

Problematika dětí v cizí péči

Проблематика детей в чужом попечительстве

Die Problematik der Kinder in fremder Fürsorge

SENTA RADVANOVA

A. OBECNÁ TEORETICKÁ PROBLEMATIKA SVĚŘENÍ NEZLETILCE DO JINÉ PÉČE, NEŽ JE PÉČE RODIČŮ

1. Obecně o vztahu rodiny a společnosti

V prvé řadě je třeba vycházet z *teoretických poznatků*, které vysvětlují *podstatu vzájemného postavení státu a rodičů nezletilých dětí*, zejména pokud jde o povinnosti péče o tyto děti a jejich výchovu. Z těchto základních společenských vztahů pak vycházejí a jim odpovídají vztahy právní, tedy takové, jež jsou předvídaný právní úpravou. *Jde tu především o předvídání konfliktů a jejich řešení.*

Podstata vzájemného postavení státu a rodičů je dána historicky, konkrétně strukturou rodiny, chápáním a rozdělením rolí v rodině a zejména funkcemi rodiny jako instituce. Rodina však sama vystupuje jako vyvíjející se, ale přitom trvalý strukturální společenský jev, jež dále sám svým působením ovlivňuje společenské vztahy a spoluvytváří je. Jsou zde tedy dány i předpoklady vzájemných vztahů rodiny a společnosti reprezentované státem. *Rodina vystupuje sice jako určitá společenská instituce, není však sama (v našem právu) právním subjektem. Nositelem práv a povinností jsou jednotliví členové rodiny (jednak vzájemných práv a povinností, jednak některých nároků vůči státu, jež vyplývají z jejich postavení v rodině).*

Problém účasti společnosti při péči o děti vystupuje do popředí již v minulém století, kdy vznik některých krizových a konfliktních jevů je podmíněn industrializací společnosti. Dochází k rozpadu velké rodiny. V moderní industrializované společnosti se stává typickou tzv. malá rodina (typická městská rodina). Rodina sama prochází procesem demokratizace, a to jak v oblasti vzájemných vztahů manželů, tak v oblasti vztahů rodičů a dětí. To se projevuje uvnitř v rozdělení funkcí a rolí jednotlivých členů rodiny — v určitém směru se zde dosavadní hranice stírají, projevuje se to však i vně rodiny, v jejím institucionálním působení v soustavě ostatních společenských vztahů.

Současná analýza vztahu rodiny ke společnosti ukazuje, že *rodina je základní bezprostřední jednotkou*, v níž se realizují podstatné potřeby člověka a je významnou skupinou, v níž se zajišťují potřeby obyvatelstva. V minulosti byla rodina podstatnou jednotkou produkce, dnes zůstává stále základní jednotkou spotřeby. Potud se podílí i na formování ekonomické struktury společnosti a je její součástí. Toto je *základ vztahu soudobé rodiny a společnosti*. Vztah rodiny a společnosti je dále dán jednak přímo (rodina jako celek ve vztahu ke společnosti), jednak nepřímo — zprostředkovaně — vztahem členů rodiny k sociální struktuře společnosti.

Jako element sociální struktury společnosti plní rodina jakožto fungující systém určité úkoly, ovšem i společnost musí určitými činnostmi zajišťovat fungování rodiny.

Z hlediska našeho zkoumaného problému *zajímají nás především takové činnosti rodiny, které se vztahují k péči o děti a jejich výchově*. Významné jsou z tohoto hlediska funkce ekonomická (pokud jde o zajištění materiální stránky péče o dítě), funkce kulturně psychologická (pokud jde o vývoj a výchovu dítěte), ale též funkce sociální (zejména pokud jde o socializaci a životní start lidského jedince).

Rozpad velké rodiny, strukturální změny a transformace některých funkcí rodiny v uplynulých nejméně sto letech ovlivňují i právní úpravu těchto otázek. Rodinné vztahy sice v buržoazním právu zůstávají, zejména co se týče vzájemných vztahů členů rodiny sférou tzv. soukromého práva, pokud však jde o ochranu některých práv a zajištění plnění některých povinností, rozšiřují se zde možnosti společenského zásahu. Vedle toho vyvíjí se postupně veřejnoprávní sféra ochrany a zajištění péče o nezletilé děti (výchovy, ale i materiální péče) a tu máme na mysli zejména tzv. *sociální péči*. (V určitém širším smyslu sem ovšem patří i školská péče, zdravotnictví apod.)

Ovšem ani ve sféře tzv. soukromého práva nejsou práva rodičů chápána jako neomezená a připouští se zásah ze strany státního orgánu, zpravidla soudu (eventuálně jsou připouštěny i zásahy orgánů jiných, tj. administrativních).

Změny ve struktuře moderní společnosti a postavení malé moderní rodiny v této společnosti, jakož i transformace funkcí rodiny a relativně přibývajících konfliktnost těchto vztahů, podmiňují vývoj právní úpravy. Role státu, kterou má ve prospěch rodiny a na pomoc jejích funkcí sehrát, je zpravidla vyjádřena v normách administrativněprávních (pokud jde o pozitivní působení) a je tedy v buržoazním právu součástí veřejného práva. Konflikty a jejich řešení je ovšem obvykle předpokládáno právem soukromým, tj. občanským hmotným a procesním právem. I v současném buržoazním právu je někdy diskutován problém, jak dalece může státní orgán sám rozhodnout ve sféře práv rodičů, kde se na první místo staví svoboda rozhodnutí rodiče, který je nositelem subjektivního práva, jež je součástí práva soukromého.

V socialistickém právu bylo popřeno teorií rozdělení práva na soukromé a veřejné a též legislativně do určité míry byl tento rozdíl setřen. To je

u nás od roku 1949 celkem patrné. Zejména nový zákon o rodině č. 94/1963 Sb. věnil určité kompetence administrativních orgánů do zákona, přičemž vládní nařízení č. 59/1964 Sb. pak má již ryze administrativní charakter. Toto řešení může ovšem přinášet i určité nevýhody, jak dále ukážeme.

Podle našeho názoru nebyl zatím vlivem názorových deformací dost důkladně prozkoumán vzájemný poměr státu a rodiny v socialistické společnosti, ani nebyla v tomto směru — a to konkrétně u nás — provedena analytická sociologická zkoumání, zejména v době přípravy nového zákona tak, aby i poměr vzájemného vztahu státu a rodiny nalezl zcela přesný legislativní výraz.

Lze tedy uzavřít problém právního pojetí rozdělení role státu a role rodičů tak, že v právu existují rozdíly tohoto pojetí. Pokud jde o právo socialistické, liší se toto pojetí ve svém legislativním výrazu, není však zcela přesvědčivě zdůvodněna ona koncepce, z níž nový zákon o rodině vychází.

2. Společenské a právní předpoklady řešení konfliktů v této sféře

V procesu péče a výchovy nezletilce dochází k řadě konfliktních společenských situací. Jen některé z nich — společensky nejzávažnější, jsou předvídány právem. Jde tu pak o úpravu zásahu společenského, resp. státního orgánu do výchovy, jež je jinak výkonem práv rodiče.

Zákon o rodině předpokládá zásah do výkonu práv rodičů v takovém případě, kdy je ohrožen společenský zájem na výchově dítěte, tj. kdy je dítě výchovně ohroženo. Zásahem do výkonu práv rodičů je ovšem i takové rozhodnutí státního orgánu, kterým se výkon práva vychovávat dítě jakýmkoli způsobem upravuje, třeba i proto, že došlo ke střetu právních zájmů rodičů při výchově dítěte a zájem dítěte by mohl být tím ohrožen.

Tím, že státní orgán ve společenském zájmu učiní potřebné společenské opatření týkající se výchovy dítěte, současně plní svoji základní povinnost, tj. povinnost všestranně ochránit zájem nezletilce. Konflikt při výchově nezletilce mohou způsobit tyto skutečnosti: protispoločenské chování nezletilce, nedostatečné plnění povinností ze strany rodičů (nebo jiných osob, jež jsou povinny dítě vychovávat na místě rodičů) způsobené objektivními příčinami či subjektivními důvody nebo vědomé porušování práv rodiče. Konfliktní situace nastává ovšem i v případě, kdy rodiče nechťejí či nemohou vykonávat své právo vychovávat dítě společně a kdy je třeba jejich vzájemný poměr a podíl na výchově dítěte upravit.

Zákon o rodině zásadně předpokládá dvojí možnost právního řešení zásahu (tj. opatření) do výkonu práv rodičů při výchově dětí. V prvé řadě jde o zásah, jehož následkem není omezení práv rodiče. Za druhé jde o zásah, kterým se omezuje, a to vždy konkrétně stanoveným způsobem, výkon práva vychovávat dítě. Kromě toho předpokládá zákon o ro-

dině případy zvláštní, kde vzniká určité omezení ve výkonu práva výchovy přímo ze zákona.

Dosavadní vývoj socialistické společnosti nevnesl prozatím zcela jasno do otázky modelu výchovy dětí. Naopak, některé otázky byly spíše zatemněny, v něčem dokonce se vývoj zastavil a byly udělány i kroky zpět. Zatím tedy nelze říci, že by zde byl přesvědčivý, ideální model výchovy dětí. Přesto však některé teoretické otázky, díky výzkumům speciálních vědních oborů, přece již byly ujasněny a uvedeny na správnou míru. Při různých příležitostech jsou vyslovovány požadavky socialistické morálky, které mají být též ideovým vodítkem výchovy dětí. I zákon o rodině se pokusil o vyjádření těchto požadavků (§ 31). Nositelé práv a povinností výchovy dětí mají se těmito požadavky řídit. Kdo jsou konkrétně kromě rodičů těmito nositeli a jaký je zde systém, aby výchova byla plynulá a na určité výši, aby byla působivá apod. — to jsou vše otázky, které odpovídajícím způsobem nejsou ještě ve společnosti dořešeny.

Někteří teoretikové vycházející především z ideových postulátů socialistické výchovy se domnívali, že nejrychleji by bylo možno realizovat tyto postuláty a zabezpečit maximální jednotu výchovy dětí tím, že by dítě od nejútlejšího věku bylo vychováváno mimo rodinu, ve společenských kolektivních zařízeních. V tomto směru (a to s přihlédnutím i ke starším teoretickým vzorům) byly především v teorii a i určité politické praxi předpokládány různé ideální modely takovéto výchovy. Prakticky pak byla tato výchova, tj. výchova v podstatě ústavní, i u nás aplikována v případech dětí opuštěných.

V uplynulých dvaceti letech byla však nejen ve světě, ale i u nás snesena řada významných vědeckých poznatků o tom, že trvalá výchova dítěte bez prvků rodinné výchovy vede k nežádoucím, nereparabilním výsledkům. „Z velkého množství materiálu, který je dnes o tomto problému už k dispozici, najmä v rámci vývinovej a porovnávacej psychológie, možno poukázat napríklad na výskumy týkajúce sa materinskej deprivácie a fenoménu hospitalizmu (Bowlby, Spitz, Goldbraf, Bühlerová, Aurbý, Koch, Damborská aj.). Výskumy ukazujú v podstate súhlasne a jednoznačne, že pro vývin dieťaťa v prvých rokoch života sú nepostrádateľné určité základné predpoklady, ktoré za normálnych okolností dokáže najlepšie plniť intaktná rodina. Langmaier a Matějček zhrnuli základné tézy Bowlbyho deprivačnej teórie takto: „Dítě v útlém věku má být vychováváno v ovzduší citové vřelosti a má být připoutáno k matce (nebo k náhradní mateřské osobě) intimním a trvalým afektivním svazkem, který je pro oba zdrojem uspokojení a radosti. Situace, v níž dítě strádá nedostatkem takového afektivního pouta, vede k řadě poruch duševního zdraví, které podle stupně a trvalosti takové deprivace jsou různě těžké a popřípadě nenapravitelné.“ (srov. Bánhégyi, Sociológia súčasnej rodiny, Bratislava 1967, str. 65).“

Domníváme se tedy, že ústavní výchovu jako dlouhodobý výchovný způsob dítěte (normálního, zdravého) je třeba považovat za řešení zcela extrémní, a to za extrém společensky nežádoucí. Tento extrém je ovšem

třeba právem předvídat, upravit, byť by ve společenské praxi měl zůstat jen jako výjimka. Je pravděpodobné, že ještě po řadu let nebudeme moci zabránit tomu, aby určité procento dětí vyrůstalo po delší dobu v ústavních zařízeních.

Tak jako je extrémem trvalá ústavní výchova dítěte, tak, ovšem z jiných důvodů, považujeme za extrémní i osvojení dětí, a to zejména osvojení nezrušitelné. Osvojení je extrémem, tedy výjimečným právním řešením svojí podstatou proto, že jde vždy o konstrukci umělého příbuzenského vztahu (v našem právu). Tato konstrukce je závislá na právu, jde tedy v podstatě, a to zejména u osvojení nezrušitelného, vlastně o instituci ryze právního charakteru. Právním vztahům zde vzniklým nepředchází jiné, materiální vztahy. (Toto ovšem není ojedinělým jevem v rodinném právu — viz manželství.) Rizika s osvojením, eventuálně spojená potencionálně, jsou zde vždy a umocňují společenskoprávní závažnost rozhodnutí o osvojení. I toto je důvodem, proč považujeme osvojení za řešení extrémní. Ovšem na rozdíl od výchovy ústavní je osvojení extrémním řešením *žádo u c í m*, protože může poskytnout dítěti v podstatě dokonalou rodinnou výchovu, kterou by bylo lze nazvat náhradní jen v tom smyslu, že nahrazuje výchovu a péči vlastních rodičů, či jednoho rodiče.

Jestliže bychom tedy ústavní výchovu na jedné straně a osvojení na straně druhé považovali za sobě nejvzdálenější dvě řešení extrémní, nezbyvá pak, než položit si otázku, co eventuálně leží mezi těmito dvěma extrémy. Naše hledání je ovšem zaměřeno již předem jen jedním směrem, pouze na možnosti *n á h r a d n í r o d i n n é v ý c h o v y*.

Nejstarším typem náhradní rodinné výchovy, v moderní společnosti zhruba v uplynulých 100 letech (tj. ovšem ve vlastním slova smyslu, nikoli včítaje v to i osvojení), záměrně organizované společnosti (nikoli pouze státem), je instituce *p ě s t o u n s t v í*. Zdá se ovšem, že společenské podmínky pro široké praktikování pěstounské péče se zejména po druhé světové válce zejména v Evropě zhoršily. Proč k tomu došlo, lze bez analytických studií, jež nemáme po ruce, těžko říci. Tato skutečnost však sama o sobě *n e m ů ž e* být důvodem odmítání pěstounské péče jako způsobu náhradní rodinné výchovy vůbec.

Určité obtíže, které zde s praktikováním pěstounství nastaly, vedly spolu s vědeckými poznatky o nutnosti rodinné výchovy k tomu, že se začaly hledat nové cesty. O dvou těchto způsobech lze už dnes bezpečně jako o výchově, jež nese silné prvky náhradní rodinné výchovy, mluvit; jsou jimi tzv. umělá rodina a dětské vesničky. (Za celkem atypický lze považovat případ individuálního trvalého opatrovníka, osobně pečujícího o dítě.) Podle našeho názoru tzv. umělá rodina je ve své praxi bližší pěstounství, dětská vesnička pak zase ústavní výchově. Přesto však i varianta nazývaná dětská vesnička nese prvky rodinné výchovy a akcentuje je.

Podle mého názoru by v současné době *n e b y l o s p r á v n ě a r e á l n ě* hledat *j e d i n ý i d e á l n í m o d e l n á h r a d n í r o d i n n é v ý c h o v y*. To by zatím zřejmě přesahovalo rámec současných společenských možností.

Péče o děti a jejich výchova je ovšem tak závažnou společenskou čin-

ností, že není možno ponechat bez povšimnutí i další možnosti zajištění náhradní rodinné výchovy. To se nakonec neobejde ani bez určitých úvah v oblasti právních vztahů, jež s ní souvisejí. Jsou-li pevně stanovena právním řádem práva a povinnosti rodičů v této oblasti, je zřejmé, že i náhradní rodinná výchova se neobejde bez přesné právní úpravy vzhledem k tomu, že jde o řezšení, kde zájem na zvýšené ochraně dítěte je dán samou podstatou věci.

B. NÁHRADNÍ RODINNÁ VÝCHOVA POKUD JDE O TZV. PĚSTOUNSTVÍ

1. Stručný pohled do minulosti

Pěstounství je některým právním řádům známo jako určitá speciální právní instituce, zabezpečující určitý způsob náhradní výchovy dětí. Co ukazuje stručný historický pohled na vývoj sociální péče o mládež v této souvislosti?

Sociální péče o mládež v tom smyslu, v němž je tento obor sociální politiky ve dvacátém století znám, je poměrně mladým výtvorem hospodářských, kulturních a mravních podmínek společenského života.

Teprve v patnáctém století přechází sociální péče z orgánů církevních na orgány obecní. Propaguje se spíše klidná rozvaha než citové momenty. V 16. století vzniká městská chudinská péče, zejména v Anglii se počítá s racionální péčí o chudinu (zejména proslulý a základní v tomto směru byl zákon královny Alžběty z r. 1601, který se stal základem veřejné sociální péče v Anglii). Poprvé tak byla vytvořena promyšlená soustava, v níž péče o mládež a chudé byla chápána jako veřejná povinnost.

Katolické země (zejména Francie, Španělsko), chápou tuto sociální péči především jako péči ústavní.

Myšlenka obecné péče o chudé uplatňovala se od dob Marie Terezie také v Rakousku. V osvícenské době se pak začínají uplatňovat nové prvky. Osvícenskou filosofií podnícené humanitní citění a také demokratická snaha svépomoci vede k zakládání spolků, které si vytkly za svůj cíl jednotlivé obory sociální péče. Výsledky těchto snah nebyly však uspokojivé. Státní zákonodárství vyjadřuje na našem území první požadavky státem organizované sociální péče v polovině minulého století (domovský zákon z r. 1863, chudinský zákon z r. 1868 a další). Na Slovensku čl. VIII. a XXI. z r. 1901 stanoví zákonnou povinnost státu starat se o výchovu a zaopatření dětí, jež byly prohlášeny za opuštěné.

Teprve po založení samostatného československého státu výrazným způsobem dochází k prosazování požadavků sociální péče. Je zajímavé, že již v prvních letech republiky zde byli vysoce erudovaní pracovníci v této oblasti (zejména právníci), dosahující evropské úrovně.

Legislativní vývoj péče o děti nastal už v r. 1921, kdy byl vydán zákon č. 256 o ochraně dětí v cizí péči a dětí nemanželských, prováděcí vládní nařízení k tomuto zákonu vyšlo v r. 1930 pod č. 29.

Podle těchto norem záležela právní ochrana dětí v tom, že do dne, kdy dospějí 14. roku, je nad nimi zaveden stálý dozor (via facti později po prodloužení povinné školní docházky do 15 let byla prováděna evidence dětí v cizí péči a vykonáván ochranný dozor na děti do věku 15 let). Jde o děti v péči ústavní — zde vykonával dozor zemský úřad, na děti v péči osob fyzických pak okresní soud. Ten ale většinou přenesl dozor na OPM (zde to byli zejména dozorčí důvěrníci). Kromě veřejné péče existovala ještě dobrovolná sociální péče o mládež, jako celkem významná složka.

V roce 1947 byl vydán zákon č. 48 o organizaci péče o mládež a k němu prováděcí nařízení č. 202. Ovšem předchozí právní úprava stále platila.

Jaký vývoj následoval po vydání zákona č. 265/49 Sb. po vydání zákona o právu rodinném?

Materiálně právní podklad pěstounské péče byl dán zejména v § 186 obecného občanského zákoníka z r. 1811, který upravoval tzv. schovaneckou smlouvu. Do jisté míry materiálně právním podkladem pro pěstounskou péči byl i zmíněný již zákon č. 256/1921 Sb. a prováděcí vládní nařízení č. 29/1930 Sb. Ustanovení § 186 o. o. z. nebylo však převzato do nového zákona o právu rodinném tehdy proto, že se předpokládalo, že tento úsek náhradní rodinné péče bude upraven speciálně v zákoně o sociálněprávní ochraně mládeže, jehož příprava byla v r. 1950–1951 projednávána.

K objasnění tehdejšího pojmu pěstounského poměru mezi dítětem a pěstounem je třeba uvést, že dítě, které bylo přijato do cizí péče pěstouna, neměnilo svůj právní status. Pěstoun byl povinnen je živit a vychovávat jako vlastní dítě. Mohl požadovat úhradu nákladů spojených s výchovou a výživou dítěte na osobách, které byly povinny vyživovací povinností vůči dítěti. Byl povinnen strpět, aby se orgán okresního národního výboru přesvědčoval, zda je dítě správně vychováváno a má dostatečnou výživu. Byl povinnen ohlásit nastalé změny, které by mohly nevhodným způsobem ovlivnit výchovu dítěte. Pěstounským poměrem byl tedy volný svazek mezi dítětem a pěstounem, který mohl být kdykoliv zrušen. Některé právní předpisy však již v té době s ním počítaly jako s poměrem quasi rodinným (např. zákon o národním pojištění, zákon o rodinných přídavcích a další). Osoba, která u sebe podržela dítě bez souhlasu okresního národního výboru, dopustila se podle tehdejších předpisů správního přestupku.

Do skupiny dětí v pěstounské péči zahrnovaly se tedy i ty děti, které byly v péči svých příbuzných, pokud tam žily trvale a příbuzní vykonávali vlastně povinnosti rodičů.

V roce 1950 provedlo tehdejší ministerstvo práce a sociální péče velmi podrobný průzkum pěstounské péče. Zjištění, ke kterým došlo, byla, pokud jde o stav této péče, rozdílná v českých zemích a na Slovensku. Na rozdíl od českých zemí byly na Slovensku zjištěny v praxi pěstounské péče značné závady. V českých zemích bylo v té době umístěno v pěstounských rodinách celkem 6533 dětí. Z toho 57 % dětí bylo s pěstouny v příbuzenském poměru (nejčastěji šlo o prarodiče), 43 % dětí bylo v naprosto cizím

poměru k pěstounovi. K zajímavým poznatkům došel průzkum při zjišťování důvodů, proč byly děti umístěny v pěstounské péči. Vyšlo najevo, že u 4 % dětí bylo vysloveno soudní odnětí rodičům, 45 % dětí bylo umístěno u pěstounů na přání rodičů, u 24,5 % dětí byl důvodem umístění nezájem rodičů o osud dítěte, ve 21,5 % byla důvodem smrt rodičů, u 1,7 % bylo důvodem zajištění rodičů ve vazbě, u 1,3 % nezvěstnost rodičů, u 1,7 % nemoc rodičů a u 3 % byla důvodem neschopnost rodičů k výchově. Zajímavé další zjištění v této souvislosti bylo, že v 97 % případů orgán umísťující dítě odevzdal je do pěstounské péče záměrně, kdežto jen ve 3 % proto, že byl v kritické době nedostatek míst v dětském domově.

Velmi zajímavý výsledek průzkumu se týkal též toho zjištění, že ve 43,5 % případů pěstoun nedostával na výchovu dítěte žádný příspěvek, v 56,5 % pobíral příspěvek buď od okresního národního výboru, nebo od rodičů, nebo konečně z prostředků národního pojištění.

Uvedený průzkum přinesl ještě řadu dalších velmi zajímavých poznatků, z nichž se došlo k závěru, že v českých zemích byly výsledky pěstounské péče po stránce zdravotní i po stránce školního vzdělání uspokojující. Jako hlavní závada byla zjištěna skutečnost, že dítě vystřídá někdy několik pěstounských rodin, dále že dozor na děti nebyl všude vykonáván uspokojivě a některé další nedostatky organizačního charakteru.

Které základní problémy ukázal stav pěstounské péče na Slovensku?

Pěstounská péče na Slovensku se opírala o zákonný článek VIII. z roku 1901 o státních dětských domovech a o zákonný článek XXI. z r. 1901 o zaopatřování dětí starších 7 let, odkázaných na obecnou podporu. Podle těchto předpisů byly zřízeny na Slovensku tzv. státní dětské domovy, které obstarávaly v podstatě dvě složky péče o děti v nich umístěné. Jednak přijímaly do internátního opatření děti nemocné, slabé, zaostalé, které byly prohlášeny za opuštěné a které potřebují zvýšené péče, jednak umísťovaly normální děti v pěstounských rodinách. Tyto rodiny byly pod dozorem osadního dozora, který byl za svou funkci honorován. Výsledky této péče nebyly shledány při průzkumu v r. 1948 a 1949 za vyhovující. Pěstounstvím se zabývali ponejvíce zemědělci roztroušení po kopanicích, kde vzdálenost bydliště dítěte od školy byla často tak značná, že dítě nemohlo pravidelně do školy docházet. Proto mnoho dětí z této péčejevilo opožděný vývoj, některé byly negramotné, byly vychovávány izolovaně a bylo naprosto nemožné začlenit je do výcviku kvalifikované výroby.

Proto tehdejší poverenectvo práce a sociální péče se rozhodlo urychleně rozmnožit kapacitu dětských domovů, do kterých převedlo postupně všechny děti umístěné v pěstounských rodinách (v říjnu 1950 zbývalo umístit ještě 876 dětí). Šlo tu o děti, jež byly u pěstounů umístěny za plat.

Průzkum pěstounské péče byl tedy v r. 1950 podkladem jednání o tom, zda má v připravovaném zákoně o sociálně právní ochraně mládeže být tento způsob náhradní rodinné výchovy principiálně zachován a nově upraven, či nikoliv.

Z materiálů, které autorka měla k dispozici, vyplynulo, že odpověď

na položenou otázku se vyhrotila ve dva názory: Mnozí tehdejší praktičtí odborníci, kteří se k problému vyslovili, zastávali názor, že pěstounská péče — tj. možnost péče o dítě jako o vlastní v jiné rodině i za event. úplatu, organizovaná a řízená státními orgány, je společensky účelná. Závady, které byly shledány, že spočívají jen v organizaci, výběru pěstounů apod. a jsou odstranitelné. Jinak se však domnívali, že sama zásada — umožnit většímu počtu dětí náhradní rodinnou výchovu, je správná.

Jiní pracovníci však vyslovili názor opačný, spočívající v tom, že sám princip pěstounské péče je pochybný, a proto, pokud je třeba zajistit dětem náhradní výchovu, je třeba nahradit ji „vyšším typem“, tzv. péčí kolektivní, jež je ideální možností. Z toho vyvozovali praktický závěr takový, že by nadále nebylo správné v právní normě organizaci speciální pěstounské péče předvídat a upravovat.

Výsledek těchto jednání se pak zcela nepochybně projevil v zákoně o sociální právní ochraně mládeže č. 69/1952 Sb., konkrétně v § 9, jenž stanovil: „Je-li třeba dítě svěřit do péče nahrazující péči rodičů, bude umístěno zásadně do péče kolektivní; jinak lze dítě umístit jen v rodině, která skýtá záruku, že dítě bude vychovááno k lásce k lidově demokratickému státu, a která je schopna mu poskytnout prostředí příznivé po všech stránkách pro jeho rozvoj, a to zpravidla u toho, kdo dítě osvojí.“

K tomu potom důvodová zpráva kromě jiného uvedla: „Je-li třeba dítě umístit do péče nahrazující péči rodičů, dává se přednost umístění v péči kolektivní. Kolektivní způsob života a výchova v kolektivu vštěpuje spolehlivě mládeži správný poměr ke kolektivu a vychovává ji v uvědomělé příslušníky socialistické společnosti.“

Pěstounská péče byla tedy tímto dalším právním vývojem jako speciální instituce zajišťující náhradní rodinnou výchovu dětí zlikvidována. Právní předpisy nadále nikde nepoužívaly pojmu pěstounská péče, ani teorie v oblasti rodinného práva tento pojem nevysvětlovala a nepoužívala (např. Právní slovník z r. 1961 pojem „pěstounství“ nezná).

Je ovšem třeba upozornit na to, že i v průběhu dalších let, které následovaly až do vydání zákona o rodině č. 94/1963 Sb., byly svěřovány soudem děti do náhradní rodinné výchovy, a to na základě § 60 zákona o právu rodinném č. 265/49 Sb. Šlo tu o výchovné opatření, které toto ustanovení umožňovalo. Zpravidla takto byly svěřeny děti i do trvalé osobní péče svým příbuzným. Tato praxe však nebyla, jak jsme již shora uvedli, předvídána jako péče pěstounská.

Uvedené ustanovení § 60 zákona o právu rodinném bylo ustanovením velmi obecným. Skutková podstata spočívala v tom, že rodiče neplnili řádně své povinnosti vyplývající jim z rodičovské moci a tu soud mohl učinit „opatření přiměřené poměrům“. Na základě ust. § 60 zák. o rod. rozhodovaly soudy např. též o umístění dítěte do tzv. péče kolektivní (ústavní).

Během přípravy zákona o rodině č. 94/1963 Sb. byly mimo jiné pocítovány nedostatky, vyplývající z obecné formulace tohoto ustanovení. Proto § 45 zákona o rodině rozlišil od sebe případ, kdy dítě je svěřeno

do individuální péče jiného občana než rodiče, od případu nařízení ústavní výchovy, přičemž z formulace obou skutkových podstat vyplývá i to, že ústavní výchova má být spíše výjimečným opatřením vedoucím k zajištění náhradní výchovy nezletilce.

A tu se dostáváme k dalšímu problému. Je totiž třeba zvážit, zda rozhodování podle odst. 1 § 45 zák. o rod. je či není rozhodováním o pěstounské péči, zda tedy naše právo pěstounskou péči jako určitý speciální institut upravuje.

2. Je pěstounství speciálním institutem rodinného práva?

Vzhledem k celému dosavadnímu vývoji, tak jak byl naznačen, je třeba se velmi dobře zamyslet nad otázkou, čím vlastně pěstounská péče je. Je nesporné, že pěstounská péče je svojí podstatou náhradní péčí a výchovou dítěte.

Podle našeho názoru je základní otázkou, de lege ferenda, poměr dosavadních předpisů rodinného práva k předpisům, jež bychom mohli předběžně opět nazývat předpisy sociálněprávní péče o mládež. To znamená tedy přesnější a institucionální rozhraničení sfér působnosti a rozhodování soudu ve věcech rodinných a kompetenci orgánů administrativních, jejich organizaci a činnost zajišťující bezprostřední výkon činností potřebných ve sféře ochrany sociálních práv mládeže, včítaje v to i právo na výchovu.

Beze sporu je takovým sociálním právem mládeže i právo na náhradní výchovu a péči, nemůže-li tuto činnost zajistit vlastní rodina.

Dosavadní právní stav, to jest zejména hlava druhá části druhé zákona o rodině, pojednávající o účasti společnosti při výkonu práv a povinností rodičů a prováděcí předpis vl. nař. č. 59/64 Sb. o úkolech národních výborů při péči o děti, vycházející v podstatě z nesprávné představy, že v socialismu již není sociálních problémů, tudíž s nějakou sociálněprávní ochranou mládeže již nepočítají. Obě stránky problému, tj. soukromoprávní a veřejnoprávní, zde legislativně splývají v jedno. Protože sociálněprávní problémy ochrany mládeže nejen nezmizely, ale anopak v poslední době spíše narůstují, dostává se pochopitelně existující právní úprava s touto skutečností do rozporu a narůstají i určité problémy.

Pěstounská péče jako specifický právní institut v současné době podle našeho názoru v našem právu neexistuje. Není jí ani svěřeni dítěte do výchovy jiných občanů než rodičů podle ust. 1 § 45 zák. o rod., ani péče preadopční podle § 69 zák. o rod., ani individuální opatrovnictví.

Pěstounské péči by se mohla nejvíce přibližovat náhradní rodinná výchova, která vzniká rozhodnutím soudu na základě § 45, odst. 1: „Vyžaduje-li to zájem dítěte, může soud svěřit dítě do výchovy jiného občana než rodičů, který poskytuje záruku jeho řádné výchovy. Přitom soud vymezí rozsah jeho práv a povinností k dítěti.“

Ze znění uvedeného ustanovení ovšem vyplývá, že tu jde o individuální

rozhodování v tom kterém případě a další předpisy nepředvídají, že by šlo o zvláštní, institucionální způsob zajišťování náhradní rodinné výchovy.

Pěstounskou péčí, jakožto státem organizovanou, zajišťovanou a kontrolovanou náhradní rodinnou výchovou můžeme rozumět jenom takový právní institut, který je z těchto hledisek právem předvídán. Nelze tedy pěstounskou péčí vytvářet institucionálně pouhou rozhodovací činností soudů.

Zda ovšem v takové podobě je pěstounská péče institutem práva rodinného či sociální péče, je otázka teoretická, kterou bude třeba z teoretických hledisek ještě dále vyjasňovat.

Z toho, co jsme uvedli, vyplývá, že *pěstounství je formou řízené náhradní rodinné výchovy*. Je nesporné, že rozhodnutí soudu na základě § 45, odst. 1 zákona o rodině zajišťuje dítěti též náhradní rodinnou výchovu, nikoli však pěstounskou péčí ve smyslu kritérií, která byla shora uvedena.

Podle našeho názoru se řízené náhradní rodinné výchově de lege lata přibližují dva způsoby. Prvním je svěřením dítěte do preadopční péče podle § 69 zák. o rodině. Tu však jde o krátkodobé, účelové opatření. Druhým případem je individuální opatrovnictví podle § 78 a n. téhož zákona. Jiný způsob není zákonu o rodině znám.

Přesto praxe v posledních letech vnesla do této problematiky nové momenty, které způsobily, že bylo třeba se znovu nad možnostmi dalších forem řízené náhradní rodinné výchovy (péče) dětí zamyslet. Jednak byl učiněn experiment s tzv. umělou rodinou (jde o pracovní termín), jednak v roce 1968 vzniklo Sdružení přátel SOS dětské vesničky jakožto organizace, jejímž úkolem je organizovat náhradní rodinnou výchovu dětí, jež nemohou být vychovávány ve vlastní rodině.

Pokud jde o tzv. umělou rodinu, vypadá dosavadní praxe tak, že národní výbor vytvořil materiální podmínky (zajistil vhodný byt a financování), kontrolu a další předpoklady, aby soud mohl svěřit manželské dvojici více dětí do individuální rodinné péče. Tento experiment přibližuje se tedy v podstatě bývalé pěstounské péči s tím rozdílem, že není právně jako takový předvídán. Jde tedy opět jen o řešení individuální ad hoc.

Kromě toho v praxi ústavů pečujících o děti útlého věku (zejména tu jde o kojenecké ústavy) dochází k požadavku, aby děti častěji, než je tomu doposud, mohly být svěřeny do individuální péče jiného občana s tím, že by tato péče byla honorována a kontrolována.

Všechny uvedené nové jevy v praxi zajišťování náhradní rodinné výchovy jsou symptomem skutečnosti, že dosavadní prostředky jsou nedostačující a též zejména současná právní úprava nemá všechny potřebné podklady k tomu, aby i tyto formy náhradní rodinné výchovy se mohly plně uplatnit.

Je tedy zřejmé, že je zapotřebí zamyslet se nad institucí pěstounství de lege ferenda. Současně je ovšem třeba si uvědomit, že není možno začínat

tam, kde v letech padesátých vývoj této instituce skončil. Společenský i právní vývoj doznal mnohé změny, které nelze přehlédnout. Je třeba současně zvážit společenské možnosti v této síře, výsledky dosavadní praxe i výzkumů v oblasti výchovy dětí a konečně i dosažený stupeň právního vývoje v této oblasti tak, aby eventuální nová právní úprava plynule navazovala na základní požadavky úpravy právních vztahů rodičů a dětí.

3. Které otázky se dále nabízejí k řešení de lege ferenda

a) Jestliže vycházíme z myšlenky, že odst. 1 § 45 zák. o rodině není ustanovením, které by konstituovalo pěstounskou péči, pak je třeba si položit otázku, čím toto ustanovení vlastně je? Je třeba vidět, že i zde se dítěti zajišťuje náhradní rodinná výchova, tedy výchova v jiné rodině než u vlastních rodičů. Protože však práva a povinnosti toho, komu soud dítě svěřuje, může podle okolností případu vymezit libovolně a dále zásadně není povinen řešit jiné otázky, jeví se toto ustanovení jen jako účelový prostředek zajištění náhradní výchovy v individuálních případech bez další, zejména organizační ingerence státu.

Základní otázkou rodinného práva je, zda o náhradní výchově jakékoli (tedy i o řízené náhradní rodinné výchově — pěstounství) má zásadně, pokud jde o její vznik, rozhodovat soud či jiný orgán. Podle našeho názoru jde o tak závažný zásah do základních práv rodičů (a vůbec do podstaty vztahu rodiče a dítěte — tedy — i práv rodičů), že by k takovému rozhodnutí měl být vždy výlučně kompetentní soud.

Další otázkou je stanovení důvodů, pro které by řízená náhradní výchova mohla být vyslovena. I tyto důvody v nejobecnější podobě by měly být vyjádřeny.

Hmotné právo by dále mělo znát ustanovení o změně a zániku řízené náhradní rodinné výchovy dětí.

Již z předchozího výkladu vyplývá, že otázka pěstounské péče je jen součástí širšího komplexního řešení problému náhradní výchovy. A řešení této širší otázky navazuje opět na vytvoření právních a organizačních předpokladů sociální péče o mládež v našem státě, vybudované na moderních, socialistických principech, vycházejících z hlubších teoretických analýz současného stavu.

Administrativně organizační otázky spočívají v zásadě v řešení organizačních a materiálních předpokladů práce především nižších řídicích orgánů sociální péče o mládež (jejich vybavení a kompetencí jednak vůči občanům, jednak vůči jiným státním orgánům) v oblasti péče o mládež. Dále by zde mohlo jít o úvahy o postavení dosavadních zařízení péče o mládež, event. vytváření právních předpokladů pro vybudování dalších zařízení nového typu. Důležitou otázkou, která by měla být upravena, je vztah pěstouna k orgánu péče o mládež.

b) Významnou otázkou je problém právního postavení dítěte v pěstoun-

ské péči. Vycházíme-li z toho, že pěstounství je specifickým institutem, pak to znamená, že typickým zde musí být jednotné řešení základních práv a povinností v právních vztazích zde existujících. Není tedy možno, aby soud zde ad hoc vytvářel práva a povinnosti rozdílně, v rozdílném rozsahu pro každý individuální případ.

Které právní vztahy zde existují? V první řadě je tu právní vztah mezi rodičem a dítětem. Dále je zde právní vztah nově vzniklý mezi pěstounem a dítětem. Konečně, jak bylo uvedeno, by zde měly být upraveny právní vztahy mezi pěstounem a státním orgánem. Velmi ožehavou otázkou je, zda a jaké právní vztahy zde jsou mezi pěstounem a rodičem dítěte.

Co je v první řadě pro náhradní výchovu a péči o děti společné všem druhům řízené náhradní výchovy (tedy např. i výchově ústavní)? Zůstává zde vztah mezi rodičem a dítětem, i když se eventuálně omezuje jen na pokrevenské, právo dědické a případně vyživovací povinnost.

Společné je dále to, že při každém druhu náhradní výchovy je zde povinnost subjektu, zajišťujícího a provádějícího péči a výchovu, poskytnout tuto péči a výchovu v rozsahu odpovídajícím zájmu dítěte a společnosti. Úměrná tomuto rozsahu je i odpovědnost tohoto subjektu. Z toho tedy musejí vycházet práva a povinnosti, tj. jejich právní úprava.

Dále je zde společná odpovědnost státu a jeho orgánů za ochranu práv nezletilce, jež je konkretizována kontrolní a pomocnou činností státních orgánů.

Společné je i to, že stát nese částečně náklady úhrady za činnost subjektu poskytujícího péči a výchovu.

Velmi svízelnou otázkou je to, zda je možno principiálně jednotně vyřešit zásady vztahu rodičů k subjektu poskytujícímu náhradní péči a výchovu dítěte. Zde se otázka rozpadá na dvě části: aa) jednak jde o splnění vyživovací povinnosti rodičů k dítěti, bb) jednak o práva vyplývající z výchovy dítěte.

Ad aa) Domníváme se, že by bylo účelné řešit pro případ řízené náhradní rodinné výchovy otázku plnění vyživovací tak, že rodiče plní výživné k rukám státního orgánu, stát ale sám plynule poskytuje dítěti potřebné výživné, a to k rukám subjektu, který o dítě pečuje.

Ad bb) Druhou otázkou je rozsah práv a povinností pěstounů k dítěti. Ten je třeba vyřešit zákonem, a to jednotně. Stejně tak jednotné musí být řešení právního postavení pěstounů vůči státnímu orgánu, kterému jsou pěstouni odpovědní. Tu je pak třeba řešit jejich materiální honorování, jejich kontrolu a eventuální vedení.

Mezi pěstounem a dítětem nevzniká pochopitelně vztah, jako je mezi rodičem a dítětem (osvojitelem a osvojencem), pěstounská práva a povinnosti spočívají jen v oblasti péče a výchovy dítěte. Pěstoun by zásadně neměl být odpověden rodičům, ale státnímu orgánu. Zprávy o dítěti by měl podávat na vyžádání orgánu péče o děti, event. soudu.

Pokud by rodiče nebyli zákonnými zástupci dítěte, jež je svěřeno do náhradní výchovy, pak by zásadně tímto zástupcem měl být opatrovník.

Zřejmě by to vyžadovalo položit v budoucnosti větší důraz na veřejné opatrovnictví. Pokud jde o správu majetkových záležitostí dítěte, byla by zásadně svěřena opatrovníkovi v případě, že by nenáležela rodičům.

Další otázkou je výkon práv rodiče, zejména pokud jde o styk s dítětem. Otázka není problematická tam, kde půjde o případy zbavení rodiče jeho práv, nebo pokud rodiči nenáleží toto právo přímo ze zákona, či byla omezena tak, že rodič nemá právo se s dítětem stýkat. Pochopitelně, že kompetence rozhodování o těchto opatřeních i nadále musí spočívat v rukou soudu.

Ovšem ne všichni rodiče dětí, které jsou svěřeny do náhradní výchovy, jsou takto ve svých právech omezeni. A tu se naskytá nejsvícenější otázka, tj. otázka styku rodiče s dítětem, které je svěřeno do náhradní rodinné výchovy. Kdybychom se totiž chtěli těmto svíceným vyhnout, bylo by možno říci, že do takového typu náhradní výchovy by měly být svěřovány jen děti, jejichž rodiče mají s nimi styk zakázán. Tím ovšem bychom značně zúžili možnosti poskytování této náhradní výchovy dětem, což by bylo přímo proti obecnému zájmu na výchově dětí v rodinném prostředí. Náhradní výchova chápána jako výchova mající svoji specifickou pedagogickou a psychologickou problematiku předpokládá i určitá vlastní specifika ve styku vychovávaného dítěte s jeho vlastními rodiči. Tato specifika jsou celkem samozřejmá při výchově ústavní a počítá se zde s nimi (např. v řádu ústavu). Nad tím se celkem nikdo nepozastavuje. Pokud jde o jiné druhy náhradní výchovy, tj. náhradní rodinné výchovy, měli by rodiče též být podrobeni určitým pravidlům, pokud jde o styk s dítětem, a to takovým pravidlům, která by vycházela z požadavků této výchovy a péče. Zřejmě by se zde pak muselo počítat s těsnější součinností orgánu zajišťujícího a kontrolujícího náhradní rodinnou výchovu a soudu, jenž jedině podle dosavadních ustanovení zákona o rodině může upravit a omezit styk rodiče s dítětem.

Vlastní změnu ve výchově dítěte by pochopitelně též mohl vyslovit jen soud, tj. rozhodnout o navrácení dítěte do výchovy rodičům, či o změně typu náhradní výchovy dítěte.

Způsoby zániku náhradní pěstounské péče musí korespondovat se způsobem vzniku. O zániku by opět mohl rozhodovat jenom soud. Přitom soud by vždy současně byl povinen učinit další potřebná opatření odpovídající konkrétní výchovné situaci dítěte. Rozhodnutí soudu o zániku pěstounské péče bylo by pak podkladem pro opatření orgánu péče o mládež. V předpokládané právní úpravě by mělo být výslovně pamatováno i na to, že pěstounská péče zaniká též jinými způsoby, např. smrtí pěstouna či dítěte a dosažením zletilosti dítěte.

ZÁVĚR

Z uvedeného přehledu problematiky vyplývá, že je společensky žádoucí, aby naše právo znalo další druhy náhradní rodinné výchovy, konkrétně pak řízenou náhradní rodinnou výchovu. Domníváme se, že bychom ji

mohli zásadně nazývat pěstounstvím a upravit jednotně její vznik, změnu a zánik i základní práva a povinnosti subjektů, jež zde v právních vztazích vystupují. Na druhé straně je však třeba počítat s tím, že formy, v nichž se pěstounství prakticky projeví, mohou být různé. Může jít v první řadě o individuální pěstounství či o pěstounskou péči poskytovanou v SOS dětské vesničce, případně i o jinou formu. Právní základ se však ve všech případech jeví stejným, rozdíly spočívají víceméně jen v administrativně organizačních otázkách, které pro řešení vlastní podstaty problému nejsou rozhodující.

Die Problematik der Kinder in fremder Fürsorge

ZUSAMMENFASSUNG

Vor allem befasst sich der Artikel mit der allgemeinen theoretischen Problematik der Anvertrauung des Minderjährigen in eine andere Fürsorge, als die der Eltern. Die gegenwärtige Analyse der Beziehungen der Familie zur Gesellschaft bezeugt, dass die Familie eine grundlegende und unmittelbare Einheit darstellt, in der die Hauptbedürfnisse des Menschen realisiert werden. Als ein Element der sozialen Gesellschaftsstruktur erfüllt die Familie als wirkendes System bestimmte Aufgaben, aber auch die Gesellschaft muss durch eine bestimmte Tätigkeit dieses Wirken der Familie sichern. Vom Gesichtspunkt des untersuchten Problems aus gesehen interessiert uns vor allem die Tätigkeit der Familie die mit der Fürsorge um die Kinder und ihre Erziehung in einem Verhältnis steht, also die soziale, kulturell-physiologische, aber auch die ökonomische Funktion der Familie.

In den vergangenen zwanzig Jahren wurden nicht nur in der Welt, sondern auch bei uns bedeutende wissenschaftliche Erkenntnisse darüber veröffentlicht, dass eine *andauernde* Erziehung des Kindes ohne Elemente der Familienerziehung zu unerwünschten, nicht reparablen Ergebnissen führt. Wir sind deshalb der Ansicht, dass die Erziehung in einer Anstalt, als langfristige Erziehungsart eines normalen und gesunden Kindes, als eine extreme Lösung aufgefasst werden muss und zwar als gesellschaftlich unerwünschtes Extrem.

Eine andere, in ihrer Art auch extreme juristische Lösung der Ersatzerziehung stellt die Adoption dar, besonders dann die s. g. nicht auflösbare Adoption. Hier handelt es sich aber um ein gesellschaftlich erwünschtes „Extrem“, da dem Kinde durch die Adoption die Erziehung in einer Familie gesichert wird.

Wenn wir also einerseits die Erziehung in einer Anstalt und andererseits die Adoption für die entferntesten Pole von zwei extremen Lösungen betrachten, müssen wir uns die Frage stellen, was eventuell zwischen diesen Polen liegen kann. Unser Suchen kann aber nur in einer Richtung geführt werden — in der Richtung der Möglichkeiten einer Ersatzerziehung in der Familie.

Unserer Ansicht nach wäre es gegenwärtig weder richtig noch reell ein einziges ideales Model der Ersatzerziehung in der Familie zu suchen.

Die älteste Form der Ersatzerziehung in der Familie in den vergangenen ungefähr 100 Jahren war auch in unserem Staate die s. g. Fürsorge durch Pflegeeltern. Diese Praxis wurde 1950 bestimmten Untersuchungen unterworfen, bei welchen in den tschechischen Ländern keine grösseren Mängel gefunden wurden; anderst war die Situation in der Slowakei. Diese Untersuchungen stellten die Unterlagen für die Diskussion darüber, ob in dem damals in Vorbereitung stehenden Gesetz über den sozialen Rechtsschutz der Jugend diese Art der Ersatzerziehung in der Familie prinzipiell beibehalten werden soll. Viele der damaligen praktischen Spezialisten waren der Ansicht, dass die Erziehung durch Pflegeeltern — d. h. die Möglichkeit der Fürsorge um ein Kind wie um ein eigenes in einer anderen Familie auch event. für Entlohnung, durch Staatsorgane organisiert und geleitet gesellschaftlich nützlich ist. Sie waren der Meinung, dass die vorgefundenen Mängel beseitigt werden können

und dass der Grundsatz einer grösseren Anzahl Kinder eine Ersatzerziehung in der Familie zu ermöglichen richtig ist. Andere Ansichten stützten sich darauf, dass das Prinzip der Erziehung durch Pflegeeltern an und für sich zweifelhaft ist und dass es durch einen „höheren Typus“ die s. g. Kollektivfürsorge als ideale Möglichkeit ersetzt werden muss. Das Ergebnis dieser Diskussionen wirkte sich dann in der weiteren Rechtsentwicklung aus, indem die neuen Bestimmungen die Erziehung durch Pflegeeltern als spezielle Institution nicht mehr regelten.

In diesem Zusammenhang muss aber betont werden, dass im Verlauf der weiteren Jahre bis zur Erlassung des Gesetzes über die Familie Nr. 94/1963 der Gesetzssammlung durch die Gerichte auf der Grundlage des § 60 des Gesetzes über die Familie Nr. 265/1949 der Gesetzssammlung Kinder Pflegeeltern zur Ersatzerziehung anvertraut wurden. In der Regel wurden so Kinder ihren Verwandten zur ständigen persönlichen Fürsorge übergeben. Diese Praxis war aber nicht als spezielle Fürsorge durch Pflegeeltern vorgesehen.

Das heute gültige Gesetz über die Familie unterscheidet — im Gegensatz zur früheren allgemeinen Formulierung des erwähnten § 60 des Gesetzes Nr. 265/1949, dass das Gericht „den Verhältnissen entsprechende Massnahmen“ treffen kann — in seinem § 45 die Fälle in denen das Kind zur individuellen Fürsorge einem anderen Bürger als den Eltern anvertraut werden kann von den Fällen, in welchen die Erziehung in einer Anstalt angeordnet wird. Wobei aus der Formulierung beider Tatbestände hervorgeht, dass die Erziehung in einer Anstalt eher eine Ausnahme-massnahme darstellt, die zur Sicherung der Ersatzerziehung des Minderjährigen führen soll.

Die angeführte allgemeine Problematik und die angedeutete Rechtsentwicklung, die in der gegenwärtigen Regelung mündete, führt zur Schlussfolgerung, dass in der Gegenwart, d. h. im Jahre 1969 die Fürsorge durch Pflegeeltern als spezifische Rechtsinstitution in unserem Recht nicht existiert. Denn diese stellt weder die Anvertrauung des Kindes zur Erziehung an einen anderen Bürger als die Eltern, noch die voradoptive Fürsorge laut § 69 des Familiengesetzes oder die individuelle Pflegerschaft dar. Unter Fürsorge durch Pflegeeltern, als eine vom Staat organisierte, gesicherte und kontrollierte Ersatzerziehung durch die Familie können wir nur eine solche Rechtsinstitution verstehen, die in dieser Hinsicht vom Recht vorausgesehen wurde.

Es ist notwendig über die genannte Institution de lege ferenda Erwägungen anzustellen. Es führen dazu auch praktische Gründe, denn in den letzten Jahren traten auch neue gesellschaftliche Momente in der Problematik auf. Es verläuft das Experiment mit der s. g. künstlichen Familie (mehrere Kinder werden einem Ehepaar anvertraut und von ihm erzogen) und im Jahre 1968 ist die Vereinigung der Freunde des SOS Kinderdorfes entstanden, welches in der Zukunft eine der Erziehung in der Familie nahe Fürsorge und Erziehung der Kinder sichern soll.

Diese Erscheinungen in der Praxis sind Symptome der Tatsache, dass die bisherigen Mittel ungenügend sind und die rechtliche Regelung nicht alle Voraussetzungen dafür besitzt, diese Formen voll entfalten zu können.

De lege ferenda liegen verschiedene Fragen zur Lösung vor und zwar über die Entstehung der Pflegerschaft, den Umfang der Rechte und Pflichten der Pflegeeltern zum Kinde und das Erlöschen der Pflegerschaft. Es wäre auch weiter notwendig die Fragen der Bildung von Organisationsvoraussetzungen zur Realisation der Fürsorge durch Pflegerschaft rechtlich zu regeln. Es handelt sich hier vor allem um das Problem der finanziellen Sicherung und Kontrolle der Ausführung dieser Fürsorge und um die Hilfe der Staatsorgane an die Pflegeeltern.

Diese Fragen sollten im Grundsatz einheitlich gelöst werden, und zwar die individuelle Fürsorge durch Pflegerschaft, sowie die Fürsorge die in Einrichtungen dargeboten wird, welche die Erziehung in der Ersatzfamilie ermöglichen (besonders das SOS Dorf). Die Rechtsgrundlage des gegebenen Problems scheint gleich zu sein, Unterschiede bestehen mehr oder weniger nur in administrativ-organisatorischen Fragen.