

Sygn. akt I CSKP 392/21

POSTANOWIENIE

Dnia 25 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący)

SSN Krzysztof Pietrzykowski (sprawozdawca)

SSN Maria Szulc

w sprawie z wniosku A. O.

przy uczestnictwie J. O., Prokuratora Prokuratury Okręgowej w K. i Rzecznika Praw Dziecka

o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 25 czerwca 2021 r.,

skargi kasacyjnej Prokuratora Generalnego

od postanowienia Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 29 czerwca 2020 r., sygn. akt I ACa (...),

**uchyla zaskarżone postanowienie i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania
i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w K. postanowieniem z dnia 13 czerwca 2019 r. nakazał J. O. zapewnić powrót małoletniego B. O. urodzonego dnia 31 października 2017 r. do Niemiec w terminie siedmiu dni od uprawomocnienia się postanowienia bądź wydać w terminie siedmiu dni od uprawomocnienia się postanowienia A. O. małoletniego B.

O. w celu zrealizowania powrotu małoletniego do Niemiec. Ustalił, że małoletni B. O. ma 1,5 roku. Urodził się w H. w Niemczech ze związku małżeńskiego stron zawartego w dniu 10 lutego 2016 r. J. O. z pierwszego zakończonego rozwodem małżeństwa ma syna O. S. urodzonego dnia 28 listopada 2008 r. Małżonkowie zamieszkiwali razem w Niemczech, wychowując syna uczestniczki i wspólnego syna B. O.. Niemcy były miejscem stałego pobytu małoletniego do stycznia 2019 r., kiedy wraz z uczestniczką i przyrodnim bratem wyjechał do Polski. Wnioskodawca utrzymywał rodzinę, uczestniczka zajmowała się wychowywaniem dzieci. Z czasem między stronami zaczęło dochodzić do konfliktów, których powodem często były problemy wychowawcze, jakie zaczął sprawiać uczestniczcze syn z pierwszego małżeństwa. Także różnice zdań między wnioskodawcą a uczestniczką co do wychowywania małoletniego O. sprawiły, że rodzina została objęta tzw. konceptem ochronnym. Uczestniczka została poinformowana przez pracownika SPFH (Sozialpädagogische Familienhilfe) K. L., że nie może sama decydować o zabraniu małoletniego do Polski. Uczestniczka zawiadomiła odpowiednie organy ścigania o rzekomej przemocy fizycznej, jakiej miał dopuszczać się względem niej wnioskodawca, po czym zgłoszenie to zostało przez nią wycofane.

Sąd Okręgowy wskazał jako podstawę rozstrzygnięcia przepisy konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzonej w Hadze w dniu 25 października 1980 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 108, poz. 528 ze zm.; dalej: konwencja haska), konwencji o prawach dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. 1991 Nr 120, poz. 526 ze zm.; dalej: konwencja ZONZ) i rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej. Podkreślił, że miejscem stałego pobytu małoletniego były Niemcy, a oboje rodzice wykonywali prawo do opieki nad dzieckiem. Stwierdził, że uczestniczka swoim celowym działaniem doprowadziła do bezprawnego zatrzymania małoletniego. Uznał, że nie istniało poważne ryzyko, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną, bowiem, jak zadeklarowała uczestniczka, żadna forma przemocy nie była stosowana wobec B., a małoletni ze względu na wiek nie miał świadomości przemocowych zachowań

ojca. Spostrzegł, że powrót do kraju stałego pobytu nie oznacza ponadto powrotu do rodzica, od którego dziecko zostało uprowadzone. Zaznaczył, że także ewentualne oddzielenie dziecka od matki nie może stać na przeszkodzie powrotowi bezprawnie uprowadzonego dziecka do miejsca jego stałego pobytu. Zauważył, że szkoda, o której mowa w art. 13 lit. b konwencji haskiej, nie może powstać wyłącznie z powodu rozłąki z rodzicem, który był odpowiedzialny za bezprawne uprowadzenie lub zatrzymanie.

Apelacje od postanowienia Sądu Okręgowego wnieśli uczestniczka i prokurator.

Sąd Apelacyjny w (...) postanowieniem z dnia 29 czerwca 2020 r. oddalił obie apelacje oraz zasądził od J. O. na Rzecz A. O. kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego. Nie podzielił zarzutów naruszenia art. 328 § 2 i art. 233 § 1 k.p.c. Postanowił jednak uzupełnić z urzędu materiał dowodowy i dopuścił dowód z opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów na okoliczność, czy istnieje poważne ryzyko, że powrót małoletniego do Niemiec naraziłby go na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby go w sytuacji nie do zniesienia. Podkreślił, że uczestniczce zaoferowano szeroką pomoc socjalną w Niemczech, obiecywano jej nie tylko samodzielne mieszkanie, ale także zaoferowano żłobek dla małoletniego B. i zagwarantowano uczestnictwo w kursie języka niemieckiego, jednakże J. O. z tych ofert nie skorzystała.

Sąd Apelacyjny uznał, że w sprawie zostały spełnione określone w konwencji haskiej przesłanki warunkujące wydanie orzeczenia o nakazaniu powrotu małoletniego dziecka. Podkreślił, że głównym celem tej konwencji jest skuteczne przeciwstawianie się samowolnym (bezprawnym) działaniom uprowadzającego dziecko, który bezpośrednio lub za pośrednictwem osób trzecich naruszył prawa innej osoby, instytucji lub organizacji do sprawowania opieki nad dzieckiem. Wskazał, że zgodnie z art. 12 zd. 1 i 2 konwencji haskiej zakres kognicji sądu państwa wezwanego w sprawie o powrót dziecka jest dość wąski, a ustalenie wskazanych w konwencji haskiej przesłanek nakłada na sąd obowiązek nakazania niezwłocznego wydania dziecka. Zaznaczył, że małoletni miał stałe miejsce pobytu

w Niemczech, a tym samym wyjazd matki z nim do Polski stanowił transgraniczne zatrzymanie w rozumieniu konwencji. Wyjaśnił, że ewentualne wątpliwości dotyczące tego, czy w sprawie nie istniały przesłanki negatywne w rozumieniu art. 13 lit. b konwencji haskiej, rozstrzygnęła opinia Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów, której wnioski zostały w sposób należyty uzasadnione oraz znalazły oparcie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Zaznaczył, że według biegłych nie zachodzą przesłanki uprawniające do stwierdzenia, iż powrót małoletniego wraz z matką do Niemiec naraziłby go na szkodę fizyczną, psychiczną lub postawiłby go w sytuacji nie do zniesienia. Spostrzegł, że zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem art. 13 zd. 1 lit. b) konwencji odnosi się jedynie do sytuacji, gdy agresja jednego z rodziców jest skierowana przeciwko dziecku, a nie drugiemu z rodziców. Uznał, że sytuacja finansowa stron i trudności ekonomiczne nie prowadzić do oddalenia wniosku o nakazanie powrotu dziecka.

Prokurator Generalny RP wniósł skargę kasacyjną od postanowienia Sądu Apelacyjnego. Zarzucił naruszenie prawa materialnego, mianowicie art. 13 lit. b konwencji haskiej w związku z art. 3 ust. 1 konwencji ZONZ oraz art. 8 konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) i art. 13 zd. 2 konwencji haskiej w związku z art. 3 konwencji ZONZ oraz art. 72 ust. 1 Konstytucji, a także naruszenie przepisów postępowania, mianowicie art. 278 § 1 i art. 286 w związku z art. 382, art. 391 § 1 i art. 13 § 2 k.p.c. oraz art. 232 zd. 2 w związku z art. 227 w związku z art. 217 § 1 i 3 w związku z art. 381 w związku z art. 13 § 2 k.p.c. oraz w związku z brzmieniem motywu preambuły konwencji haskiej z 1980 r.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W skardze kasacyjnej sformułowano kilka zarzutów naruszenia prawa materialnego. Nie ulega jednak wątpliwości, że zasadnicze znaczenie ma tu zarzut naruszenia art. 13 konwencji haskiej. Z tego artykułu wynika m.in., że bez względu na postanowienia artykułu poprzedzającego – który co do zasady nakazuje zarządzenie niezwłocznego wydania dziecka, jeżeli zostało ono bezprawnie uprowadzone lub zatrzymane w rozumieniu artykułu 3 - władza sądowa lub

administracyjna państwa wezwanego nie jest obowiązana zarządzić wydanie dziecka, jeżeli osoba, instytucja lub organizacja sprzeciwiająca się wydaniu dziecka wykaże, iż istnieje poważne ryzyko, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia. Władza sądowa lub administracyjna powinna brać pod uwagę informacje dotyczące sytuacji społecznej dziecka, dostarczone przez organ centralny lub inną właściwą władzę państwa miejsca stałego pobytu dziecka.

Sąd Najwyższy przyjmuje w swoim orzecznictwie, że o prawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tego zastosowania. Tym samym brak stosownych ustaleń uzasadnia zarzut skargi kasacyjnej naruszenia prawa materialnego przez niewłaściwe jego zastosowanie (zob. wyrok z dnia 26 marca 1997 r., II CKN 60/97, OSNC 1997, nr 9, poz. 128, postanowienie z dnia 11 marca 2003 r., V CKN 1825/00, niepubl., wyrok z dnia 20 kwietnia 2004 r., V CK 92/04, niepubl., wyrok z dnia 5 października 2005 r., I UK 40/05, OSNP 2006, nr 17-18, poz. 280, wyrok z dnia 17 marca 2006 r., I CSK 81/05, OSP 2007, nr 3, poz. 30, postanowienie z dnia 27 kwietnia 2006 r., I CSK 55/10, wyrok z dnia 5 marca 2007 r., I PK 228/06, OSNP 2008, nr 7-8, poz. 100, wyrok z dnia 4 października 2007 r., I UK 111/07, niepubl., wyrok z dnia 9 listopada 2007 r., V CSK 245/07, OSNC-ZD 2008 D, poz. 95, wyrok z dnia 28 maja 2008 r., II CSK 658/07, niepubl., wyrok z dnia 24 lipca 2008 r., IV CSK 87/08, Monitor Prawniczy 2008, nr 16, s. 844, wyrok z dnia 20 sierpnia 2008 r., I PK 39/08, OSNP 2010, nr 1-2, poz. 9, wyrok składu siedmiu sędziów z dnia 15 stycznia 2009 r., I CSK 333/07, OSNC-ZD 2009 D, poz. 97, wyrok z dnia 19 marca 2009 r., IV CSK 492/08, niepubl., wyrok z dnia 3 kwietnia 2009 r., II CSK 459/08, niepubl., wyrok z dnia 15 maja 2009 r., II CSK 708/08, niepubl., wyrok z dnia 19 listopada 2009 r., IV CSK 219/09, wyrok z dnia 17 lutego 2010 r., IV CSK 345/09, niepubl., wyrok z dnia 17 marca 2010 r., II CSK 507/09, niepubl., wyrok z dnia 29 września 2010 r., V CSK 55/10, wyrok z dnia 2 czerwca 2011 r., I CSK 581/10, wyrok z dnia 18 października 2011 r., II UK 51/11, wyrok z dnia 14 lutego 2012 r., II PK 139/11, postanowienie z dnia 21 lutego 2013 r., IV CSK 347/12, wyrok z dnia 29 stycznia 2014 r., II PK 125/13).

Taka sytuacja wystąpiła w niniejszej sprawie. Brak stosownych ustaleń przez Sądy orzekające w sprawie uzasadnia zarzut naruszenia art. 13 konwencji haskiej i inne podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty naruszenia prawa materialnego przez jego niewłaściwe zastosowanie. Sąd Apelacyjny dopuścił wprowadzić dodatkowy dowód z opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów na okoliczność, czy istnieje poważne ryzyko, że powrót małoletniego do Niemiec naraziłby go na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby go w sytuacji nie do zniesienia. W tej opinii znalazło się m.in. sformułowanie, że „Badany pali papierosy, spożywa alkohol, twierdzi, że nie jest uzależniony od żadnych substancji ani zachowań. W przeszłości używał marihuany, amfetaminy, podaje że od 3 lat nie korzysta z tych używek (...) Był karany sędownie - w 2012 r. znaleziono u niego środki psychoaktywne, został ukarany 3-miesięcznym aresztem.”. Takie ustalenia nie wpłynęły jednak na ostateczną konkluzję zamieszczoną w opinii, nie były też przedmiotem oceny Sądu Apelacyjnego.

W tej sytuacji podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty naruszenia przepisów postępowania - co do zasady niedopuszczalne jako dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398³ § 2 k.p.c.) - okazały się jednak trafne. W szczególności w skardze kasacyjnej trafnie podkreślono, że Sąd Apelacyjny powinien dopuścić dowód z uzupełniającej opinii biegłych z Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów.

Z przedstawionych powodów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji.

ke