

Dr. sc. Slađana Aras Kramar, docent
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

NEKI POSTUPOVNOPRAVNI ASPEKTI OSTVARIVANJA RODITELJSKE SKRBI OSOBA S INVALIDITETOM U HRVATSKOM PRAVU

Obiteljskim zakonom Republike Hrvatske iz 2015. značajno je izmijenjen (postupovno)pravni položaj osoba s invaliditetom, posebice osoba koje su roditelji djece, među ostalim, propisivanjem djelomičnog lišenja poslovne sposobnosti tih osoba kao načela i instituta mirovanja ostvarivanja roditeljske skrbi zbog pravnih zapreka, kao i mjera stručne pomoći i potpore i intenzivne stručne pomoći i nadzora nad ostvarivanjem skrbi o djetetu iz nadležnosti centra za socijalnu skrb, te postupka radi nadomještanja pristanka roditelja s invaliditetom za posvojenje djeteta.

Cilj rada je analizirati i raspraviti neke postupovnopravne aspekte ostvarivanja roditeljske skrbi osoba s invaliditetom. U tom kontekstu raspraviti će se i analizirati određena načelno teorijska ali i implementacijsko-praktična pitanja uz postupak radi mirovanja ostvarivanja pojedinih sadržaja roditeljske skrbi, određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta, kao i uz postupak radi nadomještanja pristanka roditelja s invaliditetom za posvojenje djeteta.

Ključne riječi: osoba s invaliditetom, roditeljska skrbi, dijete, mjere za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta, postupak radi nadomještanja pristanka roditelja za posvojenje djeteta, lišenje poslovne sposobnosti, postupak.

1. Uvod: prava djeteta v. prava roditelja s invaliditetom?

Obitelj je najbolje okruženje za rast i razvoj djeteta u ozračju sreće, ljubavi i razumijevanja, a radi potpunog i skladnog razvoja osobnosti djeteta (Preambula Konvencija Ujedinjenih naroda o pravima djeteta¹). Dijete ima pravo na zaštitu obiteljskog života (čl. 16. KPD),² kao i na zaštitu od izdvajanja iz obitelji (čl. 9. KPD). Mjera izdvajanja djeteta iz obitelji, međutim, može se javiti kao nužnost radi zaštite najboljeg interesa djeteta, posebice u slučajevima zloupotrebljavanja roditeljskih odgovornosti, dužnosti i prava ili zanemarivanja djeteta (čl. 9. st. 1. KPD).³ U svakom

1 Konvencija Ujedinjenih naroda o pravima djeteta iz 1989., Službeni list SFRJ, br. 15/90; Narodne novine RH – Međunarodni ugovori, br. 12/93 (u daljnjem tekstu: KPD).

2 V. t. 59. *Općeg komentara br. 14 (2013.) o pravu djeteta da njegovi najbolji interesi moraju imati prednost (čl. 3. st. 1.) (General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1))*, Committee on the Rights of the Child, 2013., https://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf (1. 6. 2019.) (u daljnjem tekstu: CRC/C/GC/14), str. 14.

3 V. t. 60 – 61. CRC/C/GC/14, str. 14.

slučaju kada nije u najboljem interesu djeteta da bude u obiteljskom okruženju, ono uživa konvencijsko pravo na posebnu zaštitu i pomoć države (čl. 20. st. 1. KPD). Posebno postoji obveza osigurati djetetu alternativnu skrb (čl. 20. st. 2. KPD)⁴ na način da se osigura kontinuitet u odgoju djeteta, kao i njegovu etničkom, vjerskom, kulturnom ili jezičnom podrijetlu (čl. 20. st. 3. KPD).

Uz priznavanje djece kao nositelja prava, Konvencija o pravima djeteta ima svoju vrijednost i kao prvi opći obvezujući instrument o ljudskim pravima koji je prepoznao i priznao prava osoba s invaliditetom te izrijeком naveo invaliditet među osnove zabranjene diskriminacije.⁵ U razvoju koncepta i nove paradigme ljudskih prava osoba s invaliditetom, posebice odraslih osoba, svakako nezaobilazno mjesto zauzima (i) Konvencija Ujedinjenih naroda o pravima osoba s invaliditetom.⁶ Vrijednost je KPOI-a u propisivanju obveza država stranaka na poduzimanje djelotvornih i odgovarajućih mjera otklanjanja diskriminacije protiv osoba s invaliditetom u svim pitanjima vezanim uz brak, obitelj, roditeljstvo i osobne odnose (čl. 23. st. 1. KPOI). Posebice, države stranke su dužne pružiti odgovarajuću pomoć osobama s invaliditetom u provedbi njihovih dužnosti u podizanju djece (čl. 23. st. 2. reč. 2. KPOI).

I SAS, među prevencijom potrebe za alternativnom skrbi, ističe potrebu za djelotvornim mjerama za prevenciju napuštanja djece, odricanja roditeljskih prava te izdvajanja djece iz obitelji. Socijalne politike i programi trebaju, među ostalim, osnažiti obitelji stavovima, vještinama, sposobnostima i alatima koji će im omogućiti da osiguraju adekvatnu zaštitu, skrb i razvoj svoje djece (t. 34. SAS). Posebice postoji potreba za socijalnim uslugama pružanja podrške roditeljima i djecom s invaliditetom, poput usluge dnevnog smještaja i njege, pristup obrazovanju i stručnom osposobljavanju djece te zdravstvenim uslugama i uslugama rehabilitacije.⁷ Takve usluge, po mogućnosti integrirane i neinvazivne prirode, trebale bi biti neposredno

4 Alternativna skrb može, među ostalim, uključivati smještaj djeteta kod udomitelja, *kafalu* prema islamskom pravu, posvojenje ili, po potrebi, smještaj u odgovarajuće ustanove za skrb o djeci (čl. 20. st. 3. KPD). Prema *Smjernicama Ujedinjenih naroda za alternativnu skrb o djeci* iz 2010. (*Guidelines for the Alternative Care of Children*, UN General Assembly, A/RES/64/142 (u daljnjem tekstu: SAS)), alternativna skrb zamjenjuje roditeljsku skrb te može imati oblik formalne ili neformalne skrbi unutar šire obitelji, ili s bliskim prijateljima obitelji ili s osobama koje dijete otprije ne poznaje. Ona može biti udomiteljska skrb ili drugi oblik smještaja u okruženje obiteljskog tipa ili pak institucionalna skrb (t. 29. (b) i (c) SAS). Cantwell, N.; Davidson, J.; Elsley, S.; Milligan, I.; Quinn, N., *Moving Forward: Implementing the Guidelines for the Alternative Care of Children*, Centre for Excellence for Looked After Children in Scotland, Glasgow, 2012., <https://www.alternativecareguidelines.org/Portals/46/Moving-forward/Moving-forward-implementing-the-guidelines-ENG.pdf> (1. 6. 2019.), str. 32-34.

5 Zabranjena je diskriminacija na osnovu invalidnosti djeteta ili roditelja ili zakonskog skrbnika (čl. 2. st. 1. KPD). Committee on the Rights of the Child, *Opći komentar br. 9 (2006). Prava djece s invaliditetom (General comment No. 9 (2006). The rights of children with disabilities)*, Geneva, 2006., https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/GC9_en.doc (1. 6. 2019).

6 Konvencija Ujedinjenih naroda o pravima osoba s invaliditetom iz 2006., Narodne novine RH – Međunarodni ugovori, br. 6/07, 3/08, 5/08 (u daljnjem tekstu: KPOI). O tzv. *human rights based approach* i KPOI-u v. Chilemba, E. M., *International Law on the Rights of Children with Disabilities*, u: Kilkelly, U.; Liefwaard, T. (ur.), *International Human Rights of Children*, Springer, Singapore, 2019., str. 364., 369., 373-375.

7 V. Cantwell, N.; Davidson, J.; Elsley, S.; Milligan, I.; Quinn, N., *op. cit.* (bilj. 4), str. 55.

dostupne u lokalnoj zajednici i aktivno uključivati sudjelovanje obitelji kao partnera, udružujući svoje resurse s resursima lokalne zajednice i pružatelja skrbi (t. 34. (b) SAS). Ako roditelji zanemaruju djecu zbog zloupotrebe sredstva ovisnosti ili duševnih bolesti, preventivne mjere trebale bi razmotriti i usluge roditeljima u pogledu tretmana njihovih problema zajedno s jačanjem njihovih sposobnosti, odnosno jačanje veze između službi mentalnog zdravlja, usluga liječenja od ovisnosti te službi zaštite djece.⁸

Invaliditet djeteta ili jednog ili oba roditelja ne smije biti osnova za izdvajanje djeteta iz obitelji (čl. 23. st. 4. reč. 2. KPOI).⁹ Izdvajanje djeteta iz obitelji može se razmatrati samo u slučajevima kada nužna potpora obitelji u svrhu očuvanja obiteljskog života nije dovoljno djelotvorna, a kako bi se izbjegao rizik zanemarivanja ili napuštanja djeteta ili rizik za sigurnost djeteta (t. 63. CRC/C/GC/14). Tomu treba pridodati i okolnosti da obitelji s invaliditetom često prati i situacija siromaštva¹⁰ te da financijsko i materijalno siromaštvo ili uvjeti koji su izravna i specifična posljedica takvog siromaštva, nikad ne smiju biti jedini razlog za izdvajanje djeteta iz obitelji, smještanje djeteta u alternativnu skrb ili sprečavanje njegove reintegracije, nego ih treba prihvatiti kao znak da je obitelji potrebno pružiti odgovarajuću podršku (t. 15. SAS; t. 62. CRC/C/GC/14).¹¹

U slučajevima kada ipak treba doći do izdvajanja djeteta iz obitelji te smještaja u alternativnu skrb, države trebaju uspostaviti supstantivne zahtjeve te procesna jamstva za takvo izdvajanje te smještaj djeteta u cilju osiguranja da se ta mjera koristi kao krajnja (čl. 9. st. 1. KPD).¹² Nužnost zaštite najboljeg interesa djeteta predstavlja supstancijalni zahtjev mjere izdvajanja djeteta iz obitelji (čl. 9. st. 1. reč. 1. KPD). Tomu treba pridodati i zahtjev da odluku o izdvajanju djeteta iz obitelji donese nadležno tijelo te da je ona podložna sudskoj kontroli u skladu s mjerodavnim pravom i postupkom (čl. 9. st. 1. reč. 1. KPD; čl. 6. st. 1. (Europske) konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda¹³). Jedan od važnih elemenata je i sudjelovanje

8 V. t. 47. (c) (iii) *Općeg komentara br. 13 (2011.) o pravu djeteta na slobodu od svih oblika nasilja (General comment No. 13 (2011). The right of the child to freedom from all forms of violence)*, Committee on the Rights of the Child, 2011., https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.GC.13_en.pdf (5. 6. 2019.) (u daljnjem tekstu: CRC/C/GC/13), str. 18-19.

9 V. t. 61. – 62. *Općeg komentara br. 6 (2018.) o jednakosti i nediskriminaciji (General comment No. 6 (2018) on equality and non-discrimination)*, Committee on the Rights of Persons with Disabilities, 2018., <https://digitallibrary.un.org/record/1626976> (6. 6. 2019.) (u daljnjem tekstu: CRPD/C/GC/6), str. 14-15.

10 V. t. 68. CRPD/C/GC/6, str. 16.

11 O siromaštvu i alternativnoj skrbi te preporukama pojedinim državama strankama KPD-a v. u K. Sandberg, *Alternative Care and Children's Rights*, u: Kilkelly, U.; Liefwaard, T. (ur.), *International Human Rights of Children*, Springer, Singapore, 2019., str. 192-193.

12 V. t. 61. CRC/C/GC/14; t. 14. SAS; t. 46. CRC/C/GC/13. U literaturi se koristi pojam tzv. *gatekeeping* za označavanje procesa osiguranja da smještaj djeteta u alternativnu skrb bude krajnja mjera, kao i da izbor skrbi bude prilagođen svakom djetetu. V. Cantwell, N.; Davidson, J.; Elsley, S.; Milligan, I.; Quinn, N., *op. cit.* (bilj. 4), str. 67-71.

13 (Europska) konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Narodne novine RH – Međunarodni ugovori, br. 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10 (u daljnjem tekstu: EK). U praksi Europskog suda za ljudska prava u odnosu na povredu ljudskih prava osoba s invaliditetom u predmetima o roditeljskoj skrbi, Sud je našao povredu čl. 8. EK-a (prava na zaštitu privatnog i obiteljskog života)

djeteta i roditelja u postupku, kao i njihovo pravo na izražavanje mišljenja (čl. 9. st. 2., čl. 12. KPD¹⁴)¹⁵ te osiguranje odgovarajućeg pravnog zastupnika djeteta i roditelja (t. 96. CRC/C/GC/14; t. 47., t. 57. SAS).¹⁶

Kako postići pravičnu ravnotežu prava i interesa djeteta te onih roditelja s invaliditetom? Tomu bi trebao služiti test procjene najboljeg interesa djeteta.¹⁷ Osnovna procjena najboljeg interesa djeteta je opća procjena svih elemenata relevantnih za najbolji interes djeteta, a važnost svakog pojedinog elementa ovisi o važnosti ostalih elemenata. Nisu svi elementi relevantni u svakom pojedinačnom

u slučajevima kada tim osobama nisu bila osigurana odgovarajuća postupovna jamstva. Stoga Sud nije posebno razmatrao povrede čl. 6. st. 1. EK-a, ustvrdivši da se one preklapaju s pitanjima koja su ispitana temeljem čl. 8. EK-a. Europski sud za ljudska prava, predmet X protiv Republike Hrvatske (2008.), presuda od 17. srpnja 2008., str. 16. (t. 59.); predmet A. K. i L. protiv Republike Hrvatske (2013.), presuda od 8. siječnja 2013., str. 18. (t. 84.). V. *infra ad* bilj. 15. i 16.

14 V. Opći komentar br. 12 (2009.) o pravu djeteta da bude saslušano (*General comment No. 12 (2009). The right of the child to be heard*), Committee on the Rights of the Child, 2009., <https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/AdvanceVersions/CRC-C-GC-12.pdf> (5. 6. 2019.). Također, v. Europsku konvenciju o ostvarivanju dječjih prava iz 1996., Narodne novine RH – Međunarodni ugovori, br. 1/10; <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/160> (5. 6. 2019.), posebice čl. 4., čl. 5., čl. 10. Konvencije.

15 Iz presude Europskog suda za ljudska prava, predmet X protiv Republike Hrvatske (2008.), presuda od 17. srpnja 2008., str. 14. (t. 48.): „Istina je da članak 8. ne sadrži izričite postupovne zahtjeve, ali to nije presudno za ovo pitanje. Među pitanjima što ih lokalno tijelo razmatra prilikom donošenja odluka o djeci stavljenoj pod njegovu skrb moraju bezuvjetno biti stavovi i interesi bioloških roditelja. Dakle, proces odlučivanja, prema mišljenju Suda, mora biti proces u kojemu će se osigurati da lokalno tijelo bude upoznato s njihovim stavovima i interesima i da ih propisno uzme u obzir, te da im se omogući pravovremeno korištenje svih pravnih sredstava koja im stoje na raspolaganju. Stoga je, prema mišljenju Suda, potrebno utvrditi, uzimajući u obzir konkretne okolnosti predmeta, a osobito ozbiljnost odluka koje se donose, jesu li roditelji bili uključeni u proces odlučivanja, gledan u cjelini, u onoj mjeri koja je dovoljna da im se pruži potrebna zaštita njihovih interesa. Ako nisu, to će značiti da nije poštivan njihov obiteljski život, pa se miješanje do kojega je došlo zbog te odluke neće moći smatrati nužnim u smislu članka 8...“. Isto je shvaćanje Sud izrazio i u predmetu: predmet A. K. i L. protiv Republike Hrvatske (2013.), presuda od 8. siječnja 2013., t. 63., str. 15.

16 Iz presude Europskog suda za ljudska prava, predmet A. K. i L. protiv Republike Hrvatske (2013.), presuda od 8. siječnja 2013., str. 17.: „72. Prva podnositeljica nije bila zastupana u postupku za lišenje njezinog prava na roditeljsku skrb, usprkos zahtjevu iz članka 267. Obiteljskog zakona (iz 2003. (dodao autor)). Nacionalne vlasti su utvrdile da je lakše mentalno retardirana i da usprkos potrebi za trajnim psihijatrijskim liječenjem nije dobivala takvo liječenje... Sud smatra da su se nacionalne vlasti trebale pobrinuti da, s obzirom na važnost postupka o kojemu je riječ za njezino pravo na poštovanje njezinog obiteljskog života, interesi prve podnositeljice budu odgovarajuće zaštićeni u postupku o kojemu je riječ. To da prva podnositeljica nije mogla pravilno razumjeti puni pravni učinak takvog postupka i odgovarajući se zastupati u svom predmetu i tako zaštititi svoja prava i interese kao biološka majka L., dokazuju njene naprijed opisane okolnosti. 73. ...Sudu je teško prihvatiti da bi se osoba čiji su problemi s govorom i ograničeni rječnik uzeti kao osnove za bojazan da neće moći naučiti svoje dijete pravilno govoriti mogla zastupati u svom predmetu u postupku pred nacionalnim sudovima u odnosu na svoje pravo na roditeljsku skrb... 80. ...Sud smatra da nisu postojala odgovarajuća jamstva ni u jednoj fazi postupka raskidanja veze među podnositeljima. Stoga nalazi da je došlo do povrede članka 8. Konvencije...“.

17 Najbolji interes djeteta je dinamičan koncept koji obuhvaća razna pitanja koja se stalno razvijaju (t. 11. reč. 1. CRC/C/GC/14); on je fleksibilan i prilagodljiv (t. 32. reč. 3. CRC/C/GC/14). Među ostalim, Odbor za prava djeteta razvio je trojaki koncept najboljeg interesa djeteta: kao supstancijalno (materijalno) pravo, kao fundamentalno, interpretativno pravno načelo te kao pravilo postupka (t. 6. CRC/C/GC/14).

slučaju, a različiti elementi se mogu upotrijebiti na različite načine u pojedinačnim slučajevima (t. 80. CRC/C/GC/14). Među relevantnim elementima trebalo bi izdvojiti mišljenje djeteta, prirodu i kvalitetu odnosa djeteta s obitelji, sposobnost obitelji da štiti dobrobiti i skladan razvoj djeteta, potrebu ili želju djeteta da se osjeća dijelom obitelji, njegov odnos s braćom ili sestrama.¹⁸ Posebice je istaknuto da u okviru procjene najboljeg interesa, prilikom razmatranja određenog slučaja i njegovih okolnosti, elementi mogu biti u suprotnosti jedni s drugima. Tako se navodi primjer da očuvanje obiteljske sredine može biti u suprotnosti s potrebom da se dijete zaštiti od opasnosti od nasilja ili zlostavljanja od strane roditelja. U takvim je situacijama potrebno usporediti elemente i utvrditi rješenje koje je u skladu s najboljim interesom djeteta ili djece (t. 81. CRC/C/GC/14),¹⁹ uz uvažavanje postupovnih prava i ostalih stranaka postupka, a što naravno možete biti vrlo izazovno.

Praksa Europskog suda za ljudska prava u predmetima koji su se vodili protiv Republike Hrvatske ukazuje na pojedine propuste u postizanju pravične ravnoteže prava i interesa djeteta te onih roditelja s invaliditetom, posebice u izostanku postupovnih jamstava roditelja s invaliditetom u odnosu na postupke o roditeljskoj skrbi njihove djece.²⁰ Upravo su te okolnosti, uz stupanje na snagu KPOI-a, utjecale, među ostalim, na reformu hrvatskog obiteljskog prava i postupka u ovom području.²¹

Novi Obiteljski zakon,²² u pokušaju odgovora na pitanje pravične ravnoteže prava i interesa djeteta te onih roditelja s invaliditetom, propisao je novi (postupovno) pravni položaj djeteta (čl. 130., čl. 240., čl. 358. – čl. 361. ObZ 15) i roditelja s invaliditetom (čl. 188. st. 1. – 3., čl. 190., čl. 241., čl. 362., čl. 364. ObZ 15) te pravozaštitni put u cilju zaštite prava na obiteljski život djece i roditelja s invaliditetom (čl. 140. – čl. 144., čl. 145. – čl. 148., čl. 190., čl. 493. – čl. 495. ObZ 15).

U području zaštite ljudskih prava djeteta i roditelja s invaliditetom i preventivnih mjera, treba istaknuti propisivanje djelomičnog lišenja poslovne sposobnosti roditelja s invaliditetom kao načela (čl. 234. st. 2. ObZ 15) i instituta mirovanja ostvarivanja roditeljske skrbi zbog pravnih zapreka (čl. 114., čl. 478. st. 2., čl. 479. st. 2., čl. 480., čl. 481. – čl. 483. ObZ 15), uključujući i zaštitu postupovnih prava na izražavanje mišljenja i zastupnika (čl. 130., čl. 240., čl. 241., čl. 358. – čl. 362., čl. 364. ObZ 15), te mjere stručne pomoći i potpore i intenzivne stručne pomoći i nadzora nad ostvarivanjem skrbi o djetetu iz nadležnosti centra za socijalnu skrb (čl. 140. – čl.

18 Usp. t. 52. – 79. CRC/C/GC/14; usp. t. 62. SAS-a; usp. Peleg, N., *International Children's Rights Law: General Principles*, u: Kilkelly, U.; Liefwaard, T. (ur.), *International Human Rights of Children*, Springer, Singapore, 2019., str. 142-143. Odbor za prava djeteta ostavlja otvorenim pitanje popisivanja mogućih elemenata za procjenu najboljeg interesa djeteta (v. t. 50. i 51. CRC/C/GC/14).

19 O tzv. *child-centered approachu* koji položaj djeteta i njegova prava stavlja u središte postupka v. Peleg, N., *op. cit.* (bilj. 18), str. 151-153.

20 V. *supra ad* bilj. 15. i 16.

21 Usp. Milas Klarić, I., *Reforma skrbničkog zakonodavstva i europski pravni okvir*, Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, 5 (2014), 1, str. 112.; Rešetar, B., *Utjecaj prakse Europskog suda za ljudska prava na reformu obiteljskopravne zaštite osoba s invaliditetom u Republici Hrvatskoj*, u: Rešetar, B.; Aras Kramar, S.; Lucić, N.; Medić, I.; Šago, D.; Tucak, I.; Mioč, P., *Suvremeno obiteljsko pravo i postupak*, Pravni fakultet Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Osijek, 2017., str. 200.

22 Obiteljski zakon Republike Hrvatske iz 2015., Narodne novine RH, br. 103/15 (u daljnjem tekstu: ObZ 15).

144., čl. 145. – čl. 148. ObZ 15). Ako ostanak djeteta u obitelji nije moguć, ObZ 15 na bitno novi način propisuje mjere za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta koje za posljedicu imaju izdvajanje djeteta iz obitelji (čl. 150. – čl. 153., čl. 155. – 163., čl. 164. – čl. 169., čl. 485. – čl. 489. ObZ 15). Pravična ravnoteže prava i interesa djeteta te onih roditelja s invaliditetom našla je svoj odraz i u novom pravozaštitnom putu, postupku radi nadomještanja pristanka roditelja s invaliditetom za posvojenje djeteta (čl. 188. st. 1. – 3., čl. 190., čl. 493. – čl. 495. ObZ 15).

U tom kontekstu, raspraviti će se i analizirati određena načelno teorijska ali i implementacijsko-praktična pitanja uz novi (postupovno)pravni položaj djeteta i roditelja s invaliditetom te preventivne mjere zaštite prava na obiteljski život tih osoba.²³ Potom slijedi dio o mjerama izdvajanja djeteta iz obitelji, i to određenim mjerama za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta iz nadležnosti sud te postupku radi nadomještanja pristanka roditelja s invaliditetom za posvojenje djeteta.²⁴ U kontekstu novog (postupovno)pravnog položaja djeteta i roditelja s invaliditetom, u zaključnom dijelu rada analizirat će se također i interesantna (prvostupanjska i drugostupanjska) odluka hrvatskog suda.²⁵

Pojam osobe s invaliditetom u kontekstu rada treba tumačiti u smislu KPOI-a, kao pojam koji se odnosi na one osobe koje imaju dugotrajna tjelesna, mentalna, intelektualna ili osjetilna oštećenja, koja u međudjelovanju s različitim preprekama mogu sprečavati njihovo puno i učinkovito sudjelovanje u društvu na ravnopravnoj osnovi s drugima (čl. 1. KPOI), uključujući, dakle, i osobe s mentalnim i intelektualnim oštećenjima (duševnim smetnjama).

2. Pravo na obiteljski život: preventivne mjere

2.1. Općenito

Na području zaštite ljudskih prava osoba s invaliditetom, posebice u okviru konvencijskog prava jednakosti pred zakonom (čl. 12. KPOI),²⁶ novina je u napuštanju instituta potpunog lišenja poslovne sposobnosti (čl. 234. st. 2. ObZ 15). Prema važećem uređenju, osoba može biti samo djelomično lišena poslovne sposobnosti. Pritom će sud rješenjem o lišenju poslovne sposobnosti odrediti radnje i poslove koje osoba nije sposobna samostalno poduzeti u odnosu na osobno stanje te imovinu (čl. 234. st. 4. ObZ 15). Ako je osoba lišena poslovne sposobnosti roditelj djeteta, u dijelu u kojem nije u stanju ostvarivati roditeljsku skrb nastupa mirovanje ostvarivanja roditeljske skrbi (čl. 234. st. 8. ObZ 15).

Institut mirovanja ostvarivanja roditeljske skrbi ima za cilj očuvanje mogućnosti da roditelji (djelomično) lišeni poslovne sposobnosti (barem) djelomice ostvaruju

²³ V. *infra ad* 2.

²⁴ V. *infra ad* 3.

²⁵ V. *infra ad* 4.

²⁶ V. t. 12. – 15. *Općeg komentara br. 1. (2014.). Članak 12.: Jednakost pred zakonom (General comment No. 1 (2014). Article 12: Equal recognition before the law)*, Committee on the Rights of Persons with Disabilities, 2014., <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/crpd/pages/gc.aspx> (6. 6. 2019.), str. 3-4.

roditeljsku skrb.^{27 28} Mirovanje ostvarivanja roditeljske skrbi zbog pravnih zapreka nastupa u slučajevima kad je roditelj djeteta osoba lišena poslovne sposobnosti u dijelu u kojem nije u stanju ostvarivati roditeljsku skrb (čl. 114. st. 1. ObZ 15). Dok traje mirovanje ostvarivanja roditeljske skrbi, svakodnevnu skrb o djetetu može ostvarivati roditelj lišen poslovne sposobnosti samostalno ili zajedno s drugim roditeljem djeteta ili skrbnikom djeteta (čl. 114. st. 2., čl. 224. t. 3. ObZ 15). Roditelj lišen poslovne sposobnosti ne može zastupati dijete u dijelu u kojem je lišen poslovne sposobnosti. Dijete zastupa drugi roditelj ili skrbnik djeteta koji je dužan poštovati mišljenje roditelja lišenog poslovne sposobnosti (čl. 114. st. 3. ObZ 15). U slučaju neslaganja roditelja djeteta međusobno ili roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika djeteta oko zastupanja djeteta u donošenju odluka koje su bitne za dijete (čl. 108. ObZ 15) sud će u izvanparničnom postupku na prijedlog djeteta, roditelja ili skrbnika donijeti rješenje kojim će odrediti tko će zastupati dijete u toj stvari (čl. 114. st. 4. ObZ 15).²⁹ Mirovanje ostvarivanja roditeljske skrbi zbog pravnih zapreka (djelomično) prestaje kad prestanu postojati razlozi zbog kojih ostvarivanje roditeljske skrbi miruje (čl. 114. st. 6. ObZ 15); dakle, kada roditelj postane potpuno poslovno sposoban odnosno kada mu se djelomično vrati poslovna sposobnost.

Mogućnost ostvarivanja sadržaja roditeljske skrbi roditelja lišenog poslovne sposobnosti ObZ 15 vezuje uz izreku rješenja o lišenju poslovne sposobnosti (*arg. ex:* čl. 114. st. 1. – 3., čl. 234. st. 8. ObZ 15). Kao što je već navedeno, rješenjem o lišenju poslovne sposobnosti sud će odrediti radnje i poslove koje osoba nije sposobna samostalno poduzeti u odnosu na osobno stanje te imovinu (čl. 234. st. 5. ObZ 15). Tako bi sud u rješenju o lišenju poslovne sposobnosti mogao odrediti da osoba nije sposobna samostalno davati izjave ili poduzimati radnje koje se odnose na promjenu osobnog imena, ili odluke o zdravlju, ili promjenu mjesta prebivališta, odnosno boravišta (čl. 234. st. 5. ObZ 15) te takav roditelj ne bi navedene radnje mogao poduzimati niti u ime i za račun djeteta (*arg. ex:* čl. 114. st. 1. i 3. ObZ 15). Također, sud bi u izreci rješenja o lišenju poslovne sposobnosti mogao odrediti i radnje i poslove koje osoba nije sposobna samostalno poduzeti i koji se odnose na imovinu, poput raspolaganja i upravljanja imovinom, odnosno novčanim sredstvima preko određenog iznosa (čl. 234. st. 6. i 7. ObZ 15) te takav roditelj ne bi navedene radnje ili poslove mogao poduzimati niti u ime i za račun djeteta (*arg. ex:* čl. 114. st. 1. i 3. ObZ 15); dakle, u naznačenom bi dijelu s pravomoćnošću odnosno djelotvornošću rješenja o lišenju poslovne sposobnosti ako ona nastupa prije pravomoćnosti (čl. 444. st. 2. ObZ 15) *ex lege* nastupilo i mirovanje ostvarivanja roditeljske skrbi (*arg. ex:* čl. 114. st. 1. i 3., čl. 234. st. 8. ObZ 15).

27 Usp. *Konačni prijedlog Obiteljskog zakona P. Z. E. br. 847*, Zagreb, rujan 2015., str. 215-216.

28 Mirovanje roditeljske skrbi zbog pravnih zapreka propisuje i njemački BGB (§ 1673.), doduše, pod različitim pretpostavkama te s različitim učincima u odnosu na hrvatsko pravo. Tako ako je roditelj poslovno nesposoban, miruje roditeljska skrb (§ 1673. st. 1. BGB). To vrijedi i ako je roditelj ograničeno poslovno sposoban. Pritom on može ostvarivati skrb o osobi djeteta zajedno sa zakonskim zastupnikom djeteta; on nije ovlašten za zastupanje djeteta (§ 1673. st. 1. BGB). V. i Schwab, D., *Familienrecht*, 17. izd., Verlag C.H.Beck, München, 2009., str. 344-346.

29 V. *infra* ad 2.2.

Uzimajući u obzir temeljne sadržaje roditeljske skrbi (čl. 92. ObZ 15), lišenje poslovne sposobnosti roditelja te s tim povezano mirovanje ostvarivanja (dijela) sadržaja roditeljske skrbi ima svoje učinke na prava i dužnosti roditelja da zastupaju dijete u ostvarivanju pojedinih osobnih prava i/ili na prava i dužnosti roditelja da upravljaju imovinom djeteta i zastupaju imovinska prava i interese djeteta (*arg. ex:* čl. 114. st. 1. i 3., čl. 234. st. 8. ObZ 15). S druge strane, dok traje mirovanje ostvarivanja roditeljske skrbi, svakodnevnu skrb o djetetu može ostvarivati roditelj lišen poslovne sposobnosti samostalno ili zajedno s drugim roditeljem djeteta ili skrbnikom djeteta (čl. 114. st. 2., čl. 224. t. 3. ObZ 15), međutim, treba uzeti, ovisno o dijelu u kojem je lišen poslovne sposobnosti (*arg. ex:* čl. 114. st. 1. i 3., čl. 234. st. 8. ObZ 15). Skrb zaštite osobnih prava djeteta na zdravlje, razvoj, njegu i zaštitu, odgoj i obrazovanje, ostvarivanje osobnih odnosa te određivanje mjesta stanovanja (čl. 92. st. 1. ObZ 15), naime, u određenim situacijama nužno uključuje i pravo i dužnost zastupanja djetetovih osobnih prava i interesa (čl. 92. st. 3. ObZ 15), primjerice prilikom donošenja odluke o zdravlju djeteta, upisu ili promjeni škole, promjeni mjesta prebivališta odnosno boravišta djeteta.

Jačanju kapaciteta roditelja s invaliditetom, posebice u kontekstu okolnosti da je tim roditeljima kroz institut mirovanja roditeljske skrbi omogućeno (djelomično) ostvarivanje svakodnevne skrbi o djetetu, trebale bi služiti preventivne mjere iz nadležnosti centra za socijalnu skrb, i to mjera stručne pomoći i potpore (čl. 140. – čl. 144. ObZ 15) te intenzivne stručne pomoći i nadzora nad ostvarivanjem skrbi o djetetu (čl. 145. – čl. 148. ObZ 15).

Mjera stručne pomoći i potpore u ostvarivanju skrbi o djetetu uređena je na način da ju centar za socijalnu skrb može uvijek odrediti (bez obzira na vrstu prethodno određene mjere) ako utvrdi da roditelji nisu u stanju samostalno ostvarivati roditeljsku skrb u cijelosti ili djelomice zbog okolnosti na strani roditelja ili na strani djeteta, pri čemu je ugrožen razvoj djeteta (čl. 140. st. 1. ObZ 15). Osim toga, mjera stručne pomoći i potpore određuje se u neprekidnom trajanju od šest mjeseci do godine dana, međutim, može se i produljivati uvijek ako za to postoje opravdani razlozi (čl. 142. ObZ 15).

Centar za socijalnu skrb će roditeljima odrediti mjeru intenzivne stručne pomoći i nadzora nad ostvarivanjem skrbi o djetetu ako je utvrđeno da je djetetov razvoj ozbiljno ugrožen, a roditelji su spremni i sposobni u kraćem vremenu promijeniti svoje ponašanje kako bi se spriječilo izdvajanje djeteta iz obitelji te spremni poštovati jasne upute i omogućiti nesmetan nadzor nad skrbi o djetetu (čl. 145. st. 1. ObZ 15). Ta mjera intenzivne stručne pomoći i nadzora određuje se u trajanju od tri do šest mjeseci, ovisno o razlozima zbog kojih se mjera određuje (čl. 147. st. 1. ObZ 15) te se može odrediti višekratno ako se pokažu pozitivne promjene na strani roditelja i napredak na strani djeteta, ali najdulje u uzastopnom trajanju do godine dana (čl. 147. st. 2. ObZ 15).

Kako mjera stručne pomoći i potpore, tako i mjera intenzivne stručne pomoći i nadzora nad ostvarivanjem skrbi o djetetu primjenjive su samo ako život i zdravlje djeteta u obitelji nisu ugroženi (čl. 140. st. 2., čl. 145. st. 2. ObZ 15). Također, treba napomenuti da je centar za socijalnu skrb dužan prije isteka godine dana od dana

prestanka mjere stručne pomoći i potpore odnosno intenzivne stručne pomoći i nadzora procijeniti obiteljske prilike (čl. 144., čl. 148. ObZ 15).

2.2. Postupak radi ostvarivanja roditeljske skrbi

2.2.1. Općenito

Kao nužna posljedica uvođenja instituta mirovanja ostvarivanja roditeljske skrbi, ObZ-om 15 propisan je novi pravozaštitni put za slučaj neslaganja roditelja djeteta međusobno (od kojih je jedan lišen poslovne sposobnosti) ili roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika djeteta oko zastupanja djeteta u donošenju odluka koje su bitne za dijete (čl. 108. ObZ 15). U tim slučajevima, naime, dijete zastupa drugi roditelj ili skrbnik djeteta koji je dužan poštovati mišljenje roditelja lišenog poslovne sposobnosti (čl. 114. st. 3. ObZ 15). Ako dođe do neslaganja roditelja djeteta međusobno ili roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika djeteta oko zastupanja djeteta u donošenju odluka koje su bitne za dijete, sud će u izvanparničnom postupku na prijedlog djeteta, roditelja ili skrbnika donijeti rješenje kojim će odrediti tko će zastupati dijete u toj stvari (čl. 114. st. 4., čl. 478. st. 2. t. 1. ObZ 15).

Odluke koje su bitne za dijete odnose se na zastupanje u vezi s bitnim osobnim pravima djeteta i zastupanje u vezi s vrjednijom imovinom i imovinskim pravima djeteta (čl. 108. st. 2. ObZ 15). Zastupanje u vezi s bitnim osobnim pravima djeteta odnose se na promjenu djetetova osobnog imena, promjenu prebivališta, odnosno boravišta djeteta i izbor ili promjenu vjerske pripadnosti (čl. 100. st. 1. ObZ 15). Prema čl. 101. st. 2. ObZ-a 15, zastupanje u vezi s vrjednijom imovinom i imovinskim pravima djeteta smatraju se zastupanja prigodom otuđenja i opterećenja nekretnina, pokretnina koje se upisuju u javne upisnike ili pokretnina veće vrijednosti, raspolaganja dionicama i poslovnim udjelima, raspolaganja nasljedstvom, prihvatanja darova s teretom ili odbijanja ponuđenih darova te raspolaganja drugim vrjednijim imovinskim pravima, ovisno o okolnostima pojedinoga slučaja. Tomu treba pridodati i zastupanje prigodom sklapanja ugovora između djeteta i fizičkih ili pravnih osoba kojima je predmet raspolaganje budućim imovinskim pravima djeteta u vezi s njegovim sportskim, umjetničkim ili sličnim aktivnostima (čl. 101. st. 3. ObZ 15). Odluke koje su bitne za dijete, međutim, mogu biti i druge odluke koje mogu znatno utjecati na život djeteta kao što je ostvarivanje osobnih odnosa s djetetu bliskim osobama, izvanredni medicinski postupci ili liječenje te izbor škole (čl. 108. st. 3. ObZ 15.).

Lista odluka koje su bitne za dijete te koje mogu biti izvor prijepora između roditelja lišenog poslovne sposobnosti te drugog roditelja odnosno skrbnika djeteta nije, dakle, taksativna budući da to mogu biti i druge odluke koje mogu znatno utjecati na život djeteta (*arg. ex* čl. 108. st. 3. ObZ 15). Stoga ako bi koja od stranaka pokrenula postupak radi određivanja osobe koja je ovlaštena zastupati dijete u donošenju odluke koja nije izrijekom navedena u čl. 108. st. 1. – 3. ObZ-a 15, sud bi trebao cijeniti bi li se radilo o drugoj odluci koja može znatno utjecati na život djeteta u skladu sa čl. 108. st. 3. ObZ-a 15. Ako bi sud zauzeo stav da se ne radi o drugoj odluci koja može znatno utjecati na život djeteta u skladu sa čl. 108. st. 3. ObZ-a 15, trebao bi odbaciti prijedlog stranke budući da ovaj pravozaštitni put ne bi

bio dopušten (*arg. ex*: čl. 114. st. 4., čl. 478. st. 2. t. 1. ObZ 15). U tom slučaju dijete bi zastupao drugi roditelj odnosno skrbnik u donošenju odluke.

Postupak radi određivanja osobe koja će zastupati dijete u donošenju odluka koje su bitne za dijete, u slučaju neslaganja roditelja djeteta međusobno (od kojih je jedan lišen poslovne sposobnosti) ili roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika djeteta, propisan je u osmom dijelu Zakona koji sadrži odredbe kojima se uređuje postupak pred sudom. Taj je postupak uređen kao posebni obiteljski izvanparnični postupak (čl. 433. t. 6. ObZ 15), i to među posebnim postupcima radi ostvarivanja roditeljske skrbi i osobnih odnosa s djetetom (čl. 478. – čl. 484. ObZ 15). Pritom se na postupak određivanja zastupnika djeteta primjenjuju i opća pravila koja vrijede za sve obiteljske sudske postupke (čl. 345. – čl. 367. ObZ 15) te opća pravila za izvanparnične postupke (čl. 434. – čl. 448. ObZ 15). Propisana je i supsidijarna primjena Zakona o parničnom postupku³⁰ u ovim postupcima (čl. 346. ObZ 15).

2.2.2. Nadležnost i sastav suda

Granice interne jurisdikcije u postupku radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika utvrđene su odredbom čl. 433. t. 6. te čl. 478. st. 2. t. 1. ObZ-a 15 o pravnim stvarima za koje je izrijekom rečeno da će ih rješavati sud u izvanparničnom postupku. U tom postupku stvarno je nadležan općinski sud (čl. 18. t. 1. Zakona o sudovima³¹), dok je mjesno nadležan sud koji je opće mjesno nadležan za dijete (čl. 480. ObZ 15). Opće mjesno nadležan sud za dijete određivao bi se prema odredbama ZPP-a; dakle to bi bio sud prebivališta djeteta (čl. 47. st. 1. ZPP). Pritom ako se tijekom postupka promijene okolnosti na kojima se temelji mjesna nadležnost (npr., dijete promijeni prebivalište), sud pred kojim je postupak pokrenut može predmet ustupiti sudu koji je postao mjesno nadležan ako je očito da će se tako lakše provesti postupak ili ako je to potrebno radi zaštite osoba o kojima sud vodi osobitu brigu (čl. 435. st. 1. ObZ 15). Stranke postupka, međutim, ne mogu sporazumom mijenjati nadležnost suda (čl. 435. st. 2. ObZ 15).

U postupku radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika u prvom i drugom stupnju sudi sudac pojedinac (čl. 434. ObZ 15). U tim (prvostupanjskim) postupcima odlučuju suci prvostupanjskog suda koji su godišnjim rasporedom poslova određeni za odlučivanje u obiteljskim i drugim stvarima (čl. 352. ObZ 15). Inače, sudski savjetnici, viši sudski savjetnici odnosno sudski savjetnici - specijalisti nisu ovlašteni provoditi postupak radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika te predlagati nacrt odluke sucu (čl. 110. st. 4. t. 8. ZS).

30 Zakon o parničnom postupku, Službeni list SFRJ, br. 4/77 – 35/91; Narodne novine RH, br. 26/91, 53/91, 91/92, 112/99, 88/01 – v. čl. 50. Zakona o arbitraži, 117/03, 88/05 – v. čl. 129. Zakona o izmjenama i dopunama Ovršnog zakona, 2/07 – v. Odluku USRH od 20. prosinca 2006., 84/08, 96/08 – v. Odluku USRH od 9. srpnja 2008., 123/08 – ispravak, 57/11, 148/11 – pročišćeni tekst, 25/13, 89/14 – v. Odluku USRH od 11. srpnja 2014. (u daljnjem tekstu: ZPP).

31 Zakon o sudovima Republike Hrvatske iz 2013., Narodne novine RH, br. 28/13, 33/15, 82/15, 82/16, 67/18 (u daljnjem tekstu: ZS).

2.2.3. Stranke u postupku

Postupak radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika ovlašteni su pokrenuti dijete, roditelj ili skrbnik djeteta (čl. 114. st. 4., čl. 479. st. 2. ObZ 15). Citiranom odredbom su ujedno i određene stranke postupka. Treba primijetiti da centar za socijalnu skrb nije stranka tog postupka (*arg. ex* čl. 354. st. 2. ObZ 15), ali može imati ulogu pomoćnog tijela suda ako sud od njega zatraži nalaz i mišljenje (čl. 356. ObZ 15).

ObZ 15 u općim odredbama o obiteljskopравnim postupcima propisuje postupovnopравni položaj djeteta te roditelja djeteta (čl. 358. – čl. 364. ObZ 15). U tom okviru, odredbe čl. 114. st. 4. te čl. 479. st. 2. ObZ-a 15 trebalo bi tumačiti na način da se njima roditelju lišenom poslovne sposobnosti priznaje kako aktivna legitimacija tako i specifična postupovna sposobnost za pokretanje postupka radi određivanja zastupnika u slučaju neslaganja s drugim roditeljem odnosno skrbnikom djeteta te poduzimanje radnji u postupku. Roditelj lišen poslovne sposobnosti, naime, može sudjelovati i u obveznom savjetovanju koji prethodi postupku radi određivanja zastupnika djeteta ako je u stanju shvatiti značenje i posljedice postupka, eventualno uz stručnu pomoć (čl. 329. st. 4. t. 1. ObZ 15). U prilog toga govorila bi i potreba zaštite roditeljskog prava osobe lišene poslovne sposobnosti, kao i mogućnost da sud procjeni njegovu sposobnost da shvati pojedine radnje i njihove posljedice (*arg. ex* čl. 364. ObZ 15), tim više što bi sud svojom odlukom mogao i odrediti da upravo taj roditelj zastupa dijete u donošenju određene odluke koja je bitna za dijete (*arg. ex*: čl. 114. st. 4. ObZ 15).³²

U postupku radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika sud je svakako dužan roditelje (pa i roditelja lišenog poslovne sposobnosti) osobno saslušati (čl. 362. st. 1. ObZ 15), osim ako suprotno ne zahtijevaju posebne okolnosti slučaja (čl. 362. st. 3. ObZ 15).

Dijete je stranka postupka radi određivanja njegova zastupnika u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika djeteta (*arg. ex* čl. 358. ObZ 15), dapače, ovlašteno ga je i pokrenuti. Stoga moglo bi se otvoriti pitanje kako tumačiti odredbe čl. 114. st. 4. te čl. 479. st. 2. ObZ-a 15 o tome da je dijete ovlašteno pokrenuti izvanparnični postupak radi donošenja odluke o tome tko će zastupati dijete; priznaje li se citiranim odredbama djetetu samo aktivna legitimacija za pokretanje tog postupka ili i specifična postupovna sposobnost?

ObZ 15 izrijekom za postupke radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika djeteta ne propisuje imenovanje posebnog skrbnika djetetu.³³ Imenovanje posebnog skrbnika u ovom slučaju moglo bi se, doduše, podvesti pod druge postupke u kojima

32 Usp. Aras, S., *Položaj djeteta u postupku prema novom Obiteljskom zakonu*, u: Barbić, J. (ur.), *Novo uređenje obiteljskih sudskih postupaka*, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2014., str. 49-50.

33 V. čl. 240. ObZ-a 15.

se odlučuje o roditeljskoj skrbi, pojedinim sadržajima roditeljske skrbi i osobnim odnosima s djetetom kad postoji spor među strankama (čl. 240. st. 1. t. 2. ObZ 15), tim više što je ovdje postupak i pokrenut jer postoji spor među roditeljima odnosno roditeljem lišenim poslovne sposobnosti i (stalnim) skrbnikom djeteta. S druge strane, ObZ 15 među posebnim odredbama za postupke radi ostvarivanja roditeljske skrbi (čl. 478. – čl. 484. ObZ 15) ne propisuje imenovanje posebnog skrbnika djetetu, niti okolnost tko će to činiti: sud ili centar za socijalnu skrb. U postupku radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika, djetetu bi se trebao imenovati posebni skrbnik, kao i omogućiti izražavanje mišljenja, uzimajući, među ostalim, da postoji spor među strankama (čl. 360. ObZ 15). Također, odredbe čl. 114. st. 4. te čl. 479. st. 2. ObZ-a 15 trebale bi se tumačiti na način da je njima djetetu priznata i specifična postupovna sposobnost za pokretanje postupka, dok bi poduzimanje daljnjih radnji u postupku ovisilo o odluci suda kojom bi se djetetu (starijem od četrnaest godina) priznala postupovna sposobnost za poduzimanje pojedinih ili svih radnji (čl. 359. ObZ 15).³⁴

2.2.4. Prijedlog i određena pitanja postupka

Prije pokretanja postupka radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika potrebno je provesti postupak obveznog savjetovanja (čl. 481. t. 5., čl. 329. st. 1. t. 6. ObZ 15).³⁵ Uz prijedlog kojim se pokreće postupak, predlagatelj je dužan podnijeti izvješće o provedenom obveznom savjetovanju (čl. 481. ObZ 15). Pritom ObZ 15 propisuje procesnopravne posljedice i postupanje suda u slučaju podnošenja izvješća starijeg od šest mjeseci, kao i za slučaj da ono nije podneseno po uzoru na odredbe ZPP-a o postupanju s nepotpunim podnescima.³⁶

U stvarima u kojima se odlučuje o određivanju zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika stranke se u postupku pred sudom ne mogu odreći svojega zahtjeva, priznati zahtjev protivne stranke niti se nagoditi (čl. 349. st. 1. ObZ 15). U tim postupcima naglašeno je istražno načelo; sud je ovlašten utvrđivati i činjenice koje stranke nisu iznijele, a može odlučiti da se dokazuju i činjenice koje su stranke priznale u postupku (čl. 350. ObZ 15). Osim toga, u izvanparničnom postupku mogu se radi utvrđivanja činjeničnog stanja koristiti sva za to prikladna dokazna sredstva (čl. 440. st. 1. ObZ 15). Sud može izvoditi dokaze i prikupljati obavijesti i kad se sve stranke tomu protive, kad posumnja u postojanje činjenice koja se zakonski predmnijeva ili kad postoji dokaz o njezinu postojanju (čl. 440. st. 2. ObZ 15). U tim postupcima sud može imenovati vještake iako prije toga nije omogućio strankama da se izjasne o osobi vještaka (čl. 440. st. 3. ObZ 15).

³⁴ Usp. Aras, S., *op. cit.* (bilj. 32), str. 52-53.

³⁵ Obvezno savjetovanje provodi centar za socijalnu skrb. Posebni su ciljevi tog savjetovanja, među ostalim, upoznati sudionike na to da su dužni voditi računa o djetetovoj dobrobiti i o negativnim učincima sukoba u obitelji, kao i o prednostima sporazumnog uređenja obiteljskih odnosa te o dužnosti članova obitelji da razgovaraju s djetetom i uzmu u obzir njegovo mišljenje (čl. 330. ObZ 15).

³⁶ V. čl. 482. i čl. 483. ObZ-a 15.

Sud će i u postupcima u kojima je određeno održavanje usmene rasprave uzeti u obzir i sve ono što je izneseno izvan rasprave. Sud može i izvan rasprave izvoditi dokaze, strankama nalagati da dopune svoje navode te poduzimati druge procesne radnje (čl. 440. st. 4. ObZ 15). Ako smatra da je nužno da se stranka sasluša, da predoči neku ispravu ili da omogućiti razgledavanje predmeta uviđaja koji se nalazi u njezinu posjedu, sud protiv te stranke može primijeniti prisilna sredstva (koja su primjerice određena u čl. 441. ObZ 15) ako se ona bez opravdanog razloga ne odazove pozivu ili ne postupi po traženju suda (čl. 440. st. 5. ObZ 15).

Javnost je isključena u postupku radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika (čl. 351. ObZ 15), a odluke se objavljuju na e-oglasnu ploču suda s prikrivenim osobnim podacima (čl. 367. ObZ 15).

2.2.5. Rješenje i pravni lijekovi

Sud bi u izreci rješenja donesenog u postupku trebao odrediti tko će zastupati dijete u donošenju odluke koja je bitna za dijete (*arg. ex*: čl. 114. st. 4., čl. 478. st. 2. t. 1. ObZ 15). To pritom ne mora biti roditelj lišen poslovne sposobnosti ili drugi roditelj odnosno skrbnik djeteta. Treba naime uzeti da bi sud mogao odrediti da dijete u donošenju bitne odluke zastupa i druga osoba kao posebni skrbnik radi zaštite prava i interesa djeteta (*arg. ex* čl. 241. st. 1. t. 8. ObZ 15).

Sud bi određivao samo osobu koja će zastupati dijete, ne i sadržaj odluke koju bi ta osoba trebala donijeti, ali određujući pravnu stvar u kojoj bi ta osoba trebala zastupati dijete (*arg. ex*: čl. 114. st. 4., čl. 478. st. 2. t. 1. ObZ 15). Pritom sud može odrediti da djelotvornost te odluke nastupa prije pravomoćnosti ako je to potrebno radi zaštite osoba o čijim je pravima i interesima dužan osobito paziti tijekom postupka (čl. 444. st. 2. ObZ 15), posebice uzimajući u obzir načelo žurnosti u pravnim stvarima koje se odnose na dijete (*arg. ex* čl. 10. ObZ 15).

Protiv odluke donesene u prvom stupnju dopuštena je žalba (čl. 445. st. 1. ObZ 15). Uz to, među općim odredbama o izvanparničnim postupcima ObZ-a 15 propisana su dva izvanredna pravna lijeka (čl. 447., čl. 448. ObZ 15). Tako protiv drugostupanjskog rješenja kojim je žalba odbijena i prvostupanjsko rješenje potvrđeno ili kojim je preinačeno dopuštena je revizija, i to samo ako je drugostupanjski sud u izreci svojeg rješenja odredio da je revizija protiv njega dopuštena (čl. 447. st. 1. ObZ 15). To može drugostupanjski sud učiniti ako ocijeni da odluka o stvari ovisi o rješenju nekog materijalnopravnog ili postupovnopravnog pitanja važnog za osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnosti svih u njegovoj primjeni (čl. 447. st. 2. ObZ 15). O reviziji odlučuje Vrhovni sud Republike Hrvatske u sastavu u kojemu odlučuje o reviziji protiv presude (čl. 447. st. 5. ObZ 15).

Kao izvanredni pravni lijek, propisan je i prijedlog za preinaku ili ukidanje pravomoćnoga rješenja, i to zbog istih razloga zbog kojih se može tražiti ponavljanje postupka prema ZPP-u (čl. 448. st. 1. ObZ 15). Osim toga, postupak po prijedlogu provodi se uz odgovarajuću primjenu odredaba ZPP-a o ponavljanju postupka (čl. 448. st. 3. ObZ 15).

3. Postupovnopравни aspekti izdvajanja djeteta iz obitelji

3.1. Općenito

Ako ostanak djeteta u obitelji predstavlja opasnost za život, zdravlje i razvoj djeteta te niti jednom blažom mjerom nije moguće zaštititi prava i dobrobit djeteta, određuje se izdvajanje djeteta iz obitelji (čl. 129. st. 1. ObZ 15; *arg. ex*: čl. 150., čl. 155. ObZ 15). Svrha izdvajanja djeteta iz obitelji mora biti zaštita djetetova života, zdravlja i razvoja, osiguravanje primjerene skrbi o djetetu izvan obitelji i stvaranje uvjeta za djetetov povratak u obitelj, odnosno priprema drugog trajnog oblika skrbi o djetetu (čl. 129. st. 3. ObZ 15). Također, izdvajanje djeteta iz obitelji ne smije trajati dulje negoli je to nužno da bi se zaštitila prava i dobrobit djeteta (čl. 129. st. 4. ObZ 15). Osim toga, mjera izdvajanja djeteta iz obitelji mora se redovito preispitivati, a roditelji imaju pravo na pomoć i potporu da bi se uklonili uzroci izdvajanja i dijete vratilo u obitelj u skladu s njegovom dobrobiti (čl. 129. st. 5. ObZ 15).

Izdvajanje djeteta iz obitelji, u kontekstu ObZ-a 15, postiže se pojedinim mjerama za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta iz nadležnosti suda, u prvom redu mjerama privremenog povjeravanja djeteta drugoj osobi, udomiteljskoj obitelji ili ustanovi socijalne skrbi (čl. 150. – čl. 153. ObZ 15) te oduzimanja prava na stanovanje s djetetom i povjeravanja svakodnevne skrbi o djetetu (čl. 155. – čl. 163. ObZ 15), kao i mjerom povjeravanja djeteta s problemima u ponašanju radi pomoći u odgoju (čl. 164. – čl. 169. ObZ 15).

U skladu s općim odredbama ObZ-a 15, mjere za zaštitu prava i dobrobiti djeteta određuju se na temelju stručne procjene ako se utvrdi da je došlo do povrede djetetovih prava i dobrobiti ili da su prava, dobrobit i razvoj djeteta ugroženi (čl. 131. st. 1. ObZ 15). Prema slovu Zakona, prava djeteta smatraju se ugroženima ako je skrb o djetetu neodgovarajuća ili ako dijete ima psihosocijalne poteškoće koje se očituju kroz ponašanje, emocionalne, školske i druge probleme u djetetovu odrastanju ili ako postoji vjerojatnost da će do toga doći (čl. 131. st. 2. ObZ 15). Osnova izdvajanja djeteta iz obitelji ne smije biti invalidnost roditelja ili djeteta ili uvjeti života u siromaštvu, kako je uvodno u radu istaknuto.

Ako ostanak djeteta u obitelji ili povratak djeteta u obitelj nakon prethodno određenih mjera izdvajanja djeteta nije moguć jer je roditelj s invaliditetom nesposoban u tolikoj mjeri da nije trajno u stanju ostvarivati niti jedan sadržaj roditeljske skrbi i nema izgleda da će se dijete podizati u obitelji bližih srodnika, ObZ-om 15 potiče se trajniji oblik alternativne skrbi za dijete, među ostalim, kroz propisivanje novog postupka radi nadomještanja pristanka roditelja za posvojenje djeteta (čl. 190. st. 1. t. 3., čl. 493. – čl. 495. ObZ 15), naravno, pod pretpostavkom da bi posvojenje bilo za dobrobit djeteta (čl. 190. st. 1. t. 3. ObZ 15).

Postupak radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta, tako i mjera izdvajanja djeteta iz obitelji, kao i postupak radi nadomještanja pristanka roditelja za posvojenje djeteta propisani su u osmom dijelu Zakona koji sadrži odredbe kojima se uređuje postupak pred sudom kao posebni obiteljski izvanparnični postupci (čl. 433. t. 7. i 9. ObZ 15). Za pitanje (općih) pravila postupka koja se u

slučaju ovih postupaka primjenjuju vrijedi ono što je izneseno *supra ad* 2.2.1. kod postupaka radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja odnosno roditelja i skrbnika djeteta.

3.2. Postupak radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta

3.2.1. Sudionici postupka

U odnosu na nadležnost i sastav suda vrijedi ono što je izneseno *supra ad* 2.2.2.³⁷

ObZ 15 izrijekom određuje koje se sve stranke moraju obuhvatiti pojedinim postupkom radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta, među ostalim, i onih mjera čija je posljedica izdvajanje djeteta iz obitelji (čl. 486. ObZ 15). Tako u postupku radi izricanja mjere privremenog povjeravanja djeteta drugoj osobi, udomiteljskoj obitelji ili ustanovi socijalne skrbi stranke su dijete, roditelji, centar za socijalnu skrb te druga osoba, ustanova socijalne skrbi ili udomitelj kojima se dijete povjerava (čl. 486. st. 1. ObZ 15). Sadržajno isto ObZ 15 propisuje i za postupak radi izricanja mjere oduzimanja prava na stanovanje s djetetom i povjeravanja svakodnevne skrbi o djetetu drugoj osobi, udomiteljskoj obitelji ili ustanovi socijalne skrbi (čl. 486. st. 3. ObZ 15). Slično je, također, određeno i za postupak radi izricanja mjere povjeravanja djeteta s problemima u ponašanju radi pomoći u odgoju ustanovi socijalne skrbi ili udomiteljskoj obitelji: stranke su dijete, roditelji, centar za socijalnu skrb te ustanova socijalne skrbi ili udomitelj kojima se dijete povjerava, a državni odvjetnik za mladež ako je pokrenuo postupak (čl. 486. st. 4. ObZ 15).

Citirane odredbe ObZ-a 15 osnova su za uspostavljanje nužnog suparničarstva;³⁸ ako sve navedene stranke ne bi bile obuhvaćene postupkom, treba uzeti, nakon što je sud pozvao predlagatelja i ostavio mu naknadni rok da to učini (*arg. ex* čl. 389. st. 1. ObZ 15), došlo bi do odbacivanja prijedloga za određivanje mjere za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta (*arg. ex*: čl. 389. st. 2. ObZ 15; čl. 201. ZPP).

Postupak radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta koje imaju za posljedicu izdvajanje djeteta iz obitelji ovlašteni su pokrenuti dijete, roditelj ili centar za socijalnu skrb (čl. 150, čl. 151., čl. 156., čl. 165. ObZ 15). Tomu treba pridodati i aktivnu legitimaciju državnog odvjetnika za mladež kod postupka radi određivanja mjere povjeravanja djeteta s problemima u ponašanju radi pomoći u odgoju (čl. 165. st. 1. ObZ 15). U tom okviru, moglo bi biti upitno, kao i kod izvanparničnog postupka radi određivanja zastupnika djeteta u slučaju neslaganja roditelja ili roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika djeteta, kako tumačiti citirane odredbe: priznaje li se njima samo aktivna legitimacija ili i specifična postupovna sposobnost za pokretanje tih postupaka?

³⁷ V. čl. 488. ObZ-a 15.

³⁸ O pojmu nužnog suparničarstva u procesnoj doktrini v. Dika, M., *Građansko parnično pravo. Stranke, njihovi zastupnici i treći u parničnom postupku*, IV. knjiga, Narodne novine, Zagreb, 2008., str.166-170.

Odredbe čl. 151. st. 1., čl. 156. st. 1., čl. 165. st. 1. ObZ-a 15 trebalo bi tumačiti na način da se njima roditelju lišenom poslovne sposobnosti priznaje ne samo aktivna legitimacija već i specifična postupovna sposobnost za pokretanje tih postupaka. Osim onoga što je već izneseno *supra ad* 2.2.3., treba istaknuti i argumente zaštite dobrobiti djeteta kroz otvaranje mogućnosti da i roditelj lišen poslovne sposobnosti kao postupovno sposobna osoba pokreće navedene postupke. Uz to, sudu se otvara mogućnost i procjene kapaciteta roditelja, roditeljskih sposobnosti. Također, sud bi mogao roditelju koji je lišen poslovne sposobnosti rješenjem dozvoliti i poduzimanje (daljnjih) radnji u postupku kao postupovno sposobnoj osobi (*arg. ex* čl. 364. ObZ 15). U postupku radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta sud je dužan roditelje (pa i roditelja lišenog poslovne sposobnosti) osobno saslušati (čl. 362. st. 1. ObZ 15), osim ako suprotno ne zahtijevaju posebne okolnosti slučaja (čl. 362. st. 3. ObZ 15).

Dijete je stranka postupka radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta (čl. 358., čl. 486. ObZ 15); ono je ovlašteno te postupke i pokrenuti (čl. 151. st. 1., čl. 156. st. 1., čl. 165. st. 1. ObZ-a 15). Kao i kod izvanparničnog postupka radi donošenja odluke o tome tko će zastupati dijete u slučaju neslaganja roditelja ili roditelja lišenog poslovne sposobnosti i skrbnika djeteta, treba uzeti da se citiranim odredbama priznaje djetetu, osim aktivne legitimacije i specifična postupovna sposobnost za pokretanje postupka.³⁹ Procesnopravni položaj djeteta zaštićen je i kroz odredbe o dužnosti suda da djetetu imenuje posebnog skrbnika iz Centra za posebno skrbništvo u postupcima radi zaštite osobnih prava i dobrobiti djeteta koje imaju za posljedicu izdvajanje djeteta iz obitelji (čl. 240. st. 1. t. 3., čl. 487. ObZ 15). Uz to, sud bi na zahtjev djeteta koje je navršilo četrnaest godina mogao rješenjem dopustiti i poduzimanje daljnjih radnji u postupku, posebice (daljnje) iznošenje činjenica, predlaganje dokaza, podnošenje pravnih lijekova, ako bi našao da je dijete sposobno shvatiti značenje i pravne posljedice tih radnji (čl. 359. st. 1. ObZ 15). Treba, međutim, istaknuti da je i u tom slučaju priznanja postupovne sposobnosti djetetu za poduzimanje pojedinih ili svih radnji u postupku, posebni skrbnik kao zakonski zastupnik djeteta ovlašten poduzimati radnje u postupku (čl. 359. st. 4. ObZ 15).⁴⁰

3.2.2. Određena pitanja prvestupanjskog postupka

Uzimajući u obzir mogućnost da roditelj (lišen poslovne sposobnosti) te dijete pokreću postupke radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta, treba istaknuti da prijedlog kojim se pokreće izvanparnični postupak ne mora sadržavati određen zahtjev, ali iz njega se mora zaključiti kakvu odluku ili drugu sudsku radnju predlagatelj traži te na kakvom činjeničnom stanju taj zahtjev temelji (čl. 437. ObZ 15). Tomu treba pridodati i okolnost da u slučajevima kada postupak radi određivanja mjera predlažu druge osobe, centar za socijalnu skrb dužan je dostaviti sudu procjenu ugroženosti djeteta odnosno obiteljsku procjenu,

³⁹ V. *supra ad* 2.2.3. Usp. Aras, S., *op. cit.* (bilj. 32), str. 52-53.

⁴⁰ ObZ 15 izrijekom propisuje postupanje suda u slučaju da su radnje djeteta i njegovog zakonskog zastupnika međusobno u suprotnosti (v. čl. 359. st. 5. ObZ 15).

individualne planove i završna izvješća iz prethodno izrečenih mjera te prijedlog o smještaju djeteta (čl. 151. st. 3., čl. 156. st. 4., čl. 165. st. 3. ObZ 15). U tome se naime očituje uloga centra za socijalnu skrb kao pomoćnog tijela suda (čl. 356., čl. 357. ObZ 15).

Osim prilikom pokretanja postupka radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i interesa djeteta te provođenja dokaznog postupka, propisane su i posebne dužnosti centra za socijalnu skrb te rokovi za dostavu obiteljske procjene odnosno završnih izvješća po provedenim mjerama. Tako je centar dužan najkasnije pet dana prije isteka roka na koji je mjera privremenog povjeravanja djeteta određena izraditi obiteljsku procjenu i dostaviti je sudu neposredno ili elektroničkim putem zajedno s prijedlogom za donošenje druge mjere za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta ako je to potrebno (čl. 152. st. 4. ObZ 2015). Uz to, centar će trideset dana prije isteka roka na koji je mjera oduzimanja prava na stanovanje s djetetom određena izraditi izvješće o djetetu i roditelju te u skladu s rezultatima izvješća predložiti sudu povratak djeteta u obitelj, ili produljenje mjere za iduću godinu dana, ili lišenje roditelja prava na roditeljsku skrb (čl. 163. st. 1. ObZ 2015). Sadržajno slično određuje ObZ 15 i kod postupka radi određivanja mjere povjeravanja djeteta s problemima u ponašanju (čl. 169. st. 1. ObZ 2015).

Uzimajući u obzir načelo saslušanja stranaka, treba istaknuti da ObZ 15 izrijekom određuje da je centar dužan izvješće o djetetu (i roditelju) dostaviti, osim sudu, roditeljima i posebnom skrbniku djeteta (te državnom odvjetniku za mladež ako je postupak bio pokrenut na njegov prijedlog) (čl. 163. st. 3., čl. 169. st. 2. ObZ 2015), koji se, među ostalim, mogu o njemu očitovati. Ako bi centar to propustio učiniti, treba uzeti da bi to bila dužnost suda.

Kako bi sud cijenio pojedina dokazna sredstva koje prilaže centar za socijalnu skrb, ovisilo bi o tome bi li se oni mogli podvesti pod vještačenje odnosno nalaz i mišljenje vještaka ili pak javnu ispravu. Završna izvješća po prethodno provedenim mjerama, poput mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta iz nadležnosti centra za socijalnu skrb određenih u upravnom postupku, mogla bi se podvesti pod javne isprave (*arg. ex* čl. 230. ZPP⁴¹), za koje bi onda vrijedila i dokazna snaga koja se pripisuje tim ispravama. S druge strane, obiteljske procjene te drugi nalazi i mišljenje centra za socijalnu skrb bi predstavljala nalaz i mišljenje vještaka kao osobnog dokaznog sredstva (čl. 250. – čl. 263. ZPP; *arg. ex*: čl. 356., čl. 357. ObZ 15) te bi sud cijenio njihovu dokaznu snagu sukladno načelu slobodne ocjene dokaza (čl. 8. ZPP). Sud bi mogao vještačenje povjeriti i drugoj osobi (*arg. ex*: čl. 250. ZPP; čl. 440. st. 1. i 3. ObZ 15).

U praksi obiteljskog sudovanja bilježe se i situacije da stranke (roditelji) u postupku prilažu nalaze i mišljenje, odnosno ekspertize, osoba odgovarajuće struke, pa i onih koji se inače nalaze na listi stalnih sudskih vještaka. Budući da te osobe nije imenovao sud, pa i onda kada se inače nalaze na listi stalnih sudskih vještaka, ne bi se

41 Isprava koju je u propisanom obliku izdalo državno tijelo u granicama svoje nadležnosti te isprava koju je u takvom obliku izdala pravna ili fizička osoba u obavljanju javnog ovlaštenja koje joj je povjerenom zakonom ili propisom utemeljenim na zakonu (javna isprava), dokazuje istinitost onoga što se u njoj potvrđuje ili određuje (čl. 230. st. 1. ZPP).

moglo govoriti o vještačenju odnosno nalazu i mišljenju vještaka u smislu odredaba čl. 250. – čl. 263. ZPP-a. Sud bi takve ekspertize (u praksi nazvane i „privatna“ vještačenja) mogao cijeniti kao i svaku drugu privatnu ispravu kao dokazno sredstvo, uzimajući u obzir, među ostalim, je li tu ekspertizu naručila samo jedna od stranaka te o tome koja ju je od stranaka honorirala, primjenjujući načelo zaštite dobrobiti djeteta te načelo slobodne ocjene dokaza (čl. 8. ZPP).⁴²

O značenju načela oficijelnosti i istražnog načela, kao i dokaznom postupku i načelu isključenja javnosti vrijedi ono što je izneseno *supra ad* 2.2.4.

3.2.3. Rješenje i pravni lijekovi

Karakteristika je rješenja o određivanju mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta koje za posljedicu imaju izdvajanje djeteta iz obitelji da se one (u načelu) izriču na određeni rok:

(1) Tako mjera privremenog povjeravanja djeteta drugoj osobi, udomiteljskoj obitelji ili ustanovi socijalne skrbi i smještaja djeteta može trajati najdulje trideset dana računajući od dana kad je mjera određena, a u posebno opravdanim okolnostima ona se može produljiti za daljnjih trideset dana (čl. 152. st. 3. ObZ 15).

(2) Mjera oduzimanja prava na stanovanje s djetetom i povjeravanje svakodnevne skrbi o djetetu drugoj osobi, udomiteljskoj obitelji ili ustanovi socijalne skrbi određuje se u trajanju do godine dana (čl. 158. st. 1. ObZ 15). Sud može produljiti trajanje ove mjere za najviše još jednu godinu, a nakon toga mjera iznimno može trajati do pravomoćnog okončanja sudskog postupka pokrenutog radi nadomještanja pristanka za posvojenje djeteta, odnosno postupka radi lišenja prava na roditeljsku skrb te imenovanja skrbnika (čl. 158. st. 2. ObZ 15), treba uzeti, ako je u tijeku mjere pokrenut takav postupak (*arg. ex:* čl. 129. st. 3. i 4., čl. 158. st. 2. ObZ 15).

(3) Također, i mjera povjeravanja djeteta s problemima u ponašanju određuje se u trajanju od jedne godine (čl. 167. st. 1. ObZ 15), a u posebno opravdanim slučajevima sud može produljiti trajanje ove mjere (čl. 167. st. 2. ObZ 15). Pritom, treba primijetiti, ObZ 15 ne određuje koliko ukupno ta mjera može trajati. Stoga bi suci prilikom određivanja trajanja ove mjere trebali uzeti u obzir načelo da izdvajanje djeteta iz obitelji ne smije trajati dulje negoli je nužno, odnosno da se treba osigurati povratak djeteta u obitelj ili priprema drugog trajnijeg oblik skrbi o djetetu (čl. 129. ObZ 15).

Citirani rokovi na koje se određuju mjere za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta teču od trenutka djelotvornosti rješenja kojim je mjera određena, a taj se trenutak u ovim postupcima poklapa s trenutkom donošenja prvostupanjskog rješenja budući da žalba protiv ovih odluka ne odgađa njihovu ovrhu (čl. 489. st. 3. ObZ 15).

Izreka rješenja kojim se određuju mjere koje za posljedicu imaju izdvajanje djeteta iz obitelji trebale bi sadržavati i kondemnaciju protiv roditelja ili treće osobe radi predaje djeteta (*arg. ex:* čl. 150., čl. 155., čl. 164. ObZ 15). Međutim, i kada rješenje ne bi sadržavalo odgovarajuću kondemnaciju, na temelju rješenja o

⁴² Usp. Dika, M., *Građansko parnično pravo. Utvrđivanje činjenica*, VII. knjiga, Narodne novine, Zagreb, 2018., str. 632-633.

određivanju mjere koja za posljedicu ima izdvajanje djeteta iz obitelji mogla bi se provesti ovrha radi predaje djeteta (čl. 513. st. 2. ObZ 15).

Načelo žurnosti⁴³ posebice je naglašeno u postupcima radi određivanja mjera za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta. Protiv odluke o mjeri za zaštitu osobnih prava i dobrobiti djeteta stranke mogu podnijeti žalbu u roku od tri dana od dana uručenja, odnosno dostave prijepisa odluke (čl. 489. st. 1. ObZ 15). U tim postupcima drugostupanjski sud mora donijeti i otpremiti odluku u roku od osam dana od dana primitka žalbe (čl. 489. st. 2. ObZ 15). O izvanrednim pravnim lijekovima u ovim postupcima vrijedi ono što je izneseno *supra ad* 2.2.5.

3.3. Postupak radi nadomještanja pristanka roditelja za posvojenje djeteta

3.3.1. Sudionici postupka

Za posvojenje djeteta potreban je pristanak djetetovih roditelja (čl. 188. st. 1. ObZ 15), također, i roditelja lišenog poslovne sposobnosti, neovisno o dijelu u kojemu je lišen poslovne sposobnosti (čl. 188. st. 2. ObZ 15). Takav roditelj, naravno, mora biti u stanju razumjeti značenje pristanka za posvojenje, a centar za socijalnu skrb dužan ga je na prikladan način informirati o pravnim i faktičnim posljedicama posvojenja djeteta (čl. 188. st. 2. ObZ 15). Ako roditelj lišen poslovne sposobnosti ne bi bio u stanju razumjeti značenje pristanka za posvojenje (niti uz stručnu pomoć centra), njegov pristanak može nadomjestiti odluka suda (čl. 188. st. 3. ObZ 15).

Sud će u izvanparničnom postupku donijeti rješenje koje nadomješta pristanak roditelja za posvojenje, među ostalim, ako je roditelj nesposoban u tolikoj mjeri da nije trajno u stanju ostvarivati niti jedan sadržaj roditeljske skrbi i nema izgleda da će se dijete podizati u obitelji bližih srodnika, a posvojenje bi bilo za dobrobit djeteta (čl. 190. st. 1. t. 3. ObZ 15). Uz centar za socijalnu skrb, treba uzeti da je stranka postupka i dijete zastupano po posebnom skrbniku iz Centra za posebno skrbništvo (*arg. ex:* čl. 358., čl. 493. st. 4. i 6. ObZ 15) te roditelj (lišen poslovne sposobnosti) u odnosu na čiji je pristanak pokrenut postupak (*arg. ex:* čl. 493. st. 4. i 5. ObZ 15).

Prema izričitom određenju ObZ-a 15, aktivno je legitimiran za pokretanje postupka radi nadomještanja pristanka roditelja za posvojenje djeteta (samo) centar za socijalnu skrb prebivališta, odnosno boravišta roditelja (čl. 493. st. 2. ObZ 15). Navedeno se može obrazložiti uzimajući u obzir da centar provodi pripremu djeteta za posvojenje, kao i postupak za zasnivanje posvojenja.⁴⁴ S druge strane, osoba o čijim pravima i interesima kao (posrednom) predmetu spora sud odlučuje, morala bi moći i inicirati postupak radi njihove zaštite, posebice ako odgovarajuću pravnu promjenu u odnosu na svoje osobno stanje ne bi mogla postići bez odluke suda (*arg. ex* čl. 6. st. 1. EK). Iako ObZ 15 izriječno ne predmnijeva pravni interes djeteta i roditelja određujući ih kao aktivno legitimirane osobe za pokretanje ovog postupka, trebalo bi uzeti da bi i dijete zastupano po posebnog skrbniku iz Centra za posebno skrbništvo (čl. 493. st. 6. ObZ 15) i roditelj (lišen poslovne sposobnosti) kao osobe s pravnim interesom morale moći pokrenuti postupak radi nadomještanja pristanka

⁴³ V. čl. 347. ObZ-a 15.

⁴⁴ V. čl. 200. – čl. 217. ObZ-a 15.

roditelja za posvojenje djeteta (*arg. ex*: čl. 358., čl. 493. st. 4. – 6. ObZ 15; čl. 6. st. 1. EK).

U postupcima radi nadomještanja pristanka za posvojenje djeteta nadležan je sud na području kojeg je sjedište centra za socijalnu skrb koji je pokrenuo postupak (čl. 494. ObZ 15). Za stvarnu nadležnost i sastav suda vrijedi ono što je izneseno *supra ad* 2.2.2.

3.3.2. Određena pitanja prvostupanjskog postupka

Među posebnim odredbama postupka radi nadomještanja pristanka roditelja za posvojenje djeteta, ObZ 15 izriekom uređuje dužnost suda da sasluša roditelja (lišenog poslovne sposobnosti) u odnosu na čiji pristanak se vodi postupak, dijete te, po potrebi, druge osobe koje su bliske s djetetom (čl. 493. st. 4. i 5. ObZ 15), poput udomitelja koji se dulje vrijeme skrbi o djetetu i druge osobe koje dulje vrijeme žive s djetetom i skrbe se o njemu (*arg. ex* čl. 363. ObZ 15). Način na koji sud saslušava navede osobe, kao i procesnopravni položaj djeteta i roditelja lišenih poslovne sposobnosti propisan je i općim odredbama ObZ-a 15 koje se primjenjuju na sve obiteljske i statusne postupke.⁴⁵ Izriekom je propisana dužnost suda da prije saslušanja roditelja koji je lišen poslovne sposobnosti u davanju izjava koje se odnose na osobna stanja na prikladan način upozna tog roditelja s pravnim i faktičnim posljedicama posvojenja (čl. 493. st. 5. ObZ 15).

Ako saslušanje djeteta ili roditelja lišenog poslovne sposobnosti ne bi bilo moguće, treba uzeti da bi sud trebao o razlozima nemogućnosti sastaviti bilješku u spisu (*arg. ex*: čl. 360. st. 4., čl. 362. st. 3., čl. 498. st. 4., čl. 505. st. 4. ObZ 15), kao i navesti ih u obrazloženju rješenja (čl. 360. st. 4. ObZ 15; *arg. ex*: čl. 362. st. 3., čl. 498. st. 4., čl. 505. st. 4. ObZ 15).

O značenju načela oficijelnosti i istražnog načela, kao i dokaznom postupku i načelu isključenja javnosti vrijedi ono što je izneseno *supra ad* 2.2.4. Također, za ulogu centra za socijalnu skrb kao pomoćnog tijela suda te njegove procjene, izvješća odnosno nalaze i mišljenja kao dokazna sredstva vrijedi na odgovarajući način ono što je izneseno *supra ad* 3.2.2.

3.3.3. Rješenje i pravni lijekovi

Rješenje kojim se nadomješta pristanak za posvojenje djeteta, treba uzeti, ne bi bilo kondemnatorne prirode u smislu da se njime izriče nalog roditelju da da odgovarajuću izjavu u odnosu na posvojenje djeteta, a što bi se konačno postizalo ovrhom takve izreke. To bi rješenje, treba uzeti, bilo konstitutivne prirode; sud bi izrekom rješenja nadomještavao pristanak roditelja za posvojenje; dakle, sud bi izrekao konstituciju (*arg. ex* čl. 493. st. 1. ObZ 15).⁴⁶ Pritom djelotvornost rješenja kojim se nadomješta pristanak za posvojenje djeteta nastupa kad ono postane pravomoćno (čl. 444. st. 1. ObZ 15). Međutim, treba uzeti da bi sud mogao odrediti

⁴⁵ V. čl. 358. – čl. 364. ObZ-a 15.

⁴⁶ O različitim shvaćanjima procesne doktrine v. Dika, M., *Građansko parnično pravo. Sudske odluke i sudska nagodba*, IX. knjiga, Narodne novine, Zagreb, 2013., str. 85. (posebice bilj. 177. na cit. str.).

da djelotvornost odluke nastupa prije pravomoćnosti ako je to potrebno radi zaštite dobrobiti djeteta (*arg. ex* čl. 444. st. 2. ObZ 15).

U skladu s načelima žurnosti te zaštite dobrobiti djeteta, ObZ 15 sadrži posebne odredbe o rokovima u odnosu na podnošenje žalbe te donošenje i otpremanje odluke o žalbi. Protiv rješenja donesenog u postupku radi nadomještanja pristanka za posvojenje djeteta stranke mogu podnijeti žalbu u roku od tri dana od dana uručjenja, odnosno dostave prijepisa odluke (čl. 495. st. 1. ObZ 15), dok drugostupanjski sud mora donijeti i otpremiti odluku o žalbi u roku od petnaest dana od dana primitka žalbe (čl. 495. st. 2. ObZ 15).

Uzimajući u obzir pravne posljedice posvojenja, propisano je da protiv pravomoćnog rješenja suda kojim se nadomješta pristanak roditelja nisu dopušteni izvanredni pravni lijekovi niti druga pravna sredstva (čl. 495. st. 3. ObZ 15), poput prijedloga za povrat u prijašnje stanje (čl. 117. ZPP).⁴⁷ S druge strane, navedeni pravni lijekovi te sredstva bili bi dopušteni protiv pravomoćnog rješenja kojim se uskraćuje pristanak za posvojenje djeteta, naravno, u skladu s općim pretpostavkama njihove dopuštenosti. O izvanrednim pravnim lijekovima u obiteljskim i statusnim izvanparničnim postupcima v. *supra ad* 2.2.5.

4. Umjesto zaključka: ostvarivanje roditeljske skrbi osoba s invaliditetom u (sudskoj) praksi

ObZ-om 15 učinjene su značajne izmjene u smislu jačanja kapaciteta obitelji čiji članovi su osobe s invaliditetom, posebice ako invaliditet pogađa roditelje, kroz propisivanje novih preventivnih mjera iz nadležnosti centra za socijalnu skrb. Oživotvorenje načela jednakosti pred zakonom i pristupa pravosuđu djece i osoba s invaliditetom očituje se i kroz propisivanje novog instituta mirovanja ostvarivanja roditeljske skrbi osoba s invaliditetom u pogledu onih sadržaja u odnosu na koji su lišene poslovne sposobnosti, ali i kroz propisivanje novog postupovnopravnog položaja djeteta i roditelja s invaliditetom u postupcima do kojih može doći u pogledu ostvarivanja sadržaja roditeljske skrbi ili u odnosu na mjere obiteljskopravne zaštite djece ili pak pitanja pristanka za posvojenje djeteta.

Jesu li nove metode rada i postupci našli svoju primjenu u praksi centara za socijalnu skrb i sudova, općenito u zajednici? U jednom novijem rješenju drugostupanjski sud je, doduše, u obrazloženju rješenja o žalbi prepoznao novi institut mirovanja ostvarivanja roditeljske skrbi, ali čini se pogrešno protumačio njegov smisao budući da je potvrdio rješenje prvostupanjskog suda kojim je stranka „lišena poslovne sposobnosti u pogledu radnji i poslova koji se odnose na osobno stanje i to roditeljsku skrb... (podcrtao autor)“.⁴⁸ U ovom je predmetu stranka, uz radnje i poslove koji se općenito odnose na roditeljsku skrb, bila lišena i mogućnosti donošenja odluka o svojem psihijatrijskom liječenju.⁴⁹ Promatrajući temeljne

47 Usp. Triva, S.; Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, 7. izd., Narodne novine, Zagreb, 2004., str. 773.

48 Županijski sud u Splitu: Gž Ob-94/2019-2 od 28. 02. 2019. (dalje u tekstu: citirano rješenje), str. 1.

49 *Ibid.*

sadržaje roditeljske skrbi (čl. 92. ObZ 15), citiranim rješenjem stranka je zapravo lišena poslovne sposobnosti u odnosu na poduzimanje svih pravnih radnji i davanje izjava koji se odnose na osobna prava djeteta, upravljanje imovinom djeteta te zastupanje djetetovih imovinskih prava i interesa. Što stranci preostaje u odnosu na ostvarivanje roditeljske skrbi?

U obrazloženju citiranog rješenja, iako se navodi da mirovanje ostvarivanja roditeljske skrbi omogućava „...ostvarivanje dijela roditeljske skrbi od strane roditelja djelomično lišenog poslovne sposobnosti u granicama njegovih sposobnosti.“,⁵⁰ priznaje se da roditelj lišen poslovne sposobnosti ima samo „...pravo živjeti sa svojim djetetom i svakodnevno se skrbiti o djetetovim osobnim pravima...“.⁵¹ Među razlozima za to, u obrazloženju citiranog rješenja navodi se da je roditelja „...valjalo lišiti poslovne sposobnosti u dijelu koji se odnosi na ostvarivanje roditeljske skrbi nad mal. djetetom kako bi se izbjegla stanja i situacije koja su potencijalno opasna za *roditelja* i za dijete, a čije su naznake u opisanim ekscesnim situacijama. To sve bez obzira što se u konkretnom slučaju ne radi o odgojnom propustu *roditelja* i nebrizi, već o psihičkim poteškoćama djeteta koje su ovisne o okolini i koje čak i nakon liječenja i odgovarajućeg tretmana te nakon stabiliziranja djetetovog stanja zahtijevaju pomoć *roditelja* po stručnoj osobi jer *roditelj*, usprkos brizi i ljubavi koju pokazuje prema djetetu, ipak nema adekvatne odgojne metode i nužna *mu* je edukacija, a dijete valja preodgojiti. U takvim je okolnostima sud ocijenio da *roditelj* za sada nema dostatnih roditeljskih kapaciteta te je ocijenio da je u interesu i *roditelja* i mal. djeteta da se za sada *on* liši poslovne sposobnosti u pogledu roditeljske skrbi nad mal. *djetetom* cijeneći pritom dodatnu otegotnu okolnost potrebe djeteta uključivanjem u psihijatrijsko liječenje i stabiliziranje djetetovog stanja, a nakon stabiliziranja djetetovog stanja i provedene edukacije *roditelja* valjalo bi ponovno razmotriti ispunjenje uvjeta za vraćanje poslovne sposobnosti u pogledu roditeljske skrbi.“⁵² (u pogledu navođenja roda roditelja, anonimizirao autor).

Čitajući obrazloženje, naravno, nameću se pitanja. Je li roditelja potrebno lišiti poslovne sposobnosti za poduzimanje radnji i poslova koji se odnose na osobno stanje, i to roditeljsku skrb zbog psihičkih poteškoća djeteta te nedostatka roditeljskog kapaciteta i odgojnih metoda? Pritom iz citiranog rješenja proizlazi da je dijete (već) smješteno u ustanovu za pružanje usluga u zajednici te da je prethodno bila izrečena mjera intenzivne stručne pomoći i nadzora nad ostvarivanjem roditeljske skrbi.⁵³ Bi li tu bile primjerenije mjere iz obiteljskopravne zaštite, poput primjerice mjere povjeravanja djeteta s problemima u ponašanju radi pomoći u odgoju (a što je praktično, čini se, već učinjeno smještajem djeteta)? Naravno, u tom pogledu važne su (prethodne) aktivnosti centra za socijalnu skrb (i drugih dionika zajednice), kao i suradnja centra sa sudom.

Općenito, zašto stranka koja je poslovno sposobna upravljati svojom imovinom i poduzimati pravne poslove i radnje koje se tiču te imovine (budući da citiranim

⁵⁰ *Ibid.*, str. 5.

⁵¹ *Ibid.*

⁵² *Ibid.*, str. 4.

⁵³ *Ibid.*, str. 3.

rješenjem nije lišena poslovne sposobnosti u tom dijelu), to nije sposobna u odnosu na imovinu djeteta? U obrazloženju citiranog rješenja niti nema ocjene kapaciteta osobe koja se djelomice lišava poslovne sposobnosti u odnosu na njezine sposobnosti upravljanja pojedinom imovinom odnosno određenim novčanim iznosima.

O okolnosti da nije dovoljno samo promijeniti zakonodavstvo i prihvatiti međunarodne i europske standarde, već i osnažiti praktičare, općenito sustav, u njihovoj primjeni svjedoče i napomene Odbora za prava osoba s invaliditetom koji je preporučio poduzimanje praktičnih mjera radi omogućavanja roditeljima s invaliditetom ostvarivanje roditeljske skrbi, kako i razvoj potpore u zajednici takvim roditeljima.⁵⁴ Također, i Odbor za prava djeteta zabrinut je zbog nedostataka potpore obiteljima s invaliditetom,⁵⁵ a tu zabrinutost dijeli i Pravobranitelj osoba s invaliditetom.⁵⁶

54 *Concluding observations on the initial report of Croatia*, Committee on the Rights of Persons with Disabilities, CRPD/C/HRV/CO/1, 2015., <https://digitallibrary.un.org/record/811107> (6. 6. 2019.), t. 34., str. 6.

55 *Concluding observations on the combined third and fourth periodic reports of Croatia*, Committee on the Rights of the Child, CRC/C/HRV/CO/3-4, 2014., <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/CRCIndex.aspx> (6. 6. 2019.), t. 38. i t. 42., str. 10., 12.

56 *Izješće o radu Pravobranitelja za osobe s invaliditetom 2018.*, Pravobranitelj za osobe s invaliditetom, 2018., <http://posi.hr/wp-content/uploads/2019/04/Izve%C5%A1%C4%87e-o-radu-Pravobranitelja-za-osobe-s-invaliditetom-za-2018.-godinu.pdf> (6. 6. 2019.), str. 73-74.

Dr. sc. Slađana Aras Kramar, Assistant Professor
Faculty of Law, University of Zagreb

SOME PROCEDURAL ASPECTS OF EXERCISING PARENTAL CARE OF PERSONS WITH DISABILITIES IN CROATIAN LAW

Summary

The Family Act of the Republic of Croatia from 2015 has significantly changed the (procedural) legal position of persons with disabilities, especially persons who are parents, *inter alia*, by prescribing the partial deprivation of their legal capacity as a principle and institute of suspension of the parental care due to legal obstacles, as well as the measures of professional assistance and support, and intensive professional assistance and supervision over the care of the child from the competence of the social welfare center, and the procedure for the replacement of the consent of the parent with disabilities to adopt the child.

The aim of the paper is to analyse and discuss some of the procedural aspects of exercising parental care of people with disabilities. In this context, some theoretical and implementation-practical issues regarding the procedure of suspension of certain aspects of the parental care, the establishment of measures for the protection of the personal rights and the welfare of the child, as well as the procedure for the replacement of the consent of the parents with disabilities to adopt the child, will be discussed and analysed.

Keywords: person with disabilities, parental care, child, measures for the protection of the personal rights and the welfare of the child, procedure for the replacement of the consent of the parent to adopt the child, deprivation of legal capacity, procedure.