

Glas otroka v procesih pomoči

Pravica otrok do svobodnega izražanja svojega mnenja

TONE DOLČIČ, Varuh človekovih pravic RS
Tone.Dolic@varuh-rs.si

● **Povzetek:** Otroci imajo pravico svobodno izraziti svoje mnenje o vseh zadevah, v katerih se odloča o njihovih interesih, vendar pa ni dovolj, da smo to pravico zapisali, ampak jo moramo tudi uresničiti v praksi. V vsakem pravnem postopku je treba otrokovo mnenje najprej slišati, nato oceniti in upoštevati v skladu z otrokovo starostjo in zrelostjo ter odločiti, tako da bo odločitev zagotavljala otrokovo največjo korist.

Ključne besede: Konvencija o otrokovih pravicah, pravica do participacije, zagovornik – glas otroka.

The right of children to free expression of their opinions

● **Abstract:** Children have the right to express their opinions freely on all matters in which decisions are made about their interests; however, it is not enough that we have written down this right, but we must also put it into practice. In any legal proceeding, the child's opinion should be heard first and then assessed and taken into account in accordance with the child's age and maturity and finally such a decision should be made as to ensure the best interests of the child.

Keywords: Convention on the Right of the Child, The Right to Participate, advocate – voice of the child.

Uvod

Kljub temu da smo že krepko v tretjem tisočletju in večina človeštva vendarle živi v neke vrste demokraciji, v kateri je spoštovanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin eden od temeljev družbe in države, se še zmeraj soočamo s stališči posameznikov, širše organiziranih skupin civilne družbe, pa tudi posameznih držav, da je treba na pravice človeka gledati kot na nekakšen privilegij, ki ga posamezniku velikodušno dodeli bolj ali manj prosvetljena oblast, ki pa za povračilo

Žal se v praksi pogosto soočamo s tem, da se pristojno ministrstvo (prehitro) zadovolji zgolj s »primerljivo« zakonsko ureditvijo, problem pa je že (pravočasna) izdaja podzakonskih aktov, kasneje pa seveda neusklajeno izvajanje.

pričakuje hvaležnost in pokornost. Zato niti ni čudno, da se otrokove pravice pogosto poskuša obravnavati ločeno od univerzalnih človekovih pravic, ki nam jih zagotavlja tudi Splošna deklaracija človekovih pravic iz leta 1948.

Konvencija Združenih narodov o otrokovih pravicah (v nadaljevanju Konvencija), ki v Republiki Sloveniji velja od 17. 7. 1992, je še zmeraj nekakšna »magna charta« na področju otrokovih pravic, saj jo je ratificiralo največje število držav (152), med tistimi, ki jo iz različnih razlogov zavračajo pa sta najbolj zanimivi Somalija in Združene države Amerike.

Slovenija je ratificirala tudi dva izbirna protokola h konvenciji (o vključevanju otrok v oborožene spopade in o prodaji otrok, otroški prostituciji in otroški pornografiji), ni pa še ratificirala protokola, pri katerem je bila zelo aktivna in ga je pomagala pisati in usklajevati. Izbirni protokol glede sporočanja kršitev je Republika Slovenija sicer podpisala kmalu po sprejemu v generalni skupščini Združenih narodov, postopek ratifikacije pa se iz javno neznanih razlogov zapleta s tako imenovanim medresorskim usklajevanjem. Državni organi bi morali svoja stališča in poglede na problematiko uskladiti v predhodni fazi, ko se vsebina dokumenta še usklajuje in popravlja, ne pa v fazi, ko je predlagani mednarodni dokument mogoče samo še sprejeti ali zavrniti. Takšna politika kaže ne slabo koordinacijo ministrstev, kar pa žal ni osamljen primer v zadnjem času. Podobno se dogaja tudi z ratifikacijo tako imenovane Istanbulske konvencije o preprečevanju nasilja v družini, pri čemer je eno od ministrstev šele v postopku ratifikacije ugotovilo, da bi morali poleg sprememb sistemske zakonodaje za uresničitev konvencije spremeniti tudi ustavo.

Varuh človekovih pravic RS (v nadaljevanju Varuh) pogosto opozarja, da za učinkovito pravno državo ni dovolj določena področja urediti samo zakonodajno, temveč je enako pomembna uresničitev zapisanih pravil, pri čemer imajo pomembno vlogo izvršilna oblast (javna uprava) ter seveda sodišča. Zato je pravzaprav bolj pomembno kot prepisovati tuje predpise razumevati problematiko določenega področja ter jo stanju in razmeram primerno normativno urediti, potem pa to ureditev tudi dosledno izvajati. Žal se v praksi pogosto soočamo s tem, da se pristojno ministrstvo (prehitro) zadovolji zgolj s »primerljivo« zakonsko ureditvijo, problem pa je že (pravočasna) izdaja podzakonskih aktov, kasneje pa seveda neusklajeno izvajanje, ki porodi zahteve po dodatnih navodilih ali po še podrobnejšem normiranju. Zavedati se moramo, da vseh življenjskih okoli-

ščin nikdar ne bo mogoče predvideti vnaprej, zato jih tudi ni mogoče vnaprej urediti na splošni zakonodajni ravni, pač pa je treba nove razmere razreševati v skladu z »duhom zakona«, ki mu pravniki rečemo ratio legis (poenostavljeno rečeno: kaj je mislil zakonodajalec, ko je normativno uredil določeno vprašanje). Največkrat bi pri razreševanju tovrstnih težav pomagala kar tako imenovana kmečka pamet.

Normativna ureditev pravice otrok do participacije

Ustava kot najvišji pravni akt določa, da otroci uživajo posebno varstvo in skrb (prvi odstavek 56. člena), posebnih pravic, ki jih otrokom zagotavlja Konvencija, pa ustava ne ponavlja in jih prepušča zakonskemu urejanju. Pri tem je treba opozoriti, da se v skladu s 8. členom ustave ratificirane in objavljene mednarodne pogodbe uporabljajo neposredno, kar pomeni, da za uresničitev posameznih pravic, ki jih predvideva mednarodna konvencija, ni treba čakati na uveljavitev posebnega zakona ali drugega predpisa. Resnici na ljubo je treba priznati, da so le redke mednarodne pogodbe napisane na način, ki bi omogočil neposredno uporabo njihovih določb. Večinoma te pogodbe zavezujejo države pogodbenice k ustrezni ureditvi oziroma ravnanju, pri čemer so podpisnice precej svobodne pri izbiri primernih sredstev za doseg skupno dogovorjenih ciljev. Večinoma so takšne tudi določbe Konvencije. Na tej podlagi se uporablja tudi 12. člen Konvencije, ki zavezuje države podpisnice Konvencije, da otroku, ki je sposoben izoblikovati lastna mnenja, jamčijo pravico do svobodnega izražanja v vseh zadevah v zvezi z njim. Za razumevanje te določbe je pomembno tudi, da se

o tehtnosti izraženih otrokovih mnenj presoja v skladu z otrokovo starostjo in zrelostjo. Več informacij in stališč ter priporočil v zvezi s posameznimi določbami Konvencije je zbranih v priročniku, ki ga je izdal UNICEF že leta 1998, leta 2007 pa je izšla tretja revidirana izdaja.

Odbor Združenih narodov za otrokove pravice je junija lani obravnaval tretje in četrto poročilo Republike Slovenije o uresničevanju Konvencije in se v 33. točki svojih priporočil zavzel, naj država zagotovi, »da se otrokova stališča de facto slišijo v pravnih postopkih«, pri čemer posebej poudarja potrebo po razširitvi sistema otrokovega zagovornika.

Država je omenjeno zavezo zapisala v različne predpise, zlasti v zakone, ki urejajo posamezne postopke, med drugim tudi v zakon o usmerjanju otrok s posebnimi potrebami (Uradni list RS, št. 58/11), v katerem je to zahtevo zelo sramežljivo skrila v tretji odstavek 26. člena, po kateri je del strokovne dokumentacije tudi zapis pogovora z otrokom o postopku usmerjanja.

Omenjena določba ne zagotavlja otroku neposredno pravice, da pove svoje mnenje oziroma stališče, predvsem pa svoje želje, kako bi se rad šolal, zato bo dejansko vsebino te zakonske določbe morala podati stroka. Mislim, da se stroka ne bo smela zadovoljiti le z zapisom, da je bil opravljen pogovor z otrokom, temveč bo treba posebno pozornost nameniti vsem vsebinam, iz katerih bo mogoče ugotoviti želje, potrebe in pričakovanja otroka, saj bodo ti podatki ključni za oceno, ali so bili vsi postopki v skladu z otrokovo največjo koristjo ter kako je bilo otrokovo mnenje spoštovano in upoštevano. Menim, da bo odločba prve stopnje, ki svoje vsebine ne bo utemeljila tudi na prej navedenih podatkih, absolutno izpodbojna. Še bolje bi bilo, če bi zakon določil ničnost takšne odločbe, saj krši eno od temeljnih načel Konvencije in konkretno pravico iz njenega 12. člena. Morda bi o takšni zakonski dikciji razmislili ob pripravi naslednje novele zakona.

Otrok kot objekt ali subjekt postopka

Iz navedenih normativnih podlag nedvoumno izhaja, da otrok nikoli ne sme biti le objekt posameznega pravnega postopka, v katerem se odloča o njegovih pravicah in dolžnostih le na podlagi mnenja staršev, učiteljev in drugih strokovnjakov, saj se vendarle od-

loča o pravnem subjektu kot nosilcu pravic in dolžnosti, ne pa o vreči krompirja, kateri je zares vseeno, kam jo bodo odložili. Res je, da otrok zaradi svojih psihofizičnih lastnosti vseh vidikov posameznega postopka in posameznih odločitev ne razume, vendar pa se lahko vprašamo, koliko odraslih razume vse pravne posledice posameznih pravnih poslov, ki jih sklepajo vsak dan. Pri Varuhu se dnevno srečujemo s primeri odraslih posameznikov, ki povedo, da se niso zavedali vseh posledic določenega ravnanja in bi v primeru ustrezne informiranosti ravnali drugače. Pa vendar so bili v postopku vprašani za mnenje oziroma so celo sami zahtevali, da se odloči o njihovi pravici. V takšnih primerih se seveda čudimo, če organ, ki odloča o pravici, prizadetega ne povpraša o vseh okoliščinah, ki bi lahko vplivale na odločitev, in pogosto tudi grajamo ravnanje oblastnih organov, ki posameznika ne opozorijo na vse različne posledice, ki jih bo ta prinesla. V primeru otroka pa se nam zdi kar samoumevno, da bodo za vse poskrbeli njegovi starši ali skrbniki, saj je to njihova zakonska dolžnost in pravica (5. a člen Zakona o zakonski zvezi in družinskih razmerjih, Uradni list RS, št. 69/04 - uradno prečiščeno besedilo). Kako pa lah-

Odbor Združenih narodov za otrokove pravice je junija lani obravnaval tretje in četrto poročilo Republike Slovenije o uresničevanju Konvencije in se v 33. točki svojih priporočil zavzel, naj država zagotovi, »da se otrokova stališča de facto slišijo v pravnih postopkih«.

ko kar domnevamo, da starši vedno odločijo v otrokovo največjo korist, če tega ne moremo ali pa ne želimo niti preveriti.

Pokroviteljski (paternalističen) odnos do otroka je morda bolj razumljiv v družinskih razmerjih, nikakor pa ni razumljiv v pravnih postopkih, ki jih vodijo državni organi, saj morajo vendarle pred odločitvijo ugotoviti dejansko stanje na način, da imajo enako možnost izraziti svoje mnenje ali stališče vsi udeleženci postopka. Mnenje ali stališče otroka do določenega vprašanja še ne pomeni obveze za tistega, ki vodi postopek, da temu mnenju ali stališču sledi v celoti, pač pa pomeni njegovo obveznost, da to mnenje ali stališče oceni glede na otrokovo zrelost. Iz odločbe pa mora nedvoumno izhajati, kakšno je bilo otrokovo mnenje in kako je bilo ali zakaj ni bilo upoštevano.

Konvencija določa le splošno mejo starosti, do kdaj se posamezniki štejejo za otroke (18 let), kar seveda dopušča posameznim državam, da to »mejo zrelosti« znižajo, kar so nekatere države že storile na področju volilne pravice. Konvencija pa ni sledila nekaterim predlogom, da bi tudi za upoštevanje mnenja otroka dolo-

čili starostno mejo, saj to vprašanje rešuje določba » v skladu z otrokovo starostjo in zrelostjo«. Formalisti bi bili veseli starostne meje, saj bi jih razbremenila ugotavljanja, koliko otrok razume vse vidike postopka, v katerem se odloča o njegovih pravicah.

Projekt Zagovornik – glas otroka

Zavedam se, da se bodo po 1. septembru 2014, ko se bo začel zakon uporabljati, v postopkih usmerjanja v zvezi s pridobivanjem mnenja otroka odpirala številna vprašanja, na katera bo morala odgovore podati ustrezna stroka. Pri pridobitvi resničnega mnenja otroka bi lahko pomagali tudi tako imenovani zagovorniki, ki so imenovani v okviru projekta Zagovornik - glas otroka. Projekt poteka že nekaj let pri Varuhu s temi cilji:

- izoblikovanje modela programa zagovornika otrokovih pravic,
- umestitev v zakonodajo (po možnosti samostojni zakon),
- oblikovanje protokola ravnanja,
- postavitve neodvisnega instituta zagovorništva v mrežo v ta namen posebej usposobljenih zagovornikov po celotni Sloveniji.

Temeljna naloga zagovornika je opolnomočenje otroka, kar pomeni, da otrok končno nastopa v vlogi subjekta v polnem pomenu besede (z vsemi pravicami, ki mu pripadajo). Zagovornik ne govori o tem, kaj je najboljšo za otroka, ampak omogoča, da je otrok obveščen o stvareh, ki zadevajo njegovo življenje, in o njih lahko izrazi svoje mnenje.

O projektu je Varuh pripravil tudi posebno poročilo, ki ga je lani obravnaval Državni zbor in Vlado Republike Slovenije zavezal, naj pripravi poseben zakon, ki bo zagovorništvo institucionaliziral v samostojni in neodvisni pravni osebi, ki bo zagotavljala enake storitve vsem otrokom v Sloveniji. Do priprave zakona naj bi bil projekt podaljšan v dosedanji obliki.

Prepričan sem, da bi vključitev zagovornika v postopek usmerjanja lahko razrešila marsikatero dilemo, ki se staršem pojavi v zvezi z usmeritvijo, ki ni v skladu z njihovimi pričakovanji.

Sklep

Otrokove pravice, da je slišan in upoštevan, ne smemo ignorirati niti starši niti strokovni delavci, saj s tem kršimo temeljno načelo varstva otrokovih pravic, to je njegova največja korist. Največje koristi otroka ni mogoče opredeliti vnaprej, saj je odvisna od vrste okoliščin, ki zelo različno vplivajo na njeno ugotovitev. Tudi starši ali skrbniki otroka ne vedo vedno in v vsaki okoliščini, kaj je otrokova največja korist, temveč jo vedno znova ugotavljajo od primera do primera. Zato tudi ni v korist otroka, če so postopki v zvezi z njim vodeni le z željo, da se starši ne bodo pritožili, ker odločba ne izpolnjuje njihovih pričakovanj.

Za polno uresničitev določb Konvencije o otrokovih pravicah nas torej čaka še kar precej dela. <

Viri

1. Dokumenti človekovih pravic z uvodnimi pojasnili, Amnesty International Slovenije, Mirovni inštitut, Ljubljana 2002.
2. Otrokove pravice v Evropi, Zveza prijateljev mladine Slovenije, Informacijsko dokumentacijski center Sveta Evrope, 1999.
3. Implementation handbook for the convention on the rights of the child, fully revised third edition UNICEF, 2007.
4. Letna poročila Varuha človekovih pravic RS, www.varuh-rs.si.
5. Zakon o usmerjanju otrok s posebnimi potrebami. Uradni list RS, št. 58/11.
6. Zakon o zakonski zvezi in družinskih razmerjih. Uradni list RS, št. 69/04 - uradno prečiščeno besedilo.
7. Sklepne ugotovitve o združenem tretjem in četrtem rednem poročilu Republike Slovenije, ki jih je odbor sprejel na svojem triinšestdesetem zasedanju (27. maj - 14. junij 2013) www.ohchr.org.