Medzi tieto náklady môžu patriť náklady na prvé hodnotenie, či je prípad vhodný pre mediáciu, sadzby mediátora, cestovné náklady, náklady spojené s rezerváciou miestnosti, v ktorej sa má mediácia uskutočniť, možné sadzby za tlmočenie alebo za účasť iných expertov a možné náklady spojené s právnym zastúpením. Sadzby mediátora, ktoré sa môžu účtovať ako hodinové alebo denné sadzby, sa v jednotlivých jurisdikciách môžu líšiť a môžu sa líšiť aj v závislosti od rôznych služieb v oblasti mediácie.
- 159 Niektoré pilotné projekty, ktoré sa zvlášť vypracovali na mediáciu v medzinárodných prípadoch únosov detí, ponúkali stranám bezplatnú mediáciu¹⁹⁶. V mnohých jurisdikciách však bolo náročné zabezpečiť bezplatné a dlhodobé financovanie spojené s ponúkaním takýchto služieb stranám.
- 160 V mnohých jurisdikciách sa na sadzby mediátorov nevzťahujú žiadne obmedzenia; táto otázka je ponechaná na samoreguláciu „trhu“¹⁹⁷. Veľa mediátorov však súhlasí pri začlenení do združenia pôsobiaceho v oblasti mediácie so schémou sadzieb alebo s kódexom správania, ktorý od nich vyžaduje, aby „účtovali primerané sadzby, berúc do úvahy typ a zložitosť predmetu, predpokladané trvanie mediácie a relatívne odborné znalosti mediátora“¹⁹⁸. Zároveň sa v niekoľkých kódexoch správania zdôrazňuje, že „sadzby, ktoré si mediátor účtuje, by nemali byť podmienené výsledkom“¹⁹⁹. V iných štátoch sa sadzby za mediáciu regulujú zákonom alebo ich môže stanoviť súd a rozdeliť ich medzi strany²⁰⁰.

195 Napríklad v **Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales)** schéma Reunite, pozri Leták o mediácii, k dispozícii na adrese < <http://www.reunite.org/edit/files/Downloadable%20forms/Mediation%20Leaflet.pdf> > (naposledy konzultované 16. júna 2012); pozri tiež správu z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97), s. 10, 13, v rámci ktorej sa nasledujúce prípady považujú za orientačné prípady vhodnosti mediácie v prípadoch únosov detí: 1) jeden rodič nie je ochotný sa zúčastniť na mediácii; 2) názory rodičov sú príliš polarizované; 3) existujú obavy týkajúce sa domáceho násillia alebo jeho údajného stupňa; 4) existujú tvrdenia o zneužívaní dieťaťa.

196 Napríklad **francúzsko-nemecký** projekt mediácie medzi dvomi národnosťami a pozri správu z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97). Pozri tiež S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11); k pilotnej schéme mediácie Reunite, pozri 5.3, s. 19:

„Aby Reunite mohlo realizovať svoj pilotný projekt, Nadácia Nuffield mu poskytla grant na výskum. Rodičovi, ktorý predložil žiadosť, sa v plnej miere preplatili všetky náklady spojené s mediáciou vrátane cestovných nákladov do **Spojeného kráľovstva** a z neho. Tiež sa v plnej miere preplatili náklady spojené s hotelovým ubytovaním, dodatočným cestovaním a so stravou. Tento grant pokrýval aj náklady spojené so sadzbami mediátorov, s administratívnymi poplatkami a so sadzbami tlmočníkov. Rodičovi žijúcemu v **Spojenom kráľovstve** sa preplatili aj všetky cestovné náklady a náklady spojené so stravovaním a v prípade potreby sa mu poskytlo ubytovanie.“

197 Pozri K. J. Hopt a F. Steffek (vyššie v poznámke pod čiarou č. 2), na s. 33.

198 Pozri Štúdiu uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 13), oddiel 2.7.3, s. 12.

199 Tamže, oddiel 2.7.3, s. 12, 13, s ďalšími odkazmi.

200 Pozri S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 5.3, s. 19, v ktorej sa odkazuje medziiným na **Francúzsko**, kde sa zaviedla súdna kontrola vo vzťahu k sadzbám za mediáciu so spoluúčasťou súdu; pozri tiež K. J. Hopt a F. Steffek (vyššie v poznámke pod čiarou č. 2), na s. 34, kde sú uvedené ďalšie príklady.

- 161 Musí sa vynaložiť všetko úsilie na to, aby sa náklady spojené s mediáciou nestali prekážkou alebo odstraňujúcim prostriedkom vo vzťahu k jej použitiu. Niektoré štáty tým, že potvrdia výhody používania mediácie v medzinárodných prípadoch únosov detí, ponúkajú bezplatnú mediáciu v medzinárodných prípadoch únosov detí alebo svoj systém právnej pomoci otvorili na účely mediácie²⁰¹. Štáty, ktoré tak doteraz neurobili, by mali zvážiť vhodnosť sprístupnenia právneho systému na účely mediácie alebo inak zabezpečiť, aby služby v oblasti mediácie boli dostupné buď bezplatne, alebo za cenu, ktorá je pre strany s obmedzenými prostriedkami prijateľná²⁰².
- 162 Je potrebné poznamenať, že zo strany Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 ide o veľký úspech v súvislosti s tým, že konania o návrate sú v niektorých štátoch pre rodiča, ktorý predložil žiadosť, úplne bezplatné²⁰³; v iných štátoch je možné systémy vnútroštátnej právnej pomoci použiť vo vzťahu k haagským konaniam²⁰⁴. Bolo by povzbudzujúce, keby v kontexte dohody z roku 1980 bola podobná pomoc dostupná aj pre mediáciu v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí.
- 163 Náklady spojené s mediáciou sú základným aspektom prístupu k mediácii v praxi. Informácie o sadzbách za mediáciu a o iných možných súvisiacich nákladoch, ako sú napríklad poplatky za to, že sprostredkovaná dohoda sa stane záväznou v dvoch (vo všetkých) dotknutých právnych systémoch, sú pre strany dôležité, pretože im pomôžu sa rozhodnúť, či mediáciu vyskúšajú alebo nie.
- 164 Preto by sa mali rodičom poskytnúť podrobné a jasné informácie o všetkých možných výdavkoch spojených s mediáciou, aby si mohli riadne odhadnúť svoje pravdepodobné finančné bremeno²⁰⁵.
- 165 „Často sa odporúča, aby sa takéto informácie poskytli písomne ešte pred mediáciou“²⁰⁶; môže to byť súčasť zmluvy o mediácii, ktorá sa často uzatvára medzi mediátorom a stranami ešte predtým, ako sa mediácia začne²⁰⁷.

201 Bezplatná mediácia v rámci medzinárodných prípadov únosov detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 je dostupná napríklad: v **Dánsku**, vo **Francúzsku** (mediácia, ktorú organizuje centrálny orgán), v **Izraeli** (mediácia prostredníctvom oddelenia súdnej pomoci), v **Nórsku** a vo **Švédsku** (ak súd vymenuje mediátora), pozri tiež profily krajín podľa dohovoru z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121) oddiel 19.3 písm. d). Právna pomoc pri mediácii v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí je za určitých podmienok dostupná napríklad v **Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales)**, kde mediátori alebo organizácie pôsobiace v oblasti mediácie, ktoré sú držiteľmi licencie na verejné financovanie, ktorú vystavuje výbor pre právne služby, môžu ponúkať klientom, ktorí majú právo na právnu pomoc, mediáciu financovanú z verejných zdrojov, pozri < <http://www.legalservices.gov.uk> >. Podobne je právna pomoc dostupná aj v **Holandsku** vo vzťahu k nákladom spojeným s mediáciou za predpokladu, že mediáciu vykonávajú mediátori, ktorí sú zaregistrovaní v **Holandskom** výbore pre právnu pomoc (oficiálna webová stránka < www.rvr.org >), pozri **holandský zákon o právnej pomoci (Wet op de rechtsbijstand)**. Okrem toho sa právna pomoc môže na základe profilov krajín podľa haagskeho dohovoru z roku 1980 (tamže) vzťahovať na náklady spojené s mediáciou v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí napríklad v nasledujúcich jurisdikciách: **Argentína, Izrael, Slovinsko, Švajčiarsko a Spojené kráľovstvo (Severné Írsko)**.

202 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy Rec (2002) 10 o mediácii v občianskoprávných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 53), zásada III, 5 (Organizácia mediácie):

„9. Štáty by mali zvážiť príležitosť pripraviť a poskytnúť mediáciu, ktorá je úplne alebo čiastočne bezplatná, alebo poskytnúť právnu pomoc pri mediácii, predovšetkým ak si záujmy jednej zo strán vyžadujú osobitnú ochranu. 10. Keď v súvislosti s mediáciou vzniknú náklady, mali by byť primerané a úmerné k dôležitosti daného problému a objemu prác, ktoré mediátor vykonal.“

203 V článku 26 ods. 2 dohovoru z roku 1980 sa od zmluvných štátov vyžaduje, že „nesmú vyberať žiadne poplatky v súvislosti so žiadosťami podanými podľa tohto dohovoru“, ale mnoho štátov využilo možnosť predniesť výhrady voči článku 26 a tým vo svojej jurisdikcii zaradili haagske konania medzi bežné predpisy o právnej pomoci; pokiaľ ide o podrobné informácie, pozri tiež profily krajín podľa dohovoru z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).

204 Pozri tiež Štúdiu uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 13), oddiel 2.7.3, s. 12; pokiaľ ide o podrobné informácie, pozri tiež profily krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).

205 Pozri tiež Európsky kódex správania pre mediátorov (vyššie v poznámke pod čiarou č. 58), 1.3 (Sadzby): „Pokiaľ to nie je osobitne stanovené, mediátori musia poskytnúť stranám vždy kompletne informácie o spôsobe odmeňovania, ktorý mienia uplatniť. Nesmú súhlasiť s mediáciou predtým, než všetky strany odsúhlasia zásady ich odmeňovania.“

206 Pozri Štúdiu uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 13), oddiel 2.7, s. 12.

207 Pozri oddiel 4.5 nižšie o zmluve o mediácii.

4.4 Miesto konania mediácie

- 166 Ako je uvedené v oddiele 2.6, geografická vzdialenosť predstavuje z hľadiska mediácie v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí osobitnú výzvu. Organizovanie osobného stretnutia na účely jedného alebo viacerých mediačných stretnutí môže byť nákladné a časovo náročné. Napriek tomu mnoho skúsených mediátorov takéto osobné stretnutia odporúča v prípade, že je ich možné uskutočniť.
- Pri určovaní, v ktorom štáte sa uskutoční osobné mediačné stretnutie, je potrebné zohľadniť názory a obavy oboch rodičov.
 - Vybrané miesto konania osobných mediačných stretnutí musí byť neutrálne a vhodné pre mediáciu v danom prípade.
 - Ak osobná prítomnosť oboch strán na mediačnom stretnutí nie je vhodná alebo uskutočniteľná, mala by sa zvážiť mediácia na dialku a nepriama mediácia.
- 167 Mediátori, ktorým boli predložené žiadosti o mediáciu v oblasti medzinárodného prípadu únosu dieťaťa, budú musieť prediskutovať uskutočniteľnosť osobných mediačných stretnutí so stranami spolu s vhodným miestom na takéto osobné mediačné stretnutia. Obe tieto otázky budú závisieť od okolností jednotlivých prípadov.
- 168 Veľmi často sa mediačné stretnutia týkajúce sa prípadov únosov detí konajú v krajine, do ktorej bolo dieťa unesené. Jednou z výhod takejto dohody je možnosť nadviazať dočasný kontakt medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a dieťaťom počas pobytu rodiča, ktorému bolo dieťa unesené, v tejto krajine; to môže mať na mediáciu pozitívny účinok²⁰⁸. Ďalšou výhodou je zjednodušenie prepojenia procesu mediácie s haagskymi súdnymi konaniami. Voľba štátu, do ktorého bolo dieťa unesené, ako miesta konania mediácie však môže byť rodičom, ktorému bolo dieťa unesené a ktorý už mohol za ústupok považovať súhlas s pokusom o mediáciu (namiesto toho, aby sa jednoducho konalo haagske konanie o návrate), vykladaná ako dodatočná nespravodlivosť. Okrem praktických prekážok, ako sú cestovné výdavky, môže rodič, ktorému bolo dieťa unesené, čeliť takisto právnym ťažkostiam spojeným so vstupom na územie štátu, do ktorého bolo dieťa unesené, a to z dôvodu otázok spojených s udelením víz a prisťahovalectvom (pozri vyššie, oddiel 2.7). Na druhej strane možno využiť možnú prítomnosť rodiča, ktorému bolo dieťa unesené, v štáte, do ktorého bolo dieťa vzaté s cieľom zúčastniť sa na haagskom konaní o návrate (kedy je tiež potrebné udeliť víza – pozri oddiel 2.7), ako príležitosť na pokus o vykonanie mediácie v tomto štáte. V takomto prípade rodič, ktorému bolo dieťa unesené, nemusí znášať aspoň dodatočné cestovné náklady.
- 169 Naopak, uskutočnenie osobného mediačného stretnutia v krajine, z ktorej bolo dieťa neoprávnene premiestnené, môže spôsobiť niekoľko dodatočných praktických výziev. Rodič, ktorý dieťa uniesol, môže v tejto krajine čeliť trestnému stíhaniu (pozri oddiel 2.8 vyššie) alebo nemusí súhlasiť s tým, aby počas svojej neprítomnosti nechal dieťa v opatere tretej osoby.
- 170 Za výnimočných okolností je možné zvážiť uskutočnenie osobného mediačného stretnutia v tretej „neutrálnej“ krajine. Prekážkou však môžu byť cestovné náklady a udelenie víz.
- 171 Pokiaľ ide o konkrétne miesto konania osobného mediačného stretnutia, je samozrejmé, že stretnutie sa musí uskutočniť v neutrálnych priestoroch, ako sú napríklad miestnosti súdnej budovy alebo priestory nezávislého orgánu, ktorý ponúka služby v oblasti mediácie. Strany môžu za neutrálne miesto považovať aj náboženské budovy alebo budovy komunity. Miesto konania mediačného stretnutia musí byť pre jednotlivé prípady vhodné napríklad vtedy, ak je potrebné zabezpečiť primeranú bezpečnosť pre zúčastnené osoby²⁰⁹.

208 S. Kiesewetter a C. C. Paul, „Family Mediation in an International Context: Cross-Border Parental Child Abduction, Custody and Access Conflicts: Traits and Guidelines“, v S. Kiesewetter a C. C. Paul (Eds) (vyššie v poznámke pod čiarou č. 98), s. 46, 47.

209 Pozri napríklad o konkrétnych potrebách v rámci prípadov domáceho násillia kapitolu 10 nižšie.

- 172 Hoci mediátori vo všeobecnosti považujú atmosféru osobného stretnutia za nápomocnú dosiahnutiu mimosúdneho riešenia, len okolnosti daného prípadu ukážu, ktorá alternatíva je uskutočniteľná a najvhodnejšia. Ak osobné mediačné stretnutie nie je vhodné alebo uskutočniteľné, možno zvoliť mediáciu na diaľku. Pomocou modernej technológie je relatívne ľahké usporiadať virtuálne stretnutia²¹⁰. V niektorých štátoch ako napríklad v Austrálii sa vzhľadom na rozsiahle geografické územie za posledných niekoľko rokov rýchlo rozšírili služby v oblasti mediácie na diaľku prostredníctvom telefónu, videospojenia alebo internetu (tieto služby sú tiež známe pod názvom riešenie sporov online – Online Dispute Resolution – ODR)²¹¹.
- 173 Mediácia na diaľku však čelí niekoľkým konkrétnym výzvam²¹², pričom jednou z nich je zabezpečenie dôverného charakteru mediačného stretnutia. Zároveň je potrebné starostlivo zvážiť praktickú prípravu mediačného stretnutia. Napríklad aby bolo možné vyhnúť sa pochybnostiam týkajúcich sa objektívnosti a neutrálnosti mediácie, bolo by vhodné, ak by sa počas samostatnej mediácie mediátor na videorozhovore nezúčastnil spolu s jednou zo strán (t. j. v tej istej miestnosti ako strana).
- 174 Mediácia na diaľku sa môže použiť aj v prípadoch údajného domáceho násillia, keď jedna zo strán naznačuje, že aj keď je ochotná zúčastniť sa na mediácii, predstava, že by bola v jednej miestnosti s druhou, by bola veľmi problematická²¹³.

4.5 Zmluva o mediácii – informovaný súhlas s mediáciou

- Aby strany mohli byť dobre informované o podmienkach služieb v oblasti mediácie, bolo by vhodné uzavrieť zmluvu medzi mediátorom a stranami (zmluvu o mediácii).
 - Zmluva o mediácii by mala byť jasná a mala by poskytovať nevyhnutné informácie o procese mediácie vrátane podrobných informácií o možných nákladoch.
 - Pokiaľ nie je uzavretá zmluva o mediácii, je potrebné zabezpečiť, aby strany boli dobre informované o podmienkach služieb v oblasti mediácie ešte pred jej začatím.
- 175 Pokiaľ ide o informovaný súhlas strán s mediáciou, malo by sa zvážiť uzatvorenie písomnej dohody medzi mediátorom a stranami o podmienkach služieb v oblasti mediácie, pokiaľ príslušný právny systém nestanovuje inak²¹⁴. Táto zmluva o mediácii by mala byť jasná a mala by obsahovať nevyhnutné informácie o procese mediácie.
- 176 V zmluve by sa mala vysvetliť úloha mediátora ako neutrálnej a nestranej tretej strany. Je potrebné zdôrazniť skutočnosť, že mediátor má napomáhať komunikácii medzi stranami bez toho, aby bol zástupcom jednej z nich. Otázka zastupovania je dôležitá predovšetkým vtedy, keď sa má vykonať mediácia medzi dvomi národnosťami, dvojazyčná spoločná mediácia v rámci cezhraničného rodinného konfliktu, keď strany majú tendenciu prikláňať sa k mediátorovi, ktorý hovorí rovnakým jazykom a má rovnaké kultúrne zázemie²¹⁵.

210 Pokiaľ ide o používanie technológie v oblasti medzinárodnej mediácie v rodinných veciach, pozri napríklad M. Kucinski, „The Pitfalls and Possibilities of Using Technology in Mediating Cross-Border Child Custody Cases“ (Nástrahy a možnosti používania technológie v rámci mediácie v oblasti cezhraničných prípadov opatrovníctva dieťaťa), *Journal of Dispute Resolution*, 2010, s. 297 a ďalej, na s. 312 a ďalej.

211 Pokiaľ ide o vývoj online služieb v oblasti riešenia rodinných sporov v **Austrálii**, pozri napríklad T. Casey, E. Wilson-Evered a S. Aldridge, „The Proof is in the Pudding: The Value of Research in the Establishment of a National Online Family Dispute Resolution Service“ (Dôkaz je v pudingu: Hodnota výskumu vo vzťahu k zriadeniu vnútroštátnych online služieb v oblasti riešenia rodinných sporov), 11. konferencia Austrálskeho inštitútu rodinných štúdií, k dispozícii na adrese < <http://www.aifs.gov.au/conferences/aifs11/> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

212 Pokiaľ ide o zvláštne výzvy mediácie na diaľku, pozri Draft Principles for Good Practice on „Dispute Resolution and Information Technology“ (Návrh zásad pre osvedčené postupy vo vzťahu k „riešeniu sporov a k informačným technológiám“), ktorý vypracovala austrálska Vnútroštátna poradná rada pre alternatívne riešenie sporov (NADRAC) v roku 2002, k dispozícii na adrese < <http://www.nadrac.gov.au/publications/PublicationsByDate/Pages/PrinciplesonTechnologyandADR.aspx> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

213 Pozri tiež kapitolu 10 nižšie o mediácii a obvinení z domáceho násillia.

214 Pozri tiež oddiel 6.1.2.

215 Pozri tiež oddiel 6.2.3 o koncepte spoločnej mediácie medzi dvomi kultúrami, dvojazyčnej spoločnej mediácie.

- 177 Zmluva o mediácii vypracovaná pre medzinárodné rodinné spory by mala upozorniť na dôležitosť získavania relevantných právnych informácií/poradenstva týkajúcich sa dohôd medzi rodičmi a ich vykonávaním v rôznych dotknutých právnych systémoch, zatiaľ čo je potrebné poukázať na to, že sám mediátor nebude poskytovať právne poradenstvo, a to ani v prípade, že sa odvoláva na právne informácie²¹⁶. V takomto prípade môže byť užitočná úzka spolupráca s odbornými právnymi zástupcami strán a/alebo môžu byť strany odkázané na zdroje nezávislého odborného právneho poradenstva.
- 178 V zmluve o mediácii by sa mala vyzdvihnúť dôležitosť dôverného charakteru procesu mediácie a pozornosť by sa mala upriamiť na platné právne ustanovenia²¹⁷. Okrem toho táto zmluva môže obsahovať podmienky, ktoré strany zaväzujú, aby nepredvolali mediátora²¹⁸.
- 179 Zmluva by mala obsahovať odkaz na použité metódy/modely mediácie a rozsah mediácie²¹⁹.
- 180 Zmluva by mala poskytovať aj podrobné informácie o možných nákladoch²²⁰.
- 181 Pokiaľ nie je vypracovaná žiadna zmluva o mediácii, uvedené informácie by sa aj tak mali poskytnúť stranám v písomnej forme, napríklad prostredníctvom informačných letákov, osobného listu alebo v podobe všeobecných podmienok dostupných na webovej stránke, a to ešte pred začiatkom mediácie.

5 Rozsah mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí

- 182 Pri poukazovaní na výhody mediácie v porovnaní so súdnym konaním vždy vystupuje do popredia otázka rozsahu mediácie. Hovorí sa, že mediácia dokáže lepšie riešiť všetky aspekty konfliktu, keďže môže obsahovať témy, ktoré nie sú právne relevantné a ktoré by sa nemohli použiť počas súdneho vypočutia. V rámci rodinného sporu môže mediácia pomôcť pri riešení starých, dlhotrvajúcich rodinných sporov, z ktorých súčasný spor predstavuje len malý symptóm. To však znamená zapojiť sa do časovo náročného procesu.

5.1 Zameranie sa na naliehavé otázky

- Mediácia v rámci medzinárodných prípadov únosov detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 musí spĺňať veľmi prísne časové požiadavky, a preto môže byť jej rozsah obmedzený.
- Medzi definovaním tém, ktoré sú potrebné na dosiahnutie udržateľného dohodnutého riešenia, a dodržiavaním prísnych časových požiadaviek je potrebné dosiahnuť správnu rovnováhu.

216 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie):
 „Štáty by mali zabezpečiť vhodné mechanizmy na to, aby sa proces mediácie mohol viesť podľa nasledujúcich zásad: (...)
 x. mediátor môže poskytovať právne informácie, ale nie právne poradenstvo. Vo vhodných prípadoch by mal strany informovať o možnosti konzultácie s právnikom alebo akýmkoľvek iným relevantným odborníkom.“

217 Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o dôvernom charaktere informácií, pozri oddiel 6.1.5 nižšie.

218 Napríklad zahrnutie zastrážovacieho ustanovenia o tom, „že strana je povinná mediátorovi zaplatiť advokátsky poplatok v prípade, že strany predvolajú mediátora a svedectvo nie je vynútené, keď zákon nechráni dôverný charakter mediácie“, pozri K. K. Kovach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 110), na s. 197, 198.

219 Pokiaľ ide o rozsah mediácie, pozri kapitolu 5 nižšie.

220 Pozri tiež štandard VIII Amerických štandardov správania, ktoré v roku 1994 vypracovali Americká advokátska komora, Americká asociácia pre arbitráž a Asociácia pre riešenie konfliktov, v revidovanej verzii z roku 2005 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 56).

- 183 Mediácia sa za určitých okolností v rámci medzinárodných prípadov únosov detí musí uskutočniť na pozadí platného medzinárodného právneho rámca. Aby bola mediácia kompatibilná s Haagským dohovorom o únosoch detí z roku 1980, musí spĺňať veľmi prísne časové požiadavky, a preto môže byť jej rozsah obmedzený. Dohovor z roku 1980 môže naznačiť oblasti, ktorými sa má mediácia zaoberať.
- 184 Hlavnou otázkou je samozrejme návrat dieťaťa. Ako to v tomto kontexte zdôraznila porovnávacia štúdia vypracovaná v roku 2006 pre osobitnú komisiu:
 „Žiadosť podaná podľa dohovoru (z roku 1980), sa predovšetkým zaoberá návratom dieťaťa, ktoré sa zvyčajne zdržuje v jednom zmluvnom štáte a ktoré bolo neoprávnenne premiestnené do iného zmluvného štátu alebo je v tomto štáte zadržované (...). Základným predpokladom dohovoru je to, že štát obvyklého pobytu dieťaťa ponecháva jurisdikciu rozhodnúť o otázkach opatrovníctva/kontaktu a že promptný návrat dieťaťa do tohto štátu umožní rýchlo dospieť k rozhodnutiam v záujme dieťaťa bez toho, aby dieťa malo čas sa v druhom štáte usadiť.“²²¹
- 185 Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 sa snaží o rýchly návrat do pôvodného stavu pred únosom, ponechávajúc dlhodobé rozhodnutia o opatrovníctve a kontakte vrátane otázky možného presťahovania dieťaťa na kompetentný súd, ktorý sa v súlade s Haagským dohovorom o ochrane detí z roku 1996 a s inými relevantnými nástrojmi, ktoré podporujú túto zásadu, nachádza v štáte obvyklého pobytu dieťaťa. Ak neplatí žiadna z výnimiek, sudca konajúci v rámci haagskej žiadosti o návrate je povinný prikázať návrat dieťaťa.
- 186 Nieкто by následne mohol vzniesť otázku, či by sa mediácia v rámci prípadov únosov detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 mala obmedziť na diskusiu o spôsoboch okamžitého návratu dieťaťa do kompetentnej jurisdikcie. Jasnou odpoveďou je nie. Mediácia v kontexte dohovoru z roku 1980 sa môže zaoberať takisto diskusiou o možnosti, že sa dieťa nevráti, o jej podmienkach, spôsoboch a súvisiacich otázkach, t. j. dlhodobým rozhodnutím o presťahovaní dieťaťa. Riešenie týchto otázok v rámci mediácie v zásade nie je v rozpore s dohovorom z roku 1980 a s inými relevantnými nástrojmi, hoci právny rámec prirodzene ovplyvňuje to, na čom sa možno v konkrétnom prípade dohodnúť²²².
- 187 Je potrebné poznamenať, že mediácia nečelí rovnakým jurisdikčným obmedzeniam, akým čelia právne procesy. Zatiaľ čo sa súdne konania môžu zaoberať len vecami, vo vzťahu ku ktorým má súd (medzinárodnú) jurisdikciu, mediácia nie je takýmto spôsobom obmedzená, hoci otázky jurisdikcie budú zohrávať svoju úlohu vtedy, ak dôjde k otázke právnej záväznosti sprostredkovanej dohody v rôznych dotknutých právnych systémoch. Preto sa vo všeobecnosti akceptuje skutočnosť, že mediácia sa v rámci medzinárodných prípadov únosov detí môže zaoberať nielen podmienkami a spôsobmi, akým sa dieťa môže vrátiť alebo nevrátiť, ale aj inými dlhodobými otázkami, ktoré majú vplyv na rodičovské práva a povinnosti strán vrátane opatrovníctva, kontaktu alebo dokonca dohôd o platení výživného na dieťa.
- 188 Naopak, haagske konania o návrate sa vo všeobecnosti nemôžu zaoberať skutkovou podstatou opatrovníctva. V článku 16 Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 sa uvádza, že
 „Po doručení oznámenia o neoprávnenom premiestnení alebo zadržaní dieťaťa (...) sa justičné alebo správne orgány zmluvného štátu, na ktorého územie bolo dieťa premiestnené alebo na ktorého území je zadržované, zdržia rozhodovania vo veci opatrovníckeho práva, až kým sa nerozhodne, že návrat dieťaťa sa podľa tohto dohovoru neuskutoční(...)“.
- V tomto ohľade sa spoločne s dohovorom z roku 1980 uplatňuje aj Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996: dlhodobé rozhodnutia o opatrovníctve sú ponechané na jurisdikcii kompetentného súdu v štáte obvyklého pobytu dieťaťa bezprostredne po únose. Podľa článku 16 dohovoru z roku 1980 vzniká možnosť prenesenia jurisdikcie vo veciach opatrovníctva na súdy dožiadaného štátu vo všeobecnosti po skončení haagskeho konania o návrate²²³.

221 Pozri S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 3.1, s. 10, 11.

222 Pozri tiež S. Vigersová, Mediácia v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí – Haagsky dohovor (vyššie v poznámke pod čiarou č. 95, s. 39 a ďalej; pozri tiež E. Carl a M. Erb-Klünemann, Zahŕnutie mediácie do súdnych konaní v rámci cezhraničných prípadov v rodinných veciach, v S. Kiesewetter a C. C. Paul (Eds) (vyššie v poznámke pod čiarou č. 98), s. 59 – 76.

223 Pozri kapitolu 13 nižšie o otázkach jurisdikcie a rozhodnom práve; pokiaľ ide o zmenu jurisdikcie v súlade s článkom 7 dohovoru z roku 1996, pozri tiež kapitolu 13 Práctickej príručky o Haagskom dohovore o ochrane detí z roku 1996 [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Publications“ (Publikácie)].

- 189 Keď ide o rozhodovanie, ktoré konkrétne otázky je možné riešiť na mediálnych stretnutiach v rámci jednotlivých medzinárodných prípadov únosov detí, je potrebné nájsť správnu rovnováhu medzi riešením tém, ktoré sú potrebné na dosiahnutie udržateľného dohodnutého riešenia, a dodržiavaním prísnych časových požiadaviek. Pri rozhodovaní o rozsahu mediácie je tiež potrebné starostlivo zvážiť možné (dodatkové) kroky potrebné na to, aby sa dohoda o určitom predmete stala právne záväznou a vykonateľnou v oboch dotknutých právnych systémoch. Preto je v konkrétnom prípade možné, že otázky výživného v rámci dohody o návrate dieťaťa môžu značne oneskoriť proces zabezpečenia vykonateľnosti sprostredkovanej dohody v oboch právnych systémoch z dôvodu zložitých otázok týkajúcich sa jurisdikcie²²⁴. V takomto prípade je vhodné oddeliť záležitosť výživného od otázok, ktoré sa týkajú situácie medzinárodného únosu dieťaťa, t. j. od otázok, či sa dieťa vráti alebo nevráti, prípadne otázok týkajúcich sa rodičovských práv a povinností. Strany by si mali byť vedomé toho, že vylúčenie akejkoľvek záležitosti z rozsahu mediácie v tejto fáze nepredstavuje prekážku na prediskutovanie týchto záležitostí počas samostatných mediálnych stretnutí neskôr.

5.2 Dôležitosť jurisdikcie a rozhodného práva s ohľadom na rodičovskú zodpovednosť a na iné oblasti, ktorými sa sprostredkovaná dohoda zaoberá

→ Je potrebné zohľadniť medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, vzájomný vzťah medzi oblasťami, ktorých sa mediácia týka, a aspekty jurisdikcie a rozhodného práva.

- 190 Mediácia v rámci medzinárodných rodinných sporov musí zohľadniť vzájomný vzťah medzi záležitosťami, ktoré mediácia rieši, a otázkami rozhodného práva a jurisdikcie. Udelenie právneho účinku sprostredkovanej dohode si často vyžaduje účasť súdu, či už na účely registrácie alebo na to, aby sa z dohody stal súdny príkaz. Preto je dôležité zvážiť, ktorý súd (ktoré súdy) má (majú) jurisdikciu vo vzťahu k otázkam, ktoré sa majú zahrnúť do sprostredkovanej dohody. Tiež je dôležité zvážiť otázku rozhodného práva. Ak sprostredkovaná dohoda obsahuje mnoho oblastí, možno bude potrebné zabezpečiť účasť viacerých súdnych alebo správnych orgánov na procese, ktorý je zameraný na udelenie právneho účinku obsahu tejto dohody²²⁵.

6 Zásady/modely/metódy mediácie

- 191 Pokiaľ ide o zaručenie kvality mediácie, vypracovalo sa niekoľko zásad mediácie, z ktorých mnohé sú zahrnuté do právnych predpisov o mediácii, kódexov správania a iných relevantných nástrojov. Niektoré z týchto zásad, ako napríklad nestrannosť a neutralitu, často zahŕňa aj samotná definícia mediácie.
- 192 Hoci sa zásady mediácie, ktoré sa presadzujú v rôznych jurisdikciách a rôznymi orgánmi pôsobiacimi v oblasti mediácie, môžu líšiť, je napriek tomu možné identifikovať spoločné zložky. Táto príručka sa zaoberá osvedčenými postupmi týkajúcimi sa najbežnejšie presadzovaných zásad, ktoré majú osobitný význam pre mediáciu v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí.
- 193 Pokiaľ ide o modely a metódy mediácie používané v rôznych štátoch a v rámci rôznych schém mediácie, je obraz ešte rozmanitejší a táto príručka nemôže poskytnúť vyčerpávajúci prehľad. Hoci sa rešpektuje rôznorodosť prístupov k metódam a modelom mediácie, táto príručka sa snaží upriamiť pozornosť na určité osvedčené postupy, ktoré sú užitočné pre mediáciu v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí.

224 Pozri oddiel 5.2 nižšie a kapitolu 13, ktoré obsahujú ďalšie podrobné informácie o otázke jurisdikcie.

225 Pozri kapitolu 13 nižšie o otázke jurisdikcie a rozhodného práva.

6.1 Zásady mediácie – medzinárodné štandardy

6.1.1 DOBROVOENÝ CHARAKTER MEDIÁCIE

- Mediácia je dobrovoľný proces.
- Začatie haagskeho konania o návrate by nemalo podmieňovať účasť na mediácii alebo mediáčnom informačnom stretnutí.
- Ochota alebo neochota zúčastniť sa na mediácii by nemala mať vplyv na haagske konanie o návrate.

- 194 Pravým charakterom mediácie je to, aby sa strany zapojili do dobrovoľného procesu hľadania mimosúdneho riešenia ich sporu. „Dobrovoľnosť“ je základnou a nespochybniteľnou zásadou mediácie, ktorá sa bežne používa v definíciách o mediácii, a preto bola zahrnutá do definície mediácie pre túto príručku²²⁶.
- 195 Zásada „dobrovoľnosti“ nie je v rozpore s požiadavkami povinných mediáčnych informačných stretnutí v niektorých jurisdikciách²²⁷. Dokonca aj v jurisdikciách, v ktorých strany sporu musia prejavíť snahu o mediáciu²²⁸, je možné tvrdiť, že takýto postup je kompatibilný s dobrovoľným charakterom mediácie, pokiaľ strany nie sú nútené k tomu, aby svoj spor vyriešili v rámci mediácie.
- 196 Pokiaľ ide o medzinárodné prípady únosov detí, použitie mediácie by nemalo oddialiť rýchle konanie o návrate, a preto je potrebné starostlivo zvážiť použitie „povinných“ opatrení na presadzovanie mediácie.
- 197 Začatie haagskeho konania o návrate by nemalo byť závislé od účasti oboch strán na mediáčnom informačnom stretnutí, predovšetkým vtedy, keď má rodič, ktorý dieťa uniesol, možnosť jednostranne oddialiť začiatok konania. Okrem toho akékoľvek povinné opatrenia, ktoré pobádajú rodičov, aby sa zúčastnili na mediácii, nemôžu prehliadať konkrétne okolnosti medzinárodných prípadov únosov. Štáty sú povinné zvážiť, či sú mechanizmy, ktoré sa používajú v rámci vnútroštátnych rodinných sporov na presadzovanie mediácie, vhodné vo vzťahu k medzinárodným prípadom únosov detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.
- 198 Opakujúcou sa črtou týchto prípadov je napríklad to že rodič, ktorému bolo dieťa unesené, nie je oboznámený s právnym systémom dožiadaného štátu (štátu, do ktorého bolo dieťa premiestnené), a nehovorí jazykom tohto štátu, zatiaľ čo rodič, ktorý dieťa uniesol, má s týmto štátom aspoň jazykové prepojenie. V takomto prípade bude rodič, ktorému bolo dieťa unesené, s najväčšou pravdepodobnosťou považovať za neobjektívne, aby bol nútený zúčastniť sa na mediácii, ktorá sa bude viesť len v jazyku dožiadaného štátu, t. j. v ktorom rodič, ktorému bolo dieťa unesené, nebude môcť komunikovať vo svojom materinskom jazyku. Ak táto situácia vzbuduje v rodičovi, ktorému bolo dieťa unesené, dojem, že začatie haagskeho konania závisí od jeho snahy zúčastniť sa na mediácii, môže sa to zo strany tohto rodiča považovať za neprimeraný nátlak, a preto za kontraproduktívne.

226 Pozri oddiel Terminológia vyššie.

227 Napríklad vo **Francúzsku** a v **Nemecku**, môže sudca v rámci sporu rodičov o dieťa v rodinných veciach zaviazat rodičov k tomu, aby sa zúčastnili na informačnom stretnutí o mediácii, ale nemôže ich zaviazat k tomu, aby sa zúčastnili na mediácii, pozri článok 373-2-10 (naposledy zmenený a doplnený v roku 2004) a článok 255 (naposledy zmenený a doplnený v roku 2002) **francúzskeho** Občianskeho zákonníka a § 156 ods. 1 veta 3 (naposledy zmenený a doplnený v roku 2012) a § 81 ods. 2 číslo 5 (naposledy zmenený a doplnený v roku 2012) **nemeckého** zákona o rodinnom práve (FamFG); aj v **Austrálii** môže súd prikázať, „aby sa strany konania zúčastnili na riešení rodinného sporu (...)“, do ktorého patrí mediácia, pozri články 13 ods. C a ďalej zákona o rodinnom práve z roku 1975 (v znení zákona č. 147 z roku 2010) (vyššie v poznámke pod čiarou č. 174). Pokiaľ ide o ďalšie informácie o povinných stretnutiach týkajúcich sa mediácie v občianskoprávných veciach v niektorých štátoch, pozri tiež K. J. Hopt a F. Steffek (vyššie v poznámke pod čiarou č. 2), na s. 12.

228 Pozri H. Joyce, „Mediation and Domestic Violence: Legislative Responses“ (Mediácia a domáce násilie: Reakcia v oblasti regulácie), pripomenka, 14 *J. Am. Acad. Matrimonial Law* (1997), s. 451.

- 199 Obaja rodičia musia byť informovaní o tom, že mediácia je len alternatívou, ktorá existuje v súvislosti s haagskym konaním o návrate. Ochota alebo neochota rodičov zúčastniť sa na mediácii alebo v nej pokračovať by nemala ovplyvniť rozhodnutie súdu²²⁹.

6.1.2 INFORMOVANÝ SÚHLAS

→ **Rozhodnutie strán o účasti na mediácii by sa malo zakladať na informovanom súhlase.**

- 200 Stranám by sa mali všetky potrebné informácie o mediácii a otázkach s ňou spojených poskytnúť ešte pred procesom mediácie, aby mohli prijať informované rozhodnutie o účasti na mediácii²³⁰. Medzi tieto informácie by mali patriť: podrobné informácie o procese mediácie a zásadách, ktoré tento proces určujú, ako je napríklad dôverný charakter informácií; podrobné informácie o použitej metóde a modeli a tiež informácie o praktických postupoch; možné náklady, ktoré strany budú musieť uhradiť. Okrem toho by sa mali poskytnúť aj informácie o vzájomnom vzťahu medzi mediáciou a právnym procesom. Strany by mali byť informované o tom, že mediácia je len alternatívou a že snaha o mediáciu nebráni ich prístupu k právnemu procesu.
- 201 Keď sa vypracuje zmluva o mediácii medzi mediátorom a stranami týkajúca sa podmienok mediácie, mala by táto zmluva odzrkadľovať aj relevantné informácie; pozri oddiel 4.5 vyššie o predmete „zmluvy o mediácii“.
- 202 Keďže je právna situácia v rámci medzinárodných rodinných sporov nanajvýš zložitá, strany by mali byť upozornené na to, že odborné právne informácie sú potrebné na diskusiu v rámci mediácie a pri vypracovávaní sprostredkovanej dohody. To isté platí aj o udelení právneho účinku dohode v dotknutej jurisdikcii. Prístup k týmto informáciám by mal zabezpečiť ústredný orgán alebo ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, ktorý bol na tento účel zriadený (pozri kapitolu 4 vyššie, Prístup k mediácii), alebo by ho mali zabezpečiť odborní právni zástupcovia strán²³¹.

6.1.3 HODNOTENIE VHODNOSTI MEDIÁCIE

→ **Na účely hodnotenia toho, či je mediácia pre daný prípad vhodná, by sa mal použiť proces preskúmania.**

- 203 Výhody prvého preskúmania sú uvedené vyššie v oddieloch 2.1 a 4.2.

229 Pozri tiež S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 5.1, s. 17, 18, odvolávajúc sa na pilotnú schému mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97):

„Po oslovení účastníkov pilotného projektu Reunite bolo obom rodičom zdôraznené, že mediáciu je možné uskutočniť len s plným súhlasom oboch strán a neochota zúčastniť sa na mediácii nebude mať žiaden účinok na výsledok haagskej žiadosti.“

230 Pozri Zásady vytvárania štruktúr mediácie v prílohe 1 nižšie vrátane všeobecných princípov „informovaného súhlasu“.

231 Pozri nižšie, oddiel 6.1.7 o informovanom rozhodovaní; pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie):

„Štáty by mali zabezpečiť vhodné mechanizmy na to, aby sa proces mediácie mohol viesť podľa nasledujúcich zásad: (...)

x. mediátor môže poskytovať právne informácie, ale nie právne poradenstvo. Vo vhodných prípadoch by mal strany informovať o možnosti konzultácie s právníkom alebo akýmkoľvek iným relevantným odborníkom.“

6.1.4 NEUTRALITA, NEZÁVISLOSŤ, NESTRANNOSŤ A SPRAVODLIVOSŤ

→ **Všeobecné zásady neutrality, nezávislosti, nestrannosti a spravodlivosti sú pre mediáciu nenahraditeľné; je potrebné ich chrániť.**

- 204 Zásady neutrality, nezávislosti, nestrannosti a spravodlivosti sú pre mediáciu nanajvýš dôležité²³². Sú úzko prepojené, a to aj napriek tomu, že sa zaoberajú rôznymi aspektmi procesu mediácie. Mediácia by mala byť vo vzťahu k výsledku procesu neutrálna. Mediátor by mal byť nezávislý vo vzťahu k spôsobu, akým vedie mediáciu. Súčasne musí byť mediátor vo vzťahu k stranám nestranný²³³. Napokon, mediácia sa musí viesť spravodlivo. Spravodlivé vedenie mediácie znamená, že stranám sa musí poskytnúť rovnaká príležitosť zúčastniť sa na procese mediácie. Proces mediácie treba prispôbiť každému jednotlivému prípadu, aby bolo možné zabezpečiť vyváženú vyjednávaciu pozíciu. Napríklad by sa malo do čo najväčšej miery rešpektovať želanie strán, aby mohli používať materinský jazyk alebo jazyk, s ktorým im vyhovuje²³⁴.

6.1.5 DÔVERNÝ CHARAKTER INFORMÁCIÍ

- **Štáty by mali zabezpečiť zavedenie primeraných ochranných opatrení, ktoré by podporili dôverný charakter mediácie.**
- **Štáty by mali zvážiť zavedenie predpisov, na základe ktorých by mediátor a iné strany zúčastňujúce sa na mediácii nemuseli v rámci občianskoprávneho alebo obchodného konania poskytovať dôkazy o komunikácii súvisiacej s mediáciou, pokiaľ sa neuplatnia určité výnimky.**
- **Pokiaľ ide o medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, strany musia byť v plnej miere informované o predpisoch, ktoré sa týkajú dôverného charakteru mediácie v rôznych dotknutých jurisdikciách.**

- 205 Všetky formy komunikácie počas mediácie a v jej kontexte by mali mať, podľa rozhodného práva²³⁵, dôverný charakter, pokiaľ sa strany nedohodnú inak²³⁶. Dôverný charakter komunikácie vo vzťahu k mediácii pomáha vytvárať atmosféru dôvery, ktorú strany potrebujú na zapojenie sa do otvorenej diskusie o celom rade možných riešení ich sporu. Strany môžu byť menej ochotné zvážiť rôzne možnosti, ak sa obávajú toho, že by sa ich návrhy mohli pokladať za ústupok a mohli by sa proti nim použiť počas súdneho konania. Napríklad v prípadoch únosov detí je pravdepodobné, že rodič, ktorému bolo dieťa unesené, nebude ochotný naznačiť, že by súhlasil s tým, aby dieťa zostalo v inej jurisdikcii, ak sa obáva toho, že by sa to mohlo vykladať ako „súhlas“ v zmysle článku 13 ods. 1 písm. a) Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.

232 Pozri tiež S. Vígorsová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 3.2 – 3.4, s. 11 – 13 a tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie):

„Štáty by mali zabezpečiť vhodné mechanizmy na to, aby sa proces mediácie mohol viesť podľa nasledujúcich zásad:

i. mediátor je vo vzťahu k stranám nestranný;

ii. mediátor je vo vzťahu k výsledku procesu mediácie neutrálny;

iii. mediátor rešpektuje názory strán a zachováva rovnosť ich vyjednávacích pozícií.“

233 Pozri tiež štandard II Amerických štandardov správania (vyššie v poznámke pod čiarou č. 56); pozri tiež článok 8 Príručky osvedčených postupov o mediácii v rodinných veciach organizácie AIFI (vyššie v poznámke pod čiarou č. 144); pozri tiež J. Zawid, Praktické a etické dôsledky mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí: Nová hranica pre mediátorov, *Inter-American Law Review*, zväzok 40, 2008, 1 a ďalej, 37 a ďalej.

234 Pozri oddiel 2.5 vyššie.

235 Pozri nižšie oddiel 211, v ktorom sa uvádzajú výnimky zo zásady dôverného charakteru mediácie.

236 Pozri tiež štandard V Amerických štandardov správania (vyššie v poznámke pod čiarou č. 56); pozri tiež článok 7 Príručky osvedčených postupov o mediácii v rodinných veciach organizácie AIFI (vyššie v poznámke pod čiarou č. 144).

- 206 Postúpenie čisto administratívnych informácií o tom, či sa mediácia začala, či prebieha alebo či sa zrušila, kompetentnému súdu alebo ústrednému orgánu, ktorý sa podieľal na mediácii, nenarušuje dôverný charakter mediácie²³⁷. Naopak, zdieľanie takýchto informácií je dôležitou súčasťou organizačnej spolupráce medzi mediátormi, ústrednými orgánmi a súdmi v rámci medzinárodných prípadov únosov detí²³⁸.
- 207 Na zabezpečenie dôverného charakteru mediácie sa používajú rôzne prostriedky. V mnohých zmluvných štátoch Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 sa dôverným charakterom mediácie zaoberajú právne predpisy²³⁹. Okrem toho zmluvy uzavreté medzi mediátorom a stranami ešte pred začiatkom mediácie často obsahujú pravidlá týkajúce sa dôverného charakteru mediácie²⁴⁰. Zmluva môže napríklad obsahovať podmienky, ktoré zakazujú stranám, aby predvolali mediátora, a dokonca môžu ako odstrašujúci prostriedok obsahovať ustanovenie, podľa ktorého strana, ktorá predvolá mediátora, bude musieť hradiť jeho advokátsky poplatok²⁴¹.
- 208 Ak však neexistujú právne predpisy alebo iné predpisy, ktoré sú záväzné pre súdy a ktoré vynímajú mediátora a ostatné strany zúčastňujúce sa na procese mediácie z povinnosti poskytnúť dôkazy o informáciách získaných v súvislosti s mediáciou v rámci občianskoprávných alebo obchodných konaní, dôverný charakter mediácie môže byť počas súdneho konania narušený.

237 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52):

„V. Vzťah medzi mediáciou a konaním pred súdnym alebo iným kompetentným orgánom (...)

b. Štáty by mali zaviesť mechanizmy, ktoré by: (...)

iii. informovali súdny alebo iný kompetentný orgán o tom, či strany pokračujú v mediácii a či strany dospeli k dohode.“

238 Pozri oddiel 2.1.2 vyššie.

239 Pozri profily krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121), oddiel 19.2; medzi štáty, ktoré majú právne predpisy o dôvernom charaktere mediácie, patria: **Belgicko, Dánsko, Estónsko, Fínsko, Francúzsko, Grécko, Maďarsko, Írsko, Izrael, Litva, Nórsko, Panama, Paraguaj, Poľsko, Rumunsko, Slovinsko, Španielsko, Švédsko, Švajčiarsko a Spojené štáty americké** (v jednotlivých štátoch USA platia rôzne predpisy).

240 Pozri oddiel 4.5 vyššie; pozri tiež S. Vigersová, Mediácia v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí – Haagsky dohovor (vyššie v poznámke pod čiarou č. 95, s. 47 a ďalej).

241 Pozri K. K. Kovach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 110), na s. 197, 198.

- 209 Štáty by mali zvážiť zavedenie predpisov, ktoré by takémuto prípadu zabránili, pokiaľ neplatia určité výnimky²⁴². Rôzne regionálne nástroje, ako napríklad európska smernica o mediácii²⁴³ alebo modelový zákon Spojených štátov amerických (ZJM Spojené štáty)²⁴⁴, požadujú, aby sa dôverný charakter mediácie chránil takýmito legislatívnymi opatreniami. A veľa štátov už takéto opatrenia skutočne zaviedlo.
- 210 Mediátor je povinný strany v plnej miere informovať o platných predpisoch týkajúcich sa dôverného charakteru mediácie. V rámci medzinárodnej mediácie v rodinných veciach je nanajvýš dôležité, aby sa zohľadnili názory oboch (všetkých) relevantných jurisdikcií týkajúcich sa otázky dôverného charakteru mediácie. Strany musia vedieť, či informácie, ktoré boli počas mediácie poskytnuté, je možné použiť na súde v ktorejkoľvek dotknutej jurisdikcii. Ak mediátor nepozná predpisy druhej jurisdikcie o dôvernom charaktere mediácie, je povinný upozorniť strany na skutočnosť, že tieto predpisy môžu byť odlišné a že komunikácia počas mediácie sa nemusí v druhej jurisdikcii považovať za dôvernú. Malo by dôjsť ku konzultácii s odbornými právnymi zástupcami strán. Okrem toho profily krajín podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 môžu byť užitočným zdrojom informácií o existujúcich právnych predpisoch týkajúcich sa dôverného charakteru mediácie v zmluvnom štáte dohovoru²⁴⁵.

242 Pokiaľ ide o výnimky, pozri oddiel 211 nižšie.

243 Európska smernica o mediácii (vyššie v poznámke pod čiarou č. 5), pozri článok 7 (Dôverný charakter mediácie):
 „1. Keďže sa má mediácia uskutočniť spôsobom, pri ktorom sa rešpektuje dôvernosť procesu, členské štáty zabezpečia, aby mediátori ani osoby zúčastňujúce sa na vykonávaní mediácie neboli nútené, pokiaľ sa strany nedohodnú inak, podať dôkaz v občianskom a obchodnom súdnom konaní ani v arbitrážnom konaní, pokiaľ ide o informácie, ktoré vzišli z procesu mediácie alebo v súvislosti s ňou, okrem prípadov, keď:
 (a) je to potrebné vzhľadom na naliehavé dôvody verejného poriadku dotknutého členského štátu, najmä ak sa vyžaduje zabezpečenie ochrany najlepších záujmov detí alebo na zabránenie ujmy na telesnej alebo duševnej integrite osoby alebo
 (b) je sprístupnenie obsahu dohody, ktorá je výsledkom mediácie, potrebné na uskutočnenie alebo vykonanie tejto dohody.
 2. Žiadne ustanovenie v odseku 1 nebráni členským štátom prijať prísnejšie opatrenia na ochranu dôverného charakteru mediácie.“

Pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie):

„Štáty by mali zabezpečiť vhodné mechanizmy na to, aby sa proces mediácie mohol viesť podľa nasledujúcich zásad: (...)

v. podmienky, za ktorých sa koná mediácia v rodinných veciach, by mali zabezpečovať súkromie;
 vi. rozhovory počas mediácie sú dôverné a nemôžu sa následne použiť s výnimkou dohody medzi stranami alebo v prípadoch, ktoré povoľujú vnútroštátne právne predpisy.“

244 ZJM **Spojených štátov** (vyššie v poznámke pod čiarou č. 54), pozri oddiel 4 (Výsada proti zverejneniu; prípustnosti; zisteniu):

„(a) S výnimkou toho, čo je inak uvedené v oddiele 6, komunikácia počas mediácie užíva výsadu tak, ako je to uvedené v pododdieli (b), a nepodlieha zisťovaniu alebo nie je prípustná ako dôkaz počas konania, pokiaľ sa jej strana nevzdá alebo pokiaľ nie je vylúčená podľa oddielu 5.

(b) Počas konania platia nasledujúce výsady:

(1) Strana v rámci mediácie môže odmietnuť zverejniť komunikáciu, ktorá prebehla počas mediácie a môže zabrániť inej strane v tom, aby takúto komunikáciu zverejnila.

(2) Mediátor môže odmietnuť zverejniť komunikáciu, ktorá prebehla počas mediácie, a môže zabrániť akejkoľvek inej strane v tom, aby zverejnila komunikáciu mediátora.

(3) Účastník, ktorý nie je stranou mediácie, môže odmietnuť zverejniť komunikáciu, ktorá prebehla počas mediácie, a môže zabrániť inej strane v tom, aby zverejnila komunikáciu účastníka, ktorý nie je stranou mediácie.

(c) Dôkazy alebo informácie, ktoré sú inak prípustné alebo ktoré podliehajú zisteniu, sa nestávajú neprípustnými alebo nie sú pred zistením chránené len z dôvodu ich zverejnenia alebo použitia počas mediácie.“

245 Vyššie v poznámke pod čiarou č. 121, pozri tiež poznámku 239. Relevantné právne predpisy uvedené v profiloch krajín sú, ak ich predkladajú príslušné zmluvné štáty, dostupné aj na webovej stránke Haagskej konferencie, spolu s profilmi krajín.

- 211 Samozrejme existujú výnimky zo zásady dôverného charakteru mediácie, a to vo vzťahu k informáciám o spáchaných alebo plánovaných trestných činoch. Veľa predpisov, ktorými sa riadi dôverný charakter mediácie, obsahuje v tomto ohľade výslovné výnimky²⁴⁶. Okrem toho môžu výnimky priamo vyplývať z iných predpisov ako napríklad z trestnoprávných predpisov. Podľa takýchto predpisov môže byť mediátor alebo iná osoba zúčastňujúca sa na mediácii povinná oznámiť polícii určité informácie a ak sa informácia vzťahuje na potenciálne riziko duševnej alebo fyzickej ujmy dieťaťa, je vhodné informovať organizácie na ochranu detí alebo iné orgány na ochranu detí. Inou otázkou je to, či je mediátora možné v takýchto prípadoch pred súdom požiadať o predloženie dôkazov týkajúcich sa informácií, ktoré získal v kontexte mediácie, a táto otázka bude závisieť od rozhodného práva.

6.1.6 ZOHLADNENIE ZÁUJMOV A BLAHA DIEŤAŤA

- **Pri mediácii spojenej s medzinárodnými prípadmi únosov detí je potrebné zohľadniť záujmy a blaho dotknutého dieťaťa.**
- **Mediátor by mal nabádať rodičov k tomu, aby sa zamerali na potreby dieťaťa, a mal by im pripomenúť ich hlavnú zodpovednosť za blaho ich dieťaťa a ich povinnosť informovať svoje dieťa a hovoriť s ním²⁴⁷.**
- 212 Keďže výsledok mediácie v oblasti konfliktov medzi rodičmi týkajúcich sa opatrovníctva a kontaktu priamo ovplyvňuje dotknuté dieťa, mediácia musí zohľadňovať záujmy a blaho dieťaťa. Mediácia samozrejme nie je direktívny proces; mediátor len uľahčuje komunikáciu medzi stranami a umožňuje im nájsť riešenie konfliktu, za ktoré budú niesť zodpovednosť oni sami. Mediátor by však: „mal zvlášť dbať na blaho a najlepšie záujmy detí, mal by nabádať rodičov k tomu, aby sa zamerali na potreby detí, a mal by im pripomenúť ich hlavnú zodpovednosť za blaho ich detí a ich povinnosť informovať svoje deti a hovoriť s nimi²⁴⁸“.
- 213 Aj Zásady vytvárania štruktúr mediácie v kontexte maltského procesu²⁴⁹ uznávajú dôležitosť tejto myšlienky na základe vyhlásenia o tom, že rodičom by sa mala poskytnúť pomoc pri dosahovaní dohody, „ktorá zohľadňuje záujmy a blaho dieťaťa“.
- 214 Zohľadňovanie záujmov a blaha dotknutého dieťaťa nielenže dodáva dôležitosť právam dieťaťa, ale môže byť aj rozhodujúce pri udeľovaní právneho účinku sprostredkovanej zmluve. V mnohých štátoch bude musieť dohodu rodičov o rodičovských právach a povinnostiach schváliť súd, aby sa zabezpečila kompatibilita tejto dohody s najlepšimi záujmami dotknutého dieťaťa.

246 Pozri tiež európsku smernicu o mediácii (vyššie v poznámke pod čiarou č. 5), článok 7 písm. a, ktorým sa stanovuje výnimka, ak „je to potrebné vzhľadom na naliehavé dôvody verejného poriadku dotknutého členského štátu, najmä ak sa vyžaduje zabezpečenie ochrany najlepších záujmov detí alebo na zabránenie ujmy na telesnej alebo duševnej integrite osoby“; pozri tiež ZJM **Spojených štátov** (vyššie v poznámke pod čiarou č. 54), oddiel 6 (Výnimky z výsad):

„(a) Podľa oddielu 4 neexistuje žiadna výsada vo vzťahu ku komunikácii vedenej počas mediácie, ktorá je:

- (1) v dohode doložená záznamom, ktorý podpísali všetky strany dohody;
- (2) dostupná verejnosti podľa (uvedte odkaz na zákon o verejných záznamoch) alebo ktorá prebehla počas otvoreného mediačného stretnutia alebo ak zákon vyžaduje, aby bola pre verejnosť dostupná;
- (3) hrozbou alebo vyhlásením plánu spôsobiť ujmu na zdraví alebo spáchať trestný čin;
- (4) úmyselné použitá na plánovanie trestného činu, pokusu o spáchanie trestného činu alebo na utajenie prebiehajúceho trestného činu alebo prebiehajúcej trestnej činnosti;
- (5) požadovaná alebo ponúknutá na vyjadrenie súhlasu alebo nesúhlasu s tvrdením alebo so sťažnosťou vo vzťahu k odbornému pochybeniu alebo zanedbaniu starostlivosti, ktorá bola predložená proti mediátorovi;
- (6) s výnimkou toho, čo sa inak uvádza v pododdieli (c), požadovaná alebo ponúknutá na vyjadrenie súhlasu alebo nesúhlasu s tvrdením alebo so sťažnosťou vo vzťahu k odbornému pochybeniu alebo zanedbaniu starostlivosti, ktorá bola predložená proti strane mediácie, účastníkovi, ktorý nie je stranou mediácie, alebo proti zástupcovi strany na základe správania, ku ktorému došlo počas mediácie; alebo
- (7) požadovaná alebo ponúknutá na vyjadrenie súhlasu alebo nesúhlasu so zneužitím, s nedbanlivosťou, opustením alebo využívaním počas konania, na ktorom sa dieťa alebo agentúra na ochranu dospelých zúčastňuje ako strana, pokiaľ (alternatíva A: (Uviest' napríklad ochranu dieťaťa alebo dospelého) súd nepostúpi prípad na mediáciu a pokiaľ sa na mediácii nezúčastňuje verejná agentúra.) (Alternatíva B: verejná agentúra sa zúčastňuje na mediácii (uviest' napríklad ochranu dieťaťa alebo dospelého) (...).“

247 Táto zásada je zahrnutá takisto v odporúčaní Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie).

248 Tamže.

249 Pozri prílohu 1 nižšie.

6.1.7 INFORMOVANÉ ROZHODOVANIE A PRIMERANÝ PRÍSTUP K PRÁVNEMU PORADENSTVU

- **Mediátor, ktorý vedie mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, je povinný upriamiť pozornosť strán na dôležitosť zváženia právnej situácie v oboch (vo všetkých) dotknutých právnych systémoch.**
- **Strany potrebujú mať prístup k relevantným právnym informáciám.**

- 215 Dohodnuté riešenie strán by malo byť výsledkom informovaného rozhodovania²⁵⁰. Musia si byť v plnej miere vedomé svojich práv a povinností a tiež právnych dôsledkov svojich rozhodnutí. Ako už bolo zdôraznené, právna situácia v rámci medzinárodných rodinných sporov je mimoriadne zložitá. Preto je potrebné strany upozorniť na skutočnosť, že na diskusiu počas mediačných stretnutí, pri vypracovávaní sprostredkovanej dohody ako aj pri zabezpečovaní jej právneho účinku v dotknutých jurisdikciách, sú potrebné odborné právne informácie.
- 216 Strany by mali mať prístup k odbornému právnemu poradenstvu²⁵¹. Prístup k relevantným právnym informáciám by mal zabezpečiť ústredný orgán alebo ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, ktorý bol na tento účel zriadený (pozri oddiel 4.1.4 vyššie), alebo by ho mali zabezpečiť odborní právni zástupcovia strán²⁵².
- 217 Ak má právneho zástupcu len jedna strana, mediátor je povinný upozorniť druhú stranu na potrebu prístupu k právnym informáciám. Samozrejme, že niektoré právne informácie môže poskytnúť aj sám mediátor, pričom však musí jednoznačne uviesť, že nemôže poskytovať právne poradenstvo.

6.1.8 INTERKULTÚRNE KOMPETENCIE

- **Mediáciu v oblasti medzinárodných rodinných sporov musí viesť mediátor s interkultúrnymi kompetenciami.**

- 218 Ako už bolo uvedené vyššie, na mediácii v oblasti medzinárodných rodinných sporov sa pravidelne zúčastňujú strany z rôznych kultúrnych a náboženských zázemí²⁵³. Mediátori, ktorí v takýchto prípadoch vedú mediáciu, musia poznať kultúrne a náboženské otázky, ktoré môžu byť predmetom mediácie, a k týmto otázkam musia pristupovať citlivo. V tomto ohľade sa vyžaduje osobitná odborná príprava²⁵⁴.

250 Pozri tamže vrátane všeobecných zásad o „informovanom rozhodovaní a primeranom prístupe k právnemu poradenstvu“.

251 Pozri tiež oddiel 6.1.2 vyššie o informovanom súhlase, odsek 202.

252 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie):

„Štáty by mali zabezpečiť vhodné mechanizmy na to, aby sa proces mediácie mohol viesť podľa nasledujúcich zásad: (...)

x. mediátor môže poskytovať právne informácie, ale nie právne poradenstvo. Vo vhodných prípadoch by mal strany informovať o možnosti konzultácie s právníkom alebo akýmkoľvek iným príslušným odborníkom.“

253 Pozri oddiel 2.4 vyššie; pozri tiež napríklad K. Kriegel, *Interkulturelle Aspekte und ihre Bedeutung in der Mediation*, v S. Kiesewetter a C. C. Paul (Eds) (vyššie v poznámke pod čiarou č. 98), s. 91 – 104; R. Chouchani Hatem (vyššie v poznámke pod čiarou č. 110), s. 43 – 71; D. Ganancia (vyššie v poznámke pod čiarou č. 110), s. 132 a ďalej; M. A. Kucinski (vyššie v poznámke pod čiarou č. 110), s. 555 – 582.

254 O predmete odbornej prípravy pozri kapitolu 14 nižšie.

6.1.9 KVALIFIKÁCIA MEDIÁTOROV ALEBO MEDIAČNÝCH SUBJEKTOV – MINIMÁLNE ŠTANDARDY ODBORNEJ PRÍPRAVY

→ **Mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí musia vykonávať len skúsení mediátori v oblasti rodiny, ktorí sú konkrétne vyškolení na tento druh mediácie.**

- 219 Mediátori, ktorí vedú mediáciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, musia mať špecifickú odbornú prípravu. Pokiaľ ide o ďalšie informácie, pozri kapitolu 3 vyššie.

6.2 Modely a metódy mediácie

- 220 Ako už bolo uvedené vyššie, pokiaľ ide o modely a metódy mediácie používané v rôznych štátoch a v rámci rôznych schém mediácie, táto príručka nemôže poskytnúť ich vyčerpávajúci prehľad. Nemožno ani tvrdiť, že jeden model alebo jedna metóda má prednosť pred druhou. Táto príručka sa snaží upriamiť pozornosť na konkrétne osvedčené postupy, ktoré sú užitočné pre mediáciu v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí, s ohľadom na určité modely alebo metódy mediácie.

6.2.1 PRIAMA ALEBO NEPRIAMA MEDIÁCIA

→ **To, či pre daný prípad bude vhodná priama alebo nepriama mediácia, bude závisieť od okolností prípadu.**

- 221 Rozhodnutie o tom, či sa použije priama alebo nepriama mediácia²⁵⁵ alebo ich kombinácia, bude závisieť od okolností prípadu, ako sú napríklad náklady spojené s geografickou lokalitou a možné tvrdenia o domácom násilí (pozri kapitolu 10) atď. Takéto rozhodnutie je tiež úzko spojené s určením miesta konania mediácie, pokiaľ sa osobné stretnutie pokladá za cestu vpred (pozri vyššie, oddiel 4.4).

6.2.2 SAMOSTATNÁ ALEBO SPOLOČNÁ MEDIÁCIA

→ **Pokiaľ ide o vysoko konfliktné medzinárodné prípady únosov detí, mala by sa všade tam, kde je to uskutočniteľné, použiť spoločná mediácia.**

- 222 Spoločná mediácia, t. j. mediácia, ktorú vedú dvaja mediátori, sa úspešne používa v medzinárodných prípadoch únosov detí v rámci rôznych schém mediácie, ktoré sa vypracovali konkrétne pre takéto prípady.
- 223 Mediácia v rámci vysoko konfliktných medzinárodných prípadov únosov detí je veľmi intenzívna a zložitá; rozhovory medzi stranami môžu byť veľmi emocionálne a potenciálne výbušné. Použitie spoločnej mediácie sa za takýchto okolností ukázalo veľmi výhodné²⁵⁶. Spoločná mediácia je prospešná v tom, že sú k dispozícii skúsenosti, poznatky a metodológia dvoch mediátorov, čím sa zvyšuje pravdepodobnosť dosiahnutia dohodnutého výsledku v týchto vysoko konfliktných prípadoch. Už len prítomnosť dvoch mediátorov v miestnosti dokáže vytvoriť pokojnú a konštruktívnu atmosféru na diskusiu. Spolupráca mediátorov môže slúžiť ako príklad pre rodičov. Okrem toho je výhodou tá skutočnosť, že počas spoločného mediačného stretnutia nebudú strany nikdy spolu samy. Súčasne je potrebné vziať do úvahy skutočnosť, že mediácia v rámci medzinárodných prípadov únosov detí sa musí uskutočniť podľa prísneho časového rámca, čo môže znamenať, že mediačné stretnutia je potrebné organizovať v krátkej slede mediačných stretnutí, ktoré trvajú dve až tri hodiny. Berúc do úvahy skutočnosť, že mediácia vykonávaná za takýchto okolností kladie ťažké bremeno na plecia mediátora, spoločná mediácia môže byť užitočná pre všetky zúčastnené strany²⁵⁷.

255 Pokiaľ ide o definície, pozri oddiel Terminológia vyššie.

256 Pozri napríklad správu z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97), s. 42 – 44, o skúsenostiach mediátorov v rámci medzinárodných prípadov únosov detí.

257 V správe z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite (tamže), na s. 11, mediátori v takýchto prípadoch veľmi odporúčali využiť možnosť spoločnej mediácie.

- 224 Spoločná mediácia nie je však v niektorých prípadoch uskutočniteľná. Je pravdepodobné, že spoločná mediácia bude drahšia ako samostatná mediácia. Okrem toho môže byť v takom krátkom čase náročné nájsť dvoch vhodných mediátorov. Ďalej, ak dvaja mediátori predtým ešte nespolicovali, je možné, že budú potrebovať čas na to, aby sa prispôbili odlišnej dynamike spoločnej mediácie. To poukazuje na výhody samostatnej mediácie, ktorú vedie mediátor so skúsenosťami v mediácii sporov v oblasti medzinárodných únosov detí, ktorá bude pravdepodobne lacnejšia, bude ju možné ľahšie naplánovať a nebude obsahovať riziko výskytu konfliktu metodológie dvoch mediátorov, ktorí spolu ešte nevedli spoločnú mediáciu.
- 225 Napriek tomu by sa z hľadiska rôznych výhod spoločnej mediácie pri zostavovaní schémy mediácie v prípade únosu dieťaťa podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 mala pri vysoko konfliktných prípadoch zväziť spoločná mediácia²⁵⁸.

6.2.3 KONCEPT MEDIÁCIE DVOCH KULTÚR A DVOCH JAZYKOV

- **Spoločná dvojjazyčná mediácia medzi dvomi kultúrami by sa v rámci cezhraničných prípadov únosov detí mala použiť vždy, keď je to vhodné a uskutočniteľné.**
- **Ústredný orgán alebo ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach by mal zainteresovaným stranám poskytnúť informácie o možných modeloch a postupoch v oblasti mediácie.**

- 226 Zvláštnou formou mediácie je dvojjazyčná spoločná mediácia medzi dvomi kultúrami. Spoločná dvojjazyčná mediácia medzi dvomi kultúrami sa zaoberá konkrétnymi potrebami interkultúrnej kompetencie a jazykových znalostí pri vedení mediácie medzi stranami, ktoré pochádzajú z rôznych štátov pôvodu a ktoré hovoria rôznymi materinskými jazykmi.
- 227 Mediáciu majú podľa tohto modelu viesť dvaja skúsení mediátori v rodinných veciach: jeden zo štátu pôvodu a kultúrneho zázemia každej strany. Ak sa v štáte pôvodu hovorí rozdielnymi jazykmi, mediátori prispejú potrebnými jazykovými znalosťami, hoci je potrebné vyzdvihnúť skutočnosť, že aspoň jeden z nich musí dobre rozumieť druhému jazyku, ktorý sa počas mediácie používa. Existujú dve ďalšie otázky, ktoré sa niektoré zo schém mediácie zostavené pre medzinárodné únosy detí s použitím mediácie medzi dvomi kultúrami snažia vyvážiť, t. j. pohlavie a odborné poznatky mediátorov. Spoločnú mediáciu v rámci týchto schém vedie jedna mediátorka a jeden mediátor, z ktorých jeden má právnické vzdelanie a druhý má vzdelanie v oblasti sociálnej psychológie. Tým je možné skombinovať odborné poznatky a kultúrne kompetencie pri riešení rôznych otázok týkajúcich sa mediácie. Tieto schémy spoločnej mediácie, na ktorých sa zúčastňujú mediátori rôznych pohlaví a z rôznych odborných zázemí, by sa mohli nazývať dvojjazyčné schémy mediácie medzi dvomi kultúrami, dvomi pohlaviami a dvomi odborníkmi²⁵⁹.

258 Pokiaľ ide o zmluvné štáty dohovoru z roku 1980, v ktorých je spoločná mediácia dostupná, pozri tiež profily krajín (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121) oddiel 19.1 písm. d). Spoločná mediácia je napríklad dostupná v Austrálii, Belgicku, vo Francúzsku, v Nemecku, Maďarsku, Litve, Slovinsku, Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales, Severnom Írsku) a Spojených štátoch amerických.

259 Napríklad schémy mediácie, ktoré sú v súčasnosti dostupné prostredníctvom nemeckej neziskovej organizácie MiKK e. V.: nemecko-poľský projekt (spustený v roku 2007), nemecko-americký projekt (spustený v roku 2004), nemecko-francúzsky projekt, ktorý pokračuje v práci francúzsko-nemeckej schémy mediácie, ktorú založili a financujú francúzske a nemecké ministerstvá spravodlivosti (2003 – 2006), a nemecko-britský projekt v spolupráci so zlúčením (spustený v roku 2003/4), pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie, pozri poznámku 97 vyššie. Pozri tiež vrocavské vyhlásenie z roku 2008 obsahujúce zásady, ktoré schémy mediácie „medzi dvomi kultúrami“ majú dodržiavať, prediskutované v S. Kiesewetter, C. C. Paul a E. Dobiejewska, Breslauer Erklärung zur binationalen Kindschaftsmediation, v FamRZ 8/2008, s. 753 a ďalej; vrocavské vyhlásenie je k dispozícii aj na adrese < <http://www.mikk-ev.de/english/codex-and-declarations/wroclaw-declaration/> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

- 228 Z historického hľadiska vývoj schém mediácie medzi dvomi kultúrami v kontexte únosov detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 siaha späť do iniciatívy francúzsko-nemeckej parlamentnej mediácie medzi dvomi národnosťami. Aby bolo možné poskytnúť pomoc v rámci mimoriadne zložitých prípadov únosov detí medzi Nemeckom a Francúzskom, na ktorých sa zúčastnili štátni príslušníci oboch krajín, sa ministri spravodlivosti Francúzska a Nemecka v roku 1998 rozhodli založiť skupinu parlamentárnych mediátorov a financovať ich prácu. Skupina, ktorá pozostávala z troch francúzskych a troch nemeckých poslancov, z ktorých každý bol členom Európskeho parlamentu, začala pracovať v roku 1999. Prípady sa riešili formou spoločnej mediácie, na ktorej sa zúčastnil jeden francúzsky a jeden nemecký mediátor²⁶⁰. V roku 2003 parlamentárnu schému nahradila schéma, na ktorej sa zúčastnili odborní mediátori z oboch krajín, ktorí neboli poslancami. Táto schéma fungovala do roku 2006²⁶¹. Prechod od účasti poslancov k spoločnej mediácii vedenej odbornými nezávislými mediátormi bol krokom vpred pri predchádzaní politizácii a nacionalizácii niektorých súkromných rodinných sporov²⁶².
- 229 Na základe pozitívnych skúseností z francúzsko-nemeckého projektu mediácie²⁶³ sa v Nemecku iniciovali ďalšie projekty mediácie medzi dvomi národnosťami (jeden so Spojenými štátmi americkými a tiež schéma poľsko-nemeckej pilotnej mediácie medzi dvomi národnosťami).
- 230 Samozrejme, že to nie je štátna príslušnosť odborných mediátorov ako taká, vďaka ktorej sú mimoriadne vhodné na vedenie mediácie v tandeme v prípadoch, na ktorých sa zúčastňujú strany z domovských krajín mediátorov. Ide hlavne o kultúrne zázemie mediátora a výslednú schopnosť porozumieť dôležitým hodnotám a očakávaniam strán a tiež o schopnosť preložiť kultúrne prepojenú verbálnu a neverbálnu komunikáciu spôsobom, ktorý bude pre druhú stranu pochopiteľný. V takomto prípade sa samozrejme predpokladá, že mediátor dobre pozná kultúru druhej strany.
- 231 Ak uznáme skutočnosť, že kultúru danej osoby ovplyvňujú mnohé faktory, z ktorých štátna príslušnosť je len jedným z nich, a ak uznáme, že v danom prípade môžu iné aspekty ako napríklad náboženstvo a spojenie s konkrétnou etnickou skupinou ovplyvniť kultúru danej osoby silnejšie, než občianstvo, je možné hovoriť o podporovaní mediácie medzi „dvomi kultúrami“ ako o zásade²⁶⁴.
- 232 Veľkou výhodou „dvojazyčnej“ spoločnej mediácie medzi „dvomi kultúrami“ je to, že pre obe strany môže zabezpečiť rámec pre budovanie dôvery, čím sa vytvára atmosféra, v ktorej strany cítia pochopenie a pomoc počas ich komunikácie zo strany niekoho, kto pochádza z ich vlastného jazykového a kultúrneho zázemia. Z hľadiska možného nebezpečenstva vyplývajúceho z toho, že sa strana stotožňuje s jedným z mediátorov a že sa táto osoba pokladá za zástupcu počas mediácie, sú mediátori povinní zdôrazniť, že je ich úlohou, aby vystupovali ako neutrálne a nestranné tretie strany.
- 233 Model mediácie medzi „dvomi kultúrami“ môže byť nápomocný aj v prípade, že strany pochádzajú z toho istého štátu pôvodu, ale majú odlišnú kultúrnu identitu, pretože patria k odlišným náboženským alebo etnickým komunitám, a keď je potom možné mediáciu viesť ako spoločnú mediáciu mediátorov s rovnakým kultúrnym zázemím.

260 Pokiaľ ide o krátky popis projektu iniciatívy parlamentnej mediácie, pozri správu o **francúzsko-nemeckej** odbornej spoločnej mediácii medzi dvomi národnosťami v T. Elsen, M. Kitzing a A. Böttger, *Professionelle binationale Co-Mediation in familienrechtlichen Streitigkeiten (insbesondere Umgang) – Endbericht*, Hannover 2005. Na projekte **francúzsko-nemeckej** parlamentnej mediácie sa tiež zúčastnili odborní mediátori, pozri tamže.

261 Pozri tiež tamže, „Nemecké ministerstvo spravodlivosti odhaduje, že táto skupina vyriešila alebo rieši približne 30 prípadov mediácie za obdobie od jej založenia v októbri 2003 až do jej rozpustenia v marci 2006.“ Odborní mediátori, ktorí vedeli o tom, že vláda prestane tento projekt financovať v roku 2006, a ktorí sa zúčastňovali na týchto prípadoch, založili v roku 2005 asociáciu pre mediáciu v rodinných veciach medzi dvomi národnosťami v Európe – *Médiation familiale binationale en Europe* (MFBE) – aby projekt mohol pokračovať.

262 Bohužiaľ, mnoho konkrétnych zložitých medzinárodných prípadov únosov detí sa dodatočne polarizuje zo strany médií, keď sa pravidelne nadmerne zdôrazňujú národné aspekty daného prípadu. Pokiaľ ide o relevantný medzinárodný právny rámec, predovšetkým o Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980, ale aj o ďalšie nástroje, ako napríklad Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996 a nariadenie Brusel IIa, národnosť strán nezohráva žiadnu úlohu. Podľa týchto nástrojov záleží na obvyklom pobyte daného dieťaťa.

263 Pokiaľ ide o podrobné informácie, pozri správu o **nemeckom** projekte odbornej mediácie medzi dvomi národnosťami, ktorý bol vypracovaný na žiadosť **nemeckého** ministerstva spravodlivosti: T. Elsen, M. Kitzing a A. Böttger (vyššie v poznámke pod čiarou č. 260); pozri tiež E. Carl, J.-P. Copin a L. Ripke, *Das deutsch-französische Modellprojekt professioneller Mediation*, KindPrax 2005, 25 – 28.

264 Pozri tiež S. Vigersová, *Mediácia v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí – Haagsky dohovor* (vyššie v poznámke pod čiarou č. 95, s. 34 a ďalej).

- 234 Nevýhodami „dvojazyčnej“ mediácie medzi „dvomi kultúrami“ môžu byť náklady. Okrem toho môže byť ešte zložitejšie nájsť za krátky čas vhodných, dostupných mediátorov ako v prípade bežnej spoločnej mediácie, predovšetkým vtedy, keď mediácia má byť ešte aj mediáciou medzi „dvomi pohlaviami“ a „dvomi odborníkmi“.
- 235 Samozrejme, že v prípadoch, keď strany pochádzajú z rovnakého kultúrneho zázemia, mediácia medzi „dvomi kultúrami“ neprináša pridanú hodnotu; avšak mediácia medzi „dvomi pohlaviami“ a medzi „dvomi odborníkmi“ ju v prípade uskutočniteľnosti môže priniesť.
- 236 Ústredný orgán alebo ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach by mal zainteresovaným stranám poskytnúť informácie o možných modeloch v oblasti mediácie (pozri kapitolu 4 vyššie).

7 Účasť dieťaťa

- 237 V rámci medzinárodných rodinných sporov týkajúcich sa detí môže účasť dieťaťa pri riešení tohto sporu slúžiť na rôzne účely. Po prvé, názory dieťaťa poskytujú pohľad do jeho pocitov a želaní, ktoré môžu byť dôležitými informáciami na určenie toho, či je dané riešenie v najlepšom záujme dieťaťa. Po druhé, môže to otvoriť rodičom oči vo vzťahu k želaniam ich dieťaťa a môže im to pomôcť dištancovať sa od ich vlastných pozícií v mene dosiahnutia prijateľného spoločného riešenia²⁶⁵. Po tretie, účasťou dieťaťa sa rešpektuje právo dieťaťa byť vypočuté²⁶⁶ a súčasne sa tým dieťaťu poskytuje príležitosť byť informované o tom, čo sa deje.
- 238 Pri zvažovaní rozsahu, do akého by dieťa mohlo byť a malo byť zapojené do mediácie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, je užitočné pozrieť sa v krátkosti na účasť dieťaťa v haagskych konaniach o návrate a v rodinnoprávnych konaniach vo všeobecnosti v rôznych právnych systémoch. Štandardy stanovené príslušnými dotknutými právnymi systémami bude potrebné zvážiť predovšetkým vtedy, keď pôjde o to, aby sprostredkovaná dohoda bola právne záväzná a vykonateľná.

7.1 Účasť dieťaťa na haagskom konaní o návrate a na rodinnoprávnych konaniach

- 239 Počas konaní o návrate podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 môžu názory dieťaťa, v závislosti od jeho veku a vyspelosti, formovať rozhodnutie sudcu. Zvláštny dôraz sa kladie na námietku dieťaťa proti návratu. Článok 13 ods. 2 dohovoru z roku 1980 stanovuje, že súd môže „zamietnuť príkaz na návrat dieťaťa, ak zistí, že dieťa namieta proti tomu, aby sa muselo vrátiť, a ak dosiahlo vek a stupeň vyspelosti, kedy je vhodné brať jeho názory do úvahy“²⁶⁷.

265 Pozri napríklad J. McIntosh, *Child inclusion as a principle and as evidence-based practice: Applications to family law services and related sectors (Účasť dieťaťa ako zásada a ako prax založená na dôkazoch: Aplikácie na služby v oblasti rodinného práva a na súvisiace sektory)*, Austrálske informačné centrum pre rodinné vzťahy, 2007, s. 1 – 23.

266 Pozri článok 12 UNCRC, ktorý podporuje právo dieťaťa
 „byť vypočuté počas akéhokoľvek súdneho alebo správneho konania týkajúceho sa dieťaťa, a to buď priamo, alebo prostredníctvom zástupcu alebo vhodného orgánu, spôsobom, ktorý je v súlade s procesnými pravidlami vnútroštátneho práva“;
 pokiaľ ide o efektívne uplatňovanie článku 12, pozri všeobecnú pripomienku č. 12 (júl 2009) – právo dieťaťa byť vypočuté, vypracoval Výbor pre práva detí, k dispozícii na adrese < <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

267 Okrem toho môže byť rozhovor s dieťaťom dôležitý pri zvažovaní toho, či
 „existuje vážne nebezpečenstvo, že návrat by dieťa vystavil fyzickej alebo duševnej ujme alebo ho inak priviedol do neznesiteľnej situácie“
 v zmysle článku 13 ods. 1 písm. b) dohovoru z roku 1980.

- 240 Z historického hľadiska by sa toto ustanovenie malo chápať v súvislosti s článkom 4 Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, ktorým sa obmedzuje uplatnenie dohovoru na deti mladšie než 16 rokov a ktorým sa potvrdzuje, že
 „osoba staršia ako 16 rokov má vo všeobecnosti svoj vlastný rozum, ktorý jeden alebo obaja rodičia alebo súdny alebo správny orgán nemôžu len tak ignorovať“²⁶⁸.
 Článok 13 ods. 2 bol začlenený preto, aby súd mohol rozhodnúť o príkaze na návrat v prípade, že staršie dieťa, ktoré ešte nedovršilo vek 16 rokov, namieta proti návratu²⁶⁹.
- 241 Dnes sa však toto ustanovenie poníma v širšom kontexte práva dieťaťa na vypočutie²⁷⁰, ako ho uznáva UNCRC²⁷¹, Haagsky dohovor o ochrane dieťaťa z roku 1996²⁷² a niekoľko regionálnych nástrojov²⁷³ a iniciatív²⁷⁴.
- 242 Vývoj sa odzrkadľuje v informáciách, ktoré poskytujú zmluvné štáty v profiloch krajín²⁷⁵ Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, a prediskutoval sa na šiestom zasadnutí osobitnej komisie pre praktické uplatňovanie dohovorov z rokov 1980 a 1996. Osobitná komisia
 „vítala (uvítala) prevládajúcu podporu toho, aby mali deti v súlade s ich vekom a vyspelosťou príležitosť byť vypočuté počas konania o návrate podľa dohovoru z roku 1980 nezávisle od toho, či bola vyjadrený nesúhlas podľa článku 13 ods. 2“²⁷⁶.
 Osobitná komisia tiež uznala
 „potrebu dieťaťa byť riadne informované o prebiehajúcim procese a možných následkoch, berúc do úvahy jeho vek a vyspelosť“²⁷⁷.

- 268 E. Pérez-Vera, dôvodová správa o Haagskom dohovore o únose detí z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 93), s. 450, ods. 77; pozri tiež P. Beaumont a P. McEleavy, *The Hague Convention on International Child Abduction (Haagsky dohovor o medzinárodných únosoch detí)*, Oxford 1999, s. 177, 178.
- 269 Pokiaľ ide o ďalšie informácie o článku 13 ods. 2 dohovoru z roku 1980, pozri E. Pérez-Vera (vyššie v poznámke pod čiarou č. 268). Pozri tiež P. McEleavy, INCADAT-Case Law Analysis Commentary: Exceptions to Return – Child’s Objection – Requisite Age and Degree of Maturity (INCADAT - Komentár k analýze judikatúry: Výnimky k návratu – Námietky dieťaťa – Požadovaný vek a stupeň vyspelosti), k dispozícii na adrese < www.incadat.com > v sekcii „Case Law Analysis“ (Analýza judikatúry).
- 270 Pozri P. Beaumont a P. McEleavy (vyššie v poznámke pod čiarou č. 268).
- 271 Pozri článok 12 UNCRC (reprodukovaný v poznámke 266 vyššie) podporujúci právo dieťaťa na vypočutie; pokiaľ ide o efektívne uplatnenie článku 12, pozri všeobecnú pripomienku č. 12 (júl 2009) – Právo dieťaťa byť vypočuté (vyššie v poznámke pod čiarou č. 266).
- 272 Inšpirovaný článkom 12 UNCRC Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996 stanovuje v článku 23 ods. 2 písm. b), že uznanie opatrenia, ktoré sa podniklo v zmluvnom štáte, je možné zamietnuť vtedy, „ak sa opatrenie prijalo, s výnimkou naliehavého prípadu, v kontexte súdneho alebo správneho konania bez toho, aby dieťa malo príležitosť byť vypočuté, pri porušení základných zásad postupu dožiadaného štátu“; pozri tiež P. Lagarde, dôvodová správa o Haagskom dohovore o ochrane detí z roku 1996 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 80), s. 585, odsek 123.
- 273 Napríklad v roku 1996 Rada Európy schválila *Európsky dohovor o výkone práv detí*, ktorý nadobudol účinnosť 1. júla 2000, zameraný na ochranu najlepších záujmov detí prostredníctvom niekoľkých procesných opatrení, aby deti mohli vykonávať svoje práva predovšetkým počas súdnych rodinných konaní. V čase vypracovávania príručky bol tento dohovor v platnosti v **Rakúsku, Chorvátsku, na Cypre, v Českej republike, vo Fínsku, Francúzsku, v Nemecku, Grécku, Taliansku, Lotyšsku, Čiernej hore, Poľsku, Slovinsku, bývalej Juhoslovanskej republike Macedónsko, Turecku** a na **Ukrajine**, pozri < <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=160&CM=8&DF=05/12/2010&CL=ENG> > (naposledy konzultované 16. júna 2012); tiež nariadenie Brusel IIa, ktoré nadobudlo účinnosť 1. marca 2005 pre všetky členské štáty EÚ s výnimkou **Dánska** a ktoré dopĺňa uplatňovanie Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 v týchto štátoch a ktoré odzrkadľuje najnovší rýchly vývoj presadzovania práv detí v súdnych konaniach. Nariadenie Brusel IIa založené do veľkej miery na Haagskom dohovore o ochrane detí z roku 1996 ešte silnejšie podporuje zváženie želaní detí.
- 274 Napríklad „usmernenie výboru ministrov Rady Európy o súdnictve zohľadňujúcom potreby detí“, schválené 17. novembra 2010 výborom ministrov Rady Európy, k dispozícii na adrese < <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383> > (naposledy konzultované 16. júna 2012); pozri tiež „Oznámenie Komisie Európskemu parlamentu, Rade, Európskemu hospodárskemu a sociálnemu výboru a Výboru regiónov – Program EÚ pre práva dieťaťa“, KOM(2011) 60 v konečnom znení z 15. 2. 2011, hlavne s. 6, k dispozícii online na adrese < http://ec.europa.eu/justice/policies/children/docs/com_2011_60_en.pdf > (naposledy konzultované 16. júna 2012).
 Pozri ďalej prípravnú správu od U. Kilkelly, „Listening to children about justice: Report of the Council of Europe on Child-friendly Justice“ (Počúvať, ako deti hovoria o spravodlivosti: Správa Rady Európy o súdnictve zohľadňujúcom potreby detí), k dispozícii na adrese < http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/CJ-S-CH%20_2010_%2014%20rev.%20E%205%20oct.%202010.pdf > (naposledy konzultované 16. júna 2012).
- 275 Pozri oddiel 10.4 profilov krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).
- 276 Pozri závery a odporúčania, časť I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčanie č. 50.
- 277 Tamže.

- 243 Tiež je potrebné dodať, že judikatúra v mnohých zmluvných štátoch tiež odráža zvýšenú informovanosť o potrebe samostatného zastupovania dieťaťa v niektorých zložitých prípadoch únosov²⁷⁸.
- 244 Napriek tomu je potrebné povedať, že si štáty zvolili odlišné spôsoby ochrany práv a záujmov detí v rámci súdnych konaní a že spôsob, akým sa dieťa môže zúčastniť na súdnom konaní alebo akým môže byť na ňom zastupované, alebo metódy, akými možno zistiť názory dieťaťa, sa značne líšia²⁷⁹. V niektorých krajinách sudcovia počas rodinnoprávneho konania týkajúceho sa rodičovských práv a povinností vypočujú dieťa priamo; dieťa môže byť vypočuté počas bežného súdneho vypočutia alebo počas osobitného vypočutia, keď sudca hovorí s dieťaťom sám alebo v prítomnosti sociálneho pracovníka atď.²⁸⁰. Ale názory na vek, v ktorom sa dieťa môže na konaní zúčastniť, sa líšia aj medzi krajinami, ktoré dieťa zapájajú priamo do súdnych konaní. V ostatných štátoch, v ktorých sudcovia nechcú dieťa vypočuť priamo, je možné názor dieťaťa predložiť súdu prostredníctvom správy, ktorú vypracoval napríklad sociálny pracovník alebo psychológ, ktorý na tieto účely s dieťaťom vedie rozhovor²⁸¹.
- 245 Odhliadnuc od otázky, akým spôsobom je možné oznámiť názor dieťaťa sudcovi konajúcemu vo veci, bude samostatná otázka, koľko dôležitosti by sa malo prisúdiť názorom a želaniam dieťaťa, závisieť od predmetu sporu a veku a stupňa vyspelosti dieťaťa.
- 246 Na šiestom zasadnutí osobitnej komisie pre praktické uplatňovanie dohovorov z rokov 1980 a 1996, osobitná komisia „uvádza (uviedla) rôzne prístupy vo vnútroštátnom práve (štátu) týkajúce sa spôsobov, ako je možné získať názor dieťaťa a uviesť ho počas konania“, a zdôraznila „dôležitosť toho, aby osoba, ktorá s dieťaťom komunikuje, či už je to sudca, nezávislý expert alebo akákoľvek iná osoba, mala primeranú odbornú prípravu v súvislosti s touto úlohou, ak je to vôbec možné“²⁸².

7.2 Hlas dieťaťa v rámci mediácie

- **Názory dieťaťa by sa mali v rámci mediácie zvážiť v súlade s jeho vekom a vyspelosťou.**
- **To, akým spôsobom sa názory dieťaťa zahrnú do mediácie, a to, či by sa dieťa malo zúčastniť na mediácii priamo alebo nepriamo, je potrebné starostlivo zvážiť a bude to závisieť od okolností daného prípadu.**

278 Pozri oddiel 10.4 písm. d) profilov krajín podľa dohovoru z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121) a závery a odporúčania časti I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčanie č. 51. Pozri tiež, pokiaľ ide o **Spojené kráľovstvo**, M. Freeman a A.-M. Hutchinson, Únos a hlas dieťaťa: Re M a potom, *IFL* 2008, 163 – 167; pozri tiež napríklad na **Novom Zélande**, praktická poznámka Prípady haagskeho dohovoru: Usmernenia pre súd pre rodinné veci na Novom Zélande, k dispozícii na adrese < <http://www.justice.govt.nz/courts/family-court/practice-and-procedure/practice-notes> > (naposledy konzultované 16. júna 2012) a oddiel 106 a 6 novozélandského zákona o starostlivosti o deti z roku 2004 č. 90 (z 29. novembra 2010), k dispozícii na adrese < <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2004/0090/latest/DLM317233.html> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

279 Pozri napríklad porovnanie rôznych európskych štátov v M. Reich Sjögren, Ochrana detí počas konaní, poznámka vypracovaná pre Výbor pre právne veci Európskeho parlamentu, Brusel, november 2010, PE 432.737.

280 Pozri napríklad **Nemecko**: deti je potrebné vypočuť vo veku 14 rokov alebo menej, ak sa názory dieťaťa pokladajú za mimoriadne relevantné vo vzťahu ku konaniu (§ 159 FamFG, vyššie v poznámke pod čiarou č. 227, nahrádzajúci § 50 písm. b FGG), čo bude bežné v prípade konaní o opatrovníctve (v takomto prípade sa niekedy vypočujú aj deti vo veku 3 alebo 4 rokov); pozri tiež štúdiu o vypočutí detí, ktorú si vyžiadalo ministerstvo spravodlivosti, M. Karle, S. Gathmann, G. Klosinski, *Rechtstatsächliche Untersuchung zur Praxis der Kindesanhörung nach § 50 b FGG*, 2010. Vo **Francúzsku** môže dieťa vypočuť sudca alebo osoba, ktorú sudca poverí vypočutím dieťaťa v súlade s článkom 388-1 francúzskeho Občianskeho zákonníka.

281 Pozri s ďalšími odkazmi M. Reich Sjögren (vyššie v poznámke pod čiarou č. 279); v **Spojenom kráľovstve** môže súd nariadiť, aby sociálny pracovník Súdnej poradenskej a podpornej služby pre veci detí a rodiny [Children and Family Court Advisory and Support Service (CAFCASS)] vypracoval správu o blahu dieťaťa v kontexte konania o opatrovníctve alebo kontakte; pozri tiež M. Potter, Hlas dieťaťa: Práva detí počas rodinnoprávnych konaní, *IFL* 2008, 140 – 148, na s. 143.

282 Pozri závery a odporúčania, časť I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčanie č. 50.

- 247 Počas mediácie rodinného sporu, ktorý sa týka detí, je potrebné zohľadniť názory dieťaťa²⁸³. To isté platí aj pre iné mechanizmy alternatívneho riešenia sporov. Predovšetkým by mal z pohľadu vývoja ochrany práv a záujmov detí v kontexte právneho procesu existovať paralelný rešpekt pre práva a záujmy detí, a hlavne pre právo dieťaťa na to, aby sa zohľadnili jeho názory v rámci alternatívnych foriem riešenia sporov.
- 248 Potvrdzujúc túto zásadu, Výbor pre práva detí vo svojej diskusii o efektívnom uplatnení článku 12 UNCRC, uviedol vo svojej všeobecnej pripomienke z roku 2009 o práve dieťaťa byť vypočutý, že právo „byť vypočutý počas akéhokoľvek súdneho alebo správneho konania, ktoré má vplyv na dieťa“ je potrebné rešpektovať aj vtedy, keď sa počas takýchto konaní „používajú mechanizmy alternatívneho riešenia sporov, ako sú mediácia a arbitráž“²⁸⁴.
- 249 Pokiaľ ide o vypočutie hlasu dieťaťa počas mediácie, existujú v porovnaní s právnym procesom dva hlavné rozdiely. Po prvé, prostriedky, akými je možné hlas dieťaťa zahrnúť do procesu mediácie, sa môžu značne líšiť od tých prostriedkov, ktoré sú dostupné v kontexte právneho procesu. Po druhé, existuje rozdiel v spôsobe, akým možno zohľadniť názor a želania dieťaťa.
- 250 Prostriedky, ktorými sa hlas dieťaťa zahrnie do procesu mediácie, budú do určitej miery závisieť od súhlasu rodičov s určitým postupom. Je to preto, že mediátori v mnohých jurisdikciách nemajú právo výsluchu, t. j. na rozdiel od sudcov mediátori nemôžu predvolať dieťa na vypočutie alebo nariadiť odborné vypočutie dieťaťa a vypracovanie správy. Mediátor môže rodičov len upozorniť na to, aké dôležité je vypočúť hlas dieťaťa, a vo vhodných prípadoch môže naznačiť, že súd, ktorý bol požiadaný o to, aby dohode udelil právnu záväznosť a vykonateľnosť, môže požiadať o preskúmanie toho, či sa názory dieťaťa v plnej miere zohľadnili. Mediátor by mal odporučiť postup zahrnutia hlasu dieťaťa do mediácie, berúc do úvahy okolnosti daného prípadu (napr. vek dieťaťa, riziko opätovného únosu, skutočnosť, či sa v minulosti vyskytli prípady domáceho násillia atď.). Jednou možnou alternatívou je priama účasť dieťaťa na jednom alebo na viacerých mediačných stretnutiach. Ďalšou možnosťou je zorganizovanie samostatného rozhovoru s dieťaťom a spätné informovanie rodičov²⁸⁵. Osoba, ktorá s dieťaťom vedie rozhovor, však musí mať špecializovanú odbornú prípravu²⁸⁶, aby konzultácia s dieťaťom bola vedená „podporným spôsobom zodpovedajúcim jeho stupni vývoja“ a „aby sa štyl konzultácie vyhol akémukoľvek bremenu rozhodovania vo vzťahu k dieťaťu a aby takéto bremeno odstránil“²⁸⁷.

283 Pozri tiež Účasť detí na mediácii zameranej na rozvod a opatrovníctvo – Prehľad literatúry, vydal Úsek justičných služieb pre rodinu pobočky justičných služieb (služba generálneho prokurátora Britskej Kolumbie), marec 2003, k dispozícii na adrese < <http://www.ag.gov.bc.ca/dro/publications/index.htm> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

284 Pozri všeobecnú pripomienku č. 12 (2009) – Právo dieťaťa na vypočutie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 266), s. 12, odsek 33; pozri tiež s. 15, odsek 52.

285 V rámci pilotného projektu mediácie pod názvom *Centrum Internationale Kinderontvoering* v **Holandsku** špeciálne vyškolený mediátor, ktorý nevedel mediáciu v konkrétnom prípade, viedol rozhovor s dotknutým dieťaťom a predložil správu o tomto rozhovore; v **Spojenom kráľovstve** mediátori, ktorí sa zúčastňujú na schéme mediácie Reunite, vo vhodných prípadoch žiadajú súd konajúci v rámci konania o návrate, aby pracovníkovi Súdnej poradenskej a podpornej služby pre veci detí a rodiny (pracovníkovi CAF/CASS) nariadil vypočúť dieťa a aby tento pracovník predložil správu rodičom a mediátorom, pozri správu z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97), s. 10.

286 Napríklad v **Spojenom kráľovstve (Anglicko a Wales)**, Kódex právania pre mediátorov, ktorý vypracovala Rada pre mediáciu v rodinných veciach a ktorý schválili členské organizácie v roku 2010, k dispozícii na adrese < www.familymediationcouncil.org.uk > (naposledy konzultované 16. júna 2012), stanovuje, že „mediátori môžu s deťmi viesť priamu konzultáciu len vtedy, keď úspešne ukončili konkrétnu odbornú prípravu schválenú členskou organizáciou a/alebo radou a keď dostali konkrétne povolenie Úradu registra trestov“ (odseky 3.5 a 5.7.3); pozri tiež kapitolu 14 nižšie.

287 Pozri J. McIntosh (vyššie v poznámke pod čiarou č. 265), s. 5.

- 251 Po zahrnutí názorov dieťaťa do procesu mediácie je spôsob, akým sa tieto názory zohľadňujú, odlišný od spôsobu, akým sa zohľadňujú v rámci právneho procesu. Pokiaľ ide o právny proces, sudca dospeje k svojmu rozhodnutiu na základe vypočutia a v závislosti od veku a vyspelosti dieťaťa jeho názory zohľadní pri rozhodovaní o najlepších záujmoch dieťaťa. Naopak, mediátor môže rodičov len upozorniť na názory dieťaťa alebo na aspekty, ktoré môžu byť relevantné vo vzťahu k záujmom a blahu dieťaťa, ale rozhodnutie o obsahu dohody spočíva len a len u rodičov. Ako už bolo uvedené vyššie, v tomto kontexte je potrebné zdôrazniť, že mediátor
- „by mal zvlášť dbať na blaho a najlepšie záujmy detí (a) mal by nabádať rodičov na to, aby sa zamerali na potreby detí, a mal by im pripomenúť ich hlavnú zodpovednosť za blaho svojich detí (...)“²⁸⁸.
- 252 V závislosti od použitých právnych systémov mediátor môže rodičom takisto pripomenúť, že schválenie dohody zo strany súdu môže závisieť od toho, či sú práva a záujmy detí riadne chránené.

8 Možná účasť tretích strán

→ Ak sa na tom strany konfliktu dohodnú a ak to mediátor bude pokladať za uskutočniteľné a vhodné, môžu sa na mediácii zúčastniť aj tretie strany, ktorých prítomnosť môže pomôcť pri hľadaní dohodnutého riešenia.

- 253 Aby bolo možné dospieť k udržateľnému riešeniu rodinného sporu, môže byť niekedy užitočné prizvať do procesu mediácie osobu, ktorá udržiava úzke vzťahy s jednou alebo oboma stranami a ktorej spolupráca je potrebná na úspešné uplatnenie dohodnutého riešenia. Môže ísť napríklad o nového partnera jedného z rodičov alebo o starých rodičov. V závislosti od kultúrneho zázemia strán môžu strany požadovať, aby sa na mediácii zúčastnil aj vyšší zástupca ich komunity.
- 254 Jednou z výhod mediácie je, že proces je dostatočne flexibilný, aby sa na ňom mohli zúčastniť osoby, ktoré v danom prípade nemajú právne postavenie, ale ktoré aj napriek tomu môžu vo veľkej miere ovplyvniť, nakoľko bude riešenie sporu úspešné. Mediátor však bude musieť v každom jednotlivom prípade rozhodnúť o tom, či je prítomnosť tretej strany na mediačnom stretnutí alebo na jeho časti uskutočniteľná a vhodná bez toho, aby sa tým ohrozila efektívnosť mediácie. Tretia strana sa samozrejme môže zúčastniť na mediácii alebo rozhovore s mediátorom len na základe súhlasu oboch strán. Účasť tretej strany môže predstavovať výzvu hlavne vtedy, keď je potrebné predísť nerovnováhe síl medzi stranami. Treba sa zaoberať aj otázkou dôverného charakteru mediácie v prípade, že sa na mediačnom stretnutí zúčastňuje tretia strana.
- 255 Pokiaľ ide o dohodnuté riešenie nájdené počas mediácie, je potrebné zdôrazniť, že ide o dohodu medzi stranami a že tretia strana sa prostredníctvom svojej účasti na mediácii nestáva stranou dohody. V niektorých prípadoch však môže byť užitočné, keď tretia strana, od ktorej spolupráce závisí uplatnenie dohody, poskytne súhlas s dohodou strán ako znak svojho záväzku podporovať túto dohodu.

²⁸⁸ Pozri odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie); pokiaľ ide o zásadu zohľadnenia záujmov a blaha dieťaťa, pozri oddiel 6.1.6 vyššie.

9 Zabezpečenie kontaktu medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a dieťaťom počas procesu mediácie

- 256 Únos dieťaťa zvyčajne vedie k náhlemu a úplnému prerušeniu kontaktu medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a dieťaťom. Pre oboch je to veľmi bolestivé a v závislosti od dĺžky prerušenia kontaktu to môže viesť k odcudzeniu. Aby bolo možné dieťa pred ďalšou ujmom ochrániť a s ohľadom na právo dieťaťa udržiavať kontakt s obidvomi rodičmi je veľmi dôležité, aby sa rýchlo obnovil kontakt medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a dieťaťom. Existujú rôzne spôsoby, ako je možné ihneď po únose obnoviť kontakt na prechodnom základe. Je možné zväziť moderné komunikačné prostriedky (vrátane e-mailu, výmeny rýchlych správ, internetových volaní atď.)²⁸⁹.
- 257 Ak rodič, ktorému bolo dieťa unesené, cestuje do dožiadaného štátu pri príležitosti súdneho vypočutia v súvislosti s haagskym konaním o návrate alebo pri príležitosti mediáčného stretnutia, odporúča sa zväziť zorganizovanie osobného stretnutia medzi dieťaťom a rodičom, ktorému bolo dieťa unesené²⁹⁰. Ide o cenný krok smerom k zabráneniu eskalácie konfliktu. Takéto osobné stretnutia môžu byť veľmi užitočné hlavne počas mediácie, v rámci ktorej je nanajvyš dôležitý konštruktívny dialóg medzi stranami. Mediátori, ktorí majú skúsenosti v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí, potvrdzujú pozitívny účinok takéhoto osobného kontaktu na samotný proces mediácie²⁹¹.

9.1 Ochranné opatrenia/vyhnutie sa opakovanému únosu

- **Môže byť potrebné použiť ochranné opatrenia, aby sa zabezpečilo rešpektovanie podmienok prechodných zmluvných dohôd a eliminácia rizika opätovného únosu. Medzi takéto ochranné opatrenia patria²⁹²:**
- **odovzdanie cestovného pasu alebo cestovných dokladov s požiadavkou, aby zahraničné konzuláty/velvyslanectvá nevystavili dieťaťu nové pasy/cestovné doklady,**
 - **povinnosť rodiča, ktorý žiadosť predložil, aby sa počas kontaktu pravidelne hlásil na políciu alebo inom úrade,**
 - **zloženie peňažnej záruky alebo zábezpeky,**
 - **dozor nad kontaktom zo strany odborníka alebo člena rodiny,**
 - **obmedzenie počtu miest, na ktorých sa môže stretnutie uskutočniť atď.**

- 258 Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie, pozri Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte týkajúcom sa detí²⁹³, kapitola 6, ktorá tiež zohľadňuje ciele dohody Rady Európy z 15. mája 2003 o kontakte, ktorý sa týka detí²⁹⁴.

289 Pozri tiež Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16), oddiel 6.7, s. 33.

290 Pozri tiež S. Vigersová, Poznámka k vývoju mediácie, zmierovacieho konania a podobných opatrení (vyššie v poznámke pod čiarou č. 11), 6.1, s. 20.

291 Pozri *napr.* S. Kiesewetter a C. C. Paul, Mediácia v rodinných veciach v medzinárodnom kontexte: Cezhraničné únosy detí rodičmi, opatrovníctvo a konflikty v oblasti prístupu: Znaký a usmernenia“, v S. Kiesewetter a C. C. Paul (Eds) (vyššie v poznámke pod čiarou č. 98), s. 47.

292 Pozri tiež Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16), oddiel 6.3, s. 31 – 32.

293 Tamže, s. 31 a ďalej.

294 CETS 192; znenie dohovoru je k dispozícii na adrese < <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/192.htm> > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

9.2 Úzka spolupráca s centrálnymi orgánmi a so správnymi a súdnymi orgánmi

→ Pri zabezpečovaní kontaktu medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a uneseným dieťaťom počas procesu mediácie bude pravdepodobne potrebné eliminovať riziká, ktoré hrozia dieťaťu, vrátane opätovného únosu.

- 259 Podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 sú ústredné orgány zodpovedné za to, aby „vo vhodných prípadoch prijímali opatrenia na zabezpečenie práva styku alebo jeho účinného výkonu“ (pozri článok 7 ods. 2 písm. f); pozri tiež článok 21)²⁹⁵. Súčasne článok 7 ods. 2 písm. b) dohody z roku 1980 zaväzuje ústredné orgány, aby prijímali všetky vhodné opatrenia, aby „zabránili ďalšej ujme dieťaťa alebo poškodeniu záujmov zainteresovaných osôb prijatím predbežných opatrení alebo zabezpečením prijatia takýchto opatrení“. Tak ako to uznalo šieste zasadnutie osobitnej komisie pre praktické uplatňovanie dohovorov z rokov 1980 a 1996,
„podľa článkov 7 ods. 2 písm. b) a 21 dohovoru z roku 1980 môže dožiadaný zmluvný štát počas prebiehajúceho konania o návrate umožniť žalobcovi v konaní o návrat, aby sa vo vhodnom prípade skontaktoval s dieťaťom (deťmi)“²⁹⁶.
- 260 Ústredné orgány sú vyzývané, aby „podnikli proaktívny a praktický prístup pri plnení si svojich funkcií v rámci prípadov medzinárodného prístupu/kontaktu“²⁹⁷. Mediátori by si mali byť vedomí značnej pomoci, ktorú ústredné orgány môžu poskytnúť pri zabezpečovaní prechodného kontaktu medzi rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, a uneseným dieťaťom. Mali by si byť vedomí aj potreby úzkej spolupráce s ústrednými orgánmi a ostatnými orgánmi týkajúcej sa zabezpečovania nevyhnutných ochranných opatrení. Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie, pozri Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte týkajúcom sa detí²⁹⁸.

10 Mediácia a obvinenia z domáceho násillia

- 261 Domáce násillie je, bohužiaľ, rozšíreným fenoménom, ktorý môže mať niekoľko foriem: môže pozostávať z telesného alebo zo psychologického zneužívania²⁹⁹; môže byť namierené proti dieťaťu („zneužívanie dieťaťa“)³⁰⁰ a/alebo proti partnerovi³⁰¹ a môže mať charakter jedného izolovaného incidentu alebo môže prerásť až do trvalého a opakujúceho sa násillia. Keď ide o opakujúce sa domáce násillie, typický cyklus násillia môže pozostávať 1) z fázy budovania napätia s menšími útokmi; 2) z akútneho incidentu s eskaláciou násillia a 3) z fázy zmierenia, v ktorej páchateľ často prosí o odpustenie a sľubuje, že už nikdy nebude násillný, zatiaľ čo obeť sa snaží uveriť uisteniam a niekedy sa dokonca cíti zodpovedná za psychické zdravie násillníka³⁰². Charakteristickou črtou opakovaného násillia je to, že sa obeť

295 Pokiaľ ide o podrobné informácie, pozri Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16), oddiel 4.6, s. 23.

296 Pozri závery a odporúčania, časť I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčanie č. 20; pozri tiež Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16), oddiel 4.4, s. 21, 22.

297 Pozri závery a odporúčania, časť I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 38), odporúčanie č. 18; pozri tiež Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 296).

298 Vyššie v poznámke pod čiarou č. 16.

299 Fyzické a psychické zneužívanie sa môže rozšíriť na sexuálne, citové a dokonca finančné zneužívanie. Domáce násillie je „zložitým a kultúrne citlivým javom“ a „prekračuje hranice pohlavia, rasy, etnickej príslušnosti, veku a sociálno-ekonomické hranice“, pozri J. Alanen, „When Human Rights Conflict: Mediating International Parental Kidnapping Disputes Involving the Domestic Violence Defense“ (Keď dochádza ku konfliktu medzi ľudskými právami: Mediácia v oblasti medzinárodných sporov o únosoch detí rodičmi, ktorých súčasťou je obrana proti domácejmu násilliu), 40 *U. Miami Inter-Am. L. Rev.* 49 (2008 - 2009), s. 64.

300 Pokiaľ ide o násillie voči dieťaťu, príručka rozlišuje medzi nepriamym a priamym násillím. Priame násillie sa definuje ako násillie zamerané proti dieťaťu a nepriame násillie je násillie zamerané proti rodičovi alebo inému členovi domácnosti, ktoré má vplyv aj na dieťa. Pozri tiež definíciu domáceho násillia v oddiele Terminológia vyššie a odsek 270 nižšie.

301 Vo väčšine prípadov je obeťou domáceho násillia žena; pozri napr. „Domestic Violence Parliamentary Report of the United Kingdom“ (Parlamentná správa Spojeného kráľovstva o domácom násillí), uverejnené v júni 2008, zhrnutie v *IFL* 2008, s. 136, 137, „veľkú väčšinu závažného a opakujúceho sa násillia spáchali muži voči ženám“; pozri tiež H. Joyce (vyššie v poznámke pod čiarou č. 228), s. 449, „Ženy sú obeťami v 95 percentách oznámených prípadov domáceho násillia.“

302 Tamže, s. 499, 450.

cíti chytená do pasce v cykle násilia a bezmocnosti, pričom verí, že situácia sa už nemôže zmeniť, a zároveň sa bojí opustiť páchatela zo strachu z odvetného násilia³⁰³.

- 262 Obvinenia z domáceho násilia nie sú v rámci medzinárodných prípadov únosov detí nezvyčajné. Niektoré z týchto obvinení sa môžu ukázať ako nepodložené, ale ostatné sú legitímne a môžu byť dôvodom, prečo rodič dieťa uniesol a odišiel s ním z krajiny. Domáce násilie je veľmi citlivou otázkou a podľa toho je potrebné s ním zaobchádzať.
- 263 Existuje veľa rozdielných názorov na to, či sa rodinné spory, ktorých súčasťou je domáce násilie, majú riešiť prostredníctvom mediácie. Niektorí experti považujú mediáciu v takýchto prípadoch vo všeobecnosti za nevhodnú, a to z niekoľkých dôvodov. Poukazujú na to, že mediácia môže vystavovať obeť nebezpečenstvu. Na základe skutočnosti, že moment odlúčenia od násilníka je pre obeť najnebezpečnejším obdobím, títo experti tvrdia, že osobný kontakt tvárou v tvár násilníkovi v takomto období prináša riziko ďalšieho násilia alebo traumatizácie³⁰⁴. Okrem toho sa odôvodňuje tým, že mediácia ako prostriedok riešenia sporov mimosúdnou cestou nie je účinná v prípadoch domáceho násilia, keďže mediácia sa zakladá na spolupráci³⁰⁵ a jej úspech závisí od rovnakej vyjednávej pozície strán. Tvrdí sa, že mediácia môže viesť k nespravodlivým dohodám, keďže obeť domáceho násilia majú často ťažkosti s presadzovaním svojich záujmov v čase, keď čelia násilníkovi³⁰⁶. Niektorí z tých, ktorí sú proti používaniu mediácie v prípadoch domáceho násilia, naznačujú, že mediácia legitimizuje domáce násilie namiesto toho, aby trestala násilníkov.
- 264 Naopak, mnoho expertov je proti všeobecnému vylúčeniu mediácie v prípadoch domáceho násilia za predpokladu, že prípad budú riešiť dobre vyškolení odborníci, ktorí majú skúsenosti s takýmito prípadmi³⁰⁷. Poukazujú na to, že prípady domáceho násilia sa od seba značne odlišujú a že kľúčom je hodnotiť situáciu v každom prípade zvlášť: niektoré prípady je možné riešiť prostredníctvom mediácie, zatiaľ čo iné by mali jednoznačne riešiť súdy³⁰⁸. Ak obeť získala dostatočné informácie, aby mohla urobiť informované rozhodnutie, malo by sa rešpektovať želanie obete zúčastniť sa na procese, ktorý by mohol byť užitočný v prípade, že bude bezpečný³⁰⁹. Niektorí autori uvádzajú, že účasť obete na zodpovedajúcom a dobre vedenom procese mediácie môže túto osobu posilniť³¹⁰. Obavy o bezpečnosť obete počas mediácie sa stretávajú s protiargumentmi, že mediácia nemusí pozostávať z osobných mediačných stretnutí, ale že sa môže viesť ako telefonická konferencia alebo ako kyvadlová mediácia.
- 265 Pokiaľ ide o proces mediácie, pretrváva tvrdenie, že existuje mnoho spôsobov, ako možno mediáciu prispôbiť tomu, aby obeť ochraňovala a posilňovala. Napríklad predpisy vzťahujúce sa na mediačné stretnutie môžu zakazovať ponižujúce správanie spolu s tým, že mediácia sa okamžite preruší, ak sa tieto predpisy nebudú rešpektovať. Odborníci v oblasti mediácie by mali byť informovaní o rehabilitačných programoch a iných zdrojoch, ktoré môžu byť pre zneužívajúceho rodiča dostupné.
- 266 Právne predpisy takisto odrážajú odlišné názory. V niektorých jurisdikciách zákonné ustanovenia výslovne zakazujú použiť mediáciu v súvislosti s rodinnými spormi, na ktorých sa zúčastňujú deti, pokiaľ existujú dôkazy o „predchádzajúcich prípadoch“ domáceho násilia, alebo zakazujú vykonávať mediáciu v takýchto prípadoch podľa určitých podmienok³¹¹.
- 267 Je potrebné zdôrazniť, že domáce násilie samo osebe často predstavuje závažný trestný čin a že samozrejme nie je predmetom mediácie; mediácia sa zaoberá takými otázkami, ako sú opatrovníctvo dieťaťa a prístup k nemu, dojednania o podpore a iné rodinné organizačné záležitosti³¹².

303 Tamže.

304 Pokiaľ ide o ďalšie odkazy týkajúce sa tohto názoru, pozri tamže, s. 452.

305 Pokiaľ ide o ďalšie odkazy týkajúce sa tohto názoru, pozri tamže, s.

306 Pokiaľ ide o ďalšie odkazy týkajúce sa tohto názoru, pozri tamže, s. 451.

307 Pozri napríklad správu z roku 2006 o pilotnej schéme mediácie Reunite (vyššie v poznámke pod čiarou č. 97), s. 53.

308 Pozri s ďalšími odkazmi N. ver Steegh (vyššie v poznámke pod čiarou č. 8), s. 665.

309 Pozri s ďalšími odkazmi tamže.

310 J. Alanen (vyššie v poznámke pod čiarou č. 299), s. 69, poznámka 69.

311 Pozri tiež H. Joyce (vyššie v poznámke pod čiarou č. 228), s. 459 a ďalej.

312 J. Alanen (vyššie v poznámke pod čiarou č. 299), s. 87 - 88, poznámka 151.

10.1 Riešenie domáceho násillia v rámci haagskeho konania o návrate

- 268 Skôr ako sa bude riešiť otázka mediácie v prípadoch únosov detí, ktorých súčasťou sú aj obvinenia z páchania domáceho násillia, je dôležité povedať pár slov o obvineniach z domáceho násillia v rámci haagskych konaní o návrate vo všeobecnosti.
- 269 Ak došlo k únosu dieťaťa, od ústredných orgánov sa vyžaduje, aby „zabránili ďalšej ujme dieťaťa alebo poškodeniu záujmov zainteresovaných osôb prijatím predbežných opatrení alebo zabezpečením prijatia takýchto opatrení“ v súlade s článkom 7 ods. 2 písm. b) Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980. Preto, ak existuje riziko, že rodič, ktorý dieťa uniesol, by mu mohol spôsobiť ujmu, ústredný orgán by mohol v závislosti od právomocí, ktoré mu udelil príslušný zmluvný štát, podniknúť predbežné opatrenia alebo prikázať kompetentnému orgánu, aby takéto opatrenia podnikol. Toto ustanovenie sa uplatňuje spolu s článkom 11 Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996, ktorý v núdzových prípadoch udeľuje jurisdikcii právomoc podniknúť potrebné ochranné opatrenia vo vzťahu k orgánom zmluvného štátu, v ktorom sa dieťa nachádza.
- 270 Vo väčšine prípadov však nie je z domáceho násillia obvinený rodič, ktorý dieťa uniesol, ale rodič, ktorému bolo dieťa unesené³¹³. Bezprostredné ohrozenie bezpečnosti rodiča, ktorý dieťa uniesol, a/alebo dieťaťa budú riešiť orgány v dožiadanom štáte v súlade s procesným právom tohto štátu. Opatrenia môže podniknúť napríklad ústredný orgán a/alebo súd, aby sa druhý rodič nedozvedel o aktuálnom mieste pobytu obete domáceho násillia alebo aby bolo možné inak predísť tomu, aby sa strany stretli bez sprievodu³¹⁴.
- 271 Počas haagskeho konania o návrate zohrávajú obvinenia z domáceho násillia úlohu vtedy, keď ide o rozhodnutie o tom, či je možné použiť výnimku vo vzťahu k návratu dieťaťa v súlade s článkom 13 ods. 1 písm. b) Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980. Podľa tohto článku nie je súdny alebo správny orgán povinný nariadiť návrat dieťaťa, ak je stanovené, že „existuje vážne nebezpečenstvo, že návrat by dieťa vystavil fyzickej alebo duševnej ujme alebo ho inak priviedol do neznesiteľnej situácie“. Príčinou takéhoto nebezpečenstva nemusí byť len zneužívanie dieťaťa, ale aj domáce násillie páchané voči rodičovi, ktorý dieťa uniesol, a ktoré má na dieťa nepriamy vplyv. Výnimky z článku 13 sa v súlade s cieľmi dohovoru z roku 1980 vykladajú doslovne³¹⁵. To, či sú splnené podmienky výnimky z vážneho nebezpečenstva v prípade obvinení z domáceho násillia, bude závisieť nielen od okolností jednotlivých prípadov, ale aj od schopnosti zabezpečiť ochranné opatrenia na zabezpečenie bezpečného návratu³¹⁶ dieťaťa a prípadne aj rodiča, ktorý dieťa uniesol, do štátu jeho obvyklého pobytu.
- 272 Aj keď Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 sa zaoberá návratom dieťaťa, bude sa súd konajúci vo veci haagskeho konania o návrate často zaoberať aj bezpečným návratom rodiča, ktorý dieťa uniesol, a to predovšetkým v prípade, že rodič, ktorý dieťa uniesol, je jediným hlavným opatrovateľom dieťaťa. Zaistenie bezpečného návratu rodiča, ktorý dieťa uniesol, môže byť nevyhnutnou podmienkou na nariadenie návratu dieťaťa v prípade, že by odlúčenie rodiča a dieťaťa z dôvodu neschopnosti rodiča, ktorý dieťa uniesol, vrátiť sa, vystavilo dieťa vážnemu nebezpečenstvu ujmy. Pozri tiež vyššie oddiel 2.8 o trestnoprávnom konaní ako prekážke v súvislosti s návratom rodiča, ktorý dieťa uniesol.

313 Článok 7 ods. 2 písm. b) Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 bol vypracovaný hlavne s ohľadom na vyhnutie sa ďalšiemu premiestneniu dieťaťa. Pozri E. Pérez-Vera, dôvodová správa o Haagskom dohovore o únosoch detí z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 93), odsek 91.

314 Pozri tiež odsek 277 nižšie.

315 Pozri E. Pérez-Vera (tamže), s. 434, odsek 34; pozri tiež závery a odporúčania štvrtého zasadnutia osobitnej komisie (vyššie v poznámke pod čiarou č. 34), č. 4.3, s. 12 a závery a odporúčania piateho zasadnutia osobitnej komisie (*id.*), č. 1.4.2, s. 8.

316 Medzi opatrenia, ktoré zabezpečujú bezpečný návrat, môžu patriť zrkadlové príkazy (tzv. mirror orders), príkaz na zaistenie bezpečného útočiska alebo iné ochranné opatrenia. Pozri ďalej Príručku osvedčených postupov o vykonávaní (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), kapitola 9, s. 35 a ďalej; pozri tiež J. D. Garbolino, *Handling Hague Convention Cases in U.S. Courts (Riešenie prípadov haagskeho dohovoru na amerických súdoch)* (3. vydanie), Nevada 2000, s. 79 a ďalej.

- 273 Ak sa zistí, že návrat by mohol dieťa vystaviť vážnemu nebezpečenstvu telesnej alebo duševnej ujmy alebo by inak dostal dieťa do neznesiteľnej situácie, súd konajúci vo veci žiadosti o návrat nie je povinný nariadiť návrat dieťaťa³¹⁷. Rozhodnutie o nenavrátaní povedie vo väčšine prípadov k preneseniu jurisdikcie³¹⁸ vo veciach opatrovníctva na štát nového obvyklého pobytu dieťaťa³¹⁹. Riešenie obvinení z domáceho násillia prostredníctvom haagskeho konania o návrate je veľmi citlivou otázkou a nemožno ju generalizovať, predovšetkým s ohľadom na mnohé aspekty prípadov, v rámci ktorých sa tvrdí, že došlo k domácejmu násilliu. Šieste zasadnutie osobitnej komisie o praktickom uplatňovaní dohovorov z rokov 1980 a 1996 vyzdvihlo autonómiu súdu konajúceho vo veci návratu vo vzťahu k „vyhodnoteniu dôkazov a určeniu výnimky v súvislosti s vážnym rizikom ujmy (článok 13 ods. 1 písm. b)) vrátane obvinení z domáceho násillia, (...) s ohľadom na cieľ dohovoru z roku 1980 zabezpečiť rýchly a bezpečný návrat dieťaťa“³²⁰. Osobitná komisia súčasne navrhla opatrenia na presadzovanie väčšej konzistentnosti pri vykladaní a uplatňovaní článku 13 ods. 1 písm. b)³²¹. Po tomto návrhu sa Rada v apríli 2012 rozhodla „zostaviť pracovnú skupinu pozostávajúcu zo širokého spektra expertov vrátane sudcov, ústredných orgánov a medzidisciplinárnych expertov, ktorá mala za úlohu vypracovať príručku osvedčených postupov o vykladaní a uplatňovaní článku 13 ods. 1 písm. b) dohovoru o únosoch detí z roku 1980, spolu s usmernením, ktoré je zamerané výslovne na súdne orgány“³²².

10.2 Ochranné opatrenia v rámci mediácie/Ochrana zraniteľnej strany

- Použitie mediácie v prípadoch domáceho násillia by sa malo starostlivo zvážiť. Je potrebné zabezpečiť primeranú odbornú prípravu zameranú na vyhodnocovanie toho, či prípad je alebo nie je vhodný pre mediáciu.
- Mediácia nesmie ohroziť život alebo bezpečnosť žiadnej osoby, predovšetkým život alebo bezpečnosť obete domáceho násillia, rodinných príslušníkov alebo mediátora. Výber priamej alebo nepriamej mediácie, miesta uskutočnenia mediácie a výber modelu a metódy mediácie sa musia prispôbiť okolnostiam prípadu.
- Ak sa mediácia v prípade domáceho násillia považuje za vhodnú, musia ju vykonávať skúsení mediátori, ktorí boli osobitne zaškolení na mediáciu vykonávanú za takýchto okolností.

317 Nariadenie Brusel IIa, ktoré sa uplatňuje spolu s Haagskym dohovorom o únosoch detí z roku 1980, obsahuje v článku 11 ods. 4 dodatočný predpis o tom, že „súd nemôže zamietnuť návrat dieťaťa na základe článku 13 písm. b) Haagskeho dohovoru z roku 1980, ak sa zistilo, že sa podnikli primerané opatrenia na zabezpečenie ochrany dieťaťa po jeho návrate“.

318 Pokiaľ ide o otázky jurisdikcie, pozri kapitolu 13 nižšie; pozri tiež kapitolu 13 Praktickej príručky o Haagskom dohovore o ochrane detí z roku 1996 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 223) o zmene jurisdikcie v súlade s článkom 7 dohovoru z roku 1996.

319 Podľa článku 11 ods. 8 nariadenia Brusel IIa sa dieťa môže vrátiť aj napriek rozhodnutiu, aby sa nevrátilo, v prípade „akéhokolvek následného rozhodnutia (ktoré vyžaduje) návrat dieťaťa a ktoré urobil súd s jurisdikciou podľa tohto nariadenia“.

320 Pozri závery a odporúčania prijaté v časti II šiesteho zasadnutia osobitnej komisie o praktickom uplatňovaní Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 (25. - 31. január 2012) [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí)], odporúčanie č. 80.

321 Tamže, Odporúčania č. 81 a 82:

„81. Osobitná komisia odporúča, aby sa vykonali dodatočné práce zamerané na presadzovanie konzistentnosti pri vykladaní a uplatňovaní článku 13 ods. 1 písm. b) vrátane, ale nielen, obvinení z domáceho násillia a násillia v rodine. 82. Osobitná komisia odporúča, aby Rada pre všeobecné a politické záležitosti schválila zostavenie pracovnej skupiny pozostávajúcej zo sudcov, z ústredných orgánov a medzidisciplinárnych expertov s cieľom vypracovať príručku osvedčených postupov o vykladaní a uplatňovaní článku 13 ods. 1 písm. b) spolu s usmernením, ktoré sa konkrétne zameriava na súdne orgány, berúc do úvahy závery a odporúčania predchádzajúcich zasadnutí osobitnej komisie a príručky osvedčených postupov.“

322 Pozri závery a odporúčania schválené Radou v roku 2012 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 39), odporúčanie č. 6.

- 274 Je potrebné starostlivo zvážiť vhodnosť mediácie pre medzinárodný prípad únosu detí, v ktorom boli proti jednému rodičovi vznesené obvinenia z domáceho násilia. Osoba, ktorá hodnotí vhodnosť prípadu pre mediáciu, musí mať primeranú odbornú prípravu³²³. Dokonca aj v prípade, v ktorom neboli vznesené žiadne obvinenia z domáceho násilia, je potrebné pri hodnotení vhodnosti použitia mediácie, zohľadniť skutočnosť, že v danom prípade môže dochádzať k domácejmu násiliu.
- 275 Nasledujúce faktory môžu byť obzvlášť relevantné pri hodnotení, či konkrétny prípad je alebo nie je vhodný pre dostupnú službu v oblasti mediácie³²⁴; závažnosť a opakovanie domáceho násilia³²⁵; cieľ domáceho násilia; charakter násilia³²⁶; telesné a duševné zdravie strán³²⁷; pravdepodobná reakcia hlavného páchatela³²⁸; dostupnosť mediácie navrhnujej osobitne pre prípady domáceho násilia; akým spôsobom dokáže dostupná služba v oblasti mediácie riešiť otázky bezpečnosti; otázka toho, či sú strany zastúpené³²⁹. Tiež je potrebné zdôrazniť, že ak sa mediátor počas prvého preskúmania alebo neskôr počas procesu mediácie dozvie o okolnostiach, ktoré naznačujú spáchanie trestného činu (napr. sexuálne zneužívanie dieťaťa), bude mediátor v mnohých jurisdikciách povinný oznámiť takúto skutočnosť orgánom, napríklad polícii a agentúram na ochranu dieťaťa. Táto povinnosť môže existovať aj napriek zásade dôverného charakteru mediácie³³⁰.
- 276 Mediácia nesmie ohroziť život alebo bezpečnosť žiadnej osoby, predovšetkým život alebo bezpečnosť obeť domáceho násilia, rodinných príslušníkov a mediátora. Stretnutie tvárou v tvár by sa malo zorganizovať, či už počas mediácie, alebo v podobe prípravného stretnutia, len vtedy, keď je možné zaručiť bezpečnosť. V závislosti od okolností prípadu môže byť niekedy potrebné požiadať o pomoc štátne úrady³³¹. V iných prípadoch postačí zabezpečiť, aby sa strany nestretli bez sprievodu. V takýchto prípadoch by sa mala napríklad eliminovať možnosť, že sa strany neúmyselne stretnú cestou na miesto konania mediácie; preto by sa mal zabezpečiť samostatný príchod a odchod³³². Medzi ďalšie opatrenia môže patriť tiesňové tlačidlo v miestnosti, v ktorej sa má uskutočniť mediačné stretnutie. Počas mediačného stretnutia by strany nemali nikdy zostať osamote. V tomto smere môže byť spoločná mediácia mimoriadne nápomocná. Pre obeť bude prítomnosť dvoch skúsených mediátorov upokojujúca a môže pomôcť stlmiť napätie. Ak by jeden mediátor musel zo stretnutia z akéhokoľvek dôvodu odísť, bude zabezpečená prítomnosť druhého skúseného mediátora. Tiež je možné vo vhodných prípadoch zvážiť prítomnosť iných osôb, ako napríklad právnik alebo poskytovateľa podpory³³³.
- 277 Ak dostupná služba v oblasti mediácie nie je vybavená na to, aby eliminovala bezpečnostné riziká spojené so stretnutím tvárou v tvár, alebo ak je takéto stretnutie nevhodné z iných dôvodov, je možné zvážiť nepriamu mediáciu prostredníctvom samostatných stretnutí medzi mediátorom a každou stranou (takzvané skupinové stretnutia) alebo je možné zvážiť použitie moderných technológií, ako sú napríklad videospojenie alebo komunikácia prostredníctvom internetu.

323 Pokiaľ ide o dôležitosť kvalifikovaných postupov prieskumu, pozri L. Parkinson, *Family Mediation – Appropriate Dispute Resolution in a new family justice system (Mediácia v rodinných veciach - vhodné riešenie sporu v novom systéme rodinného práva)*, 2. vydanie, Family Law 2011, kapitola 3, s. 76 a ďalej.

324 Pozri tiež článok 48 *Dohovoru Rady Európy o predchádzaní násiliu na ženách a domácejmu násiliu a boji proti nemu z 11. mája 2011*, dostupný na adrese < <http://www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/210.htm> > (naposledy konzultované 16. júna 2012), ktorý od štátov vyžaduje, aby „podnikli nevyhnutné legislatívne alebo iné opatrenia na uvalenie zákazu na povinné procesy alternatívneho riešenia sporov vrátane mediácie a zmiernenia, vo vzťahu ku všetkým formám násilia, ktoré patria do rozsahu pôsobnosti tohto dohovoru“.

325 Pozri s ďalšími odkazmi N. ver Steegh (vyššie v poznámke pod čiarou č. 8), s. 665.

326 Tamže.

327 Tamže.

328 Tamže.

329 Tamže.

330 Pozri vyššie oddiel 211, v ktorom sa uvádzajú výnimky zo zásady dôverného charakteru mediácie.

331 Čím sú okolnosti závažnejšie, tým je prípad vo všeobecnosti menej vhodný pre mediáciu.

332 Pozri tiež L. Parkinson (vyššie v poznámke pod čiarou č. 323).

333 Pozri s ďalšími odkazmi N. ver Steegh (vyššie v poznámke pod čiarou č. 8), s. 666.

- 278 Po podniknutí ochranných opatrení proti riziku vzniku ujmy počas mediácie je potrebné podniknúť opatrenia na zabezpečenie toho, aby mediáciu neohrozovali rozdielne vyjednávacíe pozície³³⁴. Mediáciu musia viesť skúsení a špeciálne vyškolení mediátori; mediátori musia prispôbiť proces mediácie výzvam jednotlivých prípadov. V neskoršej fáze je potrebné dobre zvážiť otázky bezpečnosti spojené s uplatnením sprostredkovanej dohody.
- 279 Úzka spolupráca so súdnymi a správnymi orgánmi vo všeobecnosti vedie k eliminácii bezpečnostných rizík³³⁵.
- 280 Mediátori by vo všeobecnosti mali venovať pozornosť známkam domáceho násillia a/alebo rizikám budúceho násillia a mali by ich byť schopní rozpoznať³³⁶ vrátane prípadov, keď ani jedna strana nevzniesla obvinenia, a tiež musia byť pripravení podniknúť nevyhnutné opatrenia³³⁷.

10.3 Informácie o ochranných opatreniach

→ V dotknutých jurisdikciách by mali byť dostupné informácie o možných ochranných opatreniach pre rodiča a dieťa.

- 281 Pokiaľ ide o diskusiu počas mediálneho stretnutia, mali by byť dostupné informácie o možných ochranných opatreniach, ktoré je možné podniknúť pre rodiča a dieťa v štáte, v ktorom dieťa bývalo pred únosom, a tiež v štáte, do ktorého bolo dieťa unesené. Poskytovanie takýchto informácií môže zabezpečiť ústredný orgán alebo ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach³³⁸. Okrem toho môžu byť užitočným zdrojom informácií o dostupných proaktívnych opatreniach aj profily krajín podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980³³⁹.

11 Podmienky sprostredkovanej dohody – kontrola skutočného stavu

→ Podmienky sprostredkovanej dohody sa musia navrhnuť realisticky a musia zohľadňovať všetky súvisiace praktické otázky, predovšetkým tie, ktoré sa týkajú dohody o kontakte a návštevách.

- 282 Ak je dohodnuté riešenie v dohľadne, mediátor je povinný pomôcť stranám s vypracovaním podrobností ich dohody. Mediátor bude v mnohých prípadoch tou osobou, ktorá navrhne skutočnú „dohodu“ alebo „memorandum o porozumení“ v súlade so želaniami strán³⁴⁰.

334 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie):
„Štáty by mali zabezpečiť vhodné mechanizmy na to, aby sa proces mediácie mohol viesť podľa nasledujúcich zásad: (...)
ix. mediátor by mal venovať zvláštnu pozornosť tomu, či v minulosti došlo medzi stranami k domácejmu násilliu alebo či k nemu môže dôjsť v budúcnosti, a účinku, ktorý takáto skutočnosť môže mať na vyjednávacíe pozície strán. Tiež by mal zvážiť, či je za takýchto okolností vhodné použiť proces mediácie.“

335 Pozri oddiely 19.4 písm. g) a h) profilov krajín podľa dohovoru z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121), ktoré obsahujú informácie o dostupnosti niektorých konkrétnych ochranných opatrení.

336 Pokiaľ ide o rôzne typy násillia a zneužívania, mediátor by ich mal byť schopný rozpoznať a rozlíšiť, napríklad pozri L. Parkinson (vyššie v poznámke pod čiarou č. 323).

337 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), III (proces mediácie):
„Štáty by mali zabezpečiť vhodné mechanizmy na to, aby sa proces mediácie mohol viesť podľa nasledujúcich zásad: (...)
ix. mediátor by mal venovať zvláštnu pozornosť tomu, či v minulosti došlo medzi stranami k domácejmu násilliu alebo či k nemu môže dôjsť v budúcnosti, a účinku, ktorý takáto skutočnosť môže mať na vyjednávacíe pozície strán. Tiež by mal zvážiť, či je za takýchto okolností vhodné použiť proces mediácie.“

338 Pokiaľ ide o úlohu, ktorú zohrávajú ústredné kontaktné body pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach vo vzťahu k uľahčovaniu poskytovania informácií, pozri oddiel 4.1 vyššie.

339 Pozri oddiel 11.2 profilov krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).

340 Pozri K. K. Kovach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 110), na s. 205.

- 283 Ako už bolo uvedené v kapitole 5 (Rozsah mediácie), sprostredkované dohody v rámci medzinárodných prípadov únosov detí budú pravdepodobne obsahovať nasledujúce body: dohodu o tom, že sa dieťa vráti alebo nevráti, a v prípade, že sa nevráti, dohodu o tom, kde sa bude nachádzať nový pobyt dieťaťa; s kým bude dieťa žiť; otázku rodičovských práv a povinností a ich vykonávanie. Okrem toho sa dohoda bude pravdepodobne zaoberať určitými finančnými otázkami, ako sú napríklad cestovné náklady, ale v niektorých prípadoch sa bude zaoberať aj otázkami vyživovacej povinnosti vo vzťahu k dieťaťu a manželom.
- 284 Je dôležité, aby sa sprostredkovaná dohoda vypracovala v súlade s platným právnym rámcem tak, aby mohla nadobudnúť právny účinok v oboch (vo všetkých) dotknutých jurisdikciách. Hoci úloha mediátora nespočíva v tom, aby poskytoval právne poradenstvo, mal by v tomto ohľade odkázať strany na príslušný vnútroštátny alebo medzinárodný právny rámec. Mediátor by v každom prípade mal upozorniť strany na dôležitosť toho, aby sa v tomto smere poradili so svojimi špecializovanými právnymi zástupcami alebo aby si iným spôsobom zabezpečili odborné právne poradenstvo o právnej situácii, ktorá sa týka ich prípadu.
- 285 Po vypracovaní dohody by sa „pred jej podpísaním mal stranám poskytnúť obmedzený časový priestor na zváženie (...)“³⁴¹. Tento čas by sa mal využiť aj na riešenie nevyhnutných právnych otázok³⁴².
- 286 Sprostredkovaná dohoda musí byť realistická a čo možno najpodrobnejšia, pokiaľ ide o povinnosti a práva, na ktoré sa odvoláva. To nie je dôležité len na bezproblémové uplatnenie dohody, ale aj na to, aby sa táto dohoda stala vykonateľnou (pozri tiež kapitolu 12). Ak sa napríklad rodičia dohodnú na návrate dieťaťa, treba sa zaoberať postupmi týkajúcimi sa návratu vrátane otázky cestovných nákladov a otázky, s kým dieťa pocestuje späť a kde bude dieťa bývať ihneď po návrate³⁴³. Ak budú rodičia bývať v rôznych štátoch, je potrebné realisticky upraviť cezhraničné vykonávanie rodičovských práv a povinností³⁴⁴. Napríklad pri vypracovávaní cezhraničných dojednaní o kontakte je potrebné uviesť konkrétne dátumy a časové obdobia, aby sa zohľadnili školské prázdniny atď. Treba sa zaoberať aj cestovnými nákladmi. Rovnako je potrebné v čo najväčšej miere eliminovať akýkoľvek možný zdroj nedorozumenia a praktické prekážky súvisiace s dojednaním o kontakte. Napríklad v prípade, keď rodič, ktorému bolo dieťa unesené, súhlasí s tým, aby dieťa zostalo s rodičom, ktorý dieťa uniesol, v štáte, do ktorého bolo dieťa premiestnené, za predpokladu, že práva tohto rodiča na kontakt sú dostatočne zabezpečené, sa rodičia môžu dohodnúť na tom, že rodič, ktorý dieťa uniesol, kúpi letenky pre dieťa, aby mohlo s rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, stráviť letné prázdniny v bývalom štáte trvalého pobytu. Mala by sa riešiť aj otázka budúcich finančných možností a aby sa dalo predísť akýmkoľvek ťažkostiam na poslednú chvíľu, spojených s kúpou leteniek, rodičia sa napríklad môžu dohodnúť na tom, že určitá peňažná suma určená pre rodiča, ktorému bolo dieťa unesené, sa zloží vopred, v dostatočnom časovom predstihu pred odletom, aby si tento rodič mohol cestu naplánovať³⁴⁵.
- 287 Je potrebné venovať pozornosť podmienkam, ktoré presahujú hranice vplyvu strán. Dohoda by napríklad nemala prikazovať jednej zo strán, aby stiahla trestnoprávne konanie, ak v príslušnom dotknutom právnym systéme môže už začaté trestnoprávne konanie zrušiť len prokurátor alebo súd³⁴⁶.

341 Pozri odporúčanie Rady Európy Rec (2002) 10 o mediácii v občianskoprávných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 53), zásada VI (Dohody dosiahnuté v rámci mediácie):

„16. Aby bolo možné definovať predmet, rozsah a závery dohody, je zvyčajne potrebné ku koncu každého mediačného postupu vypracovať písomný dokument. Po vypracovaní tohto dokumentu a pred jeho podpísaním by sa stranám mal poskytnúť obmedzený časový priestor na zváženie, na ktorom sa strany dohodnú.“

342 Pozri kapitolu 12 nižšie o tom, ako sa dohoda môže stať právne záväznou a vykonateľnou.

343 Pokiaľ ide o podrobné údaje, ktoré je potrebné zahrnúť do príkazu na návrat, pozri kapitolu Príručky osvedčených postupov o vykonávaní (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), s. 21 a ďalej.

344 Pozri zásady vytvárania štruktúr mediácie v prílohe 1 nižšie, časť B.3.

345 Pozri tiež Príručku osvedčených postupov o cezhraničnom kontakte (vyššie v poznámke pod čiarou č. 16).

346 Pokiaľ ide o zvláštnu výzvu v súvislosti s trestnoprávnym konaním, pozri oddiel 2.8 vyššie.

12 Zabezpečenie právnej záväznosti a vykonateľnosti dohody

- Podmienky sprostredkovanej dohody sa musia vypracovať tak, aby dohoda v príslušných jurisdikciách mohla nadobudnúť právny účinok a aby sa mohla stať vykonateľnou.
- Odporúča sa, aby sa stranám pred dokončením dohody poskytol obmedzený časový priestor na zváženie, aby mohli využiť odborné právne poradenstvo o všetkých právnych následkoch, ako aj o tom, či je obsah ich „dočasnej dohody“ v súlade s rozhodným právom v dotknutých právnych systémoch.
- Opatrenia potrebné na to, aby dohoda v príslušných jurisdikciách nadobudla právny účinok a stala sa vykonateľnou, by sa mali rýchlo podniknúť ešte pred uplatnením danej dohody.
- Prístup k informáciám o relevantných postupoch v dotknutých jurisdikciách by mali zabezpečiť ústredné orgány alebo ústredné kontaktné body pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach.
- Možno bude potrebné zabezpečiť spoluprácu medzi správnymi/súdnyimi orgánmi, aby sa zabezpečila vykonateľnosť dohody vo všetkých dotknutých štátoch.
- Súdny sú vyzývané na to, aby využili vnútroštátne, regionálne³⁴⁷ a medzinárodné súdne siete, ako sú napríklad Medzinárodná haagska sieť sudcov, a vo vhodných prípadoch by mali tiež využiť pomoc ústredných orgánov³⁴⁸.
- Štáty by v prípade potreby mali preskúmať vhodnosť zavedenia regulačných alebo legislatívnych ustanovení, ktoré by mali uľahčiť postupy spojené s tým, aby sa dohoda stala vykonateľnou.

288 S ohľadom na to, že dohodnuté riešenie dosiahnuté prostredníctvom mediácie slúži ako základ na udržateľné riešenie sporu, malo by spĺňať požiadavky kladené na nadobudnutie právneho účinku v dotknutých štátoch a v týchto štátoch by sa mala stať právne záväznou a vykonateľnou ešte skôr, ako sa stane prakticky vykonateľnou. Vykonateľnosť v oboch (vo všetkých) dotknutých právnych systémoch je mimoriadne dôležitá v prípade, že do dohodnutého riešenia patrí cezhraničné vykonávanie rodičovských práv a povinností. Dotknuté dieťa je potrebné ochrániť pre možným opätovným únosom v budúcnosti alebo od akejkoľvek inej ujmy spôsobenej tým, že rodič danú dohodu nedodríava. Súčasne, potom, ako rodičia dosiahnu dohodu, je potrebné návrat dieťaťa uskutočniť čo najrýchlejšie, aby sa dieťa vyhlo ďalším nedorozumeniam a odcudzeniu.

289 Riešenie dosiahnuté v rámci mediácie by sa malo písomne zdokumentovať a mali by ho podpísať obaja rodičia. V závislosti od záležitostí, ktoré sa v rámci dohody strán riešia, a v závislosti od rozhodného práva môže dohoda od momentu jej uzavretia predstavovať právne záväznú zmluvu medzi stranami. Mnoho právnych systémov však do určitej miery obmedzuje autonómnosť strán v rodinnom práve, predovšetkým pokiaľ ide o rodičovské práva a povinnosti³⁴⁹. Mnoho štátov je toho názoru, že práva a blaho dotknutého dieťaťa by sa mali ochraňovať prostredníctvom účasti súdnych alebo správnych orgánov. Dohody týkajúce sa vykonávania rodičovských práv a povinností, ktoré sa podporujú mnohými z týchto systémov, si napríklad budú vyžadovať schválenie súdu, ktoré potvrdí dodržiavanie „najlepších záujmov dieťaťa“, na základe čoho môžu takéto dohody nadobudnúť právny účinok³⁵⁰.

347 Príkladom regionálnej siete je Európska justičná sieť pre občianske a obchodné veci, pre viac informácií pozri < http://ec.europa.eu/civiljustice/index_en.htm > (naposledy konzultované 16. júna 2012).

348 Pozri Príručku osvedčených postupov o vykonávaní (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), zásada 8.2.

349 Pozri tiež Štúdiu uskutočniteľnosti o cezhraničnej mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 13), odsek 5.4, s. 23.

350 Napríklad **Francúzsko**, pozri články 376 a 373-2-7 Občianskeho zákonníka, alebo **Nemecko**, pozri § 156 ods. 2, FamFG (vyššie v poznámke pod čiarou č. 227); pozri tiež odpovede na dotazník II pracovnej skupiny pre mediáciu v kontexte maltského procesu (vyššie v poznámke pod čiarou č. 42); pozri tiež M. Lloyd, „The Status of mediated agreements and their implementation“ (Stav sprostredkovaných zmlúv a ich uplatňovanie), v *Family mediation in Europe – proceedings (Mediácia v rodinných veciach v Európe – konania)*, 4. európska konferencia o rodinnom práve, Palais de l'Europe, Štrasburg, 1. - 2. október 1998, vydala Rada Európy, apríl 2000, s. 87 - 96.

- 290 Okrem toho môžu existovať obmedzenia autonómnosti strán týkajúce sa iných záležitostí rodinného práva, ako napríklad výživné na dieťa. Napríklad niektoré právne systémy obmedzujú schopnosť rodičov odstúpiť od povinností týkajúcich sa výživného na dieťa, ktoré vyplývajú z rozhodného práva.
- 291 Tiež je potrebné poznamenať, že môže nastať situácia, kedy spomedzi rôznych záležitostí, ktorými sa zaoberá sprostredkovaná dohoda, môžu niektoré vyriešiť samotné strany, ale niektoré nie, a tiež je potrebné poznamenať, že podľa rozhodného práva sa dohoda okamžite stáva pre strany záväznou vo vzťahu k predchádzajúcim záležitostiam, zatiaľ čo druhá časť dohody je závislá od schválenia súdu³⁵¹. Tým môže dôjsť k nešťastnej situácii, ak nebolo získané schválenie súdu (alebo ho nemožno získať) vo vzťahu k zostávajúcej časti dohody, keďže sa strany zvyčajne dohodnú na celom „balíku“ a čiastočne záväzná dohoda môže zvýhodňovať jednu zo strán³⁵².
- 292 Keďže je právna situácia v rámci medzinárodných rodinných sporov často zložitá, odporúča sa ešte pred dokončením sprostredkovanej dohody poskytnúť stranám „oddychový čas“ na to, aby mohli získať odborné právne poradenstvo týkajúce sa všetkých právnych následkov toho, na čom sa chystajú dohodnúť, a toho, či je obsah ich „dočasnej dohody“ v súlade s právom, ktoré sa uplatňuje na tieto záležitosti v rozličných dotknutých právnych systémoch. Môže sa stať, že si rodič nebude vedomý, že súhlasí so zrieknutím sa určitých práv alebo že dohoda alebo jej praktické uplatnenie môže viesť k (dlhodobej) zmene jurisdikcie a práva, ktoré sa uplatňuje na určité záležitosti. Ak napríklad rodič, ktorému bolo dieťa unesené, súhlasí s premiestnením dieťaťa a rodiča, ktorý dieťa uniesol, skôr či neskôr sa zmení „obvyklý pobyt“ dieťaťa³⁵³, čo pravdepodobne vyústi do zmeny jurisdikcie a rozhodného práva vo vzťahu k niekoľkým otázkam, ktoré sa týkajú dieťaťa³⁵⁴.
- 293 Ak je celá alebo čiastočná platnosť dohody závislá od schválenia súdu, podmienky tejto dohody by mali obsahovať aj to, že nadobudnutie jej účinnosti bude podmienené úspešným získaním schválenia súdu. V takýchto prípadoch je vhodné odvolať sa na výsledok mediácie ako na „dočasnú dohodu“ a uviesť to v názve a texte dokumentu, ktorým sa zaznamenáva vzájomná dohoda. V niektorých právnych systémoch sa mediátori odvolávajú na okamžitý výsledok mediácie ako na „memorandum o porozumení“, a nie na „dohodu“, aby sa predišlo predpokladu, že dohoda sa v tejto fáze chápe ako záväzná.
- 294 Je potrebné zdôrazniť, že nie každá dohoda, ktorá je pre strany právne záväzná v jednom právnom systéme, je v tomto právnom systéme aj automaticky vykonateľná. V tých právnych systémoch, v ktorých si dohody o rodičovských právach a povinnostiach vyžadujú schválenie súdnym alebo správnym orgánom na to, aby sa stali právne záväznými, bude však prostriedok na udelenie schválenia (napríklad zahrnutie podmienok dohody do súdneho príkazu) súčasne často tým istým prostriedkom, na základe ktorého sa dohoda v tejto jurisdikcii stane vykonateľnou³⁵⁵. Na druhej strane si dohoda medzi rodičmi, ktorá je pri jej uzavretí v právnom systéme právne záväzná, môže vyžadovať notárske overenie alebo homologizáciu zo strany súdu, aby sa stala vykonateľnou, pokiaľ zákony tohto štátu nestanovujú inak. Pokiaľ ide o formality potrebné na to, aby zmluvné štáty Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 zabezpečili vykonateľnosť sprostredkovaných dohôd, profily krajín podľa dohovoru z roku 1980 môžu slúžiť ako užitočný zdroj informácií³⁵⁶.

351 Pozri tiež odsek 41 vyššie.

352 Problémy samozrejme vzniknú len vtedy, keď sa zvýhodnená strana bude domáhať svojich práv vyplývajúcich z dohody rodičov, a mnoho právnych systémov by takúto situáciu napravilo, ale bolo by potrebné súdne konanie.

353 Za predpokladu, že sa obvyklý pobyt dieťaťa ešte nezmenil; pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o význame „obvyklého pobytu“, pozri P. McEleavy, INCADAT-Case Law Analysis Commentary: Aims and Scope of the Convention – Habitual Residence (INCADAT - Komentár k analýze judikatúry: Ciele a rozsah dohovoru – obvyklý pobyt), k dispozícii na adrese < www.incadat.com > v sekcii „Case Law Analysis“ (Analýza judikatúry).

354 Pozri kapitolu 13 nižšie.

355 Podrobné informácie budú závislé od príslušného procesného práva.

356 Pozri oddiel 19.5 písm. b) profilov krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121). V niektorých štátoch existuje viac než jedna alternatíva. Nasledujúce štáty naznačili, že schválenie súdu je potrebné, aby sa dohoda stala vykonateľnou: **Argentína, Austrália, Belgicko, Brazília, Burkina Faso, Kanada (Manitoba, Nové Škótsko) Čína (Hongkong SAR), Kostarika, Česká republika, Dánsko, Estónsko, Fínsko (úrad pre sociálnu starostlivosť), Francúzsko, Grécko, Honduras, Maďarsko (úrad pre opatrovníctvo), Írsko, Izrael, Lotyšsko, Litva, Maurícius, Mexiko, Nórsko, Paraguaj, Poľsko, Rumunsko, Slovinsko, Španielsko, Švédsko (úrad pre sociálnu starostlivosť), Švajčiarsko, Spojené kráľovstvo (Anglicko a Wales, Severné Írsko) a Spojené štáty americké a Venezuela;** notárske overenie je alternatívou v týchto štátoch: **Belgicko, Burkina Faso, Dánsko, Estónsko, Maďarsko, Rumunsko, Slovinsko** a registrácia na súde je alternatívou v týchto štátoch: **Austrália, Burkina Faso, Kanada (Britská Kolumbia, Nové Škótsko, Saskatchewan), Estónsko, Grécko, Honduras** (profily krajín – k júnu 2012).

295 Pokiaľ ide o to, aby sa dohoda, ktorá sa stala vykonateľnou (zahrnutím do súdneho príkazu alebo inak) v jednom právnom systéme (v štáte A), stala právne záväznou a vykonateľnou v príslušnom druhom právnom systéme (v štáte B), existujú vo všeobecnosti dva spôsoby, ktoré je možné zvážiť:

1. Uznávanie a výkon v štáte B:

Štát B môže uznať súdny príkaz, ktorého súčasťou je dohoda a ktorý bol získaný v štáte A, buď preto, že medzinárodný, regionálny alebo bilaterálny nástroj zabezpečuje takéto uznanie, alebo preto, že zahraničný súdny príkaz môže byť v tomto právnom systéme inak uznaný v súlade s právom štátu B. Pokiaľ ide o vykonanie dohodnutého riešenia, štát B môže požadovať dodatočné vyhlásenie o vykonateľnosti alebo registrácie. V rámci tohto scenára môžu vzniknúť problémy vtedy, keď sú sudy štátu B toho názoru, že sudy štátu A nemali medzinárodnú súdnu právomoc urobiť v danej veci rozhodnutie (pokiaľ ide o jurisdikčné výzvy v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, pozri kapitolu 13). Pri druhej alternatíve je možné predpokladať, že predpisy medzi štátom A a štátom B platia, a v takomto prípade môže štát B uznať dohodu vykonateľnú v štáte A bez toho, aby sa zahrnula do súdneho príkazu³⁵⁷.

2. Prenesenie samotnej dohody do štátu B a vykonanie potrebných opatrení na to, aby dohoda bola v štáte B záväzná a vykonateľná:

Strany sa môžu so svojou dohodou obrátiť na orgány štátu B a môžu požadovať, aby táto dohoda bola podľa vnútroštátnych postupov v štáte B právne záväzná a vykonateľná. To znamená, že by postupovali bez ohľadu na právny stav, ktorý ich dohoda má (nadobudla) v štáte A. V súvislosti s týmto riešením môžu nastať problémy z dôvodu otázok spojených s jurisdikciou. Môže sa napríklad stať, že orgány štátu B zistia, že nemajú (medzinárodnú) súdnu právomoc na to, aby premenili dohodu na súdny príkaz alebo aby podnikli iné nevyhnutné kroky na to, aby sa dohoda stala záväznou, pretože považujú orgány štátu A za orgány, ktoré majú výhradnú súdnu právomoc zaoberať sa predmetom (predmetmi) danej zmluvy.

357 Pozri napríklad článok 46 európskeho nariadenia Brusel IIa, v ktorom sa uvádza, že „dohody medzi účastníkmi, ktoré sú vykonateľné v členskom štáte (Európskej únii), v ktorom boli uzatvorené, sa uznávajú a vyhlasujú za vykonateľné za rovnakých podmienok ako rozsudky (podľa nariadenia)“. Pozri tiež článok 30 ods. 1 Haagskeho dohovoru o výživnom na dieťa z roku 2007, v ktorom sa ustanovuje, že „dohodu o výživnom, ktorá je uzavretá v zmluvnom štáte, bude možné uznať a vykonať ako rozhodnutie (...) za predpokladu, že je vykonateľná ako rozhodnutie v štáte pôvodu“.

- 296 Ideálna situácia nastáva vtedy, keď medzinárodný, regionálny³⁵⁸ alebo bilaterálny nástroj zabezpečuje zjednodušenie uznania a vykonania súdnych príkazov medzi dvomi štátmi. Takým nástrojom je Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996. Podľa dohovoru z roku 1996 predstavuje súdny príkaz, ktorý obsahuje dohodu týkajúcu sa opatrovníctva alebo kontaktu v jednom zmluvnom štáte, „prostriedok ochrany“ a ako taký bude uznaný zo zákona a vykonateľný vo všetkých zmluvných štátoch. To znamená, „že nebude potrebné uchýliť sa ku konaniu s cieľom získať (...) uznanie“³⁵⁹ v iných zmluvných štátoch. Pokiaľ však ide o skutočné vykonanie opatrenia, bude potrebné zabezpečiť vyhlásenie o vykonateľnosti alebo registrácii (článok 26 ods. 1). Ale dohovor z roku 1996 zaväzuje zmluvné štáty, aby v tomto ohľade uplatnili „jednoduchý a rýchly postup“ (článok 26 ods. 2, pridaný dôraz). Vyhlásenie o vykonateľnosti alebo registrácii je možné zamietnuť len vtedy, keď platí jeden z obmedzených dôvodov na neuznanie, ktoré sa uvádzajú v článku 23 ods. 2. Dôvodmi na neuznanie je napríklad to, že „opatrenie podnikol orgán, ktorého súdna právomoc sa nezakladala na jednom zo základov uvedených“ v Haagskom dohovore o ochrane detí z roku 1996, a že „sa opatrenie podniklo s výnimkou naliehavého prípadu, v kontexte súdneho alebo správneho konania bez toho, aby dieťa malo príležitosť byť vypočuté, pri porušení základných zásad postupu dožiadaného štátu“.
- 297 Možné pochybnosti o základoch neuznania je možné rozptýliť v ktorejkoľvek fáze s použitím postupu „uznania vopred“ podľa článku 24 Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996. Podľa tohto článku „môže ktorákoľvek zainteresovaná strana od kompetentných orgánov zmluvného štátu požadovať, aby rozhodli o uznaní alebo neuznaní opatrenia, ktoré sa podniklo v inom zmluvnom štáte“. (Pokiaľ ide o podrobné informácie o dohovore z roku 1996, pozri praktickú príručku³⁶⁰.)
- 298 Je potrebné zdôrazniť, že v prípadoch únosov detí je situácia v oblasti jurisdikcie veľmi zložitá³⁶¹. Ako Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980, tak aj Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996 sa zakladajú na myšlienke, že v prípade únosu dieťaťa by orgány v štáte, do ktorého bolo dieťa unesené (dožiadany štát), mali byť kompetentné rozhodnúť o návrate dieťaťa, ale nie o skutkovej podstate opatrovníctva³⁶². Súd, ktorý koná v haagskom konaní o návrat v dožiadanom štáte, bude mať preto ťažkosti s tým, aby sprostredkovanú dohodu premenil na súdny príkaz, ak sa táto dohoda okrem otázky návratu zaoberá aj otázkou opatrovníctva alebo inými záležitosťami, vo vzťahu ku ktorým súd, ktorý koná v haagskom konaní o návrate, nemá (medzinárodnú) súdnu právomoc (pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o osobitnej situácii v oblasti jurisdikcie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, pozri kapitolu 13).
- 299 Ďalšie komplikácie spojené s otázkou jurisdikcie môžu vyplývať z pridania dodatočných záležitostí do dohody, napríklad otázky spojené s vyživovacou povinnosťou vo vzťahu k manželom a dieťaťu. Preto môže byť účasť iných orgánov, prípadne v iných štátoch, nevyhnutná na to, aby sa celá dohoda stala právne záväznou a vykonateľnou v dotknutých právnych systémoch. V takýchto prípadoch bude možno potrebné využiť odborné právne poradenstvo týkajúce sa toho, aké kroky treba podniknúť a v ktorom zo zúčastnených štátov.
- 300 Prístup k informáciám o tom, kde je možné vyhľadať odborné právne poradenstvo, a o krokoch, ktoré sú potrebné na to, aby sa dohoda stala vykonateľná v dotknutých štátoch, by mal zabezpečiť ústredný orgán alebo iný orgán, ktorý pôsobí ako ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach v príslušných jurisdikciách³⁶³.
- 301 Spolupráca medzi správnymi/súdnyimi orgánmi rôznych dotknutých štátov môže byť potrebná vtedy, keď ide o zabezpečenie vykonateľnosti dohody v rozličných jurisdikciách.

358 Podobne ako v prípade Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 obsahuje európske nariadenie Brusel IIa predpisy o zjednodušenom uznávaní a vykonávaní rozhodnutí vo veciach rodičovských práv a povinností. Okrem toho článok 46 nariadenia Brusel IIa zabezpečuje uznávanie a vykonávanie samotných dohôd za predpokladu, že sú vykonateľné v členskom štáte, v ktorom boli uzavreté, pozri poznámku 357 vyššie.

359 Pozri P. Lagarde, dôvodová správa o Haagskom dohovore o ochrane detí z roku 1996 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 80), s. 585, odsek 119.

360 Vyššie v poznámke pod čiarou č. 223.

361 Pozri kapitolu 13, ktorá obsahuje ďalšie podrobnosti.

362 Pozri článok 16 dohovoru z roku 1980; článok 7 dohovoru z roku 1996.

363 Pozri zásady vytvárania štruktúr mediácie v prílohe 1 nižšie, časť C (Ako sa sprostredkované dohody stanú právne záväznými). Pokiaľ ide o ďalšie informácie o úlohe, ktorú zohrávajú ústredné kontaktné body pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, pozri oddiel 4.1 vyššie.

- 302 Pokiaľ to bude uskutočniteľné, súde by mali podporovať udržateľnosť dohodnutého riešenia tým, že stranám budú pomáhať v ich snahe, aby sa dohoda stala právne záväznou a vykonateľnou v rôznych dotknutých právnych systémoch. Sem môže patriť použitie tzv. mirror orders (zrkadlových príkazov) alebo príkazov na zaistenie bezpečného útočiska³⁶⁴. Okrem toho by súde v uskutočniteľných a vo vhodných prípadoch mali využiť existujúce súdne siete³⁶⁵ a vyhľadať pomoc ústredných orgánov. Súdnou sieťou, ktorá má v tomto ohľade mimoriadny význam, je Medzinárodná haagska sieť sudcov, ktorí sa špecializujú v rodinných veciach, ktorá bola vytvorená³⁶⁶ s cieľom uľahčiť komunikáciu a spoluprácu medzi sudcami na medzinárodnej úrovni a pomáhať pri zabezpečovaní účinného uplatňovania medzinárodných nástrojov v oblasti ochrany detí vrátane Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980³⁶⁷. Počas používania priamej súdnej komunikácie sudca, ktorý koná v haagskom konaní o návrate, môže koordinovať podporu vo vzťahu k dohode rodičov vrátane otázok opatrovníctva so sudcom, ktorý je kompetentný konať v otázke opatrovníctva v štáte návratu³⁶⁸.
- 303 Štáty by mali zabezpečiť jednoduché postupy, prostredníctvom ktorých by sprostredkované dohody na žiadosť strán mohol kompetentný orgán schváliť a/alebo im prisúdiť vykonateľnosť³⁶⁹. Pokiaľ takéto postupy neexistujú, štáty by mali zväziť vhodnosť zavedenia regulačných alebo legislatívnych ustanovení, ktoré by takéto postupy zabezpečili³⁷⁰.

- 364 Termín „zrkadlový príkaz“ sa vzťahuje na príkaz, ktorý vydajú súde v žiadajúcom štáte a ktorý je identický alebo podobný (t. j. „zrkadlový“) príkazu vydanom v dožiadanom štáte. „Príkaz na zaistenie bezpečného útočiska“ je príkaz, ktorý vydá súd v žiadajúcom štáte, často na základe žiadosti rodiča, ktorému bolo dieťa unesené, s cieľom zabezpečiť podmienky návratu. Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o použití zrkadlových príkazov a príkazov na zaistenie bezpečného útočiska v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, pozri Príručku osvedčených postupov o vykonávaní (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), kapitola 5 (Podporovanie dobrovoľného plnenia) a kapitola 8 (Cezhraničná spolupráca zameraná na zabezpečenie bezpečného návratu). Pokiaľ ide o príklady, pozri tiež E. Carl a M. Erb-Klünemann, Zahŕnutie mediácie do súdnych konaní v rámci cezhraničných prípadov v rodinných veciach, v S. Kiesewetter a C. C. Paul (Eds) (vyššie v poznámke pod čiarou č. 98), s. 59 a ďalej, na s. 72; pozri tiež K. Nehls, Cezhraničná mediácia v rodinných veciach – inovatívny prístup k aktuálnej dimenzii, v S. Kiesewetter a C. C. Paul (Eds) (tamže), s. 18 a ďalej, na s. 27.
- 365 Pokiaľ ide o použitie priamej súdnej komunikácie s cieľom zabezpečiť právne uznanie a vykonateľnosť dohôd v medzinárodných prípadoch únosov detí, pozri správu dvoch nemeckých sudcov, E. Carl a M. Erb-Klünemann, „Integrating Mediation into Court Proceedings in Cross-Border Family Cases“ (Zahŕnutie mediácie do súdnych konaní v rámci cezhraničných prípadov v rodinných veciach), v S. Kiesewetter a C. C. Paul (Eds) (vyššie v poznámke pod čiarou č. 98), s. 59 a ďalej na s. 72, 73.
- 366 Sieť sa vytvorila po predložení návrhu na seminári sudcov o medzinárodnej ochrane detí De Ruwenberg v roku 1998; viac informácií na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí). Pokiaľ ide o viac informácií o Medzinárodnej haagskej sieti sudcov a fungovaní priamej súdnej komunikácie, pozri poznámku 128 vyššie.
- 367 Pozri závery a odporúčania spoločnej súdnej konferencie EC-HCCH, 15. - 16. január 2009, k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí); prijaté na základe konsenzu viac ako 140 sudcami z viac než 55 jurisdikcií.
- 368 Pozri napríklad vyhlásenie **austrálskeho** experta na šiestom zasadnutí osobitnej komisie, „Závery a odporúčania a správa časti I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie pre praktické uplatňovanie Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 (1. – 10. jún 2011)“, vypracovala stála kancelária, predbežný dokument č. 14 z novembra 2011 do pozornosti zasadnutia osobitnej komisie v januári 2011 o praktickom uplatňovaní Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 [k dispozícii na adrese < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí)], odsek 252; pozri tiež E. Carl a M. Erb-Klünemann (vyššie v poznámke pod čiarou č. 364), s. 59 a ďalej, na s. 72.
- 369 Pokiaľ ide o vývoj v Európskej únii, pozri článok 6 európskej smernice o mediácii (vyššie v poznámke pod čiarou č. 5), podľa ktorého členské štáty Európskej únie „zabezpečia, aby strany alebo jedna z nich s výslovným súhlasom ostatných mohli požadovať, aby bol obsah písomnej dohody, ktorá je výsledkom mediácie, vykonateľný“. Výnimkami, ktoré sú uvedené v článku 6, sú prípady, pri ktorých „je obsah takejto dohody v rozpore s právom členského štátu, v ktorom sa podala žiadosť, alebo ak právo tohto členského štátu neustanovuje jej vykonateľnosť“. V článku 6 sa vyzdvihuje skutočnosť, že „žiadne ustanovenie v tomto článku nemá vplyv na pravidlá uplatniteľné na uznávanie a výkon dohody, ktorá sa stala vykonateľnou v súlade s (týmto článkom), v inom členskom štáte“. Pokiaľ ide o opatrenia, ktoré podnikli členské štáty Európskej únie na to, aby dodržali túto smernicu, pozri Európsky justičný atlas (vyššie v poznámke pod čiarou č. 60).
- 370 Pozri tiež odporúčanie Rady Európy č. R (98) 1 o mediácii v rodinných veciach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 52), IV (Stav sprostredkovaných dohôd):
 „Štáty by mali zabezpečiť, aby súdny orgán alebo iný kompetentný orgán schválil sprostredkované dohody v prípade, že si to strany želajú, a mali by zabezpečiť mechanizmy na vykonanie takýchto schválených dohôd podľa vnútroštátneho práva.“

13 Otázky spojené s jurisdikciou a rozhodným právom

- Pri vypracovávaní sprostredkovanej dohody je potrebné zohľadniť otázky spojené s jurisdikciou a rozhodným právom.
- Súdne a správne orgány dožiadaného štátu a žiadajúceho štátu by mali v čo najväčšej miere navzájom spolupracovať, aby mohli prekonať možné problémy spojené s tým, aby sa dohoda, ktorou sa medzinárodný spor o únose dieťaťa vyriešil mimosúdnou cestou, stala právne záväznou a vykonateľnou v oboch štátoch. V tomto smere môže byť použitie priamej súdnej komunikácie mimoriadne nápomocné.

- 304 Ako sa zdôraznilo v kapitole 12, zváženie jurisdikcie a rozhodného práva je v rámci medzinárodných rodinných sporov nanajvyš dôležité, pokiaľ ide o zabezpečenie vykonateľnosti sprostredkovaných dohôd v rôznych dotknutých štátoch. Tiež sa môže stať, že sa rozsah mediácie bude musieť po tomto zvážení prispôbiť, a to z dôvodu komplikácií, ktoré by boli spôsobené zapracovaním určitých dodatočných záležitostí, ako je napríklad dohoda o výživnom³⁷¹.
- 305 Pokiaľ ide o jurisdikciu v oblasti cezhraničných rodinných sporov, je potrebné otázku medzinárodnej jurisdikcie (t. j. ktorý štát má súdnu právomoc) odlišovať od otázky vnútroštátnej jurisdikcie (t. j. ktorý súd alebo úrad má súdnu právomoc vo vzťahu k určitej veci v rámci jedného štátu). Multilaterálne zmluvy obsahujúce predpisy o jurisdikcii sa pravidelne zaoberajú len medzinárodnou jurisdikciou, zatiaľ čo vnútroštátnu jurisdikciu ponechávajú jednotlivým štátom.
- 306 S ohľadom na medzinárodnú jurisdikciu v rámci medzinárodných prípadov únosov detí je potrebné venovať zvýšenú pozornosť následkom, ktoré môžu vzniknúť z kombinácie dvoch vecí, ktorými sa pravidelne zaoberajú sprostredkované dohody v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, ktorými sú 1) otázka toho, či sa dieťa vráti alebo nie, a 2) regulácia práv na opatrovníctvo a kontakt, ktoré sa majú uplatniť potom, ako sa dieťa vráti alebo nevráti. Samotné neoprávnené premiestnenie alebo zadržanie vytvára zvláštnu situáciu v oblasti jurisdikcie v rámci medzinárodných prípadov únosov detí, ktoré patria do rozsahu Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996. Podľa široko používanej zásady medzinárodnej jurisdikcie je to práve súd obvyklého pobytu dieťaťa, ktorý má súdnu právomoc urobiť dlhodobé rozhodnutia o opatrovníctve a kontakte s dieťaťom, a tiež môže urobiť rozhodnutia o cezhraničnom premiestnení rodiny. Túto zásadu podporuje dohovor z roku 1996³⁷², ktorý sa uplatňuje spolu s dohovorom z roku 1980 a tiež s príslušnými regionálnymi nástrojmi³⁷³. Táto zásada je založená na tom, že súd obvyklého pobytu dieťaťa je vo všeobecnosti najvhodnejším fórom na vynesenie rozhodnutia o opatrovníctve, keďže ide o súd, ktorý je najužšie prepojený so zvyčajným prostredím dieťaťa, t. j. súd, ktorý dokáže ľahko zhodnotiť životné podmienky dieťaťa a ktorý je najvhodnejším súdom na to, aby rozhodol v najlepšom záujme dieťaťa. Pokiaľ ide o únosy, haagsky dohovor z roku 1980 ochraňuje záujmy dieťaťa tým, že bráni rodičovi v tom, aby vytvoril „umelé jurisdikčné prepojenia na medzinárodnej úrovni s cieľom získať (výhradné) opatrovníctvo vo vzťahu k dieťaťu“³⁷⁴. V tomto duchu článok 16 dohovoru z roku 1980 zabezpečuje, že „po doručení oznámenia o neoprávnenom premiestnení alebo zadržaní dieťaťa“ sa súdy v dožiadanom štáte „zdržia rozhodovania vo veci opatrovníckeho práva, až kým sa nerozhodne, že návrat dieťaťa sa podľa tohto dohovoru neuskutoční, okrem prípadu, keď v primeranej lehote po doručení oznámenia nebola podaná žiadosť podľa tohto dohovoru.“

371 Stranám nebráni nič v tom, aby sa po vyriešení prípadu únosu dieťaťa vrátili k mediácii a aby sa zaoberali týmito ďalšími otázkami.

372 Obvyklý pobyt je hlavným kolíznym kritériom, ktoré sa používa vo všetkých moderných haagských dohovoroch o rodine a tiež v rámci mnohých regionálnych nástrojov, ktoré sa týkajú ochrany detí, ako je napríklad nariadenie Brusel IIa.

373 Napríklad nariadenie Brusel IIa.

374 Pozri E. Pérez-Vera, dôvodová správa o Haagskom dohovore o únosoch detí z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 93), s. 428, odsek 11.

- 307 V tom istom duchu článok 7 Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996, ktorý posilňuje Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980 stanovuje, že v prípade neoprávneného premiestnenia alebo zadržania dieťaťa si orgány štátu, v ktorom malo dieťa svoj obvyklý pobyt pred premiestnením alebo zadržaním, zachovávajú svoju súdnu právomoc týkajúcu sa opatrovníctva až do chvíle splnenia niekoľkých podmienok³⁷⁵.
- 308 Pokiaľ ide o kombináciu otázok riešených v rámci dohody medzi rodičmi, ktoré sú spomenuté vyššie, súd, ktorý koná v haagskom konaní o návrate, bude mať súdnu právomoc zaoberať sa časťou 1) tejto dohody, t. j. tým, či sa dieťa vráti alebo nie, a nebude mať medzinárodnú súdnu právomoc na to, aby schválil časť 2) dohody o právach opatrovníctva a dlhodobého kontaktu. Ak by súd aj napriek tomu zahrnul celú dohodu rodičov do svojho súdneho príkazu, ktorým ruší haagske konanie o návrate, súdne rozhodnutie nemusí byť záväzné pre súdy v žiadajúcom štáte (t. j. v štáte, z ktorého bolo dieťa unesené), pokiaľ ide o dlhodobé otázky opatrovníctva, z dôvodu chýbajúcej medzinárodnej súdnej právomoci v týchto veciach.
- 309 Príklad znázorňuje problémy, ktoré tieto otázky v oblasti súdnej právomoci môžu spôsobiť v praxi:

- *Po vážnych problémoch vo vzťahu sa mladý manželský pár, rodičia osemročného dieťaťa, rozhodnú rozvieť. Manželia, ktorí pôvodne pochádzajú zo štátu B, majú od narodenia dieťaťa obvyklý pobyt v štáte A. Zatiaľ čo rozvodové konanie prebieha v štáte A, matka (M) neoprávnené premiestni dieťa do štátu B (dožiadaneho štátu), obávajúc sa toho, že by mohla prísť o spoločné opatrovníctvo dieťaťa. Na žiadosť otca (O) sa v štáte B začne konanie o návrate podľa dohovoru z roku 1980. Zatiaľ súd v štáte A (v žiadajúcom štáte) udelil O prechodné výhradné opatrovníctvo vo vzťahu k dieťaťu. Zatiaľ čo O je prítomný v štáte B, aby sa mohol zúčastniť na súdnom vypočutí, je pokus o mediáciu úspešný. Počas mediálneho stretnutia rodičia vypracujú komplikovanú dohodu, podľa ktorej súhlasia so spoločným opatrovníctvom a s alternatívnym bydliskom dieťaťa. Ďalej súhlasia s tým, že vycestujú späť do štátu A a že M bude hrať cestovné náklady.*

M a O chcú, aby ich dohoda bola pred jej uplatnením právne záväzná. Predovšetkým, keďže otcovi bolo udelené prechodné výhradné opatrovníctvo dieťaťa v štáte A ako následok neoprávneného premiestnenia, matka požaduje určité ubezpečenie o tom, že súdy v štáte A budú rešpektovať dohodu medzi rodičmi.

Dozvedia sa, že súd, ktorý koná v haagskom konaní v štáte B, môže do súdneho príkazu zahrnúť len časť dohody, ktorá sa týka návratu a spôsobov návratu, ale že podmienky, ktoré sa týkajú skutkovej podstaty opatrovníctva, nie je možné do tohto príkazu zahrnúť alebo aspoň nie tak, aby boli záväzné pre orgány v štáte A. Predovšetkým M nie je spokojná s čiastočným schválením dohody. M a O sa preto rozhodnú obrátiť na orgány v štáte A, ktoré majú medzinárodnú súdnu právomoc v súvislosti s opatrovníctvom. Dopyčujú sa však, že kompetentný súd v štáte A, hoci je pravdepodobné, že by dohodu medzi rodičmi schválil, bude vo všeobecnosti požadovať prítomnosť oboch rodičov a vypočutie dieťaťa ako súčasť zákonnej povinnosti pre najlepšie záujmy dieťaťa vo vzťahu k opatrovníctvu. Ale M nie je ochotná sa spolu s dieťaťom vrátiť do štátu A, pokiaľ ju neubezpečia, že orgány štátu A budú túto dohodu rešpektovať. ■

375 Podľa článku 7 ods. 1 dohovoru z roku 1996

„orgány zmluvného štátu, v ktorom malo dieťa obvyklý pobyt bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním, si ponechávajú súdnu právomoc až do chvíle, kedy dieťa získalo obvyklý pobyt v inom štáte, a a) každá strana, inštitúcia alebo iný orgán, ktorý má právo opatrovníctva, sa zmierila s premiestnením alebo zadržaním; alebo

b) dieťa býva v druhom štáte aspoň jeden rok po tom, ako sa strana, inštitúcia alebo iný orgán, ktorý má právo opatrovníctva, dozvedel alebo sa mal dozvedieť o mieste bydliska dieťaťa, nebola podaná žiadna žiadosť o návrat počas tejto lehoty a dieťa sa zdržuje v novom prostredí.“

- 310 Praktické ťažkosti, ktoré môžu vyplynúť zo zvláštnej situácie v oblasti jurisdikcie v súvislosti s medzinárodnými prípadmi únosov detí, sa do určitej miery prediskutovali v prvej časti šiesteho zasadnutia osobitnej komisie v júni 2011 s cieľom preskúmať praktické uplatňovanie Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996³⁷⁶. Ďalšie spracovanie tejto otázky sa nachádza v predbežnom dokumente č. 13 z novembra 2011³⁷⁷, ktorý bol vypracovaný v rámci prípravy na druhú časť šiesteho zasadnutia osobitnej komisie, ktoré sa konalo v januári 2012, na ktorom bola táto otázka opäť otvorená v širšom kontexte diskusie o možnej potrebe zjednodušiť uznávanie a vykonávanie dohôd v oblasti rodinného práva³⁷⁸.
- 311 V súčasnej právnej situácii bude udržateľnosť dohodnutého riešenia, ktoré sa dosiahlo v medzinárodnom prípade únosu dieťaťa, do veľkej miery závislé od spolupráce medzi súdnymi orgánmi v dožiadanom štáte a orgánmi v žiadajúcom štáte vo vzťahu k pomoci poskytovanej stranám v ich úsilí o to, aby sa dohoda stala právne záväzná a vykonateľná v oboch štátoch. Ako sa spomenulo v kapitole 12, existuje niekoľko opatrení, ktoré súd konajúci v konaní o návrate a súdy v žiadajúcom štáte môžu podniknúť na podporu dohody (viac informácií o zrkadlových príkazoch a príkazoch na zaistenie bezpečného útočiska atď. sa nachádza vyššie). V takýchto prípadoch môže byť použitie priamej súdnej komunikácie mimoriadne nápomocné³⁷⁹.
- 312 Na prekonanie problémov spojených s jurisdikciou, ktoré sú uvedené vyššie, je možné zväziť aj prevod jurisdikcie podľa článkov 8 a 9 Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996, ak sú dva dotknuté štáty zmluvnými štátmi dohovoru z roku 1996. (Pokiaľ ide o viac informácií o prevode jurisdikcie, pozri praktickú príručku o dohovore z roku 1996.)
- 313 S ohľadom na uvedenú zložitost' spojenú s tým, aby sa dohody v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí stali právne záväznými, sa odporúča, aby si rodičia zabezpečili odborné právne poradenstvo, ktoré sa týka ich prípadu. Ústredné orgány by mali v čo najväčšej miere poskytovať stranám a súdom informácie a mali by podporovať ich snahu o prekonanie prekážok spojených s jurisdikciou s cieľom zabezpečiť právnu záväznost' sprostredkovanej dohody a jej vykonateľnosť tak v dožiadanom, ako aj v žiadajúcom štáte.
- 314 Okrem otázok spojených s jurisdikciou môže pri mediácii v oblasti medzinárodného rodinného práva zohrávať dôležitú úlohu aj otázka rozhodného práva. Dohoda dosiahnutá v rámci mediácie musí byť kompatibilná s rozhodným právom, aby mohla slúžiť ako životaschopný základ na riešenie sporov. Strany medzinárodného rodinného sporu si musia byť vedomé toho, že rozhodné právo v súvislosti s určitými predmetmi, ktorými sa mediácia zaoberá, nemusí predstavovať právo štátu, v ktorom sa mediácia koná. Musia vedieť, že existuje dokonca aj taká možnosť, že na rôzne predmety, o ktorých sa počas mediácie diskutuje, sa môžu uplatňovať zákony rôznych štátov.
- 315 Napríklad v medzinárodnom prípade únosu dieťaťa, keď sa mediácia koná v dožiadanom štáte (t. j. v štáte, do ktorého bolo dieťa premiestnené) popri haagskom konaní o návrate, hmotnoprávny predpis uplatniteľný na skutkovú podstatu opatrovníctva nebude zákonom tohto štátu, ale pravdepodobne bude zákonom žiadajúceho štátu (t. j. štátu obvyklého pobytu dieťaťa bezprostredne pred únosom). Zovšeobecňovanie v tomto ohľade je samozrejme zložitú, keďže situácia v súvislosti s rozhodným právom v konkrétnom prípade je závislá od medzinárodných, regionálnych a bilaterálnych zmlúv, ktoré sú v príslušných štátoch platné, a pokiaľ takéto zmluvy neexistujú, bude táto situácia závislá od príslušných vnútroštátnych kolíznych noriem. Ak je na daný prípad možné aplikovať Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996, súd, ktorý má súdnu právomoc vo vzťahu k skutkovej podstate

376 Pozri závery a odporúčania a správu časti I šiesteho zasadnutia osobitnej komisie, predbežný dokument č. 14 z novembra 2011 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 368), odsek 247 a ďalej.

377 Pozri „Príručku k druhej časti šiesteho zasadnutia osobitnej komisie a zväzenie vhodnosti a vykonateľnosti ďalšej práce v súvislosti s dohovormi z rokov 1980 a 1996“, ktorú vypracovala stála kancelária, predbežný dokument č. 13 z novembra 2011 do pozornosti zasadnutia osobitnej komisie v januári 2011 o praktickom uplatňovaní Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 [k dispozícii na < www.hcch.net > v sekcii „Child Abduction Section“ (Sekcia o únosoch detí)], predovšetkým odsek 29 a ďalej.

378 Následne po odporúčaní šiesteho zasadnutia osobitnej komisie o praktickom uplatňovaní dohovorov z rokov 1980 a 1996 (pozri závery a odporúčania druhej časti šiesteho zasadnutia osobitnej komisie, vyššie v poznámke pod čiarou č. 320, odporúčanie č. 77), zasadnutie Rady v roku 2012 poverilo Haagsku konferenciu, aby „vytvorila skupinu expertov zameranú na ďalší predbežný výskum cezhraničného uznávania a uplatňovania dohôd, ktoré boli dosiahnuté v rámci medzinárodných sporov o dieťa, vrátane tých, ktoré sa dosiahli prostredníctvom mediácie, berúc do úvahy vykonávanie a používanie dohovoru z roku 1996“, naznačujúc, že „takáto práca bude pozostávať z identifikácie charakteru a rozsahu právnych a praktických problémov vrátane otázok spojených s jurisdikciou a vyhodnotenia výhod nového nástroja, ktorý bude v tejto oblasti záväzný alebo nezáväzný“, pozri závery a odporúčania prijaté na zasadnutí Rady v roku 2012 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 39), odporúčanie č. 7.

379 Pozri poznámku 368 vyššie; pokiaľ ide o viac informácií o priamej súdnej komunikácii, pozri poznámku 128 vyššie.

opatrovnictva v prípade únosu dieťaťa (ktorý je, ako už bolo uvedené vyššie, súdom v žiadajúcom štáte), uplatní v súlade s dohovorom z roku 1996 ako všeobecnú zásadu svoje vlastné právo (pozri článok 15 dohovoru z roku 1996). V takejto situácii budú musieť byť ustanovenia sprostredkovanej dohody, pokiaľ sa týkajú otázok opatrovnictva a dlhodobého kontaktu, kompatibilné s hmotnoprávnym predpisom štátu obvyklého pobytu dieťaťa (pozri praktickú príručku, ktorá obsahuje ďalšie podrobné informácie o dohovore z roku 1996).

- 316 Pokiaľ ide o ostatné otázky, ktorými sa zaoberá sprostredkovaná dohoda, napríklad otázka výživného na dieťa alebo otázka vyživovacej povinnosti manželov, je možné, že predpisy týkajúce sa jurisdikcie a rozhodného práva sa budú odlišovať. V závislosti od okolností prípadu a súkromného práva uplatniteľného na tento prípad môže ísť o súd, ktorý nie je súdom kompetentným konať vo veciach opatrovnictva, ale ktorý má súdnu právomoc v oblasti výživného, a môže ísť o hmotnoprávny predpis, ktorý nie je predpisom uplatniteľným na veci týkajúce sa opatrovnictva, ale ktorým sa riadi otázka výživného. Toto je dodatočná komplikácia, a preto je potrebné, aby si strany zabezpečili odborné právne poradenstvo vo vzťahu k svojmu prípadu.

14 Použitie mediácie s cieľom zabrániť únosom detí

- Podporovaním dobrovoľných dohôd a zabezpečením mediácie vo vzťahu k otázkam spojeným s opatrovnictvom alebo kontaktom/prístupom je možné predísť následným únosom³⁸⁰.
- Je možné zväziť výhody poskytovania odbornej mediácie pre páry v prípade medzikultúrnych vzťahov³⁸¹.

- 317 Keďže sa uznáva, že príčinou mnohých medzinárodných prípadov únosov detí je ukončenie vzťahu medzi osobami, ktoré pochádzajú z rôznych štátov, „zabezpečovanie dobrovoľnej dohody vo fáze, kedy sa rodičia rozchádzajú alebo diskutujú o otázkach spojených s opatrovnictvom alebo kontaktom/prístupom, je užitočným preventívnym opatrením“³⁸².
- 318 Ak sa napríklad jeden rodič chce po rozchode s partnerom odsťahovať do iného štátu, mediácia v rannom štádiu môže byť mimoriadne nápomocná. Odborná mediácia môže rodičom pomôcť lepšie pochopiť názory toho druhého a nájsť dohodnuté riešenie, berúc do úvahy potreby svojho dieťaťa. Výsledky môžu byť rôzne, v závislosti od okolností jednotlivých prípadov vrátane premiestnenia oboch rodičov do nového štátu, ako aj vrátane prípadu, keď obaja rodičia zostávajú v tom istom štáte, či premiestnenia jedného rodiča s tým, že práva na kontakt druhého rodiča sa dostatočne zabezpečia.
- 319 Použitie mediácie pri zabezpečovaní toho, aby sa tieto dohody o kontakte, ako v rámci hraníc jedného štátu, tak aj medzi štátmi, rešpektovali, môže súčasne pomôcť predchádzať situáciám, ktoré môžu viesť k medzinárodnému únosu dieťaťa. Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o situáciách, v ktorých môže vzniknúť zvýšené riziko únosu dieťaťa, pozri Príručku osvedčených postupov o preventívnych opatreniach³⁸³, odsek 2.1.
- 320 Zabezpečovanie poskytovania informácií o mediácii a opatreniach, ktoré sú potrebné na to, aby sa sprostredkovaná dohoda stala vykonateľnou v dvoch dotknutých jurisdikciách prostredníctvom ústredných orgánov alebo ústredných kontaktných bodov pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, pomôže pri presadzovaní mediácie ako opatrenia na predchádzanie únosov detí³⁸⁴.
- 321 Mediácia je samozrejme len jednou z mnohých možností. Prístup k právnym procesom týkajúcim sa premiestnenia by nemal byť podmienený účasťou strán na mediačnom stretnutí³⁸⁵.

380 Pozri zásady prebrané z Príručky osvedčených postupov o preventívnych opatreniach (vyššie v poznámke pod čiarou č. 23), oddiel 2.1, s. 15.

381 Pozri zásady prebrané z Príručky osvedčených postupov o preventívnych opatreniach, tamže.

382 Tamže.

383 Tamže.

384 Pokiaľ ide o úlohu ústredných orgánov a iných orgánov pri poskytovaní týchto informácií, pozri oddiel 4.1 vyššie.

385 Pozri Washingtonskú deklaráciu o medzinárodnom sťahovaní rodiny (vyššie v poznámke pod čiarou č. 160).

15 Iné procesy na dosiahnutie dohodnutých riešení

- Okrem mediácie by sa malo podporovať použitie iných procesov na dosiahnutie dohodnutých riešení v rámci medzinárodných rodinných sporov týkajúcich sa detí.
- Procesy na dosiahnutie dohodnutých riešení, ktoré sú dostupné pre vnútroštátne prípady, by sa vo vzťahu k medzinárodným rodinným sporom mali zväžiť len vtedy, ak ich možno prispôbiť zvláštnym potrebám medzinárodných sporov.
- Štáty by mali poskytovať informácie o procesoch na dosiahnutie dohodnutých riešení, ktoré sú dostupné v ich jurisdikcii vo vzťahu k medzinárodným prípadom únosov detí.

- 322 Táto príručka sa snaží podporiť používanie procesov na dosiahnutie dohodnutých riešení, aby bolo možné medzinárodné rodinné spory, ktoré sa týkajú detí, vyriešiť mimosúdnou cestou.
- 323 Okrem mediácie existuje mnoho iných procesov na dosiahnutie dohodnutých riešení, ktoré sa úspešne používajú pri riešení rodinných sporov v rôznych krajinách³⁸⁶. Medzi ne patrí „zmierenie“, „rodičovská koordinácia“, „prvotné neutrálne hodnotenie“ a modely obhajoby riešenia konfliktov, ako sú napríklad „kolaboratívne právo“ alebo „kooperačné právo“.
- 324 „**Zmierenie**“, ktoré často vykonáva prísediaci sudca počas právneho procesu, je jedným z direktívnejších procesov riešenia sporov v tomto zozname. Ako bolo uvedené v oddiele Terminológia vyššie, zmierenie sa niekedy zamieňa s mediáciou. V rámci mediácie neutrálna tretia strana nemôže byť stranou, ktorá môže za strany rozhodovať; mediátor len uľahčuje komunikáciu medzi stranami a pomáha im hľadať riešenie ich sporu, za ktoré tieto strany budú niesť zodpovednosť. Naopak, v rámci zmierenia má neutrálna tretia strana zvyčajne oveľa väčší vplyv na vyriešenie konfliktu³⁸⁷. Zmierenie sa pravidelne používa v mnohých krajinách v rámci právnych procesov, ktoré sa týkajú rodinných sporov, predovšetkým pri rozvodových konaniach a konaniach, ktoré sa týkajú rodičovských práv a povinností³⁸⁸. Zmierenie zo strany konajúceho sudcu sa dá ľahko aplikovať vo vzťahu k haagskym konaniam o návrate, ak je to vhodné a uskutočniteľné, s cieľom dosiahnuť súdny zmier bez toho, aby došlo k oneskoreniu.
- 325 V Spojených štátoch amerických niektoré jurisdikcie ponúkajú programy „**rodičovskej koordinácie**“ v súvislosti s vysoko konfliktnými prípadmi opatrovníctva a prístupu, keď rodičia opakovane prejavili svoju neschopnosť alebo nechotu dodržiavať súdne príkazy alebo dohody medzi rodičmi³⁸⁹. „Rodičovská koordinácia je alternatívny proces riešenia sporov zameraný na dieťa, v rámci ktorého odborník v oblasti duševného zdravia alebo práva so vzdelaním alebo skúsenosťami v oblasti mediácie pomáha vysoko konfliktným rodičom uskutočniť ich rodičovský plán tak, že im včas pomôže s riešením ich sporov tým, že rodičov poučí o potrebách detí, a tým, že s predchádzajúcim súhlasom strán a/alebo súdu, rozhodne v rámci súdneho príkazu alebo zmluvy o vymenovaní.“³⁹⁰

386 Pokiaľ ide o viac informácií o alternatívnych procesoch riešenia sporov, ktoré sú dostupné v rôznych zmluvných štátoch Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, pozri kapitolu 20 profilov krajín podľa dohovoru z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).

387 Pokiaľ ide o viac podrobných informácií o rozdieloch medzi mediáciou a zmierom, pozri oddiel Terminológia vyššie, mediácia.

388 Napríklad v **Maroku**, skôr ako súd rozhodne o rozvode, je potrebné, aby sa manželia pokúsili o zmierenie, pozri články 81 a ďalej **marockého** rodinného zákonníka (*Code de la Famille – Bulletin Officiel No 5358 du 2 ramadan 1426*, 6 október 2005, s. 667), k dispozícii na adrese < www.justice.gov.ma >. Podobne v **Taliansku** je pokus o uzmierenie medzi manželmi v rámci konaní o rozluke a rozvode povinný, pozri článok 708 občianskeho súdneho poriadku a články 1 a 4.7 talianskeho zákona o rozvode (*Legge* 1. december 1970, č. 898, *Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio*, v *Gazzetta Ufficiale n. 306*, 3. december 1970).

389 Pozri N. ver Steegh (vyššie v poznámke pod čiarou č. 8), s. 663, 664.

390 Pozri „Guidelines for Parenting Coordination“ (Usmernenie pre rodičovskú koordináciu), ktoré vypracovala pracovná skupina pre rodičovskú koordináciu Združenia pre rodinu a zmierovacie súdy (AFCC) v máji 2005, k dispozícii na adrese < <http://www.afccnet.org/Portals/0/PublicDocuments/Guidelines/AFCCGuidelinesforParentingCoordinationnew.pdf> > (naposledy konzultované 14. júna 2012).

- 326 Rodičovského koordinátora vymenúva súd, ktorý je kompetentný v rámci konania o opatrovníctve. „Rodičovská koordinácia“ sa zaviedla po odporúčaní interdisciplinárnej konferencie o vysoko konfliktných sporoch týkajúcich sa opatrovníctva, ktorú financovala Americká advokátska komora v roku 2000.
- 327 Ďalším prostriedkom na dosahovanie dohodnutého riešenia rodinných sporov je „**prvotné neutrálne hodnotenie**“³⁹¹, na základe ktorého strany dostanú nezáväznú odbornú vyhodnotenie svojej právnej situácie a následne sa im poskytne možnosť rokovať o dohodnutom riešení³⁹². Tento proces je dostupný napríklad v niektorých jurisdikciách Spojených štátov amerických, v ktorých „prvotné neutrálne hodnotiace stretnutia“ trvajú dve až tri hodiny, vedie ich jeden alebo viacerí experti a sú dôverné³⁹³.
- 328 Podporovanie procesov na dosiahnutie dohodnutých riešení v rôznych právnych systémoch sa tiež odráža v meniacom sa prístupe právnikov k rodinnému právu. V súčasnosti sa právnici vo väčšej miere zameriavajú na hľadanie dohôd ako najlepších možných výsledkov pre svojich klientov.
- 329 Prvým z dvoch zaujímavých procesov, ktoré by sa mali byť v tomto ohľade spomenuté, je model „**kolaboratívneho práva**“. Podľa tohto modelu, ktorý sa používa v niekoľkých jurisdikciách³⁹⁴, stranám pomáhajú „kolaboratívni právnici“, ktorí používajú negociačné techniky riešenia problémov založené na záujmoch s cieľom vyriešiť spor bez toho, aby bolo potrebné obrátiť sa na súd³⁹⁵. Keď nie je možné dospieť k žiadnej dohode a keď je potrebné vec riešiť v rámci súdneho konania, kolaboratívni právnici už nebudú môcť strany zastupovať; v takomto prípade strany potrebujú nové zastúpenie. V niektorých jurisdikciách ako napríklad v niektorých štátoch Spojených štátov amerických sa model kolaboratívneho práva už nejaký čas úspešne používa. Niektoré z týchto právnych systémov medzitým zaviedli v súvislosti s „kolaboratívnym právom“ právne predpisy alebo „etický názor“³⁹⁶.
- 330 Druhým modelom mimosúdneho riešenia konfliktov je „**kooperačné právo**“. Model „kooperačného práva“ sa riadi zásadami modelu „kolaboratívneho práva“ s výnimkou vylúčenia zástupcov v prípade, že vec treba postúpiť súdu³⁹⁷.
- 331 Použitie procesov na dosiahnutie dohodnutých riešení v oblasti vnútroštátnych rodinných sporov by sa malo zväziť vo vzťahu k medzinárodným rodinným sporom. Tieto procesy sa musia prispôbiť osobitným výzvam medzinárodných rodinných sporov a predovšetkým konkrétnym výzvam spojeným s medzinárodnými prípadmi únosov detí, tak ako je to uvedené vyššie v súvislosti s mediáciou. Napríklad použitie modelu kolaboratívneho práva v medzinárodných prípadoch únosov detí nemusí byť vhodné v prípade, že stranám hrozí, že budú potrebovať druhých zástupcov, ak je na to, aby sa dohoda, ktorá sa v tomto procese dosiahla, stala záväznou, potrebné ísť na súd a prepustiť svojich zástupcov.
- 332 Osvedčené postupy uvedené v tejto príručke vo vzťahu k mediácii by sa mali prispôbiť týmto ostatným procesom.
- 333 Štáty sa vyzývajú, aby vo svojich jurisdikciách sprístupnili informácie o procesoch na dosiahnutie dohodnutých riešení, ktoré je možné použiť vo vzťahu k medzinárodným prípadom únosov detí. Tieto informácie by mohol poskytovať ústredný orgán alebo ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach³⁹⁸.

391 Pokiaľ ide o viac informácií, pozri medziiným, N. ver Steegh (vyššie v poznámke pod čiarou č. 8), s. 663.

392 Tamže.

393 Tamže. Prvotné neutrálne hodnotenie sa používa aj v **Kanade** (v **Manitobe**), pozri oddiel 20 písm. a profilov krajín v dohovore z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).

394 V súčasnosti sa model kolaboratívneho práva používa medziiným v **Kanade** (**Alberta, Britská Kolumbia, Manitoba, Nové Škótsko, Saskatchewan**), **Izraeli**, **Spojenom kráľovstve** (**Anglicko a Wales; Severné Írsko**) a **Spojených štátoch amerických**, pozri oddiel 20 písm. a profilov krajín podľa dohovoru z roku 1980 (vyššie v poznámke pod čiarou č. 121).

395 Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie, pozri medziiným N. ver Steegh (vyššie v poznámke pod čiarou č. 8), s. 667.

396 Tamže, s. 667, 668.

397 Tamže, s. 668.

398 Pokiaľ ide o úlohu ústredných orgánov a iných orgánov pri poskytovaní týchto informácií, pozri oddiel 4.1 vyššie.

16 Použitie mediácie a podobných procesov s cieľom dospieť k dohodnutým riešeniam v prípadoch, ktoré nepatria do pôsobnosti haagskeho dohovoru

- Použitie mediácie a podobných procesov s cieľom dosiahnuť dohodnuté riešenia by sa malo presadzovať aj v rámci medzinárodných rodinných sporov, ktoré sa týkajú detí, a predovšetkým v prípadoch únosov detí, na ktoré sa nevzťahuje Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1 alebo iné ekvivalentné nástroje.
- Štáty by pre takéto prípady mali vytvárať štruktúry mediácie, tak ako je to uvedené v Zásadách pre vytváranie štruktúr mediácie v kontexte maltského procesu³⁹⁹. Štáty by predovšetkým mali zvážiť vymenovanie ústredných kontaktných bodov pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, aby sa zabezpečilo šírenie informácií o dostupnej mediácii a iných súvisiacich službách, o presadzovaní osvedčených postupov týkajúcich sa špecializovanej odbornej prípravy vo vzťahu k medzinárodnej mediácii v rodinných veciach a o procese medzinárodnej mediácie. Súčasne by sa mala zabezpečiť pomoc zameraná na to, aby sa sprostredkovaná dohoda stala v dotknutých právnych systémoch záväznou.
- V prípade potreby by krajiny mali preskúmať vhodnosť zavedenia regulačných alebo legislatívnych ustanovení v súvislosti s vykonávaním sprostredkovaných dohôd⁴⁰⁰.

- 334 Keď sa na medzinárodnom rodinnom spore, ktorý sa týka dieťaťa, zúčastňujú dva štáty, ktoré neuzavreli Haagsky dohovor o únosoch detí z roku 1980, Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996 alebo iný relevantný medzinárodný alebo regionálny právny rámec, mediácia alebo iné procesy na dosiahnutie dohodnutých riešení môžu byť jedinou alternatívou alebo spôsobom, akým je možné dotknutému dieťaťu pomôcť „udržiavať pravidelné (...) osobné vzťahy a priame kontakty s oboma rodičmi“, ide o právo, ktoré podporuje UNCRC⁴⁰¹.
- 335 Samozrejme, že neuplatniteľnosť relevantných regionálnych alebo medzinárodných nástrojov nemá vplyv na opravné prostriedky rodičov podľa vnútroštátneho práva. Ale v prípadoch, keď došlo k medzinárodnému únosu dieťaťa alebo keď prebieha iný cezhraničný spor týkajúci sa opatrovníctva a kontaktu v súvislosti s dieťaťom, neexistencia platného regionálneho alebo medzinárodného právneho rámca zvyčajne vedie ku konfliktným rozhodnutiam v rôznych dotknutých jurisdikciách, čo z hľadiska vyriešenia konfliktu často predstavuje slepú uličku.
- 336 Ako je uvedené vyššie⁴⁰², pracovná skupina pre mediáciu v kontexte maltského procesu vypracovala Zásady vytvárania štruktúr mediácie v kontexte maltského procesu. Štáty by mali podporovať vytváranie štruktúr mediácie tak, ako sa to uvádza v týchto zásadách. Štáty by predovšetkým mali zvážiť vymenovanie ústredných kontaktných bodov pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach s cieľom uľahčiť šírenie informácií o dostupných službách v oblasti mediácie a iných relevantných informácií. Okrem toho by štáty mali podporovať osvedčené postupy týkajúce sa odbornej prípravy mediátorov pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach a procesu medzinárodnej mediácie.

399 Pozri prílohu 1 nižšie.

400 Tamže.

401 Pozri článok 10 ods. 2.

402 Pozri odseky 14, 112 a ďalej.

- 337 Na takéto prípady sa dajú rovnako použiť osvedčené postupy uvedené v tejto príručke o mediácii v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980. Rovnako ako pri medzinárodných prípadoch únosov detí v rozsahu dohovoru z roku 1980 treba mediáciu vykonávať s čo najväčšou opatrnosťou a sprostredkovanú dohodu je potrebné navrhnuť tak, aby bola v dotknutej jurisdikcii vykonateľná. Čas takisto zohráva dôležitú úlohu v situácii, keď vo vzťahu k medzinárodným prípadom únosov nie je možné uplatniť žiaden regionálny alebo medzinárodný právny rámec; kontakt medzi dieťaťom a rodičom, ktorému bolo dieťa unesené, je potrebné čo najrýchlejšie obnoviť, aby sa predišlo odcudzeniu.
- 338 Pri bližšej úvahe sa mediácia v oblasti medzinárodných prípadov únosov detí, v prípade, že neexistuje platný regionálny alebo medzinárodný právny rámec, vykonáva za veľmi zvláštnych okolností. Právny proces nie je možné použiť, keď mediácia zlyhá alebo keď sa sprostredkovaná dohoda stane vykonateľnou v relevantných jurisdikciách, ale niečo nie je v poriadku s jej praktickým uplatnením. Preto je nanajvýš dôležité, aby sa dohodnuté riešenie dosiahnuté v týchto prípadoch stalo právne záväzným a vykonateľným v rôznych dotknutých právnych systémoch ešte pred jeho praktickým uplatnením. Takýmto spôsobom je možné prostredníctvom mediácie prekonať konfliktnú situáciu rôznych dotknutých právnych systémov; samotná sprostredkovaná dohoda potom slúži ako základ na vytvorenie si jednotného právneho názoru na daný prípad v rôznych dotknutých právnych systémoch.
- 339 Stranám cezhraničného rodinného konfliktu by sa mala poskytnúť všetka pomoc v súvislosti s tým, aby sa ich sprostredkovaná dohoda stala záväznou a vykonateľnou v príslušných právnych systémoch. Poskytovanie informácií o tom, aké kroky je potrebné podniknúť na to, aby dohode bolo možné udeliť právny účinok, by mal zabezpečiť ústredný orgán, ako je napríklad ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach⁴⁰³. Štáty by v prípade potreby mali „preskúmať vhodnosť zavedenia regulačných alebo legislatívnych ustanovení na vykonanie sprostredkovaných dohôd“⁴⁰⁴.
- 340 Mediátori, ktorí pôsobia v oblasti medzinárodných rodinných sporov o opatrovníctvo alebo kontakt s dieťaťom, na ktoré sa nevzťahuje žiaden medzinárodný alebo regionálny právny rámec, by si mali byť vedomí svojej zodpovednosti. Sú povinní strany upozorniť na právne následky neuplatniteľnosti príslušných regionálnych alebo medzinárodných právnych nástrojov a na potrebu zabezpečiť si odborné právne poradenstvo a takisto na potrebu toho, aby sa dohoda stala vykonateľnou v relevantných právnych systémoch ešte pred jej praktickým uplatnením. Strany si musia byť vedomé osobitných dôsledkov neexistencie nadnárodných predpisov o uznávaní a vykonávaní rozhodnutí o opatrovníctve a kontakte do budúcnosti. Musia porozumieť tomu, že hoci sa ich dohoda stala po mediácii vykonateľnou v oboch (vo všetkých) dotknutých jurisdikciách, zmeny v okolnostiach môžu mať v budúcnosti vplyv na vykonateľnosť tejto dohody. Akúkoľvek úpravu obsahu dohody musia uznať oba (všetky) právne systémy. Ide o proces, ktorý si vyžaduje spoluprácu strán.

403 Pokiaľ ide o ďalšie podrobné informácie o ústredných kontaktných bodoch pre medzinárodnú mediáciu, pozri Zásady vytvárania štruktúr mediácie v prílohe 1 nižšie a tiež oddiel 4.1 vyššie.

404 Pozri Zásady vytvárania štruktúr mediácie (tamže).

Prílohy

Príloha 1

ZÁSADY VYTVÁRANIA ŠTRUKTÚR MEDIÁCIE V KONTEXTE MALTSKÉHO PROCESU

vypracovala pracovná skupina s pomocou stálej kancelárie

A ÚSTREDNÝ KONTAKTNÝ BOD

Štáty by mali zriadiť/vymenovať ústredný kontaktný bod pre medzinárodnú mediáciu v rodinných veciach, ktorý by mal priamo alebo prostredníctvom sprostredkovateľa plniť nasledujúce úlohy:

- Služiť ako kontaktný bod pre jednotlivcov a súčasne ako sieťový bod pre mediátorov, ktorí pracujú v oblasti cezhraničných rodinných sporov.
- Poskytovať informácie o službách v oblasti mediácie v rodinných veciach, ktoré sú dostupné v danej krajine, ako napríklad:
 - > zoznam mediátorov v rodinných veciach vrátane kontaktných informácií o ich odbornom vzdelaní, jazykových schopnostiach a skúsenostiach,
 - > zoznam organizácií, ktoré poskytujú služby v oblasti mediácie v rámci medzinárodných rodinných sporov,
 - > informácie o nákladoch spojených s mediáciou,
 - > informácie o používaných/dostupných modeloch mediácie a
 - > informácie o tom, ako sa mediácia vykonáva a na aké témy sa môže zamerať.
- Poskytovať informácie s cieľom vyhľadať druhého rodiča/dieťa v dotknutej krajine.
- Poskytovať informácie o tom, kde je možné získať poradenstvo v oblasti rodinného práva a právnych postupov.
- Poskytovať informácie o tom, ako môže sprostredkovaná zmluva nadobudnúť záväzný účinok.
- Poskytovať informácie o vykonaní sprostredkovanej zmluvy.
- Poskytovať informácie o akejkoľvek dostupnej podpore na zabezpečenie dlhodobej životaschopnosti sprostredkovanej zmluvy.
- Podporovať spoluprácu medzi rôznymi expertmi prostredníctvom sietí, programov odbornej prípravy a výmeny osvedčených postupov.
- Podľa zásady zachovávanía dôverného charakteru mediácie pravidelne zhromažďovať a zverejňovať informácie o počte a charaktere prípadov, ktoré riešili ústredné kontaktné body, podniknutých opatreniach a výstupoch vrátane výsledkov mediácie, pokiaľ sú známe.

Informácie by sa mali poskytovať v úradnom jazyku daného štátu a takisto v angličtine alebo vo francúzštine.

Stála kancelária Haagskej konferencie by mala byť informovaná o relevantných kontaktných údajoch o ústrednom kontaktnom bode vrátane poštovej adresy, telefónneho čísla, e-mailovej adresy a mena zodpovednej osoby (mien zodpovedných osôb) a tiež vrátane informácií o tom, akými jazykmi hovoria.

Žiadosti o informácie alebo pomoc, adresované ústrednému kontaktnému bodu, by sa mali spracovávať rýchlo.

Ak je to možné, ústredný kontaktný bod by mal zverejniť relevantné informácie o službách v oblasti mediácie na webovej stránke v úradnom jazyku a takisto v angličtine alebo vo francúzštine. Ak kontaktný bod nemôže takúto službu poskytnúť, stála kancelária by mohla informácie doručené ústrednému kontaktnému bodu zverejniť online.

B MEDIÁCIA

1 Charakteristika mediátorov/organizácií pôsobiacich v oblasti mediácie, ktorých a ktoré identifikovali ústredné kontaktné body

Nasledujúce body sú charakteristikou, ktorú by ústredný kontaktný bod mal zobrať do úvahy pri identifikovaní mediátorov v oblasti medzinárodnej mediácie v rodinných veciach alebo organizácií pôsobiacich v oblasti mediácie a pri ich zahrnutí do zoznamov:

- profesionálny prístup a primeranú odbornú prípravu týkajúcu sa mediácie v rodinných veciach (vrátane medzinárodnej mediácie v rodinných veciach),
- značné skúsenosti v oblasti medzinárodných rodinných sporov medzi kultúrami,
- poznatky o relevantných medzinárodných a regionálnych právnych nástrojoch a ich pochopenie,
- prístup k relevantnej sieti kontaktov (domácej aj zahraničnej),
- poznatky o rôznych právnych systémoch a o tom, akým spôsobom sa sprostredkovaná dohoda v relevantných jurisdikciách môže stať vykonateľnou alebo záväznou,
- prístup k administratívnej alebo odbornej podpore,
- štruktúrovaný a profesionálny prístup k správe, zaznamenávaniu a hodnoteniu služieb,
- prístup k relevantným zdrojom (materiál/komunikácia atď.) v kontexte medzinárodnej mediácie v rodinných veciach,
- služba v oblasti mediácie sa právne uznáva v štáte, v ktorom sa poskytuje, t. j. ak taký systém existuje,
- jazykové schopnosti.

Je pochopiteľné, že v štátoch, v ktorých sa služby v oblasti medzinárodnej mediácie len vyvíjajú, sú mnohé z uvedených charakteristík utopické a v súčasnosti nie je realisticky možné na nich trvať.

2 Proces mediácie

Je pochopiteľné, že sa v rôznych krajinách používajú rôzne postupy a metodológie v oblasti mediácie v rodinných veciach. Existujú však všeobecné zásady, ktoré sú podľa zákonov uplatňovaných vo vzťahu k procesu mediácie potrebné:

- preskúmanie, či je mediácia v konkrétnom prípade vhodná,
- informovaný súhlas,
- dobrovoľná účasť,
- pomoc poskytovaná rodičom pri hľadaní dohody, ktorá zohľadňuje záujmy a blaho dieťaťa,
- neutralita,

- objektivnosť,
- používanie materinského jazyka alebo jazyka (jazykov), ktorý (ktoré) účastníci ovládajú,
- dôverný charakter mediácie,
- nestrannosť,
- interkultúrne kompetencie,
- informované rozhodovanie a primeraný prístup k právnemu poradenstvu.

3 Sprostredkovaná dohoda

Pri vyhotovovaní dohôd by mediátori v oblasti cezhraničných rodinných sporov mali vždy myslieť na skutočný výkon danej dohody. Dohoda musí byť kompatibilná s príslušnými právnymi systémami. Dohody, ktoré sa týkajú opatrovníctva a kontaktu, by mali byť čo možno najkonkrétnejšie a mali by zohľadňovať relevantné praktické aspekty. Keď sa dohoda vzťahuje na dve jurisdikcie s rôznymi jazykmi, mala by sa vyhotoviť v dvoch jazykoch, ak sa tým zjednoduší proces spojený s nadobudnutím právnej záväznosti.

C AKÝM SPÔSOBOM SA MÔŽE SPROSTREDKOVANÁ DOHODA STAŤ ZÁVÄZNOU

Mediátori, ktorí sa zaoberajú medzinárodnými rodinnými spormi o opatrovníctvo a kontakt, by mali úzko spolupracovať s právnymi zástupcami strán.

Pred uplatnením by sa dohoda mala v príslušných jurisdikciách stať vykonateľnou alebo záväznou.

Ústredné kontaktné body v dotknutých jurisdikciách by mali stranám poskytnúť informácie o relevantných postupoch.

V prípade potreby krajiny môžu preskúmať vhodnosť zavedenia regulačných alebo legislatívnych ustanovení v súvislosti s vykonávaním sprostredkovaných dohôd.

Príloha II

DÔVODOVÁ SPRÁVA O ZÁSADÁCH VYTVÁRANIA ŠTRUKTÚR MEDIÁCIE V KONTEXTE MALTSKÉHO PROCESU

vypracovala pracovná skupina s pomocou stálej kancelárie

SÚVISLOSTI

Rada pre všeobecné a politické záležitosti Haagskej konferencie medzinárodného práva súkromného na svojom zasadnutí, ktoré sa konalo 31. marca – 2. apríla 2009, schválila v kontexte maltského procesu vytvorenie pracovnej skupiny pre presadzovanie rozvoja štruktúr mediácie s cieľom pomôcť pri riešení cezhraničných rodinných sporov týkajúcich sa opatrovníctva alebo kontaktu vo vzťahu k deťom vrátane prípadov jednostranného premiestnenia dieťaťa do iného štátu, v ktorom sa neuplatňujú *Haagsky dohovor z 25. októbra 1980 o civilných aspektoch medzinárodných únosov detí* a *Haagsky dohovor z 19. októbra 1996 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa*.

Odporúčanie založiť takúto pracovnú skupinu vyplynulo z tretej súdnej konferencie o otázkach cezhraničného rodinného práva, ktorá sa konala v St. Julian's na Malte v dňoch 23. – 26. marec 2009.

V júni 2009 bolo pozvaných niekoľko zmluvných štátov Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a nezmluvných štátov na základe demografických faktorov a rozdielnych právnych tradícií, aby vymenovali experta. Týmito štátmi boli Austrália, Kanada, Egypt, Francúzsko, Nemecko, India, Jordánsko, Malajzia, Maroko, Pakistan, Spojené kráľovstvo a Spojené štáty americké. Okrem toho bolo do pracovnej skupiny pozvaných niekoľko nezávislých expertov v oblasti mediácie.

Pracovná skupina zorganizovala dve telefonické zasadnutia, jedno 30. júla 2009 a druhé 29. októbra 2009, a tiež jedno osobné stretnutie 11. - 12. mája 2010, ktoré sa konalo v Ottawe v Kanade. Stretnutiam predsedali pani Lillian Thomsenová z Kanady a sudca Tassaduq Hussain Jillani z Pakistanu. Počas všetkých týchto zasadnutí sa zabezpečilo simultánne tlmočenie medzi anglickým, francúzskym a arabským jazykom. Pokiaľ ide o prípravu telefonických zasadnutí pracovnej skupiny, rozoslali sa dva dotazníky o existujúcich štruktúrach mediácie a vykonateľnosti sprostredkovanej dohody. Odpovede na tieto dotazníky sú k dispozícii na webovej stránke Haagskej konferencie < www.hcch.net > v sekcii „Work in Progress“ (Prebiehajúce práce), potom „Child Abduction“ (Únosy detí).

Pracovná skupina na svojom prvom telefonickom zasadnutí dospela k záveru, že je dôležité založiť v každej krajine ústredné kontaktné body, ktoré by poskytovali informácie o dostupných službách v oblasti mediácie v jednotlivých jurisdikciách. Po druhom telefonickom zasadnutí pracovná skupina začala pracovať na „návrhu zásad“ vytvárania štruktúr mediácie, ku ktorým sa dospelo po dôkladnej diskusii na osobnom zasadnutí, ktoré sa konalo v Kanade v dňoch 11. - 12. máj 2010, a po konzultáciách s expertmi, ktorí sa nemohli na zasadnutí v Kanade zúčastniť.

Zásady vytvárania štruktúr mediácie v kontexte maltského procesu

Vypracovali sa „zásady“ vytvárania účinných štruktúr mediácie pre cezhraničné rodinné spory o deti, na ktorých sa zúčastňujú štáty, ktoré nie sú stranami Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 alebo iných relevantných nástrojov. Ak neexistuje platný medzinárodný alebo regionálny právny rámec, je mediácia alebo podobný prostriedok konsenzuálneho riešenia sporov často jediným spôsobom hľadania riešenia, ktoré umožňuje dotknutým deťom udržiavať stály kontakt s oboma svojimi rodičmi.

Je potrebné poznamenať, že vytváranie štruktúr pre cezhraničnú mediáciu v rodinných veciach bude rovnako relevantné pre cezhraničné rodinné spory, ktoré patria do rozsahu pôsobnosti Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980 a Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996. Oba dohovory podporujú mimosúdne riešenie rodinného konfliktu prostredníctvom mediácie alebo podobných prostriedkov. Zásady môžu byť preto užitočné aj pri dopĺňaní medzinárodného právneho rámca založeného týmito dohovormi.

„Zásady“

„Zásady“ vyzývajú na zriadenie ústredného kontaktného bodu, ktorý bude zabezpečovať poskytovanie informácií medziiným o dostupných službách v oblasti mediácie v jednotlivých jurisdikciách, o prístupe k mediácii a o iných dôležitých súvisiacich otázkach, ako sú napríklad relevantné právne informácie.

ČASŤ A

V časti A týchto „zásad“ sa uvádza, aké informácie by sa mali poskytovať a akým spôsobom by ich ústredné kontaktné body mali sprístupniť.

Informácie o službách v oblasti mediácie v rámci medzinárodného rodinného práva by mali v prvom rade obsahovať zoznamy mediátorov alebo organizácií pôsobiacich v oblasti mediácie, ktoré takéto služby poskytujú. Zoznamy by mali obsahovať informácie o odbornej príprave, jazykových schopnostiach a skúsenostiach mediátora spolu s jeho kontaktnými údajmi. Ústredný kontaktný bod by mal ďalej poskytovať informácie o nákladoch spojených s mediáciou, ktoré by mali obsahovať poplatky za mediáciu a iné náklady s ňou súvisiace. Okrem toho by mal ústredný kontaktný bod sprístupniť informácie o samotnom procese mediácie, t. j. o používaných/dostupných modeloch mediácie, o tom, ako sa mediácia vykonáva, a o témach, na ktoré sa mediácia zameriava. Informácie by mali byť čo najpodrobnejšie; dostupné by takisto mali byť informácie o dostupnosti spoločnej mediácie a konkrétnych formách spoločnej mediácie, ako je napríklad mediácia medzi dvomi národnosťami.

Ústredný kontaktný bod by mal ďalej poskytovať informácie s cieľom vyhľadať druhého rodiča/dieťa v dotknutej krajine. Tiež by sa mali poskytovať informácie o tom, kde je možné získať poradenstvo v oblasti rodinného práva a právnych postupov, o tom, ako sa môže sprostredkovaná dohoda stať záväznou, a o tom, ako ju možno vykonať. S ohľadom na často obmedzené prostriedky strán rodinného sporu by sa mali poskytovať informácie aj o nákladoch; pozornosť by sa mala upriamiť na bezplatné služby alebo na služby, ktoré poskytujú finančne nenáročné odborné právne poradenstvo. Ústredný kontaktný bod by mal tiež poskytovať informácie o akejkoľvek dostupnej podpore na zabezpečenie dlhodobej životaschopnosti sprostredkovanej zmluvy.

Ústredný kontaktný bod by mal zlepšiť a skonsolidovať cezhraničnú spoluprácu týkajúcu sa mimosúdneho riešenia medzinárodných rodinných sporov presadzovaním spolupráce medzi rôznymi expertmi prostredníctvom sietí, programov odbornej prípravy a výmeny osvedčených postupov. Napokon, podľa zásady dôverného charakteru mediácie, by mal ústredný kontaktný bod zhromažďovať a zverejňovať podrobné štatistické informácie o prípadoch, ktoré sa riešili.

ČASŤ B

V časti B sa „zásady“ týkajú 1) určitých štandardov vo vzťahu k identifikácii medzinárodných služieb v oblasti mediácie zo strany ústredných kontaktných bodov, 2) procesu mediácie a 3) sprostredkovanej dohody.

V bode 1 časti B „zásady“ uvádzajú niekoľko charakteristík mediátorov alebo organizácií pôsobiacich v oblasti mediácie, ktoré by ústredné kontaktné body mali zvážiť pri identifikovaní medzinárodných služieb v oblasti mediácie a pri ich zahrňovaní do zoznamov. „Zásady“ súčasne uznávajú skutočnosť, že sa veľa štátov nachádza v počiatočnej fáze vývoja medzinárodných služieb v oblasti mediácie v rámci rodinných vecí a že niektoré uvedené charakteristiky sú utopické. Predpokladá sa však, že štáty, ktoré zavádzajú tieto „zásady“, podporia rozvoj služieb v oblasti mediácie, ktoré tieto charakteristiky spĺňajú.

V bode 2 časti B obsahuje zoznam niekoľkých širokých všeobecných zásad, ktoré by sa podľa zákonov uplatňovaných vo vzťahu k procesu mediácie mali v rámci medzinárodnej mediácie v rodinných veciach dodržiavať. Uznávajú, že tieto zásady môžu mať v rôznych právnych systémoch mierne odlišný výklad, a s ohľadom na zabezpečenie rozvoja osvedčených postupov tento dokument nepriraduje týmto všeobecným zásadám pevné definície. Je potrebné poznamenať, že Príručka osvedčených postupov podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980, ktorá sa v súčasnosti pripravuje, sa bude v oveľa väčšej miere zaoberať osvedčenými postupmi, ktoré sa týkajú týchto všeobecných zásad.

V bode 3 časti B sa zdôrazňujú určité dôležité aspekty, ktoré je potrebné zvážiť v súvislosti so sprostredkovanou dohodou, aby sa v dotknutých právnych systémoch mohla stať záväznou. Pokiaľ ide o osvedčené postupy týkajúce sa vypracovávania sprostredkovanej dohody, pozri opäť pripravovanú Príručku osvedčených postupov o mediácii podľa Haagskeho dohovoru o únosoch detí z roku 1980.

ČASŤ C

Časť C uznáva, že je dôležité, aby sa sprostredkovaná dohoda stala záväznou alebo vykonateľnou vo všetkých dotknutých právnych systémoch ešte pred jej uplatnením. Vyzdvihuje aj potrebu úzkej spolupráce s právnymi zástupcami strán. Ústredný kontaktný bod by mal stranám súčasne poskytovať informácie o relevantných postupoch.

Záverečná poznámka

Pracovná skupina chcela do tejto dôvodovej správy zahrnúť vyhlásenie o svojom názore na to, že štáty, ktoré nie sú stranami nasledujúcich dohovorov, by mali starostlivo zvážiť výhody ratifikácie alebo pristúpenia k *Haagskemu dohovoru z 19. októbra 1996 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa* a k *Haagskemu dohovoru z 25. októbra 1980 o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí*.

**Stála kancelária Haagskej konferencie medzinárodného práva
súkromného**

6, Scheveningseweg
2517 KT Haag
Holandsko

Telefón: +31 70 363 3303

Fax: +31 70 360 4867

E-mail: secretariat@hcch.net

Webová stránka: www.hcch.net



ISBN 978-92-79-32409-3



doi:10.2838/59415