



**Številka:** Up-957/16-26

**Datum:** 22. 6. 2017

## ODLOČBA

Ustavno sodišče je v postopku odločanja o ustavni pritožbi A. B., C., ki jo zastopa Velimir Cugmas, odvetnik v Slovenskih Konjicah, na seji 22. junija 2017

odločilo:

**1. Sklep Višjega sodišča v Mariboru št. III Cp 842/2016 z dne 12. 9. 2016 in sklep Okrožnega sodišča v Mariboru št. IV P 1027/2015 z dne 22. 6. 2016 se v delu, ki se nanaša na zavrnitev pritožničinega predloga za izdajo začasne odredbe glede zaupanja mladoletne E. F. G. v začasno varstvo in vzgojo materi, razveljavita. Zadeva se v tem obsegu vrne Okrožnemu sodišču v Mariboru v novo odločanje.**

**2. Nasprotni udeleženec Č. D. sam nosi stroške postopka z ustavno pritožbo.**

## OBRAZLOŽITEV

### A.

1. V pravnem postopku zaradi odločitve o varstvu in vzgoji mladoletnih otrok, določitvi preživnine in stikov je sodišče prve stopnje odločalo o predlogu pritožnice za izdajo začasne odredbe. V tej pravdni zadevi je bila pred tem že izdana pravnomočna sodna odločba o začasni odredbi, ki je odrejala, da se hči pravnih strank E. F. G., rojena X. X.. XXXX, začasno, do pravnomočne rešitve zadeve, zaupa v varstvo in vzgojo očetu; hči pravnih strank H. I. J., rojena Y. Y. YYYY, pa se začasno, do pravnomočne rešitve zadeve, zaupa v varstvo in vzgojo materi. Z navedeno sodno odločbo so bili določeni tudi stiki med E. in materjo ter stiki med H. in očetom, in sicer tako, da potekajo vsako sredo od 15. 7. 2015 v prostorih Centra za socialno delo K. (v nadaljevanju CSD K.) pod nadzorom strokovnega delavca CSD od 15.00 do 16.30. Pri stikih očeta z H. je poleg strokovnega sodelavca CSD lahko prisotna tudi sestra E. Pritožnica je z novim predlogom za izdajo začasne odredbe (ki ga je podala na naroku za glavno obravnavo dne 13. 5. 2016) poskušala doseči spremembo začasnega skrbništva za E., in sicer tako, da se E.

začasno, do pravnomočne rešitve zadeve, zaupa v varstvo in vzgojo njej. Hkrati je sodišču predlagala, naj odloči, da se stiki med hčerama in očetom začasno, do pravnomočne rešitve zadeve, ne izvajajo.

2. Sodišče prve stopnje je pritožničin predlog v celoti zavrnilo. Pri tem se je oprlo zlasti na mnenje CSD K., po katerem je predlagana začasna odredba v nasprotju s koristmi E., s katero mati manipulira in jo pri sebi zadržuje brez pravnega naslova. Sodišče prve stopnje je hkrati dopolnilo svoj sklep o začasni odredbi z dne 27. 5. 2015 in dovolilo izvršbo z neposredno izročitvijo E. očetu. Določilo je tudi izvršiteljico, ki naj bi 24. 6. 2016 zjutraj med 7. in 8. uro ob navzočnosti strokovnega delavca CSD K. in očeta E. odvzela materi ali drugi osebi, pri kateri bi bila deklica v času opravljanja izvršbe, ter jo izročila očetu.<sup>1</sup> Sodišče prve stopnje je še odločilo, da je treba glede na kompleksnost spora in globoko nesoglasje med pravnima strankama sklep o začasni odredbi z dne 27. 5. 2015 dopolniti tudi z zagrožitvijo denarne kazni v višini 3.000,00 EUR, ki jo bo sodišče pravnima strankama v primeru morebitnih prihodnjih kršitev izreklo po uradni dolžnosti. Pojasnilo je, da bo predlog CSD K. glede spremembe obsega stikov E., sedaj že najstnice, ki vstopa v obdobje adolescence, ter njeno željo, da bo živela z materjo, upoštevalo ob izdaji končne odločbe. Zoper prvostopenjski sklep je pritožnica vložila pritožbo. Višje sodišče je v pretežnem delu potrdilo prvostopenjski sklep. Pritrdilo je ugotovitvi sodišča prve stopnje, da od 13. 6. 2016 pritožnica E. zadržuje pri sebi brez izvršilnega naslova. Glede na to je kot pravilno ocenilo odločitev sodišča prve stopnje glede pretnje z denarno kaznijo v primeru bodočih kršitev že izdane pravnomočne začasne odredbe o dodelitvi E. očetu. Višje sodišče pa je ugodilo pritožbi matere glede dovolitve izvršbe z neposredno izročitvijo E. očetu ter izpodbijani prvostopenjski sklep v tem delu razveljavilo. Ugotovilo je, da navedeni prisilni ukrep glede na starost hčere (13 let) ni v korist otroka.

3. Tako sodišče prve stopnje kot tudi Višje sodišče sta svojo odločitev o zavrnitvi pritožničinega predloga za začasno odredbo oprli zlasti na mnenje CSD K. Slednji je po pregledu obstoječe pisne dokumentacije (približno 950 strani) ocenil, da predlagana začasna odredba niti v celoti niti v delu ni v korist E. in H. CSD K. je dodatno poudaril, da koristi E. v danem primeru, kljub medsebojni povezanosti E. in H., pretehtajo v prid odločitvi o zaupanju E. očetu. Sodišče je v tej fazi postopka, upošteva mnenje CSD K., predvsem pa njegovo oceno, da bo oče E. v prihodnje omogočal redne stike z materjo in mlajšo sestro, česar pritožnica doslej ni bila sposobna zagotoviti (stiki očeta z H. že skoraj tri leta ne potekajo), štelo, da izdaja nove začasne odredbe pred meritorno odločitvijo ni potrebna. Ugotovilo je, da E. pri očetu ni ogrožena, prav tako pa niso izkazane okoliščine, ki bi zahtevale začasno, vendar nujno ukrepanje, da bi se preprečila nenadomestljiva oziroma težko nadomestljiva škoda.

4. Pritožnica zatrjuje kršitve pravic iz 14., 22., 23., 25., 53. in 54. člena Ustave, pa tudi kršitev 8. člena Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list

---

<sup>1</sup> Poskus neposredne izročitve se je zgodil, vendar neuspešno. Glede na jasno izraženo voljo E., da ne želi iti k očetu in da ne želi prisilnega ravnanja državnih organov, je izvršiteljica v zapisniku ugotovila, da je bila izvršba neuspešna.

RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 – v nadaljevanju EKČP) v zvezi s 5. in 9. členom Konvencije o otrokovih pravicah (Uradni list SFRJ, št. 15/90, Akt o notifikaciji nasledstva glede konvencij Organizacije združenih narodov in konvencij, sprejetih v Mednarodni agenciji za atomsko energijo, Uradni list RS, št. 35/92, MP, št. 9/92 – v nadaljevanju KOP). Eden od ključnih očitkov pritožnice je, da niti sodišče prve stopnje niti Višje sodišče nista pravilno zapolnili in uporabili pravnega standarda koristi otroka, ki ga je ob konkretni uporabi treba napolniti s pravnim in dejanskim pomenom. Pritožnica poudarja, da sta v konkretni zadevi tako H. kot tudi E. jasno izrazili svoje mnenje, ki ga je treba glede na stališča pravne teorije ter prakso Ustavnega sodišča in Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP) upoštevati pri zapolnjevanju pravnega standarda koristi otroka. Obe hčeri sta glede na svojo starost in zrelost tudi sposobni izraziti svojo voljo, o čemer naj bi se ob neposrednem stiku z njima prepričala tudi prvostopenjska sodnica. Pritožnica poudarja, da je E. 24. 6. 2016 izvršiteljici in vsem drugim navzočim (tudi očetu) jasno in glasno povedala, da noče k očetu, ker se ga boji, ker je do nje nasilen, in da je njena svobodna volja, da ostane pri mami. E. naj bi 28. 5. 2016 sodnici napisala pismo, v katerem je izrazila svojo voljo. Prav tako naj bi se sodnica osebno seznanila z E. voljo, ko je po neuspeli izvršbi 24. 6. 2016 med poukom prišla v šolo in zahtevala razgovor z E., ki ji je povedala enako kot predstavnici CSD K., izvršiteljici in njenemu spremstvu.

5. Da je prava in svobodna volja E., da želi biti v varstvu in vzgoji pri mami in da noče imeti stikov z očetom, je po zatrjevanju pritožnice podkrepljeno z več uradnimi zaznamki in drugimi dokazili, ki so v spisu. Kot zatrjuje pritožnica, Višje sodišče v izpodbijanem sklepu vseh navedenih dokazil sploh ni presodilo oziroma se do njih ni opredelilo, zaradi česar je izpodbijani sklep Višjega sodišča neobrazložen. Pritožnica meni, da sta bili s tem kršeni njena pravica do izjave in pravica do poštenega sojenja. Sodišče naj bi slepo sledilo nestrokovnemu mnenju CSD K. z dne 14. 6. 2016 in ugotovilo, da pritožnica manipulira z otrokoma, kar po njenem zatrjevanju ne drži. Sodišče mnenja CSD K. ni kritično in objektivno presodilo, in to navkljub dejstvu, da je to mnenje v nasprotju z jasno izraženo voljo H. in E. ter v nasprotju z listinskimi dokazili v spisu. Pritožnica je zato prepričana, da sodišče ni opravilo svoje sodne funkcije. Zatrjuje še, da se sodišče ni opredelilo do zatrjevanih nasilnih ravnanj očeta, kar naj bi bilo upoštevno za presojo koristi otroka. Pritožnica še dodaja, da se je CSD K. 24. 6. 2016 seznanil s pravo voljo E. (po svoji strokovni delavki) in ga mora skladno z določbami Zakona o zakonski zvezi in družinskih razmerjih (Uradni list RS, št. 69/04 – uradno prečiščeno besedilo – ZZZDR) tudi upoštevati. Zato pritožnica meni, da mnenje CSD K. z dne 14. 6. 2016 s kasnejšo dopolnitvijo tega mnenja z dne 20. 6. 2016 ne more biti upoštevno, saj ne upošteva prave volje E. in H. Pritožnica še zatrjuje, da v konkretnem primeru ni okoliščin, ki bi pretehtale nad željama obeh hčera, pač pa bi lahko zaradi neupoštevanja njunih želja prišlo do nepopravljive škode na njunem zdravju. Pritožnica predlaga tako razveljavitev sklepa Višjega sodišča kot prvostopenjskega sklepa z napolnilom, naj sodišči ponovno odločita o predlagani začasni odredbi.

6. Ustavno sodišče je s sklepom št. Up-957/16 z dne 9. 1. 2017 ustavno pritožbo delno sprejelo v obravnavo, in sicer v delu, ki se nanaša na zavrnitev pritožničinega predloga za

izdajo začasne odredbe glede zaupanja mladoletne E. F. G. v začasno varstvo in vzgojo njej (tj. materi). V preostalem delu ustavna pritožba ni bila sprejeta v obravnavo. V skladu s prvim odstavkom 56. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo in 109/12 – v nadaljevanju ZUstS) je Ustavno sodišče o sprejemu obvestilo Višje sodišče v Mariboru. V skladu z drugim odstavkom 56. člena ZUstS je ustavno pritožbo poslalo v odgovor nasprotni stranki iz pravnega postopka, tj. Č. D.

7. Nasprotni udeleženec iz pravde predlaga zavrnitev ustavne pritožbe. Po njegovem zatrjevanju je E. od začetka pravnega postopka (avgusta 2013) ves čas izražala željo, da želi živeti pri njem. Njena izražena volja ni bila v skladu z željami in pričakovanji pritožnice vse do junija 2016, ko naj bi E. pod pritiskom matere izpovedala drugače. Nasprotni udeleženec poudarja, da je med celotnim postopkom spoštoval vse sodne odločbe in vedno ravnal v korist mladoletnih otrok. Pritožnica naj bi po začetku razveznega postopka zoper njega začela vlagati krive ovadbe, vse z namenom, da bi ga diskreditirala v pravnem postopku. Vse vložene ovadbe naj bi se izkazale za neutemeljene, postopki v zvezi z njimi pa naj bi bili ustavljeni, zavrženi ali zavrnjeni. Kot zatrjuje nasprotni udeleženec, pritožnica ni žrtev, kot to skuša sama prikazati, temveč je oseba, ki spretno zlorablja svoje procesne pravice, vse z namenom, da bi zadovoljila svoje osebne interese, ne pa koristi otrok. Nasprotni udeleženec opozarja, da pritožnica med postopkom ni izkazala, da bi bil položaj mladoletnih hčerk tako ogrožen, da bi bilo nujno, da sodišče to, komu bo zaupalo v varstvo in vzgojo otroka, uredi še pred izvedbo dokaznega postopka in pred sprejetjem meritorne končne odločbe. Dodaja, da je pritožnica ves čas postopka ignorirala CSD K., z njim ni sodelovala in se ni odzivala na njegova vabila. Na CSD K. naj bi odšla šele potem, ko je zadržala E. brez pravne podlage (tj. po 13. 6. 2016). Prav tako ni nikoli spoštovala sodnih odločb in je večkrat ravnala nezakonito, s tem svojim ravnanjem pa naj ne bi varovala največjih koristi otrok. Pritožnica naj bi dejansko storila vse, da je "zlomila" voljo E., ki naj bi se ji dobra tri leta upirala. Pritožničina ravnanja med pravnim in kazenskimi postopki naj bi bila tako nerazumna, da naj bi vzbujala dvom, ali je pritožnica sploh sposobna izpolnjevati svoje starševske dolžnosti. Nasprotni udeleženec meni, da pritožnica svojih nezakonitih ravnanj ne more sanirati z začasnimi odredbami ter se sklicevati na zatečeno stanje in kršitev človekovih pravic. Predlaga zavrnitev ustavne pritožbe, hkrati pa tudi, naj sodišče pritožnici naloži plačilo njegovih stroškov v zvezi z odgovorom na ustavno pritožbo po priloženem stroškovniku.

8. Pritožnica v odzivu na odgovor nasprotnega udeleženca iz pravde, ki ji ga je poslalo Ustavno sodišče, zatrjuje, da Ustavno sodišče tega odgovora ne bi smelo upoštevati, saj nima zakonske podlage za to. Meni namreč, da v delu sodne odločbe, v katerem je bila ustavna pritožba sprejeta v obravnavo, ni odločeno o pravicah in obveznostih nasprotnega udeleženca. Pritožnica sicer vztraja pri svojih navedbah iz ustavne pritožbe.

**B. – I.**

9. Zatrjevanje pritožnice, da Ustavno sodišče nima podlage za upoštevanje odgovora na ustavno pritožbo, ki ga je poslal nasprotni udeleženec iz pravde, je pravno zgrešeno. Zahteva po vzpostavitvi kontradiktornosti v primeru, ko je ustavna pritožba sprejeta v obravnavo, izhaja tako iz 22. člena Ustave kot iz drugega odstavka 56. člena ZUstS. S tem se zagotavlja pravica do izjave nasprotnega udeleženca kot pomemben izraz pravice do enakega varstva pravic (22. člen Ustave). Tudi glede na prakso ESČP v zvezi s prvim odstavkom 6. člena EKČP je vzpostavitev kontradiktornosti tudi v postopku pred Ustavnim sodiščem nujni del poštenega postopka.<sup>2</sup>

## B. – II.

10. Eden od ključnih očitkov pritožnice je, da niti sodišče prve stopnje niti Višje sodišče nista pravilno zapolnili pravnega standarda koristi otroka, ki ga je ob konkretni uporabi treba napolniti s pravnim in dejanskim pomenom, pri tem pa zlasti nista upoštevali jasno izražene volje hčere E. Pritožnica sodiščema očita, da sta zgolj sledili mnenju CSD K.,<sup>3</sup> ne da bi to mnenje kritično presodili, poleg tega pa nista ocenili preostalih relevantnih dokazov v spisu (zlasti dokazov z dne 24. 6. 2016). Glede na take trditve mora Ustavno sodišče presoditi, ali sta sodišči (zlasti Višje) zadostili zahtevi po obrazloženi sodni odločbi (22. člen Ustave), ki od sodišča terja, da se v svoji odločitvi opredeli do vseh pravno odločilnih okoliščin.

11. Iz ustaljene ustavnosodne presoje izhaja, da je obrazložena sodna odločba bistveni del poštenega sodnega postopka. Z njo mora sodišče na konkreten način in z zadostno jasnostjo opredeliti razloge, na podlagi katerih je sprejelo svojo odločitev.<sup>4</sup> Obrazložitev sodne odločbe je samostojna in avtonomna prvina pravice do poštenega sojenja, ki ga – v okviru pravice do enakega varstva pravic – zagotavlja 22. člen Ustave. Iz te ustavne določbe izhaja tudi dolžnost sodišča, da se seznanj z navedbami strank, prouči njihovo dopustnost in pravno upoštevnost ter se do njih, če so za odločitev bistvene in niso očitno neutemeljene, v obrazložitvi svoje odločbe opredeli.<sup>5</sup> Ustrezna obrazložitev je hkrati tudi pogoj za preizkus razumnosti sprejete odločitve.<sup>6</sup> Zahteva po obrazloženi sodni odločbi je toliko večja v primerih, ko gre za najbolj občutljive sodne postopke, med katere spada tudi odločanje o varstvu in vzgoji mladoletnih otrok.

12. V postopku odločanja o varstvu in vzgoji mladoletnih otrok je izražena volja otroka eden od bolj pomembnih vidikov odločanja.<sup>7</sup> Volje otroka (bodisi izrecno bodisi konkludentno izražene) sodišče ne sme prezreti. Otrok namreč ni objekt sodnega

<sup>2</sup> Glej na primer sodbo ESČP v zadevi *Milatová in drugi proti Češki* z dne 21. 6. 2005.

<sup>3</sup> Gre za mnenje CSD K. št. 12001-60/2013-3/5 z dne 14. 6. 2016 in dopolnitev tega mnenja z dne 20. 6. 2016.

<sup>4</sup> Glej odločbo Ustavnega sodišča št. Up-147/09 z dne 23. 9. 2010 (Uradni list RS, št. 83/10).

<sup>5</sup> Glej odločbo Ustavnega sodišča št. Up-369/16 z dne 13. 7. 2016.

<sup>6</sup> Glej odločbo Ustavnega sodišča št. Up-1381/08 z dne 23. 9. 2009 (Uradni list RS, št. 80/09).

<sup>7</sup> Primerjaj odločbo št. Up-383/11 z dne 18. 9. 2013 (Uradni list RS, št. 85/13, in OdlUS XX, 16).

odločanja, pač pa subjekt, ki ga mora sodišče kot takega tudi obravnavati. Ustavno sodišče je večkrat poudarilo stališče, da mora biti v postopkih, ki se nanašajo na razmerja med starši in otroki, otrok obravnavan kot subjekt, kar zlasti pomeni, da je treba otrokom, ki so glede na svojo starost in zrelost sposobni razumeti okoliščine in samostojno izjaviti svojo voljo o njih, omogočiti, da to tudi storijo. Njihovo voljo pa je treba spoštovati, dokler je ta v skladu z načelom največje koristi otroka.<sup>8</sup> Pravico izjaviti se o tem, pri katerem od staršev, ki se razvežeta, želijo živeti, otrokom, ki so dovolj stari in zreli, da to pravico lahko uresničujejo, zagotavlja 22. člen Ustave.<sup>9</sup> Ta njihova pravica ima svoj temelj v spoštovanju osebnega dostojanstva otrok (34. člen Ustave). To še toliko bolj velja v primerih, ko so otroci glede na svojo starost in zrelost že sposobni razumeti položaj, v katerem so se znašli zaradi razveze staršev,<sup>10</sup> in so zato še posebej ranljivi, česar se morajo zavedati tako starši sami kot tudi pristojni državni organi, ki so, če se starši glede vzgoje in varstva otrok ne morejo sporazumeti, poklicani, da o tem odločijo.<sup>11</sup>

13. V obravnavani pravnih zadevi je 24. 6. 2016 prišlo do poskusa neposredne izvršbe predhodno izdane pravnomočne ureditvene začasne odredbe, ki je odredila, da se hči E. F. G. začasno, do pravnomočne rešitve te pravdne zadeve, zaupa v varstvo in vzgojo očetu. Ob poskusu oprave tega izvršilnega dejanja je hči E. pred navzočimi osebami izrazila svojo voljo, da ne želi k očetu, da želi ostati pri materi, ker je oče nasilen.<sup>12</sup> Navzoča strokovna delavka CSD K. je podala izjavo, da glede na nastalo situacijo otroka ne bodo odvzeli na silo. Izvršiteljica je nato prekinila opravo izvršilnega dejanja. Navedeno potrjuje tudi uradni zaznamek CSD K. z dne 24. 6. 2016 (ki ga je sestavila ob izvršilnem dejanju navzoča strokovna delavka), v katerem je zapisano, da je "deklica povedala, da naj jo že enkrat pustimo pri miru, da želi ostati pri mami, da noče k očetu, ker je nasilen", čemur je sledila ocena strokovne delavke CSD K., da bi odvzem na silo oziroma s prisilo za mladoletno E. pomenil prevelik stres in ji ne bi bil v korist.

14. Iz sodbe ESČP v zadevi *S. I. proti Sloveniji* izhaja, da se sodišče po neuspelem poskusu neposredne izvršbe ne more zadovoljiti z neformalno odklonitvijo izvršitve začasne odredbe, temveč mora v skladu z veljavno zakonodajo izdati novo začasno odredbo oziroma sprejeti katerokoli drugo zakonsko predvideno odločitev, če se mu ureditev po prej izdani začasni odredbi ne zdi več primerna.<sup>13</sup> Na splošno res velja

---

<sup>8</sup> Primerjaj 6. in 7. člen Evropske konvencije o uresničevanju otrokovih pravic (Uradni list RS, št. 86/99, MP, št. 26/99 – MEKUOP), ki prav tako obvezuje Republiko Slovenijo.

<sup>9</sup> Otrok, ki je sposoben izoblikovati lastna mnenja, ima pravico do njihovega svobodnega izražanja v vseh zadevah v zvezi z njim, o njihovi tehtnosti pa se presoja v skladu s starostjo in zrelostjo otroka. Za zagotavljanje tega namena ima otrok v katerem koli sodnem ali upravnem postopku v zvezi z njim še posebej možnost biti zaslišan (glej 12. člen KOP).

<sup>10</sup> Tudi v primerih, v katerih je ločitev staršev od otrok neizogibna, spada otrokova korist med bistvene okoliščine (primerjaj 9. člen KOP).

<sup>11</sup> Primerjaj odločbo Ustavnega sodišča št. Up-383/11, 16. točka obrazložitve.

<sup>12</sup> Glej zapisnik izvršiteljice o odvzemu in izročitvi otroka z dne 24. 6. 2016.

<sup>13</sup> Primerjaj sodbo ESČP v zadevi *S. I. proti Sloveniji* z dne 13. 10. 2011 (75. točka obrazložitve). V tej sodbi je ESČP ugotovilo kršitev 8. člena EKČP zaradi neizvršitve sodne odločbe o stikih med pritožnikom in mladoletnima otrokoma. Poudarilo je, da je sodišče s tem, ko je le pojasnilo, da začasne odredbe o stikih ne bo izvršilo, glede na to, da zakon take možnosti ne predvideva,

zadržan pristop pri izdaji začasnih odredb v družinskopravnih razmerjih.<sup>14</sup> Vendar mora sodišče v primeru, ko nastopijo spremenjene okoliščine, ki se v bistvenem dotikajo odločitve o začasnem režimu varstva in vzgoje otrok, odreagirati in pravno stanje uskladiti z dejanskim. Dejstvo, da je sodišče pred tem že izdalo pravnomočno začasno odredbo z drugačno vsebino, ne more biti ovira za to, da bi sodišče izdalo novo začasno odredbo o varstvu in vzgoji mladoletnega otroka, če to terjajo spremenjene okoliščine.

15. Navedena izhodišča so pomembna za ustavnosodno presojo obravnavane zadeve, v kateri je glede na podatke spisa med sodnim postopkom prišlo do spremenjenih okoliščin. Pritožnica je za zavarovanje otrokovih koristi uporabila pravno sredstvo: vložila je predlog za izdajo nove začasne odredbe, da bi dosegla spremembo pravnomočne ureditvene začasne odredbe. V tovrstnih postopkih je prav možnost izdaje začasne odredbe tisto učinkovito sredstvo, ki naj v posameznem primeru zagotovi takojšnje zavarovanje otrokove največje koristi.<sup>15</sup> Vendar niti sodišče prve stopnje niti Višje sodišče pritožničinemu predlogu nista ugodili, pri čemer je presoja obeh sodišč bistveno pomanjkljiva, saj v okviru pravnega standarda otrokove koristi nista ovrednotili izražene volje mladoletne E. Z vidika predhodno navedenih izhodišč je nesprejemljivo stališče sodišča prve stopnje, ki po eni strani ugotavlja, da je "postopanje toženke nepravilno in nezakonito, ne glede na zatrjevano, da si mld. E. želi ostati pri njej" in da "samovoljno zadrževanje otroka ni dopustno", po drugi strani pa sodišče prve stopnje zavrne pritožničin predlog za spremembo pravnomočne začasne odredbe, s katerim si je pritožnica prizadevala zavarovati otrokovo korist in doseči spremembo pravnomočne začasne odredbe.<sup>16</sup> Navedene pomanjkljivosti ni saniralo niti Višje sodišče, ki je zgolj pritrdilo ugotovitvi sodišča prve stopnje, da pritožnica E. zadržuje brez izvršilnega naslova in v nasprotju z izdano začasno odredbo. Glede pritožbenih trditev o E. želji, da ostane v varstvu in vzgoji pri materi, se je Višje sodišče omejilo zgolj na E. pisne izjave v spisu pravdne zadeve in glede njih sprejelo stališče, da ne morejo privedi do drugačne odločitve o začasni odredbi in da so njene izjave glede na podatke v spisu najverjetneje zmanipulirane od matere (pritožnice). Do pritožbenih trditev, da je E. po 13. 6. 2016 po lastni volji ostala pri pritožnici in da je to jasno in nedvoumno povedala pristojnim osebam ob poskusu neposredne izvršbe 24. 6. 2016, zaradi česar je izvršiteljica opustila neposredno izvršbo zaradi zavarovanja koristi otroka, se Višje sodišče ni opredelilo. Sodišče bi moralo pretehtati zatrjevane spremenjene okoliščine ter ob upoštevanju največje otrokove koristi odločiti o pritožničinem predlogu. Predlagana začasna odredba je namreč edina pravna pot za spremembo pravnomočne odločitve sodišč, če se izkaže, da ta ne ustreza več koristi otroka; v okviru vrednotenja največje otrokove koristi pa sodišče ne sme prezreti oziroma zanemariti otrokovega mnenja, če ga ta izrazi, temveč ga mora ustrezno pravno ovrednotiti.

---

dejansko zavrnilo, da bi sprejelo formalno in obrazloženo odločitev v zadevi. Posledično je pritožnika prikrajšalo (tudi) za možnost pritožbe.

<sup>14</sup> Primerjaj sklep Ustavnega sodišča št. Up-498/08 z dne 15. 4. 2008.

<sup>15</sup> Primerjaj odločbo Ustavnega sodišča št. Up-383/11, 24. točka obrazložitve.

<sup>16</sup> Pri tem ne gre spregledati okoliščine, da pritožnici preti prisilna izvršba zapadlih denarnih kazni za primer, če E. ne "vrne" k očetu.

16. Niti sodišče prve stopnje niti Višje sodišče nista upoštevali in pravno ovrednotili izražene volje E., temveč sta se zadovoljili z ugotovitvijo, da do zaključka tega pravnega postopka ni potrebe za izdajo novih začasnih odredb. S tem sta pritožnico prikrajšali za obrazložitev ene od pravno odločilnih okoliščin za presojo njenega predloga za začasno odredbo, s čimer sta kršili njeno pravico iz 22. člena Ustave. Ustavno sodišče je zato razveljavilo izpodbijana sklepa v delu, ki se nanaša na zavrnitev pritožničinega predloga za izdajo začasne odredbe glede zaupanja mladoletne E. F. G. v začasno varstvo in vzgojo materi, ter v tem obsegu vrnilo zadevo sodišču prve stopnje v novo odločanje (1. točka izreka).

17. V skladu s prvim odstavkom 34. člena ZUstS nosi v postopku pred Ustavnim sodiščem vsak udeleženec svoje stroške, če Ustavno sodišče ne odloči drugače. Ta določba se po prvem odstavku 49. člena ZUstS uporablja tudi v postopku z ustavno pritožbo. Za drugačno odločitev bi morali obstajati posebej utemeljeni razlogi, ti pa niso izkazani. Ustavno sodišče je zato o predlogu nasprotnega udeleženca za povrnitev stroškov postopka pred Ustavnim sodiščem odločilo, kot izhaja iz 2. točke izreka te odločbe.

### C.

18. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi prvega odstavka 59. člena in prvega odstavka 34. člena v zvezi s prvim odstavkom 49. člena ZUstS ter prve alineje drugega odstavka 46. člena Poslovnika Ustavnega sodišča (Uradni list RS, št. 86/07, 54/10 in 56/11) v sestavi: predsednica dr. Jadranka Sovdat ter sodnici in sodnika dr. Matej Accetto, dr. Dunja Jadek Pensa, dr. Etelka Korpič – Horvat in Marko Šorli. Odločbo je sprejelo soglasno.

dr. Jadranka Sovdat  
Predsednica