

### U z n e s e n i e

Najvyšší súd Slovenskej republiky vo veci starostlivosti o maloletého **L. R.**, narodeného X., v konaní zastúpeného kolíznym opatrovníkom Úradom práce, sociálnych vecí a rodiny, so sídlom v Bratislave, Vazovova 7/A, dieťa rodičov : matky Ing. K. R., bývajúcej v B., zastúpenej JUDr. A. C., advokátkou v B., otca A. R., bývajúceho vo W., V., zastúpeného JUDr. J. M., advokátom v B., **o návrhu otca na nariadenie návratu maloletého do krajiny obvyklého pobytu**, vedenej na Okresnom súde Bratislava II pod sp. zn. 49 P 414/2007, o mimoriadnom dovolaní generálneho prokurátora Slovenskej republiky proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave z 31. marca 2008 sp. zn. 20 CoP 6/2008 a rozsudku Okresného súdu Bratislava II zo 14. decembra 2007 č. k. 49 P 414/2007-91, takto

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

Najvyšší súd Slovenskej republiky uznesenie Krajského súdu v Bratislave z 31. marca 2008 sp. zn. 20 CoP 6/2008 a rozsudok Okresného súdu Bratislava II zo 14. decembra 2007 č. k. 49 P 414/2007-91 **z r u š u j e** a vec vracia Okresnému súdu Bratislava II na ďalšie konanie.

### O d ô v o d n e n i e

Otec maloletého zastúpený Centrom pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže podal na Okresnom súde Bratislava II návrh na vydanie rozhodnutia o návrate dieťaťa v zmysle Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí z 25. 10. 1980 ( Oznámenie MZV č. 119/2001 Z. z. ), v zmysle Nariadenia Rady ( ES ) č. 2201/2003 z 27.11.2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje Nariadenie ( ES ) č. 1347/2000 a v zmysle § 176 O. s. p. Návrh odôvodnil tým, že maloletý, ktorý je štátnym príslušníkom V., sa narodil za trvania manželstva rodičov a žil s nimi v spoločnej domácnosti na adrese

W., V., až do augusta 2007, odkiaľ ho matka odviezla a zostala na území Slovenska. Z jej chovania je zrejmé, že sa vrátiť nechce, čím porušila jeho opatrovnícke právo. S touto situáciou sa nezmieril, premiestnenie dieťaťa považuje za protiprávne, preto žiada návrat maloletého do krajiny jeho obvyklého pobytu, t. j. V..

Okresný súd Bratislava II rozsudkom zo 14. decembra 2007 č. k. 49 P 414/2007 – 91 nariadil návrat maloletého L. R., narodeného X. do krajiny obvyklého pobytu, t. j. do V.. Žiadnemu z účastníkov a štátu nepriznal právo na náhradu trov konania. V odôvodnení uviedol, že maloletý sa narodil z manželstva svojich rodičov a v zmysle anglického právneho poriadku Children Act 1989 ( zákon o deťoch z roku 1989 ), pokiaľ otec a matka dieťaťa boli v čase narodenia dieťaťa zosobášení, každý má rodičovskú zodpovednosť za dieťa. Je nepochybné, že obaja rodičia nadobudli rodičovské práva a povinnosti k maloletému. V zmysle Nariadenia Rady Európy ( ES ) č. 2201/2003 z 27. 11. 2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje Nariadenie ( ES ) č. 1347/2000 pojem opatrovnícke právo zahŕňa práva a povinnosti súvisiace s osobnou starostlivosťou o dieťa, najmä právo určiť miesto obvyklého pobytu dieťaťa, pričom neoprávneným premiestnením alebo zadržaním dieťaťa sa rozumie porušenie opatrovníckeho práva v danom prípade nadobudnutého zo zákona, podľa práva členského štátu, v ktorom malo dieťa obvyklý pobyt bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním za predpokladu, že toto právo sa skutočne vykonávalo, buď spoločne alebo samostatne, alebo by sa takto bolo vykonávalo, ak by nedošlo k premiestneniu alebo zadržaniu. Opatrovnícke právo sa považuje za vykonávané spoločne, ak na základe rozsudku alebo zo zákona jeden nositeľ rodičovských práv a povinností nemôže rozhodnúť o mieste pobytu dieťaťa bez súhlasu druhého nositeľa rodičovských práv a povinností. Vzhľadom k tomu, že dieťa sa narodilo v čase manželstva, výkon rodičovských práv a povinností k maloletému nadobudli obaja rodičia, doteraz nebol žiadnym súdnym rozhodnutím upravený výkon týchto práv, pričom matka svojvoľne bez súhlasu otca premiestnila maloletého na územie inej krajiny ( Slovensko ). Týmto odňala otcovi jeho opatrovnícke právo, ktorým je v predmetnom konaní právo určiť miesto pobytu dieťaťa. Z vyjadrení rodičov maloletého mal preukázané, že spolu s maloletým žili na území A.. V ich manželskom vzťahu dochádzalo k nedorozumeniam a nezhodám, pod vplyvom ktorých matka s maloletým prvýkrát odišla na Slovensko počas Veľkonočných sviatkov v mesiaci apríl 2007. Neskôr sa rozhodla s dieťaťom stráviť dovolenku v C.. Počas oboch týchto pobytov pricestoval otec maloletého

za nimi a strávil s nimi aj časť dovolenky v C.. V deň odchodu mu matka maloletého oznámila, že do A. s dieťaťom sa nevráti a zostane žiť na Slovensku, čo odôvodnila jeho nezáujmom o spoločnú domácnosť, finančným neprispievaním a inou predstavou o ich spoločnom živote. Námietky matky súvisiace s výkonom starostlivosti o maloletého, nespokojnosťou s prostredím, do ktorého sa nast'ahovala, s jazykovou bariérou a pocitom izolácie v novom prostredí, nepovažoval za opodstatnené z dôvodu, že predmetom daného konania je nariadenie návratu maloletého do miesta jeho obvyklého pobytu. Matka maloletého v priebehu konania nepreukázala násilie otca voči nej a dieťaťu. Tvrdenia týkajúce sa napätej atmosféry v rodine, nepokoja a nepohody nepovažoval za psychické a fyzické týranie maloletého. V prípade ak medzi rodičmi maloletého dochádzalo ku konfliktom, matka mala právo sa kedykoľvek domáhať súdnou cestou prostredníctvom anglických justičných orgánov rozhodnutia o úprave výkonu rodičovských práv a povinností alebo rozvodu manželstva, čo ale neurobila. Vzhľadom k tomu nemožno akceptovať jej rozhodnutie bez súhlasu otca premiestniť dieťa do inej krajiny za účelom usporiadania si svojej rodinnej situácie, keď vyst'ahovanie maloletého do cudziny Zákon o rodine považuje za podstatnú vec súvisiacu s výkonom rodičovských práv a povinností, o ktorej sa majú rodičia dohodnúť. Mal za to, že matka porušila opatrovnícke právo otca, ktoré spočíva v práve rozhodovať o premiestnení dieťaťa do inej krajiny a pojem krajina obvyklého pobytu vyhodnotil tak, že krajinou obvyklého pobytu dieťaťa je v danom prípade A., kde sa maloletý narodil a žil tu spolu so svojimi rodičmi až do času, kým ho matka svojvoľne nepremiestnila, t. j. do augusta 2007 ( v apríli 2007 bola na návšteve na Slovensku a v lete trávila dovolenku v C. ). Zdôraznil, že konanie o návrate maloletého nie je opatrovníckym konaním, rozhodovaním o tom, ktorý z rodičov má lepšie predpoklady na výchovu dieťaťa a ani rozhodovaním o zverení dieťaťa do starostlivosti jedného z rodičov. V tomto konaní je úlohou súdu len posúdiť, či došlo k neoprávnenému premiestneniu alebo zadržaniu dieťaťa v zmysle čl. 3 Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí a zabezpečiť jeho okamžitý návrat do krajiny obvyklého pobytu, v ktorej sa v prípade potreby môže rozhodovať o výkone rodičovských práv a povinností. Nariadenie návratu dieťaťa, ktorého citová väzba k matke vzhľadom na jeho vek je silná, nemožno ponímať ako odtrhnutie, prípadne odňatie dieťaťa matke. Napokon matka sa sama rozhodla uzavrieť manželstvo s cudzincom, žiť na území A., akceptovala podmienky domáceho prostredia manžela a rozhodla si založiť rodinu v tejto krajine. Je preto na zvážení matky ako si mieni vysporiadať svoje vzťahy, aby ujmu z konania oboch rodičov nepocit'ovalo ich spoločné dieťa, ktorého záujmom je vyrastať

v zdravom rodinnom prostredí. Cieľom tohto konania je obnoviť pôvodný stav, v žiadnom prípade nie určovať a meniť pomery rodičov k dieťaťu a po návrate dieťaťa je daný priestor pre rozhodovanie o úprave výkonu rodičovských práv a povinností a manželských vzťahov rodičov. Návrhu matky na nariadenie znaleckého dokazovania znalcom z odboru psychiatrie za účelom preukázania dopadu návratu dieťaťa do A. a jeho odňatia matke nevyhovelo, pretože by došlo k nedôvodnému predlžovaniu konania vzhľadom na jeho charakter. Nevyslovil návrat dieťaťa pod jurisdikciu A. , keďže samotným výrokom rozhodnutia a nariadením návratu je súčasne daná právomoc anglických justičných orgánov na rozhodovanie vo veciach týkajúcich sa rodičovských práv a povinností k maloletému dieťaťu. O trovách konania rozhodol podľa § 146 ods. 1 písm. a/ O. s. p.

Krajský súd v Bratislave uznesením z 31. marca 2008 sp. zn. 20 CoP 6/2008 na odvolanie matky napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa potvrdil a žiadnemu z účastníkov nepriznal právo na náhradu trov konania. V odôvodnení uviedol, že predmetom tohto konania bolo len rozhodnúť o návrhu otca maloletého na návrat dieťaťa. To znamená obnoviť pôvodný stav, ktorý matka porušila tým, že sa s dieťaťom nevrátila na územie V. a dopustila sa neoprávneného premiestnenia a zadržavania maloletého dieťaťa podľa čl. 3 písm. a/ Dohovoru. Zo spisu nepochybne vyplýva, že miestom obvyklého pobytu maloletého dieťaťa bola V., existovalo opatrovnícke právo otca ako rodiča a aj ho využíval spolu s manželkou a to matkou dieťaťa. Matka nepreukázala, že by sa na danú vec vzťahovali výnimky uvedené v Dohovore. Všetky skutočnosti uvádzané matkou a týkajúce sa vzťahov k manželovi – otcovi maloletého, jeho chovanie a k tomuto predložené dôkazy, nemali pre vec žiaden právny význam. V prípade, že naďalej bude pretrvávať potreba upraviť opatrovnícke práva rodičov k maloletému dieťaťu, nič nebráni rodičom domáhať sa úpravy na príslušnom súde, ktorý je v štáte obvyklého pobytu dieťaťa. Konštatoval, že pochybenie súdu prvého stupňa v tom, že rozhodoval rozsudkom, hoci mal rozhodovať uznesením ( § 176 ods. 2 O. s. p. ), nemalo vplyv na obsah rozhodnutia a na takéto pochybenie neprihliadol ( § 212 ods. 2 O. s. p. ). O trovách odvolacieho konania rozhodol podľa § 224 ods. 1 O. s. p. v spojení s § 146 ods. 1 písm. a/ O. s. p.

Proti tomuto uzneseniu krajského súdu ako aj rozsudku súdu prvého stupňa podal na podnet matky maloletého dieťaťa mimoriadne dovolanie generálny prokurátor Slovenskej republiky z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia veci ( § 243f ods. 1 písm. c/ O. s. p. ). Navrhol návrh otca zamietnuť. Namietal, aby Centrum pre medzinárodnoprávnú ochranu

detí a mládeže zastupovalo otca maloletého, keď môže na základe plnomocenstva zastupovať maloletého účastníka konania vo veciach starostlivosti súdu o maloletých a plnoletého účastníka, ku ktorému trvá vyživovacia povinnosť rodičov, prípadne iných osôb podľa osobitného zákona v konaní o určenie a zmenu vyživovacej povinnosti, ak ide o veci s medzinárodným prvkom ( § 26 O. s. p. ) a nesprávnu formu rozhodnutia odvolacieho súdu. Odvolací súd podľa § 223 O. s. p. rozhoduje rozsudkom, ak potvrdzuje alebo mení rozsudok, inak rozhoduje uznesením. Uviedol, že pri rozhodovaní o návrate detí do iného zmluvného štátu Haagskej zmluvy o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí ( Dohovor, prijatý v Haagu 25. 10. 1980 ) musia sudy vychádzať z čo najstarostlivejšieho zistenia skutkového stavu veci. To znamená, 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 ozrejmene všetky okolnosti, z ktorých by bolo možné usudzovať na skutočný postoj rodiča v zahraničí k súčasnému pobytu dieťaťa. Treba zistiť celkové sociálne pomery dieťaťa v obvyklom bydlisku, najmä to, ktoré osoby alebo orgány, a akým spôsobom zabezpečujú starostlivosť o dieťa, jeho výchovu a výživu, ale tiež to, aké sú vzájomné citové vzťahy a väzby týchto osôb a dieťaťa, prípadne širšej rodiny. Pri rozhodovaní o návrate dieťaťa do iného zmluvného štátu Haagskej zmluvy musia byť v najvyššej miere chránené práva a oprávnené záujmy dieťaťa. Sudy pri rozhodovaní o návrate dieťaťa ( čl. 3 Dohovoru ) sa musia sústrediť na tri základné skutočnosti a to 1/ miesto obvyklého pobytu dieťaťa, 2/ existenciu opatrovníckeho práva rodiča a 3/ skutočný výkon opatrovníckeho práva. Z návrhu Centra pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže nie je podľa jeho názoru zrejmé, na základe čoho dospelo k záveru, že maloletý mal obvyklý pobyt vo V., keď obvyklý pobyt nie je upresnený v žiadnom zákone ani Dohovore a výklad je ponechaný na súdoch ( rozumie sa ním miesto, kde sa osoba skutočne – prevažne zdržuje ). Existencia opatrovníckeho práva otca nebola v konaní spochybnená. Skutočný výkon opatrovníckeho práva otca dieťaťa, ako bolo v konaní preukázané, ale nikdy nebol a nie je realizovaný. Otec neprejavoval záujem o dieťa, jeho výživu, výchovu a ďalší rozvoj. Neuhrádzal žiadne náklady spojené s vedením domácnosti a výchovou syna ani v čase súdneho konania neprispieval finančne na výživu dieťaťa vo forme žiadnych materiálnych plnení. Potom matka nemohla neoprávnene dieťaťa premiestniť, a tak znemožniť výkon opatrovníckeho práva otca, keď ho nikdy nevykonával. Navyše výkon tohto opatrovníckeho práva nie je otcovi znemožnený tým, že sa dieťa nachádza na Slovensku. Matka dieťaťa v konaní preukázala, že viackrát otcovi manifestovala svoj záujem zotrvať na území Slovenska. Jej postoj je legitímny, pretože nikoho nemožno nútiť k tomu,

aby proti svojej vôli zotrval na území cudzieho štátu, ani rozhodnutím súdu, ako to konštatuje odvolací súd v odôvodnení svojho rozhodnutia. U tak maloletého dieťaťa, ako je to v danom prípade, ani nemožno stricto sensu hovoriť o obvyklom pobyte, nakoľko jeho pobyt je nevyhnutne určený pobytom matky, od ktorej je v takom veku existenčne závislý. Súd nie je podľa čl. 13 Dohovoru povinný nariadiť návrat dieťaťa, ak osoba, ktorá nesúhlasí s jeho návratom preukáže, že osoba, ktorá sa mala starať o dieťa, v skutočnosti nevykonávala práva starostlivosti o dieťa alebo je vážne nebezpečenstvo, že návrat by dieťa vystavil fyzickej alebo duševnej ujme alebo by ho inak dostal do neznesiteľnej situácie. Pri hodnotení týchto okolností súdy musia prihliadať na informácie, týkajúce sa sociálneho postavenia dieťaťa, poskytnuté príslušným orgánom. Z hľadiska aplikácie Haagskej zmluvy je nutné zákonné a ústavné garancie práv dieťaťa ( čl. 32 Listiny základných práv a slobôd ) v konkrétnej veci doložiť čo najúplnejším zisteným skutkovým stavom a rovnako z neho starostlivo odvodzovať právne posúdenie. Eliminujúce dôvody návratu dieťaťa do miesta bydliska otca ( čl. 3 Dohovoru ) musia byť zistené a objasnené natoľko dostatočne, aby hrozba vážneho nebezpečenstva fyzickej alebo duševnej ujmy, prípadne neznesiteľná situácia z prikázania návratu, bolo čo najvyššou mierou pravdepodobnosti vylúčené a obdobne, aby čo najúplnejšie boli ozrejmene taktiež všetky okolnosti, z ktorých by bolo možné usudzovať na skutočný postoj otca k maloletému. V takomto súdnom konaní o návrat maloletého sa rieši aj spolužitie manželov.

Otec maloletého vo vyjadrení k mimoriadnemu dovolaniu generálneho prokurátora Slovenskej republiky konštatoval, že rozhodnutia súdov sú vecne správne, založené na spoľahlivo zistenom skutkovom stave a jeho správnom právnom posúdení a netrpia takou vadou, ktorá by mohla viesť k ich zrušeniu. Podľa jeho názoru sa v mimoriadnom dovolaní len opakujú argumenty matky uvádzané v priebehu konania a nepredkladajú sa žiadne nové skutočnosti, s ktorými by sa súdy neboli vysporiadali. Uviedol, že jeho zastupovanie Centrom pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže bolo v súlade s platnými právnymi predpismi, forma rozhodnutia nie je zásadnou vadou konania a nariadenie návratu maloletého je tiež v súlade s príslušnými platnými právnymi predpismi. Poukázal na to, že maloletý je štátnym občanom V. , kde sa zdržiaval pred jeho protiprávnym premiestnením na Slovensko matkou, k čomu ju viedli nehody medzi nimi, ktoré vyústili do rozvodu ich manželstva a kde má obvyklý pobyt. Tvrdenia v dovolaní o jeho údajnom nezáujme o maloletého a neplnení si vyživovacej povinnosti nemajú oporu vo vykonanom dokazovaní. V konaní bolo preukázané jeho opatrovnícke právo k maloletému a súd správne zistil obsah tohto práva v rozhodnom

právnom poriadku – v A. Children Act 1989 ( zákon o deťoch z roku 1989 ). Je nesporné, že súdy V. ustálili, že premiestnenie a zdržovanie dieťaťa na území Slovenskej republiky je neoprávnené, zohľadňujúc nielen obsah Dohovoru, ale aj právnu úpravu V., najmä pokiaľ ide o obsah opatrovníckeho práva. Plne sa stotožnil so záverom odvolacieho súdu o potrebe reštriktívneho výkladu čl. 13 Dohovoru, keď súdy vyhodnotili dokazovanie tak, že neboli splnené podmienky tohto ustanovenia. A aj v prípade ich splnenia, je konečné rozhodnutie na úvahe súdu, čo znamená, že súd je oprávnený nielen zvážiť, či existujú podmienky podľa čl. 13 Dohovoru, ale aj to, či v prípade ich preukázania predsa len návrat nenariadi. Rozhodnutie je potom v každom prípade na úvahe súdu a pri využití tohto jeho práva nemožno preto hovoriť o porušení práva. Napokon konanie o nariadenie návratu maloletého nemožno zamieňať s konaním o úprave rodičovských práv a povinností, čo súd prvého stupňa dôsledne a správne vyhodnotil, vysvetlil rozdielnosť týchto konaní a odvolací súd to následne potvrdil. Návrat maloletého do V. je základnou podmienkou na začatie riadneho konania o úprave rodičovských práv a povinností, ktorého predmetom budú aj prípadné argumenty matky, ktoré nemôžu byť predmetom konania o návrate maloletého. Rozhodnutie matky opustiť ho a zdržiavať sa na území Slovenskej republiky považoval za jej legitímne rozhodnutie s tým, že je povinná rešpektovať fakt, že v prípade nezhody o výkone rodičovských práv a povinností nad maloletým rozhodne o ich úprave súd a nemôžu byť založené jej jednostranným protiprávnym rozhodnutím. Za správne považoval posúdenie obvyklého pobytu maloletého, rozsah jeho opatrovníckeho práva i jeho porušenie zo strany matky. Súdy nijako nepochybili, keď nariadili návrat maloletého na územie V.. Nemôžu totiž poskytovať ochranu únosu občana členského štátu Európskej únie, porušeniu opatrovníckeho práva otca, ignorovať vykonateľné rozhodnutie súdu V. ( rozhodnutie High court of justice divízia rodiny EX08P00114 a EX08P00104 z 24. 7. 2008 a 3. 2. 2009 ) a zabrániť, aby o úprave práv a povinností k maloletému občanovi V. rozhodol príslušný súd vo V., tak ako sa to žiada v podnete na mimoriadne dovolanie. Žiadal preto mimoriadne dovolanie zamietnuť.

Centrum pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže vo vyjadrení k mimoriadnemu dovolaniu poukázalo na to, že bolo určené za ústredný orgán pre vykonávanie Dohovoru ( čl. 6 ) a medzi špecifické kompetencie určených ústredných orgánov ( čl. 7 písm. f/, g/ Dohovoru ) patrí aj prijímanie opatrení, ako podanie návrhu na začatie súdneho alebo správneho konania s cieľom nariadiť návrat dieťaťa, poskytnutie procesnej pomoci a právneho poradenstva vrátane zastúpenia právnym zástupcom. V súlade s čl. 8 Dohovoru sa na ústredný orgán so žiadosťou o pomoc pri zabezpečení návratu dieťaťa môže obrátiť osoba,

inštitúcia alebo iná právnická osoba, ktorá tvrdí, že dieťa bolo premiestnené alebo zadržané v rozpore s opatrovníckym právom. Na základe takejto kompletnej žiadosti ( z 31. 10. 2007 ) zastupovalo aj otca maloletého v predmetnom konaní.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd rozhodujúci o mimoriadnom dovolaní ( § 10a ods. 3 O. s. p. ) po zistení, že tento opravný prostriedok podal včas generálny prokurátor Slovenskej republiky ( § 243g O. s. p. ), na základe podnetu matky maloletého ( § 243e ods. 1 a 2 O. s. p. ) voči rozhodnutiu, proti ktorému je prípustný ( nejde o vec upravenú Zákomom o rodine, ale o vec vyplývajúcu z právnej úpravy Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí, prijatého v Haagu 25. 10. 1980 a publikovaného ako oznámenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky pod číslom 119/2001 Z. z. ) bez nariadenia dovolacieho pojednávania ( § 243i ods. 2 O. s. p. v spojení s § 243a ods. 1 O. s. p. ) preskúmal rozhodnutie krajského a okresného súdu a dospel k záveru, že ich treba zrušiť.

V zmysle § 243f ods. 1 O. s. p. môže byť mimoriadne dovolanie podané iba z dôvodov, že a) v konaní došlo k vadám uvedeným v § 237 O. s. p., b) konanie je postihnuté vadou, ktorá mala za následok nesprávne rozhodnutie vo veci, c) rozhodnutie spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci. Dovolací súd je viazaný nielen rozsahom mimoriadneho dovolania, ale i v mimoriadnom dovolaní uplatnenými dôvodmi. Obligatórne ( § 243i ods. 2 v spojení s § 242 ods. 1 O. s. p. ) sa zaoberá vadami uvedenými v § 237 O. s. p. a tzv. inými vadami konania, pokiaľ mali za následok nesprávne rozhodnutie vo veci. Tieto vady konania neboli dovolateľom namietané a ich existenciu nezistil ani dovolací súd.

Mimoriadne dovolanie ako dovolací dôvod uvádza, že rozhodnutie krajského a okresného súdu spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci ( § 243f ods. 1 písm. c/ O. s. p. ). V mimoriadnom dovolaní vytýka generálny prokurátor nesprávne posúdenie skutočností rozhodných pre záver, či k premiestneniu alebo zadržaniu dieťaťa matkou došlo neoprávnene čl. 3 Dohovoru ), a o existencii dôvodov pre odmietnutie návratu dieťaťa ( čl. 13 Dohovoru ), zastupovanie otca dieťaťa Centrom pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže v rozpore s § 26 ods. 1 O. s. p. a nesprávnu formu rozhodnutia odvolacieho súdu.

Nesprávnym právnym posúdením je omyl súdu pri aplikácii práva na zistený skutkový stav. O mylnú aplikáciu právnych predpisov ide vtedy, ak súd použil iný právny predpis, ako mal správne použiť alebo aplikoval síce správny právny predpis, ale nesprávne ho vyložil.

V prejednávanej veci sa otec maloletého domáhal návratu maloletého na územie a pod jurisdikciu A. v zmysle Dohovoru a Nariadenia Rady ( ES ) č. 2201/2003 z 27. 11. 2003.

Podľa článku 1 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky Slovenská republika uznáva a dodržiava všeobecné pravidlá medzinárodného práva, medzinárodné zmluvy, ktorými je viazaná a svoje ďalšie medzinárodné záväzky.

Podľa článku 1 písm. a/ Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí, publikovaného v oznámení Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky pod č. 119/2001 Z. z., prijatého Haagskou konferenciou medzinárodného práva súkromného 25. 10. 1980, ktorý pre Slovenskú republiku vstúpil v platnosť 1. 2. 2001 (ďalej len Dohovor) predmetom tohto dohovoru je zabezpečiť okamžitý návrat detí neoprávnene premiestnených alebo zadržovaných v niektorom zmluvnom štáte.

Podľa čl. 3 Dohovoru premiestnenie alebo zadržanie dieťaťa sa považuje za neoprávnené, ak a) je porušením opatrovníckeho práva, ktoré nadobudla osoba, inštitúcia alebo iná právnická osoba buď spoločne, alebo samostatne podľa právneho poriadku štátu, na ktorého území malo dieťa svoj obvyklý pobyt bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním, a b) v čase jeho premiestnenia alebo zadržania sa toto právo aj skutočne vykonávalo buď spoločne, alebo samostatne, alebo by sa takto vykonávalo, ak by nedošlo k premiestneniu či zadržaniu. Opatrovnícke právo uvedené v písmene a/ možno nadobudnúť najmä priamo zo zákona alebo na základe rozhodnutia súdu alebo správneho orgánu, alebo na základe dohody platnej podľa právneho poriadku tohto štátu.

Podľa čl. 5 písm. a/ Dohovoru opatrovnícke právo zahŕňa práva týkajúce sa starostlivosti o osobu dieťaťa a najmä právo určiť miesto jeho pobytu.

Podľa čl. 12 Dohovoru ak bolo dieťa neoprávnene premiestnené alebo zadržané podľa čl. 3 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, nariadi príslušný orgán okamžite návrat dieťaťa.

Podľa čl. 13 Dohovoru bez ohľadu na ustanovenie predchádzajúceho článku justičný alebo správny orgán dožiadaného štátu nemusí nariadiť návrat dieťaťa, ak osoba, inštitúcia alebo iná právnická osoba, ktorá nesúhlasí s jeho vrátením, preukáže, že a) osoba, inštitúcia alebo iná právnická osoba, ktorá mala dieťa v osobnej starostlivosti, v čase premiestnenia alebo zadržania opatrovnícke právo skutočne nevykonávala alebo že súhlasila, či následne sa zmierila s premiestnením alebo zadržaním, alebo b) existuje vážne nebezpečenstvo, že návrat by dieťa vystavil fyzickej alebo duševnej ujme alebo ho inak priviedol do neznesiteľnej situácie. Justičný alebo správny orgán môže odmietnuť nariadiť 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. Pri hodnotení okolností uvedených v tomto článku 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 čl. 19 Dohovoru rozhodnutie podľa tohto dohovoru nemožno považovať za rozhodnutie o určení opatrovníckeho práva.

Z hľadiska aplikácie Dohovoru je nutné garantovať ochranu zákonných (§ 28 a nasl. 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 ( ako prehlásili zmluvné štáty v preambule k Dohovoru ) v konkrétnej veci čo najúplnejšie zisteným skutkovým stavom a rovnako z neho starostlivo odvodeným právnym posúdením veci.

V predmetnej veci zo skutkových zistení súdom prvého stupňa vyplýva, že maloletý sa narodil X. v , V., z manželstva rodičov uzavretého X. v D. ( t. č. už rozvedeného ), ktorí žili v spoločnej domácnosti vo V.. Medzi rodičmi dochádzalo k nedorozumeniam a nezhodám, z ktorého dôvodu v apríli 2007 počas Veľkonočných sviatkov matka spolu s dieťaťom odišla na Slovensko a v čase od 13. 6. 2007 do 13. 8. 2007 trávila dovolenku v C., kam otec maloletého za nimi pricestoval 14. 7. 2007 a zdržal sa do 24. 7. 2007, kedy mu matka oznámila, že sa do A. nevráti, čo aj zrealizovala. Z C. s dieťaťom odcestovala na Slovensko 13. 8. 2007, kde sa zdržuje doteraz a o dieťa sa vzorne stará. V septembri 2007

( 28. 9. 2007 ) bola Centru pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže ako ústrednému orgánu v zmysle Dohovoru doručená žiadosť otca od ústredného orgánu V. ohľadom únosu syna a zabezpečenia jeho návratu do krajiny obvyklého pobytu – V.. Odvolací súd ako aj súd prvého stupňa teda správne vychádzali z názoru, že na danú vec dopadá úprava podľa Dohovoru, pretože bolo porušené opatrovnícke právo otca maloletého, najmä právo určiť miesto jeho pobytu ( čl. 3 a 5 Dohovoru ).

V zmysle ustanovení A. právneho poriadku Children Act 1989 ( zákon o deťoch z roku 1989 ), pokiaľ rodičia dieťaťa v čase jeho narodenia boli zosobášení, nadobúdajú rodičovské práva a povinnosti ( zo zákona ). V zmysle Nariadenia Rady ( ES ) č. 2201/2003 z 27. 11. 2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje Nariadenie ( ES ) č. 1347/2000 (ďalej len nariadenie ) pojem opatrovnícke právo zahŕňa práva a povinnosti súvisiace s osobnou starostlivosťou o dieťa, najmä právo určiť miesto obvyklého pobytu dieťaťa, pričom podľa čl. 2 ods. 11 za neoprávnené premiestnenie alebo zadržanie dieťaťa sa považuje porušenie opatrovníckeho práva ( v danej veci nadobudnutého zo zákona ), podľa právneho poriadku členského štátu, v ktorom malo dieťa obvyklý pobyt bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním a za predpokladu, že toto právo sa skutočne vykonávalo buď spoločne alebo samostatne alebo by sa bolo vykonávalo, ak by nedošlo k premiestneniu alebo zadržaniu. Teda opatrovnícke právo tak Nariadenie a podobne aj Dohovor definujú ako práva a povinnosti súvisiace s osobnou starostlivosťou o dieťa ( najmä právo určiť miesto pobytu ).

V konaní bolo preukázané opatrovnícke právo otca k maloletému, čo konštatuje aj generálny prokurátor Slovenskej republiky a súdy správne zistili aj jeho obsah v zmysle uvedeného. Správne dospeli aj k záveru, že miesto obvyklého pobytu dieťaťa bolo na území V..

Je pravda, že pojem obvyklého pobytu ( ktorý zaviedla do terminológie medzinárodného práva súkromného Haagská konferencia prostredníctvom dohovorov a nikdy ho nedefinovala ) nevymedzujú zákony Slovenskej republiky, ale najmä súdna prax. Nemožno ho stotožňovať s pojmom trvalý pobyt, ani s pojmom bydlisko. Súd pri posúdení otázky, či má osoba obvyklý pobyt na území určitého štátu, musí brať do úvahy všetky relevantné skutočnosti konkrétneho prípadu. Pri posudzovaní obvyklého pobytu dieťaťa – v závislosti aj od veku dieťaťa – bude brať do úvahy, kde sa zdržuje na základe dohody

rodičov alebo iných rozhodných skutočností. Dočasné, či protiprávne opatrenie, čo i jedného z rodičov na pobyte dieťaťa nič nemenia. Je nepochybné, že rodičia maloletého, ktorý sa narodil vo V., tu viedli spoločnú domácnosť a zo znenia tak Dohovoru ako i Nariadenia sa za rozhodujúce kritérium považuje obvyklý pobyt dieťaťa bezprostredne pred premiestnením alebo zadržaním, čo v danom prípade je nepochybne V.. Faktické zdržiavanie sa maloletého ( od augusta 2007 ) na území Slovenska preto nezakladá jeho obvyklý pobyt. Potom námietky generálneho prokurátora týkajúce sa obvyklého pobytu maloletého nemožno považovať za opodstatnené.

S ďalšími závermi odvolacieho súdu i súdu prvého stupňa o nepreukázaní výnimiek z nariadenia návratu dieťaťa uvedených v Dohovore sa stotožniť nemožno, pretože nesprávne aplikovali čl. 13 Dohovoru. I keď vo svojom rozhodnutí ( súd prvého stupňa ) tento článok Dohovoru cituje, dôsledne z neho nevychádzal a odvolací súd sa obmedzil len na konštatovanie, že výnimky v ňom uvedené matka dieťaťa nepreukázala. K tomu, aby súd mohol zhodnotiť, či sú ( alebo nie sú ) dané okolnosti v tomto článku uvedené, ktoré matka v priebehu konania tvrdila a preukazovala, predpokladá ( posledná veta tohto článku ), že justičné ( a správne ) orgány vezmú do úvahy informácie o sociálnom prostredí dieťaťa, ktoré poskytol ústredný orgán alebo iný príslušný orgán štátu obvyklého pobytu dieťaťa. Práve týmto 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 i vo vete druhej čl. 13, kedy možno (tiež) návrat odmietnuť. Pod sociálnym prostredím treba rozumieť celkové sociálne pomery maloletého dieťaťa v mieste obvyklého pobytu, t. j. kým a ako je zabezpečená starostlivosť o dieťa, schopnosť zabezpečenia osobnej starostlivosti o dieťa, o jeho výživu, výchovu, spôsob jej zabezpečenia s prihliadnutím na potreby dieťaťa vzhľadom na jeho vek, zdravotný stav, vzájomné citové vzťahy medzi rodičmi a dieťaťom, prípadne inými osobami. Bez dôsledného posúdenia komplexných informácií o týchto skutočnostiach k zhodnoteniu existencie dôvodov uvedených v čl. 13 Dohovoru je podľa názoru dovolacieho súdu právne posúdenie veci odvolacím súdom a súdom prvého stupňa o návrhu otca na navrátenie maloletého do miesta obvyklého pobytu nesprávne. Z konštatovania súdu prvého stupňa, že matka nepreukázala násilie manžela voči nej a otca voči maloletému, že jej tvrdenia týkajúce sa napätej atmosféry v rodine, nepokoja a nepohody nemožno považovať za psychické a fyzické týranie maloletého a že v prípade konfliktov medzi ňou a manželom, keď u neho nemala oporu a neposkytoval

potrebnú starostlivosť ani finančné zabezpečenie a že matka mala právo domáhať sa úpravy rodičovských práv a povinností cestou anglických justičných orgánov, nemožno dospieť k záveru o nepreukázaní okolností rozhodných pre posúdenie veci v zmysle čl. 13 Dohovoru. Naopak práve s ohľadom na vek dieťaťa, o ktoré celodennú starostlivosť zabezpečovala matka, ktorá je od narodenia jeho hlavnou oporou a istotou, mimoriadne silnú citovú väzbu medzi dieťaťom a matkou, bolo potrebné zistiť všetky rozhodné skutočnosti tvrdené matkou týkajúce sa tak nevykonávania opatrovníckeho práva otca k maloletému, ako i následkov návratu maloletého do miesta obvyklého pobytu ( čl. 13 písm. a/, b/ Dohovoru ). Preto je dôvodné tvrdenie generálneho prokurátora, že z hľadiska aplikácie Dohovoru ( jeho čl. 13 ) eliminujúce dôvody návratu dieťaťa do miesta bydliska otca ( čl. 3 Dohovoru ) musia byť zistené a objasnené natoľko dostatočne, aby hrozba vážneho nebezpečenstva fyzickej alebo duševnej ujmy, prípadne neznesiteľná situácia z prikázaného návratu, boli čo najvyššou mierou pravdepodobnosti vylúčené a obdobne, aby čo najúplnejšie boli ozrejmené taktiež všetky okolnosti, z ktorých by bolo možné usudzovať na skutočný postoj otca k maloletému a jeho pobytu na Slovensku.

Za dôvodné nemožno považovať námietky generálneho prokurátora Slovenskej republiky týkajúce sa zastupovania otca maloletého Centrom pre medzinárodnoprávnú ochranu detí a mládeže, nakoľko bolo v súlade so zákonom č. 305/2005 Z. z. o sociálnoprávnej ochrane detí a sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov a príslušnými článkami Dohovoru. Pokiaľ ide o formu rozhodnutia odvolacieho súdu, tento v odôvodnení svojho rozhodnutia vysvetlil pochybenie súdu prvého stupňa, ktorý v zmysle § 176 ods. 2 O. s. p. mal rozhodnúť uznesením.

Z uvedeného vyplýva, že rozhodnutie krajského súdu a rozhodnutie súdu prvého stupňa spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci. Generálny prokurátor teda dôvodne podal mimoriadne dovolanie podľa § 243e O. s. p. v spojení s § 243f ods. 1 písm. c/ O. s. p., keďže to vyžadovala ochrana práv a zákonom chránených záujmov účastníkov konania a túto ochranu nebolo možné dosiahnuť inými právnymi prostriedkami. Preto Najvyšší súd Slovenskej republiky uznesenie krajského súdu a rozsudok okresného súdu zrušil a vec vrátil na ďalšie konanie okresnému súdu ( § 243b ods. 2 veta prvá, 3 O. s. p. v spojení s § 243i ods. 2 O. s. p. ).

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

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

**V Bratislave 30. júna 2009**

**JUDr. Martin V l a d i k, v.r.**  
**predseda senátu**

Za správnosť vyhotovenia: