

Sodišče: Vrhovno sodišče

Oddelek: Civilni oddelek

ECLI: ECLI:SI:VSRS:2023:II.IPS.41.2023

Evidenčna številka: VS00072943

Datum odločbe: 16.11.2023

Opravična številka II.stopnje: VSK Sklep IV Cp 406/2022

Senat: Karmen Igljč Stroligo (preds.), Ana Božič Penko (poroč.), mag. Nina Betetto, dr. Mateja Končina Peternel, Jan Zobec

Področje: DRUŽINSKO PRAVO - MEDNARODNO ZASEBNO PRAVO

Institut: pristojnost slovenskega sodišča - spor z mednarodnim elementom - razveza zakonske zveze - odločitev o varstvu in vzgoji otroka - nezakonito zadržanje otroka - Rusija

Zveza: Konvencija o pristojnosti, pravu, ki se uporablja, priznavanju, uveljavljanju in sodelovanju glede starševske odgovornosti in ukrepov za varstvo otrok (1996) člen 4, 5, 7, 10. Uredba Sveta (ES) št. 2201/2003 z dne 27. novembra 2003 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v zakonskih sporih in sporih v zvezi s starševsko odgovornostjo ter o razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1347/2000 člen 3, 8, 8/1, 61

Jedro

Vprašanje pristojnosti slovenskega sodišča za razvezo zakonske zveze z mednarodnim elementom je urejeno z Uredbo Sveta (ES) št. 2201/2003 z dne 27. 11. 2003 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v zakonskih sporih in sporih v zvezi s starševsko odgovornostjo ter o razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1347/2000 (v nadaljevanju Uredba Bruselj II a). Ta je del nacionalnega prava Slovenije kot države članice Evropske unije, jo zavezuje in se uporablja neposredno.

V obravnavani zadevi je bistveno, da je bil predlog za odločitev o varstvu in vzgoji ter stikih otroka (kar po 3. členu MKSOVO spada med ukrepe za varstvo otroka) vložen skupaj s predlogom za razvezo zakonske zveze otrokovih staršev. V takih primerih 10. člen MKSOVO določa pritegnitev postopka o varstvu, vzgoji in stikih otroka k sodišču, pristojnemu za razvezo zakonske zveze otrokovih staršev (atrakcijo pristojnosti), čeprav slednje za samostojno odločanje o varstvenih ukrepih (morda) po 7. členu konvencije ne bi bilo pristojno.

Izrek

I. Reviziji se ugodi, sklepa sodišč druge in prve stopnje se razveljavita in se zadeva vrne sodišču prve stopnje v nov postopek.

II. Odločitev o stroških revizijskega postopka se pridrži za končno odločbo.

Obrazložitev

Oris zadeve in dosedanji potek postopka

1. A. A. je državljan Republike Slovenije, B. A., s katero je sklenil zakonsko zvezo 15. 11. 2016 v ..., je državljanka Ruske federacije, njuna 25. 7. 2017 v Sloveniji rojena hči C. A. pa ima dvojno (slovensko in rusko) državljanstvo. Družina je imela skupno bivališče v ... v Sloveniji do 25. 4. 2020, ko se je nasprotna udeleženka s hčerko odselila k prijateljem, nato v varno hišo, nazadnje pa se je (po lastnih navedbah v odgovoru na revizijo 12. 5. 2020, po revizijskih trditvah pa vsaj dva meseca pozneje) brez predlagateljeve privolitve z njo preselila v Rusijo; od tedaj živita tam. Na predlagateljev predlog, vložen 27. 5. 2020, je sodišče 24. 6. 2020 izdalo začasno odredbo, s katero je uredilo osebne stike med predlagateljem in otrokom in nasprotni udeleženci prepovedalo z otrokom zapustiti državo. Začasna odredba se ni izvrševala. Predlagatelj je nato 6. 7. 2020 vložil predlog za razvezo zakonske zveze, zaupanje mladoletne hčerke v varstvo in vzgojo njemu, ureditev stikov in določitev preživnine. Na predlog Centra za socialno delo ... je sodišče prve stopnje 7. 6. 2021 izdalo novo začasno odredbo, s katero je uredilo stike med deklico in očetom na videokonferenčen način ob prisotnosti strokovne delavke centra. Po podatkih spisa potekata pred Okrožnim sodiščem v Kopru zoper oba udeleženca postopka (pred)kazenska postopka: zoper predlagatelja (preiskovalni Kpr 39995/ 2020) zaradi kaznivih dejanj nasilja v družini in lahke telesne poškodbe, zoper nasprotno udeleženko pa (posamezna preiskovalna dejanja I Kpd 38586/2021) zaradi odvzema mladoletne osebe.

2. Sodišče prve stopnje je postopek po predlogu A. A. zaradi razveze zakonske zveze, varstva in vzgoje otroka, določitve stikov in preživnine ustavilo in predlog zavrglo. Tako je odločilo zaradi presoje, da v okoliščinah konkretnega primera slovensko sodišče po določbah 7. člena Konvencije o pristojnosti, pravu, ki se uporablja, priznavanju, uveljavljanju in sodelovanju glede starševske odgovornosti in ukrepov za varstvo otrok (v nadaljevanju MKSOVO ali tudi Haaška konvencija 1996)¹ ni pristojno za odločanje o varstvu in vzgoji, stikih in preživljanju mladoletnega otroka. Ker Zakon o nepravdnem postopku (v nadaljevanju ZNP-1) v 85. členu določa, da je treba predlog za razvezo zakonske zveze neizogibno obravnavati skupaj s predlogom glede varstva in vzgoje, stikov ter preživnine, je slovensko sodišče nepristojno tudi za odločanje o razvezi zakonske zveze. Menilo je, da je za odločanje o (vseh) vprašanih pristojno sodišče v Rusiji, kjer je običajno bivališče otroka.

3. Drugostopenjsko sodišče je sklep sodišča prve stopnje z izpodbijanem sklepom potrdilo.

Dopustitev revizije

4. Vrhovno sodišče je s sklepom II DoR 429/2022 z dne 22. 2. 2023 na predlagateljev predlog dopustilo revizijo glede pravnih vprašanj:

– ali se zaradi spremenjenih okoliščin, do katerih pride med postopkom za razvezo zakonske zveze, zaupanja otroka v varstvo in vzgojo, določitev stikov in preživnine, lahko slovensko sodišče izreče za nepristojno po MKSOVO in ali v tovrstnih postopkih ne velja ustalitev pristojnosti,

– ali je v primeru, da se sodišče RS izreče za nepristojno zaradi nastopa okoliščin po 7. členu MKSOVO, utemeljen tudi izrek o nepristojnosti slovenskega sodišča glede razveze zakonske zveze in

– ali v primeru, da je za razvezo zakonske zveze predlagatelj in nasprotne udeleženke pristojno slovensko sodišče, to pomeni, da se morajo obravnavati tudi vprašanja, povezana z mladoletnim otrokom, rojenim v tej zakonski zvezi, pred slovenskim sodiščem.

Povzetek revizijskih navedb

5. V zvezi s prvim dopuščenim vprašanjem predlagatelj v dopuščeni reviziji uvodoma poudarja, da je bila ob vložitvi predloga podana pristojnost slovenskega sodišča tako po notranjem pravu kot po MKSOVO. Najprej je 26. 5. 2020 sodišču predlagal izdajo začasne odredbe glede varstva in vzgoje, preživljanja in stikov, čemur je sodišče 24. 6. 2020 ugodilo in med drugim nasprotni udeleženki prepovedalo prehod državne meje z otrokom, nato pa je 6. 7. 2020 vložil predlog za razvezo zakonske zveze in odločitev o skupnem starševstvu za otroka, kar je naknadno spremenil in predlagal, naj se deklica zaupa v varstvo in vzgojo njemu. Postopka sta bila za tem združena v skupno obravnavanje. Prvi predlog je bil vložen, ko je bila nasprotna udeleženka z deklico še v Sloveniji in sta imeli obe tu tako dejansko kot stalno oziroma običajno bivališče. Otrok je bil v Rusijo odpeljan v nasprotju s prepovedjo sodišča.

6. Sodišči nižjih stopenj sta zmotno uporabili 7. člen MKSOVO, saj ta ne govori o prenosu in spremembi pristojnosti, temveč o tem, do kdaj organi države, iz katere je bil otrok odpeljan, obdržijo pristojnost, kar ni isto. MKSOVO ne ureja primerov, v katerih je bil postopek že začel (v tem primeru v Sloveniji), pa so se razmere nato spremenile. Slovensko notranje pravo, konkretno Zakon o mednarodnem zasebnem pravu in postopku (v nadaljevanju ZMZPP), in sodna praksa (na primer sklep Višjega sodišča v Ljubljani IV Cp 882/2020) odkazujeta na sklepanje, da se 7. člen MKSOVO uporablja le do ustalitve pristojnosti slovenskega sodišča. Po 89. členu ZMZPP so za presojo pristojnosti slovenskega sodišča odločilna dejstva, ki obstajajo, ko začne postopek teči; drugačna razlaga je v nasprotju z načelom pravne varnosti in omogoča zlorabe (izogibanje postopka z menjavanjem držav prebivališča). V trenutku vložitve tožbe oziroma predloga se pristojnost po sodni praksi ustali (tako na primer sklep Višjega sodišča v Kopru I Cp 195/2006 in sklep Višjega sodišča v Ljubljani IV Cp 882/2020). Pristojnosti ni mogoče vezati na navezne okoliščine, ki so nastale v posledici in v času protipravnega ravnanja stranke, ki se na njih sklicuje in so ji v korist (sklep Višjega sodišča v Ljubljani IV Cp 2998/2007).

7. Predlagatelj poudarja, da se je sodišče za nepristojno izreklo po uradni dolžnosti, da nasprotna udeleženka pristojnosti slovenskega sodišča do takrat ni ugovarjala in da je v postopku celo aktivno sodelovala. Pri odločanju ni bil upoštevan 10. člen MKSOVO. Vsaka interpretacija pravil, ki nasprotuje njegovi, bi ogrozila pravno varnost in škodovala interesom otroka, v trenutni politični situaciji po napadu Rusije na Ukrajino pa je praktično nemogoče pričakovati, da bi lahko varstvo svojih in otrokovih pravic predlagatelj, ki nasilno odpeljane hčere ni videl od odhoda, dosegel v Rusiji.

8. V zvezi z drugim dopuščenim vprašanjem revident uveljavlja zmotno uporabo 68. člena ZMZPP in trdi, da je za razvezo zakonske zveze pristojno slovensko sodišče; če bi predlog vložila nasprotna udeleženka, bi bilo slovensko sodišče po drugem odstavku navedenega člena celo izključno pristojno. To pa pomeni, da razvezne sodbe, ki naj bil bila po navedbah nasprotne udeleženke že izdana v Rusiji, slovensko sodišče ne bo priznalo brez soglasja predlagatelja iz drugega odstavka 97. člena ZMZPP, predlagatelj, ki v postopku ni imel nobene možnosti sodelovanja, pa soglasja ne bi dal.

9. MKSOVO pristojnosti za zakonske spore sploh ne določa in je ne veže na pristojnost v sporih v zvezi z otroci, ZNP-1 pa določa ravno nasprotno: zahtevke v zvezi z varstvom in vzgojo, stiki in preživljanjem je treba obvezno obravnavati skupaj z zahtevkom za razvezo zakonske zveze in ne obratno. Namen določbe

je izpeljan iz 98. člena Družinskega zakonika (v nadaljevanju DZ), ki preprečuje razvezo zakonske zveze zakoncev, ne da bi se uredila vprašanja, ki se tičejo skupnih otrok. Po interpretaciji, ki jo je zavzelo sodišče, to je, da bi se moralo o razvezi odločati pred sodiščem, ki je pristojno za vprašanja glede otrok in da je to sodišče v Rusiji, bi moral tožnik razvezno tožbo vložiti v Rusiji, čeprav še nikoli ni bil tam, se ni poročil tam, ne živi tam in ga na Rusijo ne veže nobena okoliščina razen dejstva, da je njegova žena ugrabila in brez njegove volje tja odpeljala skupnega otroka.

10. V zvezi s tretjim dopuščenim vprašanjem predlagatelj meni, da vprašanja varstva in vzgoje, preživljanja in stikov ni mogoče reševati ločeno od razveze. Pristojno je sodišče, ki je pristojno za razvezo. Sklicuje se na 85. člen ZNP-1 in 76. člen ZMZPP.

Povzetek navedb v odgovoru na revizijo

11. Nasprotna udeleženka predlaga zavrnitev revizije. Navaja, da se je postopek v tej zadevi pričel 6. 7. 2020 z vložitvijo predloga za razvezo zakonske zveze ter za odločitev o varstvu in vzgoji otroka, določitvi preživnine in ureditvi stikov. Isti dan je sodišče izdalo začasno odredbo o stikih. Pojasnjuje, da je bila 25. 4. 2020 iz skupnega bivališča prisiljena z otrokom oditi zaradi nasilja, ki ga je nad njo izvajal predlagatelj. Najprej si je uredila namestitev varni hiši, od koder je 12. 5. 2020 z otrokom odšla v domovino, saj v Sloveniji ni imela nikogar, ki bi ji lahko pomagal. Zoper predlagatelja teče pred Okrožnim sodiščem v Kopru kazenski postopek zaradi nasilja v družini po prvem odstavku 195. člena Kazenskega zakonika (v nadaljevanju KZ-1).

12. Nedvomno je bilo v času vložitve predloga za začasno odredbo in predloga za razvezo zakonske zveze, zaupanje otroka v varstvo in vzgojo, določitev preživnine in ureditev stikov za odločanje pristojno sodišče v Republiki Sloveniji. Bistvo problema je, ali so podani pogoji po MKSOVO, po katerih slovensko sodišče ni več pristojno oziroma ali je prišlo do ustalitve pristojnosti. Po 29. členu Zakona o pravnem postopku (v nadaljevanju ZPP), ki se uporablja na podlagi 42. člena ZNP-1, je slovensko sodišče pristojno, kadar je njegova pristojnost v sporih z mednarodnim elementom izrecno določena z zakonom ali z mednarodno pogodbo. Mednarodna pristojnost je procesna predpostavka, na katero mora sodišče po 18. členu ZPP ves čas postopka paziti po uradni dolžnosti. Ta določba odkazuje, da ne more priti do ustalitve pristojnosti. To izhaja tudi iz 7. člena MKSOVO, ki določa, da sodišče države, v kateri je imel otrok tik preden je bil nezakonito odpeljan ali zadržan svoje običajno bivališče, obdrži svojo pristojnost, dokler niso podani pogoji iz navedenega člena konvencije. Zmotno je predlagateljevo stališče, da se 7. člen MKSOVO uporablja samo do ustalitve pristojnosti oziroma da bi ga bilo mogoče v obravnavani zadevi uporabiti samo v primeru, če bi predlagatelj sprožil postopek, ko bi otrok že pridobil običajno bivališče v drugi državi in bi tam prebival najmanj eno leto.

13. Ustava Republike Slovenije v 8. členu opredeljuje splošen odnos med notranjim in mednarodnim pravom in določa primat mednarodnega prava nad nacionalnim. Tako določa tudi Dunajska konvencija o pravu mednarodnih pogodb v 27. členu: država pogodbenica se ne more sklicevati na svoje notranje pravo, da bi opravičila neizvajanje mednarodne pogodbe. Določba 89. člena ZMZPP in sklep Višjega sodišča v Ljubljani IV Cp 882/2020 se nanašata na vprašanje, ali je (bilo) slovensko sodišče pristojno ob vložitvi predloga, o čemer v obravnavani zadevi ni dvoma. Slovensko sodišče ne bi izgubilo pristojnosti, če bi predlagatelj pričel ustrezne postopke za vrnitev otroka, a tega ni izkazal. V takem primeru je v največjo otrokovo korist, da se pristojnost »spremeni.«

14. Ker je treba predlog za razvezo zakonske zveze po nacionalnem pravu (po 85. členu ZNP-1)

obravnavati skupaj s predlogom v zvezi z otrokovim varstvom in vzgojo, preživljanjem in stiki, slovensko sodišče po prepričanju nasprotne udeleženke ni pristojno niti za odločanje o razvezi zakonske zveze. Zato je pravilna odločitev o zavrženju predloga v celoti (glede razveze in vprašanj v zvezi z otrokom). Če bi Vrhovno sodišče menilo, da je odločitev o zavrženju predloga za razvezo zakonske zveze napačna, bi moralo pojasniti, da je zaradi primata mednarodne pogodbe nad nacionalnim pravom dopustno o razvezi odločati ločeno od postopka v zvezi z varstvom in vzgojo otroka, ter bi moralo o razvezi odločiti slovensko sodišče, predlog za odločitev o varstvu in vzgoji, preživljanju in stikih otroka pa zavreči zaradi nepristojnosti.

15. V zvezi s tretjim dopuščenim vprašanjem nasprotna udeleženka opozarja na 10. člen MKSOVO. Meni, da ta slovenskemu sodišču preprečuje, da bi k razveznemu postopku pritegnilo še postopek varstva, vzgoje, preživljanja in stikov otroka, poleg tega pa je zadeva *res iudicata*.

Presoja utemeljenosti revizije

16. Revizija je utemeljena.

17. ZPP, ki se glede mednarodne pristojnosti sodišč po 42. členu ZNP-1 uporablja tudi v nepravdnih postopkih, v 29. členu določa, da je sodišče Republike Slovenije pristojno za sojenje, kadar je njegova pristojnost v sporu z mednarodnim elementom izrecno določena z zakonom ali z mednarodno pogodbo; če izrecne določbe o mednarodni pristojnosti za določeno vrsto sporov v zakonu ali mednarodni pogodbi ni, je sodišče Republike Slovenije pristojno za sojenje v tovrstnem sporu tudi tedaj, kadar njegova pristojnost izvira iz določb o krajevni pristojnosti.

18. Na območju Evropske unije veljajo na posameznih področjih urejanja enotna pravila o mednarodni pristojnosti; ta se kot notranje pravo uporabljajo tudi v Republiki Sloveniji.

19. Predmet tega postopka je predlog za razvezo zakonske zveze in za odločitev o varstvu, vzgoji, in preživljanju ter o stikih otroka. Presoja, ali je podana pristojnost slovenskega sodišča, je treba opreti na različne, v nadaljevanju navedene konvencijske predpise (ti zavezujejo podpisnice konvencij, ki so lahko tudi nečlanice Evropske unije) in predpise evropskega prava (ti zavezujejo članice, razen posameznih izjem²).

Pristojnost sodišča in uporaba prava glede razveze zakonske zveze udeležencev tega postopka

20. Sicer pravilno, a za odločitev o dopuščenih vprašanjih neodločilno je revidentovo stališče, da je treba po slovenskem pravu v primerih, ko se predlog nanaša na razvezo zakonske zveze in na vprašanja varstva in vzgoje, preživljanja in stikov skupnih otrok s starši, o vsem navedenem odločiti v istem, in sicer v razveznem postopku (ne pa ravno obratno, kot izhaja iz obrazložitve odločb nižjih sodišč): ZNP-1 v 85. členu z vidika procesnega prava in DZ v drugem odstavku 98. člena DZ z vidika materialnega prava določata, da sodišče hkrati z razvezo zakonske zveze odloči tudi o varstvu, vzgoji in preživljanju skupnih otrok ter o stikih zakoncev s skupnimi otroki.

21. Vprašanje pristojnosti slovenskega sodišča za razvezo zakonske zveze z mednarodnim elementom je urejeno z Uredbo Sveta (ES) št. 2201/2003 z dne 27. 11. 2003 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v zakonskih sporih in sporih v zvezi s starševsko odgovornostjo ter o razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1347/2000 (v nadaljevanju Uredba Bruselj II a). Ta je del nacionalnega prava Slovenije kot države

članice Evropske unije, jo zavezuje in se uporablja neposredno. V 3. členu Uredba Bruselj II a določa več naveznih okoliščin, kar lahko privede do soobstoja več enakovrednih sodnih pristojnosti; med njimi ni hierarhije.³ V literaturi se zastopa stališče, da Uredba Bruselj II a izhaja iz načela ustalitve pristojnosti (*perpetuatio fori*): če se je postopek že začel in je določena pristojnost sodišča države članice Evropske unije, naknadne spremembe okoliščin, na podlagi katerih je bila določena pristojnost (na primer običajno prebivališče, državljanstvo), ne vplivajo na že obstoječo, izvirno pristojnost sodišča.⁴

22. Okoliščini, na kateri se lahko navezuje pristojnost slovenskega sodišča, sta, da sta zakonca običajno prebivala na območju Slovenije in da predlagatelj tu še vedno prebiva.⁵ Subsidiarna pristojnost slovenskega sodišča bi bila zaradi predlagateljevega slovenskega državljanstva in prebivanja na območju Slovenije res podana tudi po 2. točki prvega odstavka 68. člena ZMZPP, a bi se ta zakon uporabil (za kar se zavzema revident) le, če po Uredbi Bruselj II a ne bi bila podana pristojnost nobene države članice.⁶

23. Materialnopravnih določb Uredba Bruselj II a ne vsebuje.⁷

24. Odločitev o zavrženju predloga v delu, ki se nanaša na razvezo zakonske zveze udeležencev postopka zaradi nepristojnosti slovenskega sodišča, je po prej povedanem v nasprotju z Uredbo Bruselj II a in je procesno napačna.

25. Trditev nasprotne udeleženke v odgovoru na revizijo o nedovoljenosti predloga za razvezo zakonske zveze zaradi procesne ovire res iudicata, ki naj bi nastopila z razvezno sodbo ruskega sodišča, je neutemeljena: niti zatrjevano ni bilo, da bi bila ta sodba priznana v Republiki Sloveniji.

Pristojnost sodišča za odločitev o preživljanju otroka

26. Ker je bil tudi predlog za odločitev o preživljanju otroka zavržen zaradi stališča o nepristojnosti slovenskega sodišča po pravilih MKSOVO, Vrhovno sodišče opozarja, da je uporaba navedene konvencije v preživninskih zadevah v njenem 4. členu izrecno izključena. Preizkus morebitne izključitve pristojnosti slovenskega sodišča je treba opraviti na podlagi Uredbe Sveta (ES) št. 4/2009 z dne 18. decembra 2008 o pristojnosti, pravu, ki se uporablja, priznavanju in izvrševanju sodnih odločb ter sodelovanju v preživninskih zadevah.⁸

Pristojnost sodišča za odločitev o varstvu in vzgoji ter stikih otroka

27. Deklica je bila protipravno odpeljana iz države, ki je članica Evropske unije, v državo, ki to ni. Ko otrok nima običajnega bivališča na območju države članice, ima pa ga na območju tretje države, ki je pogodbenica Haaške konvencije 1996 (MKSOVO), se uporabljajo pravila te konvencije. Če bi imel otrok običajno bivališče na območju države članice, bi se uporabila Uredba Bruselj II a, kot slednja določa v 61. členu, ki ureja razmerje te uredbe do MKSOVO. Uredba veže pristojnost na otrokovo običajno bivališče na ozemlju držav članic.⁹ Je pa otrokovo običajno bivališče pomembno tudi za uporabo MKSOVO.

28. Zato Vrhovno sodišče najprej poudarja, da vsebine pojma otrokovega običajnega bivališča ne določa nobena konvencija ali uredba. Ugotoviti ga je treba v vsakem posameznem primeru glede na okoliščine, ki ga obeležujejo. Ob razlagi Uredbe Bruselj II a je Sodišče Evropske unije (v nadaljevanju SEU) v več odločbah navedlo, da se otrokovo običajno bivališče ujema s krajem, ki zanj dejansko pomeni središče njegovih življenjskih interesov,¹⁰ določeno na podlagi celovite presoje dejanskih okoliščin posameznega primera¹¹, pri čemer je poleg fizične prisotnosti otroka v državi treba upoštevati tudi druge dejavnike, kot

so na primer dolžina, rednost, pogoji bivanja in razlogi za bivanje na ozemlju države članice, razlogi za preselitev, znanje jezikov, državljanstvo otroka, pogoje in kraj šolanja ter družinske in socialne vezi otroka v »novi« državi, ki lahko kažejo, da ta navzočnost nikakor ni začasna ali priložnostna ter da odraža neko vključenost v družbeno in družinsko okolje.¹² Uveljavljeno je stališče, da je običajno bivališče dejanski in ne pravni pojem.

29. Nadalje Vrhovno sodišče pojasnjuje, da sta podpisnici MKSOVO tako Republika Slovenija kot Ruska federacija, slednja kljub temu, da ni več članica Sveta Evrope. Odbor ministrov Sveta Evrope je z resolucijo z dne 16. 3. 2022 odločil, da Ruska federacija z istim dnem preneha biti članica Sveta Evrope. Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljevanju EKČP) je ne zavezuje več, Evropsko sodišče za človekove pravice pa je ustavilo obravnavo njenih (novih) primerov. Je pa z resolucijo z dne 23. 3. 2022 Odbor ministrov odločil, da Ruska federacija ostaja pogodbenica stranka tistih konvencij in protokolov, sprejetih v okviru Sveta Evrope, k spoštovanju katerih se je zavezala in h katerim lahko pristopijo tudi države, ki niso članice Sveta Evrope. Skladno z njenim 58. členom lahko k MKSOVO pristopi vsaka država (torej tudi države, ki niso članice Sveta Evrope), kar pomeni, da ta Rusko federacijo še naprej zavezuje. Zato je treba (v okviru dopuščenih vprašanj) preizkusiti, ali je bila v izpodbijanem sklepu pravilno uporabljena.

30. Predmet predlaganega odločanja o varstvu, vzgoji in stikih otroka se ujema z obsegom uporabe MKSOVO, kot je ta določen v njenem 3. členu.¹³

31. O nepristojnosti slovenskega sodišča za odločanje o varstvu in vzgoji ml. C. A. ter o njenih stiki z očetom A. A. je bilo odločeno na podlagi 7. člena MKSOVO, o čemer več v nadaljevanju.

Splošno pravilo o pristojnosti

32. MKSOVO v 5. členu določa splošno pristojnost v zadevah dodelitve, izvajanja, prenehanja ali omejitve starševske odgovornosti in njenega prenosa: pristojni so sodni ali upravni organi države pogodbenice, v kateri je *otrokovo običajno prebivališče*. Drugačna je ureditev v Uredbi Bruselj II a: po splošni določbi o pristojnosti iz prvega odstavka 8. člena so sodišča države članice pristojna v zadevah starševske odgovornosti v zvezi z otrokom, ki *običajno prebiva v tisti državi članici v trenutku, ko je sodišče začelo postopek*.

Izjeme od splošnega pravila

33. MKSOVO v 7. členu kot izjemo od splošnega pravila o pristojnosti ureja pristojnost v primerih nezakonite preselitve otroka: določa pogoje, pod katerimi je kljub preselitvi otroka in pridobitvi običajnega bivališča v državi, v katero je nezakonito preseljen, za odločanje o vprašanjih iz 3. člena konvencije pristojno sodišče države običajnega bivališča pred preselitvijo.¹⁴ Enako določa Uredba Bruselj II a v 10. členu.

34. Z revizijo grajano stališče sodišč prve in druge stopnje je, da v obravnavani zadevi slovensko sodišče ni pristojno za odločanje o varstvu in vzgoji ter stikih otroka, ker je zaradi nastopa pogojev iz 7. člena MKSOVO pristojnost prešla na sodišče Ruske federacije. Presoja, ali je to stališče pravilno, bo pomembna za odločitev v primeru neutemeljenosti v reviziji izrecno uveljavljane teze, da pristojnost slovenskega sodišča temelji na določbi 10. člena MKSOVO. Enake določbe, kot je zadnje navedena, Uredba Bruselj II a ne vsebuje.

35. Z vidika uporabe 10. člena MKSOVO v obravnavani zadevi je bistveno, da je bil predlog za odločitev o varstvu in vzgoji ter stikih otroka (kar po 3. členu MKSOVO spada med ukrepe za varstvo otroka) vložen skupaj s predlogom za razvezo zakonske zveze otrokovih staršev. V takih primerih 10. člen MKSOVO določa pritegnitev postopka o varstvu, vzgoji in stikih otroka k sodišču, pristojnemu za razvezo zakonske zveze otrokovih staršev (atrakcijo pristojnosti),¹⁵ čeprav slednje za samostojno odločanje o varstvenih ukrepih (morda) po 7. členu konvencije ne bi bilo pristojno.¹⁶ Bistvo določbe je, da lahko sodišče države pogodbenice, ki je pristojno za razvezo, ne glede na 7. člen MKSOVO, sprejme tudi ukrepe za varstvo otroka, ki ima običajno bivališče v drugi državi, pod pogoji: (1) če tako določa pravo države tega sodišča, (2) če ob uvedbi postopka eden od staršev običajno prebiva v tej državi in ima eden od njiju starševsko odgovornost za otroka, (3) če so se starši oziroma druga oseba, ki ima starševsko odgovornost do otroka, strinjali, da so ti organi pristojni za sprejetje takih ukrepov in (4) če je pristojnost v skladu z otrokovimi koristmi.¹⁷

36. Ker sta sodišči nižjih stopenj, kot je bilo že povedano, napačno odrekli pristojnost slovenskemu sodišču za odločitev o predlogu za razvezo zakonske zveze predlagatelja in nasprotne udeleženke, nista ugotavljali dejanskih in presojali pravnih okoliščin v zvezi s pristojnostjo tega sodišča tudi za odločitev o predlogu glede varstva in vzgoje ter otrokovih stikov na podlagi 10. člena MKSOVO.¹⁸

Odgovor na drugo in tretje dopuščeno vprašanje

37. Na drugo dopuščeno vprašanje Vrhovno sodišče odgovarja nikalno: v primeru, da se sodišče Republike Slovenije izreče za nepristojno zaradi nastopa okoliščin po 7. členu MKSOVO, ni utemeljen tudi izrek o nepristojnosti slovenskega sodišča glede razveze zakonske zveze.

38. Na tretje dopuščeno vprašanje je odgovor pritrdilen: v primeru, da je za razvezo zakonske zveze predlagatelja in nasprotne udeleženke pristojno slovensko sodišče, se tudi vprašanja, povezana z varstvom in vzgojo ter stiki mladoletnega otroka, rojenega v tej zakonski zvezi, obravnavajo pred slovenskim sodiščem, če so izpolnjeni pogoji iz 10. člena MKSOVO.

39. Ker utemeljenost revizije glede odločitve o razvezi zakonske zveze izhaja že iz odgovora na drugo dopuščeno vprašanje, glede odločitve o varstvu, vzgoji in stikih pa iz potrebe po dopolnitvi postopka v zvezi z odgovorom na tretje dopuščeno vprašanje, Vrhovno sodišče na prvo dopuščeno vprašanje ni odgovorilo; odgovor nanj bi bil pomemben šele, če pristojnosti slovenskega sodišča ne bo mogoče utemeljiti z določbo 10. člena MKSOVO.

Odločitev o reviziji

40. Vrhovno sodišče je reviziji ugodilo, sklepa sodišč druge in prve stopnje razveljavilo in zadevo vrnilo slednjemu v nov postopek (drugi odstavek 380. člena ZPP).

Odločitev o stroških revizijskega postopka

41. Skladno z določbo tretjega odstavka 165. člena ZPP je Vrhovno sodišče odločitev o stroških revizijskega postopka pridržalo za končno odločbo.

Sestava senata in glasovanje

42. Vrhovno sodišče je o reviziji odločalo v senatu, navedenem v uvodu tega sklepa. Odločitev je sprejelo soglasno (sedmi odstavek 324. člena ZPP).

¹ Velja od 15. 2. 2005.

² Tako na primer Uredba Bruselj II a ne velja za Dansko; glej 31. točko uvodne izjave.

³ Glej S. Kraljić, v M. Repas in V. Rijavec (ur), Mednarodno zasebno pravo Evropske unije, Uradni list RS, Ljubljana 2018, stran 362.

⁴ Tako S. Kraljić, navedeno delo, stran 363 in tam navedeni viri.

⁵ V prvem odstavku 3. člena Uredba Bruselj II a določa: V zadevah glede razveze, prenehanja življenjske skupnosti ali razveljavitve zakonske zveze so pristojna sodišča države članice: (a) na ozemlju katere: - zakonca običajno prebivata ali - sta zakonca nazadnje običajno prebivala, če eden od njiju še vedno tam prebiva, ali - nasprotna stranka običajno prebiva ali - v primeru skupne vloge, običajno prebiva eden od zakoncev ali - vlagatelj običajno prebiva, če je prebival tam najmanj leto dni neposredno pred vložitvijo vloge, ali - vlagatelj običajno prebiva, če je bival tam najmanj šest mesecev neposredno pred vložitvijo vloge in je bodisi državljan te države članice ali pa ima, v primeru Združenega kraljestva in Irske, tam svoj "domicile"; (b) katere državljana sta oba zakonca ali, v primeru Združenega kraljestva in Irske, kjer imata oba zakonca svoj "domicile."

⁶ Glej S. Kraljić, prav tam, stran 357.

⁷ Vsebuje jih Uredba Sveta (EU) št. 1259/2010 z dne 20. decembra 2010 o izvajanju okrepljenega sodelovanja na področju prava, ki se uporablja za razvezo zakonske zveze in prenehanje življenjske skupnosti (v nadaljevanju Uredba Rim III). Po njenem 8. členu sta podani navezni okoliščini za uporabo slovenskega prava iz točke b (običajno skupno prebivališče zakoncev v Sloveniji je prenehalo manj kot eno leto pred pričetkom postopka, predlagatelj pa ga ima še vedno tu) in podredno iz točke d (postopek se je začel pred sodiščem v Sloveniji).

⁸ SEU je v 4. točki izreka sodbe C-579/18 z dne 3. 10. 2019 pojasnilo, da pojem »starševska odgovornost« v smislu Uredbe Bruselj II a zajema zlasti pravico do varstva in vzgoje ter prebivališča, ne pa tudi prispevka staršev v zvezi s tem; ta je zajet s pojmom »preživitinska obveznost« in spada na področje uporabe Uredbe Sveta (ES) 4/2009.

⁹ Glej na primer odločbi SEU C-603/20 z dne 24. 3. 2021 in C572/21 z dne 14. julija 2022, točka 37.

¹⁰ Glej sodbo C512/17 z dne 28. junija 2018, točka 42.

¹¹ Glej sodbo C512/17 z dne 28. junija 2018, točki 42 in 54.

¹² Glej sodbi C512/17 z dne 28. junija 2018, točka 41 in C572/21 z dne 14. julija 2022, točka 24.

¹³ Ta se glasi: »Ukrepi, omenjeni v 1. členu, se lahko nanašajo predvsem na (a) dodelitev, izvajanje, prenehanje ali omejitev starševske odgovornosti in njen prenos; (b) pravico do varstva in vzgoje, vključno s pravico skrbeti za otroka in predvsem pravico do odločanja o kraju njegovega prebivališča, ter pravico do stikov, vključno s pravico odpeljati otroka za določen čas v kraj, ki ni njegovo običajno prebivališče; (c) skrbništvo, varstvo in podobne institucije; (d) imenovanje in naloge oseb ali organov, ki so odgovorne za otroka ali njegovo premoženje, ga zastopajo ali mu pomagajo pri namestitvi otroka v rejniško družino ali zavod ali zagotovitev njegovega varstva v kafali ali podobni ustanovi; (f) nadzor javnih organov nad tem, kako osebe, odgovorne za otroka, zanj skrbijo; (g) upravljanje, hrambo otrokovega premoženja ali razpolaganje.«

¹⁴ Besedilo 7. člena MKSOVO je sledeče: 1. Če je bil otrok nezakonito odpeljan ali zadržan, organi države pogodbenice, v kateri je imel otrok, tik preden je bil odpeljan ali zadržan, svoje običajno prebivališče, obdrži svojo pristojnost, dokler otrok ne pridobi običajnega prebivališča v drugi državi in (a) vsaka

oseba, institucija ali drug organ s pravico do varstva in vzgoje ne privoli, da je otrok odpeljan ali zadržan, ali če (b) otrok biva v tej drugi državi vsaj eno leto, potem ko je oseba, institucija ali drug organ s pravico do varstva in vzgoje izvedel ali bi moral izvedeti za kraj, v katerem je otrok, in ni več v postopku nobena prošnja za vrnitev otroka, vložena v tem obdobju, otrok pa se je že vključil v svoje novo okolje. 2. Šteje se, da je bil otrok nezakonito odpeljan ali zadržan: (a) če so s tem kršene vse ali posamezne pravice do varstva in vzgoje, dodeljene osebi, instituciji ali drugemu organu po zakonu države, v kateri je imel otrok običajno prebivališče, preden je bil odpeljan ali zadržan, in (b) so se v času, ko je bil otrok odpeljan ali zadržan, dejansko uresničevale oz. bi se uresničevale vse ali posamezne pravice, če otrok ne bi bil odpeljan ali zadržan. Pravice do varstva in vzgoje, omenjene v pododstavku (a), lahko izhajajo predvsem iz zakona, sodne ali upravne odločbe ali sporazuma, veljavnega po pravu te države. 3. Dokler organi, prvič omenjeni v prvem odstavku, obdržijo svojo pristojnost, lahko organi države pogodbenice, v katero je bil otrok odpeljan ali v kateri je bil zadržan, izvajajo le tiste nujne ukrepe v skladu z 11. členom, ki so potrebni za varstvo otroka ali njegovega premoženja.

¹⁵ Besedilo 10. člena MKSOVO:(1) Ne glede na 5. do 9. člen lahko organi države pogodbenice, ki so pristojni, da odločajo o vlogi za razvezo ali ločitev ali razveljavitev zakonske zveze staršev otroka, ki ima običajno bivališče v drugi državi pogodbenici, sprejmejo ukrepe za varstvo otroka ali njegovega premoženja, če tako določa pravo njihove države in čea) ob uvedbi postopka eden od staršev običajno prebiva v tej državi in ima eden od nji ju starševsko odgovornost za otroka in b) so se starši oziroma katerakoli druga oseba, ki ima starševsko odgovornost za otroka, strinjali, da so ti organi pristojni za sprejetje takih ukrepov, in če je ta pristojnost v skladu z otrokovimi koristmi.(2) Pristojnost za sprejetje ukrepov za varstvo otroka, določena v prvem odstavku, preneha takoj po pravnomočni uveljavitvi ali zavrnitvi vloge za razvezo, ločitev ali razveljavitev zakonske zveze ali po koncu postopka zaradi drugih razlogov.

¹⁶ Določba pride v poštev, ko družina razpade, pri čemer ima eden od zakoncev z otroki običajno bivališče v eni državi, drugi pa v drugi državi in velja tako za sporazumno razseljene družine kot tudi primere, kakršni so tu obravnavani, ko je otrok v drugi državi zadržan protipravno.

¹⁷ Tako tudi sklep VSC I Cp 409/2021 z dne 18. 11. 2021, točka 8 obrazložitve.

¹⁸ Prav tam.

Datum zadnje spremembe: 01.02.2024