

REPUBLIKA SLOVENIJA
VIŠJE SODIŠČE V MARIBORU

Oddelek za civilno sodstvo
2000 Maribor, Sodna ulica 14

OKROŽNO SODIŠČE
V SLOVENJ GRADCU

13. 01. 2011

PREJETO

IP174/2010

III Cp 1980/2010

SKLEP

Višje sodišče v Mariboru je v senatu višjih sodnikov Vlaste Polanec kot predsednice in svétnikov Branka Reimana ter mag. Jelke Kurnik kot članov, v pravdni zadevi tožeče stranke: [redacted] zastopan po [redacted]

[redacted], proti toženi stranki: [redacted] partnerji d.o.o. v Ravnah na Koroškem, zastopana po Odvetnišk [redacted] zaradi predodelitve mladoletnega otroka, dodelitve stikov in plačevanja preživnine, o pritožbi tožeče stranke proti sklepu Okrožnega sodišča v Slovenj Gradcu opr. št. I P 174/2010 z dne 7.12.2010, na seji dne 7.1.2011

sklenilo:

Pritožba se zavrne in v izpodbijanem zavrnilnem delu **p o t r d i** sklep sodišča prve stopnje.

Tožeča stranka krije sama svoje stroške pritožbenega postopka.

Obrazložitev:

1.
Z izpodbijanem sklepom je sodišče prve stopnje zavrnilo predlog tožeče stranke za izdajo začasne odredbe, na podlagi katere naj bi se [redacted] roj. začasno predodelila v varstvo, vzgojo in oskrbo očetu – tožniku, materi – toženki pa bi se odvzela pravica do stikov z otrokom do zaključka pravnega postopka oziroma podrejeno, toženka bi lahko z otrokom imela stike enkrat na mesec po tri ure pod nadzorom CSD Ravne na Koroškem. Z istim sklepom je prvostopno sodišče ustavilo

postopek za izdajo začasne odredbe, da je toženka dolžna plačevati preživnino za otroka v višini 100,00 EUR mesečno. V odločbi o stroških postopka za izdajo začasne odredbe je odločilo, da ti predstavljajo nadaljnje pravnne stroške.

2.

Proti odločitvi prvostopnega sodišča o zavrnitvi predloga za izdajo začasne odredbe se je pritožila tožeča stranka zaradi zmotne in nepopolne ugotovitve dejanskega stanja, zmotne uporabe materialnega prava in bistvenih kršitev določb pravnega postopka. Zmotno in nepopolno ugotovitev dejanskega stanja pritožba obrazlaga z zmotno in nepopolno presojo prvostopnega sodišča o obstoju verjetnosti zahtevka kot temeljne predpostavke za izdajo začasne odredbe po določbi 411. člena Zakona o pravnem postopku – ZPP v zvezi z določbo 272. člena Zakona o izvršbi in zavarovanju – ZIZ. Po pritožbi je verjetnost zahtevka (terjatve) v obravnavanem primeru podana z izkazanim sumom spolne zlorabe s strani toženke in njenega , kar pritožba zelo obširno obrazlaga z navajanjem dejstva in okoliščin, katere je po pritožbi prvostopno sodišče ob presoji obstoja verjetnosti zahtevka zmotno presodilo. Zaradi neizvedbe predlaganih dokazov (poizvedbe v vrtcu , zaslišanje p. . . . pregled posnetkov pritegnitev izvedenca klinične psihologije) je nadalje prvostopno sodišče nepopolno ugotovilo dejansko stanje v smeri obstoja verjetnosti terjatve. Glede obstoja spolne zlorabe otroka po pritožbeno novoto – izjavo . Bistveno kršitev določb postopka je prvostopno sodišče po pritožbi zagrešilo s tem, ker je odločitev prvostopnega sodišča v nasprotju z izvedenimi dokazi oziroma izpodbijani sklep nima razlogov o odločilnih dejstvih in je arbitraren. Prvostopno sodišče je tako zagrešilo bistveno kršitev določb postopka po 14. in 15. točki drugega odstavka 339. člena ZPP. Materialno pravo je prvostopno sodišče zmotno uporabilo v posledici zmotne in nepopolne ugotovitve dejanskega stanja. Pritožbenemu sodišču predlaga, da prvostopni sklep v izpodbijanem delu spremeni tako, da se predlogu za izdajo začasne odredbe ugodi ter odloči o pritožbenih stroških, podrejeno pa predlaga razveljavitev prvostopnega sklepa v izpodbijanem obsegu.

3.

Tožena stranka ni vložila odgovora na pritožbo.

4.

Pritožba ni utemeljena.

5.

Začasna odredba izdana po določbi 411. člena ZPP v zvezi z 272. členom ZIZ je praviloma ureditvene narave. Po sodni praksi (enako Ustavno sodišče RS v odločbi št. Up 410/01) je začasna odredba o varstvu in preživljanju skupnih otrok, o odvzemu ali omejitve pravice do stikov oziroma o načinu izvrševanja stikov izjemno in začasno sredstvo in jo lahko sodišče izda le, če ugotovi, da bi sicer otroku lahko nastala nepopravljiva ali nesorazmerno težko popravljiva škoda. Izda se lahko v primeru, če se pokaže, da varstvo in koristi otroka terjata nujno ukrepanje že tekom postopka. Pri izdaji začasne odredbe je dokazni standard znižan na stopnjo verjetnosti (tretji odstavek 411. člena ZPP v zvezi s prvim odstavkom 272. člena ZIZ).

6.

Ni sporno, da je s sodbo Okrožnega sodišča v Slovenj Gradcu opr. št. I P 216/2008 z dne 23.2.2010 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Mariboru opr. št. III Cp 849/2010 z dne 18.6.2010 dodeljena v varstvo, vzgojo in oskrbo materi, oče pa ima z otrokom določene stike in je dolžan plačevati preživnino za otroka. Navedena sodba ni izvršena, ker oče otroka noče izročiti materi v varstvo, vzgojo in oskrbo in tako otrok še vedno živi in biva pri očetu. V predmetnem pravnem postopku se vtožuje predodelitev otroka očetu ter hkrati predlaga izdaja začasne odredbe, da se otrok začasno predodeli v varstvo, vzgojo in oskrbo očetu. Kot razlog za izdajo začasne odredbe tožnik navaja spolno zlorabo otrok:

Po zatrjevanju tožeče stranke je _____ spolno zlorabljal v času stikov z materjo, ki so se izvajali na _____ torej na naslov _____

_____ kjer je po odhodu od tožnika živela tudi toženka. Toženka naj bi (tako tožeča stranka) vedela (omogočala) za navedene spolne zlorabe, vendar jih ni preprečila oziroma ustrezno ukrepala.

7.

Spolna zloraba otroka je ena izmed najhujših in zavržnih oblik nasilja nad otrokom in za otroka predstavlja nepopravljivo škodo. V sodnih postopkih spolna zloraba otroka narekuje urgentno postopanje sodišč v smeri varstva koristi otroka. V kolikor jo izvršujejo roditelji, predstavlja razlog za odvzem roditeljske pravice (116. člen Zakona o zakonski zvezi in družinskih razmerjih – ZZZDR). Spolna zloraba otroka v postopku izdaje začasne odredbe mora biti verjetno izkazana. Velja in zadostuje dokazni standard znižan na stopnjo verjetnosti.

8.

V obravnavanem primeru se pritožbeno sodišče pridružuje presoji prvostopnega sodišča, da ni izkazana verjetnost zahtevka (terjatve) _____ vedela za zatrjevano spolno zlorabo otroka p _____ in da spolne zlorabe ni preprečevala oziroma jo celo omogočala. Za tako zatrjevanje tožeča stranka ni predložila nobenega dokaza, prvostopno sodišče pa zatrjevane spolne zlorabe tudi samo ni ugotovilo ob izvedbi dokazov v smeri varstva otroka. Tožeča stranka je zatrjevala le, da _____ otroka spolno zlorabljal v času stikov otroka z materjo (dejanje naj bi bilo storjeno ob zadnjem stiku otroka v času od 8.10.2010 do 10.10.2010), ki so se izvrševali na naslov _____, torej v hiši, v kate _____ ostalimi člani družine _____ Da pa bi toženka (mati otroka) vedela oziroma celo omogočala spolne zlorabe svojega otroka, je toženka v izpovedbi odločno zanikala in sama povedala, da takšnega ravnanja nikakor ne bi dopuščala in bi _____ prijavila. Prvostopno sodišče je pravilno navedeno izpovedbo sprejelo kot verodostojno, ker iz poročil CSD ter izvedenskega mnenja izvedenke _____ izhaja, da je toženka dobra in ljubeča mati, ki varuje koristi otroka. Da je temu tako, nadalje izhaja iz samega postopanja toženke, ko se je tekom tega postopka, in sicer dne 29.11.2010 preselila v varno hišo _____, se torej odselila od doma, in s tem iz okolja, v katerem bi naj bila po zatrjevanju tožeče stranke storjena spolna zloraba _____ To pa hkrati pomeni, da mati otroka ne živi več v okolju, v katerem bi naj po zatrjevanju tožeče stranke prišlo do spolne zlorabe. Varna hiša, kot pravilno že zaključuje prvostopno sodišče, omogoča povsem varno bivanje matere z otrokom in bivanje toženke z otrokom v varni hiši in tudi po presoji pritožbenega sodišča onemogoča kakršnekoli spolne zlorabe otroka. Varna hiša je res sicer izjemno, vendar v danem primeru po presoji sodišča povsem

primerno življenjsko okolje za otroka, kjer bo lahko otrok povsem normalno živel skupaj z materjo z zagotovljeno varnostjo in po potrebi tudi strokovno pomočjo. Koristi otroka z bivanjem skupaj z materjo v varni hiši ne bodo prikrajšane, kot pravilno zaključuje že prvostopno sodišče. Nasprotna pritožbena izvajanja, da je nastanitev otroka v varni hiši v nasprotju z otrokovimi koristmi, so neutemeljena.

9.

Pravilno je stališče prvostopnega sodišča, da se iz razloga, ker toženka ne živi več v okolju, za katerega tožnik zatrjuje, da bi bil otrok v njem ogrožen, v postopku izdaje začasne odredbe, ni posebej ukvarjalo s tožnikovimi navedbami o spolnem nadlegovanju nad otrokom. Dejstvo je, da mati otroka, kateri je otrok s pravnomočno sodbo dodeljen v oskrbo, varstvo in vzgojo, živi in biva v okolju (varna hiša), v katerem bo otrok izločen iz stikov z, in je tako nad otrokom onemogočeno po tožniku zatrjevano spolno nasilje. Da pa bivanje matere z otrokom v varni hiši ni varno za varstvo otroka pred spolnim nasiljem, pa so nesprejemljiva izvajanja pritožbe. V zvezi z zatrjevanji pritožbe o spolni zlorabi pa velja še dodati, da policijska preiskava, ki je v času izdaje začasne odredbe bila že v zaključni fazi, ni potrdila po tožniku zatrjevanega suma storitve kaznivega dejanja spolne zlorabe otroka. Pri tem pa velja še opozoriti na izpovedbo priče (ginekologinje, ki je otroka prva pregledala), ki je zaslišana v postopku začasne odredbe povedala, da je pri „deklici šlo za bakterijsko vnetje spolovila, ki je bilo pordelo, prav tako je bila pordela koža nazaj proti anusu. Analiza bakteriološkega brisa pa je pokazala, da sta vnetje povzročili dve bakteriji, pri čemer je za eno bakterijo značilno, da se najpogosteje prenese iz črevesa. Samo vnetje spolovila je sicer lahko eden izmed pokazateljev spolne zlorabe otroka, pri čemer pa sam pregled spolovila otroka ni pokazal znakov podplutb, poškodbe spolovila, odrgnin, himen je bil nepoškodovan“. Tako pa je prvostopno sodišče postopalo pravilno, ko je zavrnilo izvedbo dokazov po poizvedbah v Vrtnu zaslišanju priče ter po posnetkih z dne 10.10.2010 in 2.4.2010 ter pritegnitvi izvedenca psihologije. Z navedenimi dokazi je tožeča stranka namreč želela izkazati spolno zlorabo otroka po iz navedenega razloga se kot nepotrebna pokaže tudi izvedba v pritožbi predlaganega dokaza – dopis

z dne 12.12.2010 (izjava ni podpisana – priloga A16) ter zaslihanje priče [ker z navedenim dokazom tožeča stranka izkazuje zatrjevano spolno nasilje nad otrokom po Povedano pa je že (točka 8 tega sklepa), da sedaj mati biva v okolju, ki je tudi za otroka povsem varno pred po tožeči stranki zatrjevanim spolnim in morebitnim drugim nasiljem nad otrokom. Zraven tega pa otrok kljub pravnomočni sodbi o dodelitvi otroka materi ne živi pri materi, temveč pri očetu, ker ta ne želi v nobenem primeru izročiti otroka materi zaradi zatrjevane spolne zlorabe in bojazni pred bodočo spolno zlorabo otroka, zaradi česar tudi ne dopušča stikov matere z otrokom. S takim postopanjem je tožnik povsem samovoljno (brez pravne podlage) dejansko izvršil predlagano začasno odredbo. Tako postopanje tožnika je po ugotovitvi, da materi otroka ni mogoče očitati nobenega dopuščanja ali celo omogočanja po tožniku zatrjevane spolne zlorabe otroka po dedku in da se je toženka odselila od doma (po tožeči stranki zatrjevano ogrožujoče okolje za otroka) v varno življenjsko okolje za otroka (varna hiša), v nasprotju s koristmi otroka. Na tak način se namreč otroka odteguje materi, kar zagotovo ni v korist otroka.

10.

Res je, kot navaja pritožba, da je pri pregledu otroka pri že navedeni ginekologinji bila ugotovljena tudi vsebnost alkohola v otrokovem urinu (0,02 g/l). To dejstvo, kot pravilno zaključuje prvostopno sodišče, pa tudi ne potrjuje pritožbenih izvajanj, da je otrok užival alkohol pri materi. Tak očitek je namreč toženka odločno zanikala, pri čemer je otrok, preden je bil odpeljan k zdravniku, bil še pri tožniku (očetu). Tak zaključek prvostopnega sodišča se pravilen pokaže tudi iz razloga, ker se v obravnavanem primeru zaenkrat ne more izključiti, da tožnik zlorablja sodne postopke in sodnim postopkom prilagaja okoliščine, ki bi lahko bile v prid presoji predodlitve otroka očetu.

11.

Prvostopnemu sodišču tudi ni očitati bistvenih kršitev določb postopka po 14. točki drugega odstavka 339. člena Zakona o pravnem postopku – ZPP (sklep nima razlogov o odločilnih dejstvih oziroma so ti v nasprotju med seboj, sklep je arbitraren) in po 15. točki drugega odstavka 339. člena ZPP (protispisnost), ker pregled izpodbijanega sklepa pokaže, da so v razlogih sklepa navedeni zadostni in razumni razlogi v smeri presoje, da ni izkazana nobena oblika spolne zlorabe otroka po toženki in da toženka živi v življenjskem okolju, ki povsem izpolnjuje otrokove koristi in nikakor ni ogrožujoče za otroka. Prvostopni sklep tako tudi ni arbitraren. Prvostopni sklep tudi ni v nasprotju z listinskimi dokazi (poročila in mnenja CSD, poročila policije, zdravstvena dokumentacija), kot skuša obširno prikazati pritožba, ker navedeni listinski dokazi o zatrjevani spolni zlorabi navajajo le trditve in zatrjevanja, kot jih je pri navedenih državnih organih oziroma službah zatrjeval tožnik oziroma osebe povezane s tožnikom. Državni organi oziroma zdravstvene službe v izdanih listinah ne ugotavljajo spolne zlorabe otroka po starem očetu, temveč povzemajo le sum spolne zlorabe po zatrjevanju tožeče stranke, kot pravilno ugotavlja že prvostopno sodišče. Nasprotna pritožbena izvajanja so neutemeljena.

12.

Po obrazloženem, in ker pritožbeno sodišče ob preizkusu izpodbijanega sklepa po uradni dolžnosti v skladu s prvim odstavkom 366. člena v zvezi z drugim odstavkom 350. člena ZPP ni ugotovilo uradoma upoštevnih kršitev določb postopka ali nepravilne uporabe materialnega prava, je o pritožbi odločilo, kot je razvidno iz izreka tega sklepa (2. točka 365. člena ZPP).

13.

Tožeča stranka s pritožbo ni uspela in zato krije sama svoje pritožbene stroške.

V Mariboru, dne 7.1.2011

Predsednica senata

