

## U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci **maloletej M.M.**, narodenej X., štátna občianka J., zastúpená kolíznym opatrovníkom Ú., dieťa matky **Ing. J.**, rod. V. slovenskej štátnej občianke, trvale bytom B.B., t.č. bytom L., S., zastúpenej Mgr. E., advokátkou v B. a otca **M.**, rod. K., bytom č. X., J., zastúpený JUDr. P., advokátom, Advokátska kancelária, so sídlom B.L., S., **o nariadenie návratu maloletého dieťaťa do krajiny obvyklého pobytu**, vedenej na Okresnom súde Banská Bystrica pod sp. zn. 31 P 157/2013, o dovolaní matky proti uzneseniu Krajského súdu v Banskej Bystrici z 23. októbra 2013 sp. zn. 15 CoP 61/2013, takto

### r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky uznesenie Krajského súdu v Banskej Bystrici z 23. októbra 2013 sp. zn. 15 CoP 61/2013 a rozsudok Okresného súdu Banská Bystrica z 30. augusta 2013 č.k. 31 P 157/2013-221 **z r u š u j e** a vec vracia Okresnému súdu Banská Bystrica na ďalšie konanie.

### O d ô v o d n e n i e

Okresný súd Banská Bystrica (ďalej len súd prvého stupňa) rozsudkom (správne mal rozhodnúť uznesením) z 30. augusta 2013 č.k. 31 P 157/2013-221 nariadil návrat maloletej M. narodenej X. v P.J., do miesta jej obvyklého pobytu v jurisdikcii príslušného súdu pre mesto P.J., v lehote 15 dní od právoplatnosti tohto rozhodnutia. Súčasne vyslovil, že ak matka maloletej v súlade s uvedeným výrokom na územie J. maloletú nevráti, je povinná odovzdať maloletú po uplynutí lehoty otcovi, ktorý je oprávnený ju prevziať.

Zároveň vyslovil, že v prípade návratu maloletej na územie J. je otec povinný zabezpečiť po dobu 6 mesiacov adekvátne ubytovanie matke maloletej ako aj maloletej a zaplatiť nájomné po dobu 3 mesiacov vopred a poskytnúť matke maloletej súčinnosť pri zabezpečení zamestnania adekvátne jej kvalifikácii. Tiež vyslovil, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania. Vychádzal zo zistenia, že rodičia maloletej sú manželmi, pričom manželstvo uzatvárali 10. augusta 2006 v Š., okres B.. Matka dieťaťa je slovenská štátna občianka a otec dieťaťa je štátny občan J.. Maloletá M. sa narodila X. v J., počas trvania manželstva účastníkov konania, má dvojité štátne občianstvo, je štátnou občiankou J. aj štátnou občiankou S.. Od svojho narodenia až do 23. novembra 2012 prevažne žila na území J. v spoločnej domácnosti so svojou matkou aj svojím otcom a tento pobyt bol nepretržitý s výnimkou niekoľkých návštev na území S.. Rodičia maloletej až do vycestovania na územie S., žili v spoločnej domácnosti, spoločne zabezpečovali potreby maloletej a mal za nesporné, že otcovi svedčí právo opatrovníctva a základ jeho žaloby je nespochybniteľný. Z pripojeného spisu sp. zn. 31 P 86/2013 Okresného súdu Banská Bystrica matka maloletej podala 18. marca 2013 na súd návrh na začatie konania o úpravu výkonu rodičovských práv a povinností k maloletej. Tento návrh odôvodňovala tým, že s otcom dieťaťa žila až do 23. novembra 2012 v spoločnej domácnosti, uvedený deň spoločne s maloletou vycestoval z J. na územie S.. Po návrate na S. sa rozhodla, že sa k otcovi maloletej nevráti v dôsledku rozvratu ich vzťahov. Tiež poukazovala, že na S. si našla zamestnanie, nemá pocit bezpečia v ich vzťahu, aj kvôli vysokej kriminalite, ktorá v J. pretrváva, mala strach s dieťaťom, aj sama sa voľne pohybovať. Predmetné konanie bolo zastavené a bolo vyslovené, že prejednanie tejto veci nespadá do právomoci súdov S., pričom bolo poukázané na § 39 ods. 1 zákona č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 97/1963 Zb.“), v zmysle ktorého právomoc slovenských súdov vo veciach starostlivosti o maloletých je daná, ak má maloletý na území S. svoj obvyklý pobyt alebo jeho obvyklý pobyt nemožno určiť. Súd v konaní postupoval podľa zákona č. 97/1963 Zb. najmä z dôvodu, že medzi S. a J. nie je uzatvorená žiadna biletárna dohoda, ktorá by upravovala právomoc súdov vo veci starostlivosti o maloleté deti a nie je ani signatárom Dohovoru o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností na ochranu dieťaťa, prijatého 19. októbra 1996 v Hágu, ktorý upravuje otázku právomoci v prípade konania rodičovských práv a povinností k maloletému dieťaťu. Konštatoval, že v tejto veci je obvyklým pobytom maloletej územie J., kde sa maloleté dieťa narodilo, kde žilo

prevažnú časť svojho života, kde obaja rodičia mali naposledy svoje posledné bydlisko. Maloletá od januára 2010 do novembra 2012 navštevovala materskú školu v J., o čom svedčí aj potvrdenie W. a od januára 2013 bola prijatá do ďalšej školy. Vie plynule komunikovať v S. jazyku aj anglickom jazyku, počas pobytu v J. navštevovala krúžok karate a gymnastiku. Má vytvorené rodinné väzby v J. aj na území S., pretože na území J. žijú starí rodičia dieťaťa, otec dieťaťa, nevlastná sestra maloletej a na území S. žijú starí rodičia maloletej zo strany matky dieťaťa.

Prvostupňový súd za podstatné považoval vyriešenie otázok, ktoré boli medzi účastníkmi sporné a to 1/ či maloletá sa zdržiava na území S. so súhlasom alebo bez súhlasu otca dieťaťa, 2/ či sa rodičia dohodli o vystáňovaní rodiny na územie S. a 3/ otázka bezpečnosti v krajine v zmysle článku 20 Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí, prijatého v Haagu 25. októbra 1980 publikovaného v oznámení Ministerstva zahraničných vecí S. pod č. 119/2001 Z.z. (ďalej len „Dohovor“).

Vo vzťahu k prvej otázke konštatoval, že matka maloletej tvrdila vo svojich výpovediach, že nie je si vedomá, aby dieťa protiprávne zadržovala na území S., poukazovala, že maloletá sa nachádza na území S. po predchádzajúcom súhlase otca dieťaťa, pričom argumentovala tým, že už na území J. s otcom dieťaťa sa rozhodli vystáňovať do inej krajiny, keď do úvahy prichádzali tri krajiny, M., K. alebo S.. Otec vo svojich písomných podaniach potvrdil, že o takejto možnosti uvažovali, avšak popiera tvrdenia matky, že by sa už konkrétne dohodli, pričom nepodnikli žiadne kroky, aby sa tieto úvahy aj naplnili. Na základe týchto skutočností mal vo vzťahu k prvej otázke preukázané, že síce nedošlo k neoprávnenému premiestneniu maloletej, keďže otec dieťaťa dal súhlas s vycestovaním dieťaťa na územie S., ale došlo k neoprávnenému zadržaniu maloletej na území S. po tom, čo otec dieťaťa prejavil nesúhlas s tým, aby sa maloletá dlhodobo zdržiavala na území S.. Vo vzťahu k druhej otázke, či sa rodičia dohodli o vystáňovaní rodiny na územie S. uzavrel, že nie je možné konštatovať, že došlo k dohode rodičov o vystáňovaní sa rodiny na územie S.. Dôkazné bremeno v tomto smere mala matka maloletej a tá nepreukázala skutočnosť, že by sa rodina systematicky pripravovala na vystáňovanie z J. na územie inej krajiny napríklad aj tým, že by sa otec dieťaťa snažil o ukončenie svojich podnikateľských aktivít. Tvrdenia matky o tom, že uvažovali o možnosti sa vystáňovať z tejto republiky do rôznych krajín nesvedčí ani to, že medzi nimi došlo k úplnej a jasnej dohode ohľadom tejto

skutočnosti. Skôr sa súdu z výpovede účastníkov javilo to, že síce o takejto možnosti uvažovali, rozprávali, ale k jej naplneniu a konkrétnej dohode nedošlo. Samotná matka potvrdila, že sa viac na územie J. nevráti. Z dôvodu závažného rozvratu ich vzájomných vzťahov pricestovala na S. 23. novembra 2012 a po tomto dátume sa rozhodla jednostranne, že sa na územie J. nevráti a jednostranne rozhodla, že nebude súhlasiť ani s návratom maloletej na územie J.. Nasvedčuje tomu aj tá skutočnosť, že už 3. decembra 2012 sa zamestnala. Nepovažoval za hodnoverné jej tvrdenia o tom, že sa v januári 2013 s otcom maloletej dohodli, že budú žiť na území S., pretože ňou produkované dôkazy o tom nesvedčili. Vo vzťahu k tretej otázke, týkajúcej sa bezpečnosti krajiny J. v zmysle článku 20 Dohovoru, neakceptoval tvrdenie matky o tom, že návrat maloletej by bol návratom do nebezpečnej krajiny, kde by boli porušené základné princípy ochrany ľudských práv a základných slobôd. Matka žiadnym spôsobom nepreukázala, že by na území J. maloletá trpela akoukoľvek ujmom na svojich základných ľudských právach pokiaľ tam žila. Matka maloletej žila na území J. od roku 2006. Manželstvo uzavrela síce na území S., ale rodinu si spolu s otcom maloletej založili a vytvorili na území J., kde sa maloletá aj narodila. Celý čas života až do 23. novembra 2012 maloletá žila na území J., preto pomery a spôsoby života v tejto krajine matke maloletej neboli neznáme už v čase uzatvárania manželstva. V čase zakladania rodiny si musela byť vedomá odlišného spôsobu života v tejto krajine, mentality ľudí, s okolnosťami, ktorými bola uzrozumená, keďže žila v miestnych pomeroch, mala za sebou zázemie rodiny otca dieťaťa a preto o tom, že by maloletej na území J. hrozilo nebezpečenstvo súd považoval len za účelové tvrdenie. Konštatoval, že Ministerstvo zahraničných vecí SR v rámci ponúk o poskytnutie dôležitých informácií o včasnosti varovania pred hroziacim nebezpečenstvom v zahraničí a pomoci v núdzi, v situáciách pri cestách do zahraničia, dáva informácie slovenským občanom o spôsobe života v jednotlivých krajinách. V týchto upozorneniach ohľadom bezpečnostnej situácie sa konštatuje, že J. patrí medzi krajiny s vysokým výskytom násilnej trestnej činnosti a je potrebné úzkostlivo dodržiavať zásady osobnej bezpečnosti. Sú vydávané odporúčania o cestovaní, stopovaní, nie je odporúčané cestovať verejnou dopravou, zdržiavať sa v chudobnejších štvrtiach, je odporúčané zabezpečiť vhodnú osobu ako sprievodcu. Uzavrel, že tieto informácie sú však informácie pre turistov neznalých pomerov, čo sa nedá konštatovať o matke dieťaťa, ktorá na území republiky žila od roku 2006 až novembra 2012. Prvostupňový súd ďalej poukázal aj na zistenia týkajúce sa správy sociálnej pracovníčky na území J., z ktorej vyplýva, že otec dieťaťa si t.č. prenajíma trojizbový byt, kde

býva spolu s maloletou dcérou M. vo veku 15 rokov, ktorá sa narodila z jeho predchádzajúceho vzťahu. Sociálna pracovníčka potvrdila, že dom sa nachádza v bezpečnom komplexe s kontrolovaným vstupom, otec dieťaťa na tejto adrese žije od januára 2013, potvrdil aj úmysel dom odkúpiť v priebehu dvoch rokov, komplex sa nachádza blízko pláže, nákupného centra, hotela R., je priestranný, dobre zariadený, v čase šetrenia bol čistý a uprataný. Dva dni do týždňa v dome pracuje aj gazdiná, ktorá má 64 rokov a ktorú má otec dieťaťa v úmysle zamestnať na päť dní do týždňa v prípade návratu maloletej. Otec maloletej potvrdil pred sociálnou pracovníčkou aj úmysel umožniť maloletej jedenkrát ročne navštevovať S. za účelom zachovania kontaktu s jej rodinou na S..

Zo všetkých týchto skutočností uzavrel a konštatoval, že obvyklým pobytom dieťaťa bolo územie J., pričom nedošlo k neoprávnenému premiestneniu maloletej, ale k neoprávnenému zadržaniu, preto otcovi maloletej svedčí právo opatrovníctva maloletej a nie sú splnené podmienky uvedené v článku 13 a čl. 20 Dohovoru. Z týchto dôvodov nariadil návrat maloletej na územie J. do miesta jej obvyklého pobytu pod jurisdikciou príslušných orgánov tejto krajiny, v stanovenej lehote a v prípade, že tak matka v stanovenej lehote neurobí, udelil oprávnenie otcovi maloleté dieťa prevziať. Vzhľadom na odstup času uložil otcovi povinnosť zabezpečiť zábezpeku pre matku a maloletú, ako to uviedol vo výrokovej časti rozhodnutia.

Krajský súd v Banskej Bystrici na odvolanie matky uznesením z 23. októbra 2013 sp. zn. 15 CoP 61/2013 napadnuté uznesenie súdu prvého stupňa potvrdil. V odôvodnení rozhodnutia uviedol, že súd prvého stupňa vo veci vykonal potrebné dokazovanie, vyvodil z neho správne skutkové zistenia, vec aj po právnej stránke správne posúdil a svoje rozhodnutie aj riadne zdôvodnil. Na potvrdenie správnosti rozsudku okresného súdu doplnil, že prvostupňový súd prijal správny záver, že obvyklým pobytom maloletej (ako to bolo konštatované aj v konaní Okresného súdu B. sp. zn. 31 P 86/2013) je J., kde sa maloletá narodila, žila až do 23. novembra 2012, kedy s matkou vycestovala na územie S., bola zvyknutá na prostredie J., je štátnou občiankou tejto republiky, bývala v spoločnej domácnosti s rodičmi a s nevlastnou sestrou. Navštevovala v J. materskú škôlku, venovala sa športovej činnosti, mala tu začať navštevovať povinnú školskú dochádzku. V konaní nebolo preukázané tvrdenie matky, že by otec bol dal súhlas na premiestnenie maloletej na územie S.. Matka v návrhu na zverenie maloletej do osobnej

starostlivosť v konaní pod sp. zn. 31 P 86/2013 pred Okresným súdom v Banskej Bystrici uviedla, že po návrate na S. sa rozhodla, že sa k otcovi maloletej nevráti, predovšetkým v dôsledku závažného rozvratu ich vzťahov. Teda matka maloletej sa bez jeho súhlasu rozhodla pre zotrvanie maloletej na území S. a neprodukovala v konaní také dôkazy, ktoré by nasvedčovali tomu, že by maloletá v J. v mieste obvyklého pobytu bola psychicky alebo fyzicky ohrozená alebo nemala zabezpečenú náležitú zdravotnú starostlivosť a vytvorené riadne podmienky pre jej výchovu. Rozhodnutie prvostupňového súdu je jasné a zrozumiteľné a dalo odpoveď na všetky právne a skutkové relevantné otázky súvisiace s danou vecou, preto tvrdenie matky, že prvostupňový súd nezdôvodnil riadne svoje rozhodnutie, prečo niektoré dôkazy nevykonal, neoboznámil sa s nimi, považoval za neopodstatnené. Taktiež za neopodstatnené považoval tvrdenie matky, že v konaní nebol vypočutý otec maloletej, čo nezakladá dôvod pre zrušenie napadnutého rozsudku, pretože listinné dôkazy, vyjadrenia (aj prostredníctvom právneho zástupcu otca maloletej) postačovali pre rozhodnutie súdu. Nebolo povinnosťou prvostupňového súdu ani vykonať výsluch maloletej prostredníctvom kolízneho opatrovníka a podľa jeho názoru maloletá by vzhľadom na svoj vek nebola schopná vyjadriť svoj názor a postoj k prejednávanej veci. Mal za to, že prvostupňový súd vychádzal z riadne zisteného skutkového stavu, nie iba z dôkazov produkovaných jedným z rodičov a z uvedených dôvodov napadnutý rozsudok v zmysle § 219 ods. 1, 2 O.s.p. ako vecne správny potvrdil.

Proti uzneseniu krajského súdu podala včas dovolanie matka. Navrhla, aby dovolací súd odložil vykonateľnosť rozhodnutia, ktorým sa nariadil návrat maloletej a napadnuté rozhodnutie odvolacieho súdu zrušil a vec vrátil na opätovné prejednanie prvostupňovému súdu. Prípustnosť a dôvodnosť dovolania odôvodňovala tým, že prvostupňový súd rozhodol na pojednávaní bez toho, aby ukončil dokazovanie uznesením, aby dal priestor účastníkom navrhnúť ďalšie dôkazy, vyjadriť sa ku všetkým produkovaným dôkazom. Pred vyhlásením rozhodnutia nevyzval na predloženie dôkazov a odmietol pokračovať v dokazovaní zamietnutím ďalšieho dokazovania, čím zaťažil konanie procesnou vadou, ktorej dôsledkom je odňatie práva konať pred súdom. Uvedenú vadu neodstránil ani odvolací súd, ktorý rozhodol bez nariadenia pojednávania bez toho, aby vyzval strany na predloženie dôkazov a umožnil im podať vyjadrenie ku všetkým skutočnostiam prezentovaným pred súdmi. Nevyporiadal sa s námietkami, ktoré v odvolaní uviedla, jeho rozhodnutie je zaťažené vadou, spočívajúcou v nedostatočnom odôvodnení

rozhodnutia. Dovolanie dôvodila aj tým, že v konaní neboli vykonané všetky dôkazy, vykonanie ktorých bolo nevyhnutné pre posúdenie skutočnosti či sú alebo nie sú dané dôvody na nariadenie návratu maloletej a to najmä výsluch maloletej, resp. skúmanie jej názoru vhodným spôsobom. Tento názor súd nezisťoval ani prostredníctvom kolízneho opatrovníka, ktorý len šetril pomery bez toho, aby maloletú k otázke návrhu akokoľvek dopytoval. Tento návrh žiadala vykonať niekoľkokrát, čím chcela preukázať hrozbu ujmy z titulu návratu čl. 13 Dohovoru, ktorú je súd ex offio povinný skúmať. Maloletá nielenže nebola vypočutá, ale ani jeho zástupca sa k návrhu a k odvolaniu nevyjadril, súd nedal priestor žiadnemu z účastníkov na záverečný návrh a nedoručil mu ani odvolanie matky. O maloletej súdy rozhodovali bez prihliadnutia na jej názor a tento nezisťovali ani cestou kolízneho opatrovníka. Preto je konanie zaťažené vadou, pre ktorú je nevyhnutné takto vydané rozhodnutie zrušiť. Vyčítala odvolaciemu súdu, že sa nevysporiadal s jej tvrdeniami, na ktoré upozorňovala v odvolaní, nevyhodnotil ich a odkázal len na odôvodnenie prvostupňového rozhodnutia. V odôvodnení rozhodnutia objasnil, prečo výsluch otca nepovažoval za potrebný, dôvody, pre ktoré ale nevypočul maloletú neodôvodnil, čo nie je možné považovať za náležité odôvodnenie rozhodnutia. Nerovnosť účastníkov konania sa prejavila aj v tom, že súd prevzal všetky návrhy a argumentáciu otca maloletej a dôkazy a tvrdenia, ktoré predniesla matka maloletej nezohľadnil. V konaní pred súdom došlo aj k odňatiu procesných práv navrhovať dôkazy, vyjadrovať sa k vykonaným dôkazom, najmä pred prvostupňovým súdom, ktorý po odmietnutí dokazovania skončil pojednávanie, vyhlásil rozhodnutie, pričom nedal priestor stranám na vyjadrenie sa k návrhu, k všetkým dôkazom. Túto vadu neodstránil ani odvolací súd, ktorý nenariadil pojednávanie, nevyporiadal sa s touto námietkou, čím zaťažil odvolacie konanie nedostatočným zdôvodnením rozhodnutia a v odvolacom konaní nedoručil odvolanie kolíznemu opatrovníkovi dieťaťa, ktorý v konaní len oboznámil správu zo šetrenia, pričom nezisťoval názor dieťaťa a ani nenavrhol, ako žiada vo veci rozhodnúť.

Otec maloletej v písomnom vyjadrení k dovolaniu matky (prostredníctvom svojho právneho zástupcu) podrobne zhrnul priebeh konania a zopakoval svoje doterajšie tvrdenia uvedené v písomných podaniach, či ústnych vyjadreniach svojho advokáta. Žiadal, aby dovolací súd dovolanie matky ako podané oneskorene odmietol, alternatívne, aby jej dovolanie zamietol.

Kolízny opatrovník maloletej k dovolaniu matky uviedol, že vykonal pohovor s maloletou a správu zaslal okresnému súdu.

Najvyšší súd S. ako súd dovolací (§ 10a ods. 1 O.s.p.) po zistení, že dovolanie bolo podané v lehote určenej v § 240 ods. 1 O.s.p. osobou oprávnenou na tento procesný úkon, skúmal či dovolanie smeruje proti takému rozhodnutiu odvolacieho súdu, ktoré možno podľa zákona týmto opravným prostriedkom napadnúť. Dospel k záveru, že dovolanie je v danej veci prípustné a súčasne aj dôvodné pre vadu uvedenú v § 237 písm. f/ O.s.p.

Podľa § 236 ods. 1 O.s.p. možno dovolaním napadnúť právoplatné rozhodnutia odvolacieho súdu, pokiaľ to zákon pripúšťa.

Občiansky súdny poriadok upravuje prípustnosť dovolania proti uzneseniu odvolacieho súdu v § 237 a § 239 O.s.p. Dovolanie proti uzneseniu odvolacieho súdu je prípustné, ak je konanie postihnuté vadami taxatívne uvedenými v § 237 O.s.p.

K týmto vadám prihliada dovolací súd z úradnej povinnosti (§ 242 ods. 1 veta druhá O.s.p.).

Keďže dovolateľka tvrdila, že konanie pred odvolacím súdom je postihnuté vadou uvedenou v § 237 písm. f/ O.s.p., dovolací súd dôraz kládol na skúmanie existencie namietanej vady.

Podľa § 237 písm. f/ O.s.p. je dovolanie prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu, ak sa účastníkovi konania postupom súdu odňala možnosť konať pred súdom.

Pod odňatím možnosti konať pred súdom v zmysle § 237 písm. f/ O.s.p. treba rozumieť taký postup súdu, ktorý mu znemožní realizáciu tých procesných práv, ktoré účastníkom občianskeho súdneho konania procesné predpisy priznávajú za účelom zabezpečenia spravodlivej ochrany ich práv a právom chránených záujmov. Takýmto procesným právom účastníka je napríklad byť predvolaný na súdne pojednávanie, zúčastniť sa pojednávania, robiť prednesy,

navrhovať dôkazy, vyjadrovať sa k návrhom na dôkazy a všetkým dôkazom, ktoré sa vykonali a podobne.

Súdna prax nevykonanie dôkazov navrhnutých účastníkom zásadne nepovažuje za postup, ktorým sa účastníkovi odníma možnosť konať pred súdom. Účastníci sú totiž povinní dôkazy na preukázanie svojich tvrdení označiť a o tom, ktoré z navrhovaných dôkazov budú vykonané, rozhoduje však súd. Výnimočne je ale možné aj nevykonanie navrhnutého dôkazu účastníkom považovať za vadu v zmysle § 237 písm. f/ O.s.p. najmä vtedy, ak súd nevykoná taký účastníkom navrhnutý dôkaz, ktorého vykonanie je nevyhnutné pre rozhodnutie vo veci. Musí ísť teda o dôkaz, ktorý je spôsobilý dokázať skutočnosti majúce pre rozhodnutie vo veci podstatný a zásadný význam. Výsledkom nevykonania takéhoto dôkazu je potom porušenie zásady rovnosti zbraní a princípu kontradiktórnosti občianskeho súdneho konania a práva účastníka na spravodlivý proces.

Podľa dovolacieho súdu konanie pred odvolacím súdom je takouto vadou postihnuté.

Podľa § 100 ods. 3 O.s.p., ak je účastníkom konania maloleté dieťa, ktoré je schopné s ohľadom na vek a rozumovú vyspelosť vyjadriť samostatne svoj názor, súd na jeho názory prihliadne. Názor maloletého dieťaťa súd zisťuje prostredníctvom jeho zástupcu alebo príslušného orgánu sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, alebo výsluchom maloletého dieťaťa aj bez prítomnosti rodičov alebo iných osôb zodpovedných za výchovu maloletého dieťaťa.

V článku 12 Dohovoru je upravená povinnosť zmluvného štátu, v ktorom sa dieťa nachádza, nariadiť okamžite návrat dieťaťa do krajiny obvyklého pobytu, ak bolo dieťa neoprávnene premiestnené alebo zadržané a v deň začatia konania pred justičným alebo správnym orgánom zmluvného štátu, v ktorom sa dieťa nachádza, neuplynula odo dňa neoprávneného premiestnenia alebo zadržania lehota jedného roka. Rovnako sa nariadi tento návrat aj vtedy, keď sa konanie začalo po uplynutí uvedenej lehoty, okrem prípadu, že sa preukáže, že dieťa sa už zžilo s novým prostredím.

V článku 13 Dohovoru je upravená možnosť zmluvného štátu nenariadiť návrat dieťaťa v taxatívne uvedených prípadoch (napr., že existuje vážne nebezpečenstvo, že návrat by dieťa vystavil fyzickej alebo duševnej ujmy alebo ho inak priviedol do neznesiteľnej situácie). Jedným z dôvodov, pre ktorý môže zmluvný štát odmietnuť nariadiť návrat dieťaťa do krajiny obvyklého pobytu, je aj nesúhlas dieťaťa s návratom. Musí však ísť o dieťa, ktoré dosiahlo vek a stupeň vyspelosti, v ktorom je vhodné zohľadniť jeho názory. Pri hodnotení okolností uvedených v článku 13 Dohovoru justičné a správne orgány vezmú do úvahy informácie o sociálnom prostredí dieťaťa, ktoré poskytol ústredný orgán alebo iný príslušný orgán štátu obvyklého pobytu dieťaťa.

Podľa článku 12 ods. 1 Dohovoru o právach dieťaťa, štáty, ktoré sú zmluvnými stranami tohto Dohovoru, musia zabezpečiť dieťaťu, ktoré je schopné formulovať svoje vlastné názory, právo sa slobodne vyjadrovať o všetkých záležitostiach, ktoré sa ho dotýkajú, pričom sa názorom detí musí venovať primeraná pozornosť zodpovedajúca ich veku a úrovni.

Podľa odseku 2 za týmto účelom sa dieťaťu musí predovšetkým poskytnúť možnosť, aby bolo vypočuté v každom súdnom alebo administratívnom pojednávaní, ktoré sa ho dotýka a to buď priamo alebo prostredníctvom zástupcu alebo jeho príslušného orgánu a spôsobom, ktorý je v súlade s pravidlami vnútroštátneho zákonodarstva.

Pre rozsudok je rozhodujúci stav v čase jeho vyhlásenia (§ 154 ods. 1 O.s.p.).

Ak nie je ďalej ustanovené inak, použijú sa na uznesenie primerané ustanovenia o rozsudku (§ 167 ods. 2 O.s.p.).

Dovolací súd zdôrazňuje, že pri rozhodovaní o návrate detí do iného zmluvného štátu, musia sudy vychádzať z čo najstarostlivejšieho zistenia skutkového stavu veci.

Niet pochybnosti o tom, že otázka obvyklého pobytu maloletej, bola v konaní vyriešená a k nej aj spoľahlivo zistený skutkový stav vecí. Súd následne rozhodoval o nariadení (či nenariadení) návratu maloletej na miesto obvyklého pobytu. V súvislosti s tým preto bolo potrebné garantovať ochranu zákonných ustanovení (§ 28 a násl. Zákona o rodine č. 36/2005 Z.z.

v znení neskorších predpisov) a ústavných práv dieťaťa (čl. 32 ods.1, 2 Listiny základných práv a slobôd), ktorého záujmy majú prvoradú dôležitosť a to, čo najúplnejším zistením skutkového stavu vecí a z neho starostlivo odvodeným právnym posúdením vecí.

V danom prípade prvostupňový i odvolací súd nezisťovali dôsledne existenciu výnimiek z nariadenia návratu dieťaťa do krajiny obvyklého pobytu, uvedených v článku 13 Dohovoru, na ktoré poukazovala matka tvrdením, že maloletej hrozí ujma na zdravom vývine v prípade jej návratu do krajiny obvyklého pobytu, nakoľko späť do J. ísť nechce, hrozila by jej ujma, žeby musela byť vo veku šiestich rokov odlúčená od matky, na ktorú je bytostne naviazaná. Maloletá navyiac nemá zabezpečený návrat do známeho prostredia a otec maloletej z časového hľadiska ako aj nedostatku schopnosti starať sa o dieťa v jej veku, nie je schopný jej poskytnúť osobnú starostlivosť. Upozorňovala, že súdy nevykonali pohovor s maloletou k otázke jej návratu do krajiny obvyklého pobytu.

Dovolací súd je názoru, že dôvody, ktoré by mohli eliminovať návrat dieťaťa do miesta bydliska v inom členskom štáte, musia byť zistené a objasnené natoľko dostatočne, aby čo najúplnejšie boli ozrejmené všetky okolnosti, z ktorých by bolo možné usudzovať skutočný postoj rodiča zahraničí k súčasnému pobytu dieťaťa. Treba zisťovať celkové sociálne pomery dieťaťa v mieste obvyklého pobytu, najmä to, ktoré osoby alebo orgány a akým spôsobom zabezpečujú starostlivosť o dieťa, jeho výchovu a výživu, tiež to, aké sú vzájomné citové väzby a vzťahy týchto osôb a dieťaťa, prípadne širšej rodiny. Pri rozhodovaní o návrate dieťaťa do iného zmluvného štátu Dohovoru musia byť v najvyššej miere chránené práva a oprávnené záujmy dieťaťa. Možnosť zhodnotenia okolností uvedených v čl. 13 Dohovoru predpokladá, že (justičné a správne) orgány vezmú do úvahy informácie o sociálnom prostredí dieťaťa, ktoré poskytujú ústredný orgán alebo iný príslušný orgán štátu obvyklého pobytu dieťaťa, čím zmluvné štáty sledujú, aby aj v prípade, ak už došlo k neoprávnenému premiestneniu alebo zadržaniu dieťaťa do iného zmluvného štátu a bolo porušené opatrovnícke právo jedného z rodičov, boli v maximálnej miere chránené práva a oprávnené záujmy maloletého dieťaťa, ktorá zásada je vyjadrená aj v článku 13 Dohovoru, kedy možno (tiež) návrat odmietnuť. Pritom nemožno prehliadnuť, že na možnosť odmietnutia nariadenia

návratu dieťaťa má vplyv nesúhlas samotného dieťaťa s návratom, ak dosiahlo vek a stupeň vospelosti, v ktorom je vhodné zohľadniť jeho názory.

Článok 13 Dohovoru upravuje prípady, kedy justičné orgány nemusia výnimočne nariadiť návrat dieťaťa neoprávnene premiestneného do iného zmluvného štátu a môžu tak urobiť aj vtedy, ak tu existuje vážne nebezpečenstvo, že návrat by dieťa vystavil fyzickej alebo duševnej ujme alebo ho inak priviedol do neznesiteľnej situácie. V takomto prípade sú vo veci podstatné zistenia, ako sa dieťa adaptovalo na nové prostredie a či by návrat dieťaťa predstavoval (nepredstavoval) vážne riziko pre jeho ďalší vývoj. Teda ide o skutočnosti, ktoré sa bezprostredne týkajú dieťaťa a pri ich posudzovaní je potrebné, aby ich súd zisťoval prostredníctvom kolízneho opatrovníka, ktorý v konaní pred súdom háji záujmy maloletého dieťaťa a ktorého k týmto skutočnostiam aj v konaní vypočuje. Nepostačuje iba odkaz na jeho písomnú správu, ktorá sa týmto podstatným otázkam nevenuje. Jeho zistenia musia byť tak jasné, úplné a zrozumiteľné, že z nich bez pochyb možno vyvodíť spoľahlivé závery, pre rozhodnutie vo veci. Závery, správy a šetrenia kolízneho opatrovníka v danej veci však nezodpovedajú požadovaným skutočnostiam. V jeho správach a vyjadreniach takéto informácie úplne absentujú a súdy sa i napriek uvedenému s ich obsahom uspokojili. Týmto požiadavkám nezodpovedá správa kolízneho opatrovníka o šetrení z 25. júna 2013 (č.l 88), z ktorej nevyplýva, aby bol kolízny opatrovník položil maloletej jasnú otázku, či sa chce vrátiť do J. alebo nie, ale ani jeho vyjadrenie na pojednávaní 15. júla 2013 (č.l. 131), z ktorého nevyplýva jeho návrh na rozhodnutie vo veci a na pojednávaní 30. augusta 2013 (kedy bol vyhlásený rozsudok č.l. 219), poukázal, že v čase šetrenia dieťa nebolo „sústredené,“. Bolo potrebné zo strany súdov týmto okolnostiam venovať značnú pozornosť a riadne vyhodnotiť, či orgán sociálnej kurately vo veci vykonal náležité šetrenie, či jeho vyjadrenia sú presvedčivé a či súčasťou jeho správy je aj návrh (odporúčanie) súdu, ktorým sa musí predovšetkým sledovať záujem dieťaťa, musí byť riadne zdôvodnený, podložený vecnými argumentmi a musí byť presvedčivý. Súdy nevenovali týmto informáciám dostatočnú pozornosť, bez všetkého ich prevzali do svojich rozhodnutí bez toho, aby sa vôbec zaoberali tým, či vzhľadom na neúplné informácie kolízneho opatrovníka, nie je dôvod na jeho vypočutie resp., aby bol uskutočnený pohovor s maloletou pre čo najspoľahlivejšie zistenie stavu veci.

V zmysle citovaných článkov Dohovoru môže justičný orgán odmietnuť návrat dieťaťa aj vtedy ak zistí, že dieťa nesúhlasí s návratom a ak dosiahlo vek a stupeň vyspelosti, v ktorom je vhodné zohľadniť jeho názory. V takomto prípade podstatné pre rozhodnutie súdu je zistenie, že dieťa s návratom do miesta obvyklého pobytu nesúhlasí. Súd môže jeho názor zisťovať, ak je s ohľadom na vek a rozumovú vyspelosť schopné samostatného vyjadrenia, nielen výsluchom na pojednávaní, ale aj prostredníctvom príslušného orgánu sociálnoprávnej ochrany detí, prípadne za pomoci znalca. Je len vecou súdu, ktorý zo spôsobov na zistenie názoru maloletého dieťaťa v konaní zvolí.

Z posudzovanej veci vyplýva, že matka maloletej nesúhlasila s navrátením maloletej do J. a v konaní uvádzala dôvody, pre ktoré by podľa jej názoru návrat maloletej predstavoval vážne riziko pre jej ďalší vývoj. Z tohto dôvodu bez dôsledného posúdenia komplexných informácií o týchto skutočnostiach, kde nezastupiteľnú funkciu plní kolízny opatrovník, bolo dôvodné dovolacím súdom konštatovať, že takýmto postupom súdov bola maloletej odňatá možnosť konať vo veci podľa § 237 písm. f/ O.s.p. Právo maloletého dieťaťa vyjadriť slobodne svoj názor vo veciach, ktoré sa ho týkajú, je jeho nepopierateľným právom (§ 100 ods. 3 O.s.p., § 43 ods. 1 zák. č. 36/2005 Z.z. o rodine). Ide o vadu, ktorá zakladá prípustnosť dovolania a je dôvodom, pre ktorý dovolací súd musí napadnuté rozhodnutie odvolacieho súdu zrušiť, pretože trpí závažnou procesnou vadou a nemôže byť vecne správne.

Preto Najvyšší súd S. uznesenie odvolacieho súdu a prvostupňového súdu podľa § 243b ods. 1, 2 O.s.p. zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

V novom rozhodnutí rozhodne súd o trovách pôvodného konania a tiež aj dovolacieho konania (§ 243d ods. 1 veta tretia O.s.p.).

Vzhľadom na uvedené, považoval Najvyšší súd S. za nadbytočné rozhodovať o návrhu matky na odklad vykonateľnosti rozhodnutia.

Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho súdu S. pomerom hlasov 3:0.

**P o u ě n i e :** Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.

**V Bratislave 23. októbra 2014**

**JUDr. Eva S a k á l o v á, v.r.**  
**predsedníčka senátu**

Za správnosť vyhotovenia: Lenka Pošová