

U z n e s e n i e

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodol v právnej veci starostlivosti súdu o **maloletého Š. V.**, narodeného X., bývajúceho v H., Česká republika, v konaní zastúpený kolíznym opatrovníkom Úradom práce, sociálnych vecí a rodiny Prešov, dieťa rodičov K. V., nar. X., bývajúcej v H., Česká republika, t.č. bývajúcej v P., zastúpenej JUDr. A. N., advokátom v P., a R. V., narodeného X., bývajúceho v H., Česká republika, za účasti vedľajšieho účastníka Centra pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže, Bratislava, Špitálska 8, v konaní o nariadenie návratu maloletého Š. V. do Českej republiky, vedenej na Okresnom súde Prešov pod sp. zn. 24 P 187/2008, o dovolaní matky proti uzneseniu Krajského súdu v Prešove z 20. februára 2009 sp. zn. 4 CoP 2/2009,

t a k t o :

Dovolanie **o d m i e t a .**

Žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov dovolacieho konania.

O d ô v o d n e n i e

Okresný súd Prešov uznesením z 6. novembra 2008 č.k. 24 P 187/2008-44 nariadil návrat maloletého Š. V., narodeného X. v H. na územie Českej republiky. Vyslovil, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania. V odôvodnení uviedol, že maloletý návratom do krajiny obvyklého pobytu nie je vystavený žiadnej fyzickej alebo duševnej ujme alebo aby tým bolo dieťa privedené do neznesiteľnej situácie v zmysle čl. 13 Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí zo dňa 25.10.1980. Matka neoprávnene odňala otcovi možnosť podieľať sa na jeho ďalšej výchove. Nebolo zistené, že by maloletý Š. bol vystavený nejakej duševnej ujme v spoločnosti otca, naopak zo zhodných výpovedí rodičov je zjavné, že maloletý k otcovi má

veľmi pozitívny vzťah. Maloletý počas spolužitia rodičov mal riadne zabezpečené bývanie, obaja rodičia mali príjem, ktorý postačoval na krytie chodu domácnosti. Problémy podľa výpovedi rodičov sú viac menej psychického charakteru, ktoré súvisia s rozchodom rodičov ale nie zo správania sa otca k maloletému aj keď nastáva iná situácia odchodom matky z trvalého bydliska.

Krajský súd v Prešove na odvolanie matky uznesením z 20. februára 2009 č.k. 4 CoP 2/2009-72 potvrdil uznesenie súdu prvého stupňa a vyslovil, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov odvolacieho konania. V odôvodnení uviedol, že namietané nesprávne právne posúdenie podmienok pre nariadenie návratu maloletého Š. na územie Českej republiky matkou nepovažoval za dôvodné. Je pravdou, že súd prvého stupňa v odôvodnení rozhodnutia poukázal len na Haagsky dohovor z roku 1980, ktorým sú viazané všetky členské štáty medzi ktorými sa aj aplikuje naďalej s tým však, že nové nariadenie Brusel II. len dopĺňa Haagsky dohovor z roku 1980 o ustanovenia, ktoré sa uplatňujú v prípadoch únosu dieťaťa medzi členskými štátmi. Stotožnil sa so záverom súdu prvého stupňa, že boli preukázané všetky zákonné procesné podmienky vo vzťahu ku konaniu o návrat dieťaťa do krajiny pôvodu, keď súd prvého stupňa správne rozhodol pokiaľ návrat maloletého Š. na územie Českej republiky nariadil.

Matka podala proti uzneseniu odvolacieho súdu dovolanie, ktorého prípustnosť vyvodzovala z ustanovenia § 237 písm. f/ O.s.p. Navrhla zrušiť uznesenie odvolacieho ako aj prvostupňového súdu a vec vrátiť súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. Namietala, že postupom prvostupňového ako aj odvolacieho súdu jej bola odňatá možnosť konať pred súdom, keď súd prvého stupňa vykonal dňa 6.11.2008 pojednávanie a to i napriek tomu, že požiadala o odročenie pojednávania z dôvodu svojej práceneschopnosti, o čom predložila aj lekárske potvrdenie. Poukázala na skutočnosť, že prvostupňový súd zistený skutkový stav posudzoval podľa Haagskeho dohovoru, pričom odvolací súd skutkový stav právne posúdil podľa nariadenia Rady ES č. 2201/2003 zo dňa 27.11.2003 – Nariadenie Brusel II. a to i napriek tomu, aby ju vyzval, aby sa k možnému použitiu tohto ustanovenia vyjadrila. Odvolací súd jej svojim postupom odňal možnosť konať pred súdom, pretože nepostupoval podľa § 213 ods. 2 O.s.p. Namietala postup odvolacieho súdu aj v tom smere, že až na odvolacom pojednávaní jej bolo doručené písomné vyjadrenie vedľajšieho účastníka, pričom ju odvolací súd nevyzval a nepoučil, či súhlasí s tým, aby sa konalo odvolacie pojednávanie napriek tomu, že jej bolo doručené písomné vyjadrenie vedľajšieho účastníka a nemala

možnosť sa s týmto oboznámiť, poradiť sa so svojim zástupcom a primerane reagovať na dôvody uvedené vo vyjadrení. Aj keď odvolací súd vypočul ju na odvolacom pojednávaní, nevypočul ju k okolnostiam podstatným pre posúdenie veci, nezistil skutočnosti, ktoré by boli dôvodom na odmietnutie navrátenia dieťaťa podľa čl. 13 Haagskeho dohovoru a to aj napriek tomu, že dovolateľka navrhla vykonať dokazovanie na objasnenie týchto skutočností. Odvolací súd, ktorý postupoval podľa nariadenia Brusel II. vo vzťahu k odmietnutiu návratu dieťaťa neskúmal podmienky stanovené v čl. 11 ods. 4, t.j., že súd môže odmietnuť návrat dieťaťa podľa čl. 13 písm. b/ Haagskeho dohovoru, ak sa nepreukázalo, resp. preukázalo, že sa nevykonali primerané opatrenia na zabezpečenie ochrany dieťaťa po jeho návrate. Z odôvodnenia rozhodnutia odvolacieho súdu nevyplýva ako súd posudzoval túto otázku ako ju mal za preukázanú, resp. za nepreukázanú. V tomto smere je rozhodnutie odvolacieho súdu nepreskúmateľné pre nedostatok dôvodov, čo je tiež jedným z dôvodov odňatia možnosti konať pred súdom.

Otec vo svojom vyjadrení k dovolaniu matky navrhol dovolanie zamietnuť, pričom sa stotožnil s rozhodnutím prvostupňového ako aj odvolacieho súdu. Poukázal na skutočnosť, že matka de facto rešpektovala napadnuté rozhodnutia, vrátila sa s maloletým Š. aj maloletou B. do Českej republiky, prechodný pobyt udáva v K.. V súčasnosti sa zdržiava striedavo i s deťmi v Čechách aj na Slovensku, kde podala na príslušnom súde návrh na zverenie oboch detí do jej starostlivosti. Okresný súd v Hradci Králové jej návrhu vyhovel a rozhodnutím sp. zn. Onc 95/2009-92, ktoré nadobudlo 17.6.2009 právoplatnosť zveril obe deti do výchovy matky.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 10a ods. 1 O.s.p.) po zistení, že dovolanie podal včas účastník konania (§ 240 ods. 1 O.s.p.), skúmal bez nariadenia dovolacieho pojednávania (§ 243a ods. 1 O.s.p.), či tento opravný prostriedok smeruje proti rozhodnutiu, ktoré v zmysle § 236 a nasl. O.s.p. možno napadnúť dovolaním.

Dovoláním možno napadnúť právoplatné rozhodnutia odvolacieho súdu, pokiaľ to zákon pripúšťa (§ 236 ods. 1 O.s.p.). Je prípustné proti každému rozhodnutiu odvolacieho súdu v prípadoch uvedených v ustanovení § 237 písm. a/ až g/ O.s.p. a proti rozsudku odvolacieho súdu je prípustné ešte aj v prípadoch uvedených v ustanovení § 238 O.s.p., proti uzneseniu odvolacieho súdu je prípustné v prípadoch uvedených v ustanovení § 239 O.s.p.

V prejednávanej veci dovolanie smeruje proti uzneseniu odvolacieho súdu. Pokiaľ dovolanie smeruje proti uzneseniu odvolacieho súdu, je tento opravný prostriedok prípustný, ak smeruje proti zmeňujúcemu uzneseniu odvolacieho súdu (§ 239 ods. 1 písm. a/ O.s.p.), alebo odvolací súd rozhodoval vo veci postúpenia návrhu Súdnu dvoru Európskych spoločností (§ 109 ods. 1 písm. c/) na zaujatie stanoviska. Dovolanie nie je prípustné proti rozhodnutiu odvolacieho súdu, ktorým sa odmietlo odvolanie proti rozhodnutiu súdu prvého stupňa o zamietnutí návrhu na prerušenie konania podľa § 109 ods. 1 písm. c/ (§ 239 ods. 1 písm. b/ O.s.p.) alebo potvrdzujúcemu uzneseniu, vo výroku ktorého odvolací súd vyslovil, že je dovolanie prípustné, pretože ide o rozhodnutie po právnej stránke zásadného významu (§ 239 ods. 2 písm. a/ O.s.p.), alebo ide o uznesenie o návrhu na zastavenie výkonu rozhodnutia na podklade cudzozemského rozhodnutia (§ 239 ods. 2 písm. b/ O.s.p.), alebo ide o uznesenie o uznaní (neuznaní) cudzieho rozhodnutia alebo o jeho vyhlásení za vykonateľné (nevykonateľné) na území Slovenskej republiky (§ 239 ods. 2 písm. c/ O.s.p.). Keďže dovolaním napadnuté uznesenie odvolacieho súdu nevykazuje niektorý zo znakov uvedených v § 239 ods. 1, 2 O.s.p. je zrejmé, že ide o prípad, v ktorom Občiansky súdny poriadok dovolanie podľa citovaného zákonného ustanovenia nepripúšťa.

S prihliadnutím na ustanovenie § 242 ods. 1 veta druhá O.s.p. ukladajúce dovolaciemu súdu povinnosť prihliadnuť vždy na prípadnú procesnú vadu uvedenú v § 237 O.s.p. (či už to účastník namieta alebo nie), neobmedzil sa Najvyšší súd Slovenskej republiky len na skúmanie podmienok prípustnosti dovolania smerujúceho proti potvrdzujúcemu uzneseniu ale sa zaoberal aj otázkou, či podané dovolanie nie je prípustné podľa § 237 O.s.p. Uvedené zákonné ustanovenie pripúšťa dovolanie proti každému rozhodnutiu (rozsudku alebo uzneseniu) odvolacieho súdu, ak konanie v ktorom bolo vydané je postihnuté niektorou zo závažných procesných väd vymenovaných v písmenách a/ až g/ tohto ustanovenia (ide tu o nedostatok právomoci súdu, spôsobilosti účastníka, prekážku veci právoplatne rozhodnutej alebo už prv začatého konania, ak sa nepodal návrh na začatie konania, hoci podľa zákona bol potrebný, prípad odňatia možnosti účastníka pred súdom konať a prípad rozhodovania vylúčeným sudcom alebo nesprávne obsadeným súdom). Prípustnosť dovolania z hľadiska ustanovenia § 237 O.s.p. pritom nie je založená už tým, že dovolateľ tvrdí, že rozhodnutie odvolacieho súdu je postihnuté niektorou vadou uvedenou v § 237 O.s.p. ale nastáva až vtedy, ak rozhodnutie odvolacieho súdu vadou uvedenou v citovanom zákonnom ustanovení skutočne trpí.

So zreteľom na dovolateľkou tvrdený dôvod prípustnosti dovolania sa Najvyšší súd Slovenskej republiky osobitne zamerlal na otázku opodstatnenosti tvrdenia dovolateľky, že v prejednávanej veci jej postupom súdu bola odňatá možnosť pred ním konať (§ 237 písm. f/ O.s.p.).

Odňatie možnosti konať sa v zmysle uvedeného ustanovenia rozumie taký závadný procesný postup súdu, ktorým sa účastníkovi znemožní realizácia tých jeho procesných práv, ktoré mu Občiansky súdny priadok priznáva za účelom ochrany jeho práv a právom chránených záujmov.

K odňatiu možnosti matky maloletého pred súdom konať malo podľa jej názoru dôjsť tým, že súd prvého stupňa vykonal 6.11.2008 pojednávanie a to i napriek tomu, že požiadala o odročenie pojednávania z dôvodu svojej práceneschopnosti, o čom predložila aj lekárske potvrdenie.

K uvedenej námietke je potrebné uviesť, že z obsahu spisu je zrejmé, že odvolací súd na odvolacom pojednávaní 20. februára 2009 vypočul matku maloletého, táto mala možnosť sa vyjadriť k dôkazom, mala možnosť zhrnúť svoje návrhy, vyjadriť sa k dokazovaniu i k právnej stránke veci, čo aj učinila. Došlo teda k zhojeniu vady uvedenej v § 237 písm. f/ O.s.p. odňatí možnosti konať pred súdom prvého stupňa. Dohovor o ľudských právach a základných slobodách nevyžaduje a ani z judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva nemožno vysledovať, že by sa malo na všetkých súdnych inštanciách pojednávanie vykonať verejne a teda účastník mal právo byť osobne prítomný na pojednávaní a k veci sa vyjadriť. Ak teda rozhodol súd prvého stupňa síce na pojednávaní ale bez účasti dovolateľky a odvolací súd nariadil pojednávanie a zhojil túto vadu, je možné uzavrieť, že dovolateľke v prejednávanej veci nebola odňatá možnosť konať pred súdom (§ 237 písm. f/ O.s.p.).

Dovolateľka ďalej namieta, že k odňatiu možnosti jej konať pred súdom malo dôjsť aj tým, že na odvolacom pojednávaní 20.2.2009 a ani predtým odvolací súd nevyzval účastníkov, aby sa vyjadrili k možnému použitiu právneho predpisu Nariadenie rady ES č. 2201/2003 zo dňa 27.11.2003 – Nariadenie Brusel II. a to i napriek tomu, že odvolací súd zistený skutkový stav právne posudzoval podľa nariadenia Brusel II., ktorá povinnosť mu vyplýva z ustanovenia § 213 ods. 2 O.s.p.

Z obsahu spisu ako aj z odôvodnenia rozhodnutia odvolacieho súdu je zrejmé, že odvolací súd neposudzoval právnu problematiku podľa iného právneho predpisu ako súd prvého stupňa, keď v odôvodnení rozhodnutia súladne so súdom prvého stupňa argumentoval Haagskym dohovorom z roku 1980 ako aj Nariadením ES č. 2201/2003 zo dňa 27.11.2003 (nariadenie Brusel II.), ktoré dopĺňa Haagsky dohovor z roku 1980, teda v žiadnom prípade nejde o použitie iného právneho predpisu a teda ani nebol náležitý postup podľa § 213 ods. 2 O.s.p. ako sa mylne domnieva dovolateľka. Takýmto postupom odvolacieho súdu teda nedošlo k odňatiu možnosti dovolateľke konať pred súdom.

Dovolateľka ďalej namieta, že až na odvolacom pojednávaní jej bolo doručené písomné vyjadrenie vedľajšieho účastníka, pričom odvolacím súdom nebola vyzvaná a poučená, či súhlasí s tým, aby sa konalo odvolacie pojednávanie, napriek tomu, že jej bolo doručené písomné vyjadrenie vedľajšieho účastníka a nemala možnosť sa s týmto oboznámiť, poradiť sa so svojim zástupcom a primerane reagovať na dôvody uvedené vo vyjadrení. Právo účastníkov konania na doručenie procesných vyjadrení ostatných účastníkov treba považovať za súčasť práva na spravodlivý proces. Nedoručenie vyjadrenia účastníka konania druhému účastníkovi konania vytvára stav nerovnosti účastníkov konaní pred súdom, čo je v rozpore s princípom kontradiktórnosti konania a rovnosti zbraní ako súčasť práva na spravodlivý proces. Zo zápisnice o pojednávaní pred odvolacím súdom dňa 20. februára 2009 je zrejmé, že predsedníčka senátu krátkou cestou doručila právnemu zástupcovi matky maloletého JUDr. N. vyjadrenie vedľajšieho účastníka k odvolaniu matky zo dňa 10.2.2009. Predmetné vyjadrenie bolo doručené taktiež právnej zástupkyňi otca maloletého a kolíznemu opatrovníkovi. Zo zápisnice pred odvolacím súdom nevyplýva a ani to dovolateľka netvrdí, že by právny zástupca dovolateľky alebo dovolateľka požiadala odvolací súd o odročenie pojednávania z dôvodu oboznámenia sa a vyjadrenia k vyjadreniu vedľajšieho účastníka, či prípadne o prerušenie konania z dôvodu oboznámenia sa s predmetným vyjadrením vedľajšieho účastníka. Uvedené nasvedčuje tomu, že dovolateľka nemala žiadne výhrady k vedeniu odvolacieho pojednávania, mala možnosť sa s predmetným vyjadrením vedľajšieho účastníka oboznámiť, konzultovať so svojim zástupcom ako aj primerane reagovať na dôvody uvedené vo vyjadrení. Nebolo možné odvolacie konanie preto považovať za nespravodlivé v zmysle už definovaných princípov. Dovolací súd preto dospel k záveru, že nedošlo u dovolateľky k odňatiu možnosti konať pred súdom.

Dovolaateľka namieta, že aj keď odvolací súd vypočul dovolaateľku na odvolacom pojednávaní, nevypočul ju k okolnostiam podstatným pre posúdenie veci. Súd prvého stupňa nezistil skutočnosti, ktoré by boli dôvodom na odmietnutie navrátenia dieťaťa podľa čl. 13 Haagskeho dohovoru a to aj napriek tomu, že dovolaateľka navrhovala vykonať dokazovanie na objasnenie týchto skutočností. Odvolací súd, ktorý postupoval podľa nariadenia Brusel II. vo vzťahu k odmietnutiu návratu dieťaťa, neskúmal podmienky stanovené v čl. 11 ods. 4, t.j. že súd môže odmietnuť návrat dieťaťa podľa čl. 13 písm. b/ Haagskeho dohovoru, ak sa nepreukázalo, resp. preukázalo, že sa nevykonali primerané opatrenia na zabezpečenie ochrany dieťaťa po jeho návrate. Z odôvodnenia rozhodnutia odvolacieho súdu nevyplýva ako súd posudzoval túto otázku, ako ju mal za preukázanú, resp. za nepreukázanú. V tomto smere je rozhodnutie odvolacieho súdu nepreskúmateľné pre nedostatok dôvodov, čo je tiež jedným z dôvodov odňatia možnosti konať pred súdom.

K týmto námietkam je potrebné uviesť, že nejde o relevantné procesné vady (tzv. zmätočnosti) v zmysle ustanovenia § 237 písm. f/ O.s.p., ktorými by bola dovolaateľke odňatá možnosť konať pred súdom. Podľa názoru dovolacieho súdu ani v zmysle ustanovenia § 241 ods. 2 O.s.p. dôvodom dovolania nemôže byť samo o sebe nesprávne skutkové zistenie. Dovolanie totiž nie je „ďalším odvolaním“ ale je mimoriadnym opravným prostriedkom určeným na nápravu len výslovne uvedených procesných (§ 241 ods. 2 písm. a/ a b/ O.s.p.) a hmotnoprávných (§ 241 ods. 2 písm. c/ O.s.p.) vád. Preto sa dovolaním nemožno úspešne domáhať ako revízie skutkových zistení urobených súdmi prvého a druhého stupňa, tak ani prieskumom nimi vykonaného dokazovania.

Ťažisko dokazovania je totiž konanie pred súdom prvého stupňa a jeho skutkové závery je oprávnený dopĺňať, prípadne korigovať len odvolací súd, ktorý za tým účelom môže vykonávať dokazovanie (§ 213 O.s.p.). Dovolací súd nie je všeobecnou treťou inštanciou, v ktorej by mohol preskúmavať akékoľvek rozhodnutie súdu druhého stupňa. Preskúmavať správnosť a úplnosť skutkových zistení a to ani v súvislosti s právnym posúdením veci nemôže dovolací súd už len z toho dôvodu, že nie je oprávnený bez ďalšieho prehodnocovať vykonané dôkazy, pretože – na rozdiel od súdu prvého stupňa a odvolacieho súdu – nemá možnosť podľa zásad ústnosti a bezprostrednosti v konaní o dovolaní tieto dôkazy sám vykonávať, ako je zrejmé z obmedzeného rozsahu dokazovania v dovolacom konaní podľa ustanovenia § 243a ods. 2, in fine O.s.p. (arg. „dokazovanie však nevykonáva“).

V tejto súvislosti treba dodať, že neobstojí ani námietka dovolateľky o nepreskúmateľnosti rozhodnutia odvolacieho súdu pre nedostatok dôvodov, teda nebol naplnený dovolací dôvod odňatia možnosti dovolateľke konať pred súdom.

Nakoľko prípustnosť dovolania matke maloletého nemožno vyvodiť z ustanovenia § 239 O.s.p. ani z § 237 O.s.p., odmietol Najvyšší súd Slovenskej republiky jej dovolanie v súlade s ustanovením § 243b ods. 5 O.s.p. v spojení s § 218 ods. 1 písm. c/ O.s.p., ako dovolanie smerujúce proti rozhodnutiu, proti ktorému je tento opravný prostriedok neprípustný. Pritom riadiac sa právnou úpravou dovolacieho konania, nezaoberal sa napadnutým rozhodnutím odvolacieho súdu z hľadiska jeho vecnej správnosti a námietok dovolateľky.

O trovách dovolacieho konania dovolací súd rozhodol podľa § 243b ods. 5 O.s.p. v spojení s § 224 ods. 1 O.s.p. a § 146 ods. 1 písm. a/ O.s.p.

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

V Bratislave 29. októbra 2009

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

Za správnosť vyhotovenia: